

Bogotá D.C.

Honorable Juez:

ASDRÚBAL CORREDOR VILLATE

Juzgado Treinta y Ocho (38) Administrativo de Bogotá

Radicado: 11001333603820210027000
Demandante: Martha Parra de Mendoza y otros
Demandado: Agencia Nacional de Infraestructura – ANI y otros
Medio De Control: Reparación Directa

YESIKA CAROLINA CARRILLO CASTILLO, identificada con cédula de ciudadanía No 1052387748 y portadora de la Tarjeta Profesional No 210992 del C.S. de la J, actuando como apoderada especial de la **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA- ANI**, según memorial poder adjunto; mediante la presente concurro ante su Despacho con el fin de presentar **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA** dentro de la oportunidad legal para ello, promovida por MARTHA PARRA DE MENDOZA, ANDRES FELIPE MENDOZA PARRA y JORGE ARTURO MENDOZA PARRA, conforme a los lineamientos establecidos por el artículo 175 de la Ley 1437 de 2011 y en los siguientes términos:

I. Sobre la ANI

La Agencia Nacional de Infraestructura, es una Agencia Nacional Estatal de Naturaleza Especial perteneciente al sector descentralizado de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, financiera y técnica, adscrita al Ministerio de Transporte, según reza el Decreto 4165 de 3 de noviembre de 2011, modificado por la Resolución N° 746 del 13 de mayo de 2022.

La Agencia está representada legalmente por su presidente, William Camargo Triana, quien ha delegado en el doctor Jimmy Alexander García Urdaneta la representación judicial de la entidad. Razón por la que el Dr. García me confirió poder especial para actuar en defensa de los intereses de la Agencia en el presente asunto.



II. RESPECTO DE LAS PRETENSIONES

Desde ahora debo señalar que me opongo a la prosperidad de las peticiones elevadas por la parte actora y que tengan relación alguna con la Agencia que represento, al considerar que mi representada no es responsable de la vulneración de los derechos e intereses invocados, conforme con las excepciones y argumentos que esbozadas líneas abajo.

Frente a la pretensión primera declarativa, me opongo. No hay lugar a declarar la responsabilidad patrimonial de las demandadas, ni mucho menos de POB, ya que no se configuraron los elementos esenciales de la responsabilidad, de acuerdo con las siguientes consideraciones:

- 1.1. Primero, no existe omisión alguna a cargo de POB mediante la cual se hubieren ocasionado perjuicios a los Demandantes. POB cumplió con todos los deberes y las obligaciones a su cargo derivados de la ejecución del Contrato de Concesión No. 002 de 2014.
- 1.2. Segundo, las obras desarrolladas por POB a través de su contratista EPC en el sector en que se encuentra ubicado el inmueble de los Demandantes no han generado perjuicio alguno a los Demandantes.
- 1.3. Tercero, los Demandantes enajenaron voluntariamente el área parcial del Predio que POB requirió para la construcción del tramo vial diseñado en el sector, y así, este último pagó el respectivo valor por la adquisición de la referida porción del inmueble.
- 1.4. Finalmente, sin perjuicio de lo anterior, los Demandantes no tienen derecho a elevar reclamación alguna derivada de los hechos objeto de la demanda, toda vez que el medio de control impetrado caducó, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 164 del Código de Procedimiento administrativo y de lo Contencioso Administrativo ("CPACA").
- 1.5. **Frente a la pretensión segunda Declarativa,** me opongo, no hay lugar a declarar la adquisición del área mencionada como remanente, en virtud de que esta no ha sido declarada y se considera un área sobrante tal y como se argumenta en la contestación al hecho No 9 de la presente.

2. **Frente a la pretensión primera condenatoria**, me opongo. Al no existir responsabilidad alguna a cargo de POB, no hay lugar a reconocer los perjuicios reclamados por los Demandantes, más aún cuando no obra en el expediente prueba de su existencia y cuantía.
3. **Frente a la pretensión segunda condenatoria**, me opongo. En la medida en que no existe responsabilidad ni perjuicios a cargo de POB, está última no puede ser condenada a costas y agencias en derecho.
4. Por su parte, son los Demandantes quienes deberán ser condenados a pagar dichos conceptos. Conforme el Acuerdo No. PSAA16-10554 del Consejo Superior de la Judicatura, se solicita al Despacho que al momento de proferir la condena en agencias en derecho imponga el valor máximo, correspondiente al 7,5% del valor de las pretensiones que serán negadas, esto es la suma de \$267.130.050.
5. En conclusión, ante la ausencia de fundamentos fácticos, jurídicos y probatorios, todas las pretensiones incoadas por los Demandantes están llamadas a su rechazo ya que no existe responsabilidad a cargo de POB.

III. RESPECTO DE LOS HECHOS DE LA DEMANDA

1. **Frente al hecho Primero**, ES CIERTO la señora **MARTHA PARRA DE MENDOZA** es titular del derecho real de dominio del predio identificado con Folio de Matrícula Inmobiliaria No. **50N-1054017** de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá Zona Norte, en virtud de la DACIÓN EN PAGO efectuada por parte de los señores ANDRES FELIPE MENDOZA PARRA y JORGE ARTURO MENDOZA PARRA mediante la Escritura Pública No. 2027 del 05 de julio de 2012 otorgada ante la Notaría 5° de Bogotá.
2. **Frente al hecho Segundo** NO NOS CONSTA, pues teniendo en cuenta el terreno utilizado para el desarrollo del Proyecto de infraestructura, el predio se ubica entre la abscisa inicial K5+791,74 I y la abscisa final K5+807,80 I.
3. **Frente al hecho Tercero** ES CIERTO, en virtud de las obligaciones de Gestión Predial enmarcadas en el Contrato de Concesión, el Predio identificado con Folio de Matrícula Inmobiliaria No. **50N-1054017** de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá

Zona Norte, es parcialmente requerido para el desarrollo del Proyecto, de conformidad con los Diseños No objetados por parte de la Interventoría. (en adelante el “Predio”)

4. **Frente al hecho Cuarto** ES CIERTO, la concesión Perimetral Oriental de Bogotá S.A.S. ofertó a la señora **MARTHA PARRA DE MENDOZA** mediante oficio P-POB-2483-2017-UF-3A-078-I-IN. Posteriormente, el concesionario procedió a dar alcance a la oferta inicial y, en observancia del Apéndice Técnico No. 7 del Contrato de Concesión, emitió la oferta formal de compra P-POB-3316-2017-UF-3A-078-I-RR de fecha 09 de octubre de 2017, aceptada por el titular del predio el 09 de octubre de 2017 y en virtud de la cual se desarrolló el proceso de enajenación de una franja de terreno requerida de **NOVENTA Y DOS COMA VEINTIUN METROS CUADRADOS (92.21 M2)**.
5. **Frente al hecho Quinto** ES CIERTO, tal y como se ha señalado anteriormente una porción del inmueble es requerida para el desarrollo del Proyecto vial, por ende, y en cumplimiento de las obligaciones de Gestión Predial, se inició el proceso de la Enajenación Voluntaria sobre la respectiva porción del Predio.
6. **Frente al hecho Sexto:** En cuanto a su afirmación *“Dicho trazado ha dejado varias afectaciones al predio distinguido con matrícula inmobiliaria número No 50N-1054017, de la Oficina de Instrumentos Públicos de Bogotá Zona Norte, propiedad de mis representados entre ellos”* nos pronunciamos en el mismo orden por usted mencionado en el comunicado, de la siguiente manera:
 - a. **FALSO.** Si bien es cierto el Predio es adyacente a la vía, la construcción de las intervenciones no generó mayores afectaciones relacionadas con el acceso a las que existían antes del inicio de las obras. Ahora bien, el acceso de la vereda el Chuscal actualmente se encuentra en construcción , en virtud de que una parte del área requerida para la ejecución de dichas Obras correspondía al inmueble identificado con folio 50N-890400 y dentro del corredor vial como el predio UF-3A-077A-I. Predio sobre el cual no se llegó a un acuerdo de enajenación voluntaria con el titular de derecho real de dominio del inmueble, en consecuencia, no se contó con permiso de intervención voluntaria o acta de entrega y recibo sobre la franja de terreno requerida. Razón por la cual la Agencia Nacional de Infraestructura -ANI, expidió la resolución de expropiación No. 20206060013025 del 22 de septiembre del 2020, con la cual se llevó a cabo el proceso de Expropiación Judicial ante el Juzgado 49 Civil del Circuito de Bogotá. Informando en todo caso que la diligencia de entrega Anticipada de la franja requerida para el proyecto se llevó a cabo el 10 de junio de 2022.

Así las cosas, respecto el oficio de Intervías radicado 2019-409-075641-02 que señala en la demanda, le informamos que corresponde a un pronunciamiento que no refleja las condiciones del diseño a ejecutar por parte del Concesionario.

No obstante lo anterior, y únicamente para efectos de aclarar las afirmaciones de los demandantes, las cuales son rechazadas por la Entidad y por el concesionario, ponemos de presente que el Concesionario presentó ante la interventoría mediante radicado D745-2019 la *“Solución de acceso al conjunto residencial el Chuscal ubicado en la abscisa K5+760 de la Unidad Funcional 3ª(...), la cual, advertimos, no es la definitiva, como quiera que ésta ha sido objeto de modificaciones.*

Respecto a la solución en mención, la Interventoría emitió ciertas observaciones mediante oficio CP-PER-5601-2019 (R3410-2019), atendidas por el Concesionario mediante oficio D2016 de 2019 el cual. Este último oficio fue observado por la Interventoría a través del CP-PER-6006-2019 (Rad R4668-2019) el cual fue a su vez contestado por el Concesionario mediante el comunicado D2575-2019. Posteriormente, la Interventoría remitió el comunicado CP-PER-6541-2020 (R473-2020), atendido por el Concesionario con oficio D426-2020, nuevamente observado por la Interventoría en CP-PER-7030C-2020.

Así las cosas, tal como se evidencia del recuento de comunicaciones apenas hecho, la solución del Concesionario ha sido objeto de observaciones emitidas en diferentes oficios por la interventoría y atendidas por el Concesionario. Esto lo que muestra no es cosa distinta que la intención de la Interventoría de asegurarse de que el Concesionario construya la solución más segura posible y la voluntad del Concesionario de atender cada una de las recomendaciones del interventor.

En cuanto al estado actual, le informamos que, frente al último oficio presentado a la interventoría, la entidad, emitió observaciones mediante sus oficios CP-PER-10008C-2021 (R3547), CP-PER-8931C-2021 (R797), CP-PER-7962C-2020 (R3616), CP-PER-7030C-2020 (R1698-2020), los cuales se contestaron mediante comunicación D188-2022. De hecho, a la fecha el Concesionario se encuentra ejecutando las obras relacionadas con la construcción del acceso de la vereda el Chuscal. Tal y como se muestra en el registro fotográfico que se adjunta.

Ahora bien, considerando las difíciles condiciones del sector y las dificultades que tuvo la gestión predial de los predios requeridos es claro que se tomó tiempo para la implementación de las Obras del Acceso del Chuscal. En consecuencia, mientras ésta iniciaba con su construcción, en aras de garantizar la seguridad vial del tramo, el Concesionario implementó una serie de medidas temporales, para el acceso a la vereda ubicado entre el K5+700 y K5+800. Donde se tomaron las medidas preventivas y de señalización necesarias para mitigar cualquier tipo de riesgo que amenazara a la integridad de los usuarios y vecinos del corredor vial. Dichas medidas fueron idóneas para salvaguardar de manera efectiva los derechos cuya amenaza alegaban los demandantes y mitigaban el riesgo y el perjuicio irremediable que podía acaecer sobre su integridad personal. Las medidas temporales fueron, entre otras, las siguientes:

- (i) Instalación de la señalización SR-01 (PARE), de acuerdo con el Manual de Señalización Vial 2015 del INVIAS, la Señal de PARE se empleó para notificar al conductor que debía detener completamente el vehículo y sólo reanudar su marcha cuando podía hacerlo en condiciones que evitara totalmente la posibilidad de accidente.
- (ii) Instalación de señales preventivas SP-07 y SP-08 que indicaban al conductor la proximidad de curva y contra curva; motivo por el cual el usuario de la vía debía tomar la medida de reducción de velocidad, para tomar la precaución necesaria.
- (iii) Instalación de señales SP-75 que son delineadores de curva horizontal, las cuales se utilizan para guiar al usuario en la conducción por una curva pronunciada, cerrada o muy cerrada con respecto a la geometría predominante en un tramo de vía.
- (iv) Instalación de señales preventivas de bifurcación a izquierda y a derecha para advertir a los usuarios de la vía sobre la existencia del acceso a la vereda.
- (v) Instalación de señalización vertical y demarcación horizontal sobre la vía.
- (vi) Instalación de señalización de velocidad con la que debe circular por la zona, y las maniobras a realizar para ingresar desde un acceso a la vía concesionada.
- (vii) Instalación de señalización preventiva para alertar a los conductores sobre la proximidad de las diferentes curvas existentes en la vía que indican al conductor tomar las medidas preventivas necesarias con el vehículo.

(viii) De otra parte, y de conformidad con el fallo de tutela del 26 de febrero de 2019, proferido por el Juzgado 43 Administrativo de Oralidad del circuito de Bogotá dentro del Proceso de tutela No 2019-40, interpuesto por los residentes del acceso del Chuscal nos ordenaron:

“CUARTO: ORDENAR a la CONCESIONARIA PERIMETRAL ORIENTAL DE BOGOTÁ S.A.S, que durante el término de veinte (20) días hábiles contados a partir de la notificación de la presente providencia, mientras adecua la debida señalización que refiere la contestación, transitoriamente designe una persona para que permanentemente conceda el paso a los vehículos que deciden ingresar a la vía de acceso del Chuscal ...”.

- El Concesionario desde el 1° de marzo de 2019 designó el personal encargado de dar paso a los usuarios de la vía, tanto del corredor, como del acceso en cuestión, 24 horas, 7 días de la semana, y durante 9 meses consecutivos, aun cuando la orden del despacho judicial era únicamente por el término de **20 días hábiles**.
- Adicionalmente, realizó la instalación de resaltos e instalación de otras señales preventivas desde el sábado 2 de marzo de 2019 como lo son: **Señal de bifurcación izquierda y derecha, Velocidad máxima 30 k/h, Resaltos, instalación de maletines, Instalación de señalización SP-25ª**.

Se reitera que todas esas soluciones fueron temporales, como quiera que a la fecha el Concesionario se encuentra construyendo la alternativa de solución al acceso definitiva.

- b. FALSO. La propietaria vendió el Predio en forma voluntaria. En este sentido, el Concesionario cuenta con todos los soportes de la información allegada, revisada y socializada con la señora MARTHA PARRA DE MENDOZA, ANDRES FELIPE MENDOZA PARRA y JORGE ARTURO MENDOZA PARRA. Entre estos documentos se encuentran: Notificación de la Oferta Formal de Compra, solicitud de Inscripción de Oferta Formal de Compra, Oferta Formal de Compra P-POB-3316-2017-UF-3A-078-I-RR, Permiso de Intervención Voluntaria y Aprovechamiento Forestal del predio, Aceptación formal de Compra y venta, los cuales fueron aceptados y firmados. De hecho, se recuerda que el proceso de enajenación incluye la posibilidad de llevar los predios a expropiación en los eventos en que los propietarios se nieguen a la venta, lo cual para el caso que nos ocupa no ocurrió, por cuanto la propietaria accedió voluntariamente a la venta.

En consecuencia, rechazamos su afirmación de (...) se *vieron obligados* (...) pues tal y como se ha manifestado existen los soportes que dan Fe de la aceptación de la Oferta por parte de los propietarios. Se anexan documentos mencionados.

Ahora bien, en cuanto al pozo séptico, este en efecto se encontraba dentro de la porción del área del Predio requerida para el desarrollo del Proyecto, tal y como se menciona más adelante.

- c. Al existir varias afirmaciones en un mismo literal, nos referiremos separadamente a cada una de ellas.

Sobre los “prejuicios” (sic) supuestamente alegados antes de la firma de la escritura pública, **NO NOS CONSTA**. Los demandantes no allegan evidencia de documentos radicados ni en las oficinas del Concesionario ni en las oficinas de los demás demandados que corroboren dicha información.

Con relación a “(...) se dejaría sin área para la construcción de un nuevo pozo séptico (...)” **FALSO**. Sobre el particular debe ponerse de presente que:

- (i) No hemos encontrado evidencia, ni anexa a la demanda, ni en archivo, sobre supuestas advertencias relacionadas con la falta de espacio para construir el pozo séptico en fechas previas a la compra del Predio.
- (ii) El pozo séptico fue pagado por el Concesionario a los convocantes conforme las condiciones de la oferta de compra P-POB-3316-2017-UF-3A-078-I-RR. En ese sentido, una vez compensados los demandantes por el pozo séptico, no es del resorte de la Concesionaria velar por la nueva construcción, ya que sus obligaciones en relación con el mismo fueron totalmente extinguidas con el pago de los dineros acordados en la oferta.
- (iii) Ahora bien, vale la pena recordar por qué el Concesionario pagó el pozo séptico a los demandantes. En este sentido, se recuerda que el parte del pozo séptico se encontraba enterrado en el área del predio que era requerida por el Concesionario. Así las cosas, ante la imposibilidad de dividir el pozo séptico, el Concesionario compensó a los demandantes con el valor total de dicha estructura. Esta compensación correspondía, precisamente, a la pérdida de utilidad del pozo séptico, el cual no podían seguir siendo utilizado y debía ser sellado al encontrarse dentro del área efectivamente comprada por el estado colombiano. En este punto, no sobra recordar el principio de buena fe que rige los acuerdos entre las partes, y es que no se entiende cómo los demandantes recibieron, sin objeción alguna, el pago por la compensación del pozo si pretendían después desconocer la validez de dicho

acuerdo y, además, seguir haciendo uso del pozo que había sido compensado conforme el avalúo aprobado.

- (iv) No obstante lo anterior, únicamente para efectos de información del despacho, se recuerda que el Concesionario realizó una compra parcial sobre del predio en mención, es decir que, el predio cuenta con área para realizar la restitución del pozo séptico, tal como se muestra en figura más adelante expuesta.

Ahora bien, respecto a lo señalado sobre cómo “(...) *se afectaría la accesibilidad al predio (...)*”, *señalamos que esta afirmación es FALSA*. Sobre el particular, reiteramos lo mencionado en el literal (a) en el sentido de manifestar que el Concesionario presentó ante la interventoría propuesta de solución al acceso Conjunto residencial el Chuscal, el cual a la fecha se encuentra en ejecución de las obras correspondientes.

En cuanto al acceso al predio de los demandantes se informa que el mismo no fue requerido ni intervenido por las Obras ejecutadas en el Proyecto, distinto al acceso a la vereda el Chuscal, que como lo hemos expuesto a la fecha se encuentra en proceso de ejecución de las Obras tal y como se muestra en las fotografías.

Por último y con relación a “*se eliminaría cualquier desarrollo urbanístico que quisieran realizar mis representados*” No es competencia del Concesionario pronunciarnos sobre el particular, lo anterior teniendo en cuenta que la solicitud corresponde a gestiones propiamente de planeación municipal y las obligaciones que se enmarcan en el Contrato de este.

- d. FALSO. Los impactos nocivos en la cuenca alta del Río Bogotá referidos por los demandantes no son responsabilidad del Concesionario. De hecho, tal como lo dispuso la CAR, los vertimientos que se generan del pozo séptico provienen de aguas servidas de la vivienda de los demandantes; pozo séptico por el que los demandantes fueron debidamente compensados, por lo cual escapa al entendimiento del Concesionario la razón del por qué lo siguen utilizando.

En este sentido, lo referido por los demandantes en relación al proceso judicial de la protección de la cuenca alta del Río Bogotá, que es supervisado por la Magistrada Nelly Yolanda Villamizar de Peñaranda como refieren en su comunicación, es un argumento adicional que soporta el riesgo que están corriendo los demandantes al seguir utilizando el pozo séptico, y no realizar las obras que garanticen el cumplimiento de lo requerido por la

Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR) con la medida preventiva impuesta mediante la Resolución DRBC No. 066 del 13 de febrero de 2020, ya que pierde todo fundamento acusar a Perimetral Oriental de Bogotá S.A.S. y a la Agencia Nacional de Infraestructura - ANI, de una responsabilidad por los impactos ambientales generados. Esto debido, a que, reiteramos, el tanque séptico fue objeto de pago bajo oferta de compra P-POB-3316-2017-UF3A-078-I-RR, por lo tanto, los demandantes debieron realizar las obras necesarias para reubicar el sistema de tratamiento de aguas residuales, o en su defecto modificar su diseño con el fin de mejorar el pozo existente y así no generar las afectaciones sobre el suelo que han sido constatadas por la Autoridad Ambiental.

- e. FALSO. Tal y como fue manifestado en el numeral 5C, el pozo séptico fue objeto de pago bajo oferta de compra P-POB-3316-2017-UF3A-078-I-RR, por lo que el propietario debió deshabilitar el pozo existente y restituirlo en otra ubicación, garantizando que dicha estructura fuera totalmente sellada sin generar infiltración al suelo. De acuerdo con el Artículo 2.2.3.3.4.9 del Decreto 1076 de 2015, modificado mediante el Artículo 6 del Decreto 050 del 16 de enero de 2018 del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, es necesario un permiso de vertimientos en caso de que se realice infiltración al suelo, y esto fue constatado con la Resolución DRBC No. 066 del 13-FEB-20 donde fue impuesta medida preventiva a los convocantes donde les solicitan en el Artículo 1: *“(...) arreglar los problemas de infiltración que se evidenciaron en el pozo séptico ubicado en el predio, con el objeto de que no se siga presentando vertimiento de aguas residuales domésticas a la vía principal”*. En este sentido, las consecuencias que ha generado, el no deshabilitar el pozo séptico existente y pagado por el Concesionario, son exclusivamente de responsabilidad de los demandantes.
- f. FALSO. La ejecución de las obras de la estabilización del talud contiguo a la vivienda de los demandantes se llevó a cabo conforme los estándares de obra propios de la ingeniería, no existe evidencia alguna sobre fallas en los procesos constructivos de las intervenciones. Por el contrario, de lo que sí existen pruebas es de que los demandantes continuaron utilizando el pozo séptico, lo cual está generando los vertimientos y que los demandantes no han deshabilitado la estructura, por lo cual no ha sido posible para el Concesionario proceder a su demolición.

Ahora bien, un pozo séptico como tal debe ser una estructura hermética y cerrada para evitar cualquier infiltración al suelo. En la intervención realizada para perfilar el talud en ningún momento se realizó intervención alguna sobre el tanque séptico, el cual se ubica a un (1) metro del talud intervenido, como fue constatado por la CAR. Sí el pozo hubiera sido

dañado y averiado como lo manifiestan los demandantes, el pozo séptico hubiera colapsado por el peso del agua servida que este almacena (tanque de 27 m³ con un peso superior a las 27 Toneladas), generando así un vertimiento directo a la vía durante la intervención y el consecuente daño de la totalidad de la estructura, lo cual nunca sucedió. Por otro lado, si fuera debidamente sustentado por estudios y argumentos técnicos de parte del Convocante, que por la intervención se hubiera generado un cambio en el suelo cercano al pozo, si este último desde un principio hubiera sido construido como una estructura hermética nunca hubiera generado un vertimiento directo al suelo como fue constatado por parte de la CAR. Adicionalmente, dado que el pozo fue objeto de oferta de compra, los demandantes nunca realizaron obra alguna para mejorar o reubicar el pozo séptico, por lo que los olores que manifiestan son el resultado de un pozo que no debería estar en uso, en conjunto con una falta de mantenimiento y succión de las aguas acumuladas en el mismo.

- g. FALSO. Tal y como fue manifestado en el numeral 5c, 6e y 6f, el pozo séptico fue objeto de pago bajo oferta de compra P-POB-3316-2017-UF3A-078-I-RR, por lo tanto ni Perimetral Oriental de Bogotá S.A.S., ni la Agencia Nacional de Infraestructura – ANI, tienen responsabilidad alguna por el uso del pozo séptico que fue pagado a los Convocantes, y donde estos últimos no realizaron ninguna obra para mitigar los efectos que el pozo (que no en efecto no podían seguir utilizando, debido a que fue pagado, y su obligación propiamente era deshabilitarlo y reubicarlo) lo cual estaría generando un daño ambiental , propiamente por los actos que ha dejado de realizar , siendo esta obligación de los mismos Convocantes.
 - h. FALSO, Rechazamos de plano su afirmación “*se construyó un “talud” con deficiencias técnicas por filtración de agua*” pues carece de fundamento técnico. Para dar claridad el talud fue diseñado y construido con base a estudios geotécnicos y estructurales de detalle, adicionalmente a las obras de estabilización consistentes en pantalla en concreto y anclajes se perforaron Drenes de penetración y lloraderos con el objeto de drenar las aguas que se infiltran en el área posterior del talud. La modelación geotécnica y las obras implementadas demuestra que el talud es estable y por lo tanto no existe riesgo de derrumbe.
7. **Frente al hecho Séptimo NO NOS CONSTA Y FALSO.** No nos constan el estado de las gestiones entre la CAR y los demandantes, por cuanto el Concesionario no es, ni tiene por qué serlo, investigado dentro del proceso que la autoridad ambiental adelanta contra los señores Mendoza Parra. Ahora, sobre la supuesta obligación del Concesionario y la ANI de buscar arreglos a las afectaciones por ambientales, no es obligación de ninguna de las partes de entregar las alternativas de solución ni a la CAR ni a los demandantes. El pozo séptico al ser objeto de pago bajo oferta de compra implica que los demandantes no pueden seguir

haciendo uso de dicha estructura de tratamiento de aguas residuales domésticas, deben deshabilitarlo. En consecuencia ni Perimetral Oriental de Bogotá S.A.S., ni la Agencia Nacional de Infraestructura – ANI deberán realizar obras para la conducción de aguas residuales generadas por los residentes del Predio, pues tal y como lo hemos manifestado hasta el momento el Pozo Séptico se pagó y era obligación de los mismos propietarios deshabilitarlo y reubicarlo, en ningún caso se puede señalar que el Concesionario tenía la obligación de restituir dicho Pozo en otro sitio, pues tal y como lo hemos manifestado la estructura en cuestión se pagó y el propietario con ese dinero debía o Deshabilitar y reubicar el pozo séptico en otra ubicación, con el fin de que el pozo séptico existente no siguiera generando el vertimiento indiscriminado sobre el suelo. La normatividad ambiental es clara en que todo pozo séptico requiere su correspondiente mantenimiento al ser considerado un sistema cerrado, es decir que no debe generar vertimiento por infiltración al suelo, sí los demandantes quieren manejar un sistema abierto, deberán tramitar el respectivo permiso de vertimientos de aguas residuales domésticas ante la Autoridad Ambiental competente.

8. **Frente al hecho octavo.** Es FALSO, lo manifestado por los Convocantes ya que no guarda relación con las obligaciones que el Concesionario debe cumplir en materia de la Gestión Predial. En este sentido, el Concesionario compra los predios requeridos conforme los Diseño No Objetados (DNO), en este sentido no entendemos a que trazado se refiere. Pues con base en el DNO para el desarrollo del Proyecto únicamente se requiere un área parcial del Predio en cuestión.

9. **Frente al hecho Noveno** es PARCIALMENTE CIERTO, si bien es cierto la interventoría Consorcio Intervías 4G mediante radicado CP-PER-2138-2017 se pronunció respecto del Concepto Técnico emitido por el Concesionario mediante el oficio POB-1544-2017, y señaló textualmente lo que los demandantes transcriben en el hecho en mención, es pertinente aclarar, que tal y como se manifestó en el Concepto Técnico que citan los demandantes, donde se señala (...) *el área restante se mantendría como sobrante* (...) a lo que se refiere la anterior apreciación, es que **no procede determinar la existencia de un área remanente**, por tal razón no procede la compra total de Predio. Lo anterior ha sido reiterado en múltiples comunicaciones a los demandantes.

En este sentido, dispone el Apéndice Técnico 7 del Contrato de Concesión:

“2.2 “Área Remanente”

Se refiere a aquella área de un Predio que, de ser considerada como un Área Sobrante, quedaría afectada en cuanto a su funcionalidad y a su potencial desarrollo, por efectos de lo previsto en el Plan de Ordenamiento Territorial y demás normatividad aplicable.

(...)

4.3. Ficha Predial

(...)

(2) También serán consideradas Áreas Requeridas:

□ Aquellas Áreas Remanentes que deban ser adquiridas por no ser desarrollables en sí mismas en razón de su tamaño o funcionalidad, previa certificación de esta situación por parte de las Oficinas de Planeación competentes. (...)"

En consecuencia, las Áreas Remanentes son efectivamente requeridas y, en consecuencia, adquiridas, no obstante, en lo que respecta al inmueble de los demandantes, este no fue declarado Área Remanente y, en consecuencia, no procedía su compra total.

Así las cosas, el Concesionario llevo a cabo el proceso de enajenación voluntario sobre el área parcial requerida, oferta que fue aceptada por los demandantes, y en virtud de la cual se suscribió la Escritura Pública No. 470 del 04 de julio de 2018 otorgada ante la Notaría Única de La Calera, con la cual se dio apertura al Folio de Matrícula Inmobiliaria No. **50N-20837750** de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá Zona Norte a favor de la Agencia Nacional de Infraestructura.

10. **Frente al Hecho Décimo:** Con relación a lo señalado en la comunicación CP-PER-4853-2019 ES CIERTO, sin embargo, y posterior a lo anterior el Concesionario presentó la propuesta de solución al acceso mediante oficio D745-2019 (...) *Solución de acceso al conjunto residencial el Chuscal ubicado en la abscisa K5+760 de la Unidad Funcional 3A (...)* donde se tuvieron presentes las observaciones correspondientes y señaladas en el oficio en mención. Los demandantes están realizando apreciaciones sobre comunicaciones que no se encuentran vigentes a la fecha, pues tal y como se ha manifestado existen comunicaciones posteriores a la indicada por los demandantes. Para más información, la trazabilidad de dicha alternativa de solución del acceso se ha expuesto en el hecho 6 (a). En este sentido, es necesario se verifiquen tanto las comunicaciones de Interventoría, como también las respuestas emitidas

por el Concesionario, que se adjuntan al presente, con el fin de poder indagar sobre las observaciones que realmente están vigentes.

Por otro lado, El Concesionario procedió a realizar negociaciones con el propietario del Restaurante el Molino con el objeto de ajustar de forma segura la salida y entrada de vehículos al conjunto El Chuscal, el Diseño de la última alternativa propuesta con el informe de seguridad vial vigente en el cual se responde claramente a todas las observaciones planteadas por Interventoría, es el que se anexa a la presente comunicación, "*Carpeta: Informe Seguridad vial El Chuscal*" cabe mencionar que sobre este último Informe las únicas observaciones que se recibieron fueron las mencionadas en los oficios CP-PER-10008C-2021 (R3547), CP-PER-8931C-2021 (R797), CP-PER-7962C-2020 (R3616), CP-PER-7030C-2020 (R1698-2020) de la Interventoría, las cuales se contestaron mediante comunicación D188-2022. No obstante, se aclara que el diseño cumple con las especificaciones técnicas establecidas en nuestro Contrato de Concesión, de hecho, tal y como se ha mencionado en su momento, las obras se encuentran en ejecución por parte del Concesionario.

11. **Frente al hecho Once**, respecto lo relacionado con (...) *dentro del proceso INS 332-2019*, que se adelanta en la Inspección de Policía del Municipio de la Calera, se evidencian los requerimientos solicitados por mi representado el señor Andrés Felipe Mendoza, en cuanto a la peligrosidad del ingreso al predio (...) ES CIERTO, el señor Mendoza presentó una Querella ante la Inspección de Policía de la Calera, por el Presunto comportamiento contrario a la protección de bienes inmuebles y en este caso al ejercicio de la posesión.

No obstante, y con relación a (...) *sin que a la fecha las Convocadas hayan desplegado solución definitiva alguna* (...), le informamos que en ninguna etapa del Proceso hubo orden impartida por la autoridad que debía cumplir el Concesionario, a continuación señalaremos las Acciones y/o actuaciones dentro del Proceso en particular.

Querellante	Andrés Mendoza Parra
Número de Radicado	INS-332-2019
Querellado:	Perimetral Oriental de Bogotá S.A.S.
Autoridad	Inspección de Policía de La Calera

Petición:	Presunto comportamiento contrario a la protección de bienes inmuebles y en este caso al ejercicio de la posesión
Acciones y/o Actuaciones Procesales:	Notificación inicio proceso el 19 de julio 2019. Audiencia 29 de agosto. Concesionario se compromete a entregar información relacionada con acceso al Chuscal, estabilidad de talud, pozo séptico e informar sobre proceso de adquisición del inmueble, Audiencia 30 de septiembre de 2019 no se celebra por motivos de la Inspección. Auto que cita audiencia para el 22 de noviembre.
	➤ Audiencia de 22 de noviembre. a. Conforme acta de audiencia del 30 de septiembre Interventoría y Comité de Riesgo de Planeación La Calera debían ser citadas a la audiencia, sin embargo, no se presentaron. b. En desarrollo de la audiencia el funcionario del Contratista EPC motivó técnicamente la construcción de la pantalla de estabilización, argumentando que el Predio no presenta ningún riesgo. Sin embargo, la inspectora únicamente se pronunciará una vez reciba el peritaje del Unidad Administrativa Especial para la Gestión de Riesgo y Desastres de la Gobernación de Cundinamarca. c. Respecto a las pretensiones del querellante relacionadas con el pozo séptico, funcionarios del Contratista EPC demostraron que el pozo ha sido adquirido a través del pago incluido en el acuerdo privado, y el querellante tendrá que demostrar que lo deshabilitó. d. Respecto al acceso se aportó copia del nuevo diseño y del estudio de seguridad vial.
Actuación judicial, que debía continuar en el proceso:	Informe/peritaje de la Unidad Administrativa Especial para la Gestión de Riesgo y Desastres de la Gobernación de Cundinamarca en relación a la estabilidad del inmueble. Audiencia 23 de enero de 2020: No se celebra por motivos del Querellante.

No obstante, el 19 de marzo de 2020, se recibe la notificación de fecha de audiencia para el 14 de abril de 2020 mediante oficio 1150-4438.20 por parte de la Inspección de Policía. Sin embargo, y en atención a la contingencia de salud pública de Propagación del COVID presentada a nivel mundial, mediante oficio D576-2020, el Concesionario presentó memorial de aplazamiento de audiencia, sin que a la fecha se haya programado nueva fecha.

Así las cosas, estamos a la espera de la fijación de fecha por parte de la Inspección de Policía de la Calera para la celebración de la audiencia dentro del proceso en cuestión.

12. **Frente al hecho Doce** es FALSO, toda vez que si bien la Secretaria de Planeación del Municipio de La Calera expidió certificado de No Desarrollabilidad para el Predio tal y como lo manifestamos en el hecho 9 el Concesionario manifestó en el Concepto Técnico presentado en el año 2017 (...) *el área restante se mantendría como sobrante* (...) a lo que se refiere la anterior apreciación, es que **dicha área no procede hacer un área remanente**, por tal razón no procede la compra total de Predio; y la única obligación del Concesionario es realizar la adquisición parcial de la franja de terreno por un área de **NOVENTA Y DOS COMA VEINTIUN METROS CUADRADOS (92.21 M2)** el 09 de noviembre de 2017, proceso que finalizó con la suscripción de la Escritura Pública No. 470 del 04 de julio de 2018 otorgada ante la Notaría Única de La Calera.

Ahora bien, con relación a (...) *no se puede solicitar licenciamiento alguno, ya sea para la reubicación de la casa que se encuentra amenazado por el “talud” construido* (...) es FALSO, lo anterior como quiera que, para la zona aferente al Predio el Chuscal, el diseño contempló:

- La construcción de una pantalla en concreto lanzado de 20 cm de espesor, reforzada con malla electrosoldada y anclajes activos. Los anclajes activos se componen de cables de acero empotrados dentro del terreno 15 m y tensionados a una carga de trabajo de 20 toneladas cada uno.
- Para el diseño de las obras de estabilización geotécnica fueron tenidas en cuenta las condiciones particulares del sitio como son topografía, composición geológica, características geotécnicas de los materiales que afloran en el sitio, las condiciones

geomorfológicas, las características hidrológicas e hidrogeológicas, la presencia de la vivienda, entre otras.

- Se tomaron muestras particulares de los materiales presentes en el talud y de éstas se realizaron ensayos de laboratorio para la caracterización geotécnica de los materiales.
- Se diseñaron las obras de manera particular para la zona asociada al Predio y estos diseños fueron enviadas previamente para revisión y aprobación de la Interventoría, teniendo en cuentas las condiciones naturales y la presencia de la vivienda.
- Se realizaron los análisis de estabilidad considerando las recomendaciones de la Norma Colombiana Sismo-resistente (NSR-2010) en términos de factores de seguridad mínimos. Los factores de seguridad obtenidos son superiores a 1.5 para la condición estática y superiores a 1.05 considerando la condición sísmica.
- El diseño además consideró la construcción de un intenso sistema de drenajes compuesto por drenes de penetración de 10 m de longitud, localizados en la parte baja del talud de corte y espaciados cada seis (6) metros horizontalmente y lloraderos localizados en los intermedios de los anclajes activos distribuidos por toda la pantalla, de tal manera que las aguas que viajen a través del terreno no fuesen a generar sobrepresiones en la cara del talud o en los elementos de soporte.
- Los elementos de drenaje fueron diseñados para condiciones de lluvias intensas y prolongadas con volúmenes de infiltración mucho mayores a los que puede generar la poza septicida como tal.
- La pantalla de concreto lanzado y soportada mediante anclajes activos es estable, con el sistema de drenajes funcionando eficientemente. Las condiciones de estabilidad están diseñadas a corto, mediano y largo plazo.

Por todo lo anterior; se reitera que el predio denominado el Chuscal y sus construcciones NO se encuentren en riesgo.

Con relación a la intervención urbanística, tal como se le ha manifestado, el Concesionario no es competente para pronunciarse sobre el particular.

13. **Frente al hecho 13:** Reiteramos lo mencionado en el hecho 6, literal (c).
14. **Frente al Hecho 14:** FALSO. El Concesionario ha realizado el proceso de la gestión predial en cumplimiento de las obligaciones al contrato de Concesión específicamente a la Gestión Predial, establecidas en el Apéndice Técnico 7. Por tanto, el proceso desarrollado para cada predio se argumenta sobre las condiciones técnicas y jurídicas de cada predio en particular antes del desarrollo del Proyecto vial, durante la etapa constructiva y de operación.

Ahora bien, respecto a los señalado como *“así mismo, dentro del registro fotográfico que se aporta, se evidencia el corte abrupto del “talud” construido por la intervención vial, el cual reporta la falta de rigurosidad técnica y falencias constructivas que saltan a la vista, sin necesidad de hacer mayor análisis especializado”*. Le informamos que el talud fue cortado y estabilizado mediante una pantalla en concreto lanzado de 15-20 cms de espesor con refuerzo de acero en ambas direcciones compuesto por electro mallas de alta resistencia, dicha pantalla fue sujeta mediante la colocación de pernos activos de 15 mts de longitud y pernos pasivos de 6 mts de longitud, formando un conjunto que garantiza la estabilidad del Sector. Adicionalmente se implementó una serie de drenes de penetración de 10 mts de longitud y lloraderos de 60 cms de profundidad con el objeto de bajar cualquier nivel de saturación que pudiera ocasionarse en periodos de altas precipitaciones, en conjunto tienen como objeto extraer el agua que pudiese llegar hasta la cara interior de la pantalla en concreto. Por lo tanto y según las modelaciones geotécnicas y cálculos estructurales realizados, los cuales se anexan a la presente comunicación “Carpeta: Pantalla El Chuscal”, la pantalla brinda el nivel de seguridad en cuanto a estabilidad del talud y la vivienda. El corte *“Abrupto”* como lo menciona, se debe al espacio que el Concesionario logró obtener durante la Etapa Constructiva producto de las negociaciones prediales realizadas y alcanzadas con el propietario.

15. Frente al hecho **Quince** NO NOS CONSTA, pues no se cuenta con soportes que permitan constatar las aseveraciones de los convocantes respecto de los valores del terreno y construcciones determinadas por Javier Mauricio Fandiño Duarte.
16. Frente al hecho **Dieciséis** NO NOS CONSTA, la Entidad se atiene a lo probado en la demanda.
17. El hecho diecisiete ES CIERTO, conforme los anexos que soportan la solicitud.

IV. ASPECTOS PRELIMINARES

Resulta necesario hacer una serie de precisiones preliminares en el *sub examine*, con el fin de que las conozca el Despacho para que las tenga en cuenta al momento de resolver el asunto. Las cuales procedo a exponer en los numerales subsiguientes, así:

1. Respetto de la Agencia Nacional de Infraestructura.

De conformidad con lo establecido en el Decreto 4165 de 2011, por medio del cual el Gobierno Nacional cambió la naturaleza jurídica, cambió de denominación y fijó otras disposiciones del Instituto Nacional de Concesiones –INCO, la Agencia Nacional de Infraestructura es una Agencia Nacional Estatal de Naturaleza Especial, del sector descentralizado de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, financiera y técnica, adscrita al Ministerio de Transporte y su objeto y funciones generales fueron definidas en los siguientes términos:

(...)

ARTÍCULO 3o. OBJETO. Como consecuencia del cambio de naturaleza, **la Agencia Nacional de Infraestructura, tendrá por objeto planear, coordinar, estructurar, contratar, ejecutar, administrar y evaluar proyectos de concesiones y otras formas de Asociación Público Privada (APP), para el diseño, construcción, mantenimiento, operación, administración y/o explotación de la infraestructura pública de transporte en todos sus modos** y de los servicios conexos o relacionados y el desarrollo de proyectos de asociación público privada para otro tipo de infraestructura pública cuando así lo determine expresamente el Gobierno Nacional respecto de infraestructuras semejantes a las enunciadas en este artículo, dentro del respeto a las normas que regulan la distribución de funciones y competencias y su asignación.

ARTÍCULO 4o. FUNCIONES GENERALES. Como consecuencia del cambio de naturaleza, ***son funciones generales de la Agencia Nacional de Infraestructura:***

- 1. Identificar, evaluar la viabilidad y proponer iniciativas de concesión u otras formas de Asociación Público-Privada para el desarrollo de la infraestructura de transporte y de los servicios conexos o relacionados.*
- 2. Planear y elaborar la estructuración, contratación y ejecución de los proyectos de concesión u otras formas de Asociación Público-Privada para el diseño, construcción, mantenimiento, operación, administración y/o explotación de la infraestructura pública y de los servicios conexos o relacionados, que hayan sido previamente identificados por el Ministerio de Transporte o asignados por el Gobierno Nacional.*
- 3. Crear y administrar un banco de proyectos de infraestructura de transporte que sean susceptibles de desarrollarse mediante concesión u otras formas de Asociación Público-Privada.*

4. Definir metodologías y procedimientos en las etapas de planeación, preadjudicación, adjudicación, postadjudicación y evaluación de proyectos de concesión u otras formas de Asociación Público-Privada a su cargo.
5. Elaborar los estudios para definir los peajes, tasas, tarifas, contribución de valorización y otras modalidades de retribución por el diseño, construcción, operación, explotación, mantenimiento o rehabilitación de la infraestructura relacionada con los proyectos de concesión u otras formas de Asociación Público-Privada a su cargo.
6. Elaborar los estudios y adelantar las acciones necesarias para recopilar la información de carácter predial, ambiental y social requerida para una efectiva estructuración y gestión de los proyectos de concesión u otras formas de Asociación Público-Privada a su cargo.
7. Identificar y proponer, como resultado del análisis de viabilidad técnica, económica, financiera y legal, las modificaciones requeridas a los proyectos de concesión u otras formas de Asociación Público-Privada a su cargo, con la finalidad de asegurar condiciones apropiadas para el desarrollo de los mismos.
8. Realizar directa o indirectamente la estructuración técnica, legal y financiera de los proyectos de concesión u otras formas de Asociación Público-Privada a su cargo, con base en los lineamientos y políticas fijadas por las entidades encargadas de la planeación del sector transporte y por el Consejo Nacional de Política Económica y Social, (Conpes).
9. Coordinar y gestionar, directa o indirectamente, la obtención de licencias y permisos, la negociación y la adquisición de predios y la realización de las acciones requeridas en el desarrollo de los proyectos de concesión u otras formas de Asociación Público-Privada a su cargo.
10. Adelantar los procesos de expropiación administrativa o instaurar las acciones judiciales para la expropiación, cuando no sea posible la enajenación voluntaria de los inmuebles requeridos para la ejecución de los proyectos a su cargo.
11. Identificar, analizar y valorar los riesgos de los proyectos de concesión u otras formas de Asociación Público-Privada a su cargo e incorporar en todos los contratos de concesión y sus modificaciones las reglas de distribución de riesgos de forma que sea explícita la asunción de riesgos de cada una de las partes.
12. Evaluar y hacer seguimiento a los riesgos contractuales e institucionales y proponer e implementar medidas para su manejo y mitigación.
13. Controlar la evolución de las variables relacionadas con las garantías otorgadas por la Nación durante la vigencia de los contratos de concesión u otras formas de Asociación Público-Privada a cargo de la entidad, y calcular y actualizar los pasivos contingentes, si hubiere lugar a ello, para cubrir dichas garantías, de acuerdo con las normas legales vigentes y los lineamientos impartidos por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público.
14. Coordinar con el Instituto Nacional de Vías (Invías) y la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil (Aerocivil) la entrega y recibo de las áreas y/o la infraestructura de

transporte asociadas a los proyectos de concesión u otras formas de Asociación Público-Privada a su cargo.

15. Ejercer las potestades y realizar las acciones y actividades necesarias para garantizar la oportuna e idónea ejecución de los contratos a su cargo y para proteger el interés público, de conformidad con la ley.

16. Supervisar, evaluar y controlar el cumplimiento de la normatividad técnica en los proyectos de concesión u otras formas de Asociación Público-Privada a su cargo, de acuerdo con las condiciones contractuales.

17. Realizar la medición y/o seguimiento de las variables requeridas en cada proyecto para verificar el cumplimiento de los niveles de servicio y demás obligaciones establecidas en los contratos de concesión u otras formas de Asociación Público-Privada a su cargo.

18. Asesorar a las entidades descentralizadas, territorialmente o por servicios y a las entidades nacionales, en la estructuración técnica, legal y financiera de proyectos de concesión u otras formas de Asociación Público-Privada, para lo cual se suscribirán los convenios y contratos que sean necesarios.

19. Administrar y operar de forma temporal la infraestructura ferroviaria nacional cuando por razones de optimización del servicio esta haya sido desafectada de un contrato de concesión y hasta tanto se entregue a un nuevo concesionario o se disponga su entrega definitiva al Instituto Nacional de Vías (Invías).

20. Adelantar con organismos internacionales o nacionales, de carácter público o privado, gestiones, acuerdos o contratos para el desarrollo de actividades relacionadas con su objeto, tales como la realización de estudios o la estructuración de proyectos de concesión u otras formas de Asociación Público-Privada o la prestación de servicios de consultoría.

*21. Las demás funciones que se le asignen de conformidad con lo establecido en la ley.
(Subrayado y negrilla fuera de texto)*

La Agencia Nacional de Infraestructura se encarga de la administración de los contratos de concesión mediante los cuales el Concesionario obtiene una remuneración por la materialización de unos proyectos de infraestructura, con sujeción a las estipulaciones contractuales pactadas.

1. Respetto de los contratos de concesión.

En términos económicos, una concesión es el otorgamiento temporal del derecho de explotación de unos bienes y servicios por parte de una empresa a otra, con el fin de sufragar los costos de una obra o servicio que el concesionario presta al concedente.

En este punto vale la pena destacar que, de conformidad con la normativa vigente, el contrato de Concesión goza de ciertas características que lo diferencian ampliamente de otros Negocios

Jurídicos, como podría ser el Contrato de Obra Pública, según está estipulado en la Ley 80 de 1993; el artículo 32¹ del mismo cuerpo normativo establece que:

*“[s]on contratos de concesión los que celebran las entidades estatales con el objeto de otorgar a una persona llamada concesionario la prestación, operación, explotación, organización o gestión, total o parcial, de un servicio público, o la construcción, explotación o conservación total o parcial, de una obra o bien destinados al servicio o uso público, así como todas aquellas actividades necesarias para la adecuada prestación o funcionamiento de la obra o servicio **por cuenta y riesgo del concesionario** y bajo la vigilancia y control de la entidad concedente, a cambio de una remuneración que puede consistir en derechos, tarifas, tasas, valorización, o en la participación que se le otorgue en la explotación del bien, o en una suma periódica, única o porcentual y, en general, en cualquier otra modalidad de contraprestación que las partes acuerden”. (Se subraya y resalta).*

Esta particularidad tiene connotaciones trascendentales en lo referente a la responsabilidad que puede generarse en desarrollo de este Contrato público y en las obligaciones que se generan con su suscripción, ya que la distribución del riesgo es muy diferente al común de los contratos en virtud de que, por su naturaleza, la concesión tiene autonomía e independencia en su ejecución y operación.

Es importante advertir que el contrato de concesión de obra pública tiene por objeto en términos generales y de conformidad con el artículo 32 numeral 4 de la ley 80: **(i)** la construcción de una obra pública destinada al uso público o a la prestación de un servicio público y, **(ii)** las actividades necesarias para el adecuado funcionamiento de la obra o para hacerla útil, incluido su mantenimiento durante el término de la concesión.

Así mismo, la Ley 105 de 1993 “por la cual se dictan disposiciones básicas sobre el transporte, se redistribuyen competencias y recursos entre la Nación y las Entidades Territoriales, se reglamenta la planeación en el sector transporte y se dictan otras disposiciones” regula específicamente el contrato de concesión de obra de infraestructura de transporte.

En efecto, el artículo 30 de la Ley 105 de 1993, dispone:

“ARTÍCULO 30. DEL CONTRATO DE CONCESIÓN. La Nación, los Departamentos, los Distritos y los Municipios, en sus respectivos perímetros, podrán en forma individual o combinada o a través de sus entidades descentralizadas del sector de transporte, otorgar concesiones a

¹ Ley 80 de 1993, Artículo 32 De los Contratos estatales Numeral 4º.

particulares para la construcción, rehabilitación y conservación de proyectos de infraestructura vial.

Para la recuperación de la inversión, la Nación, los Departamentos, los Distritos y los Municipios podrán establecer peajes y/o valorización. El procedimiento para causar y distribuir la valorización, y la fijación de peajes se regula para las normas sobre la materia. La fórmula para la recuperación de la inversión quedará establecida en el contrato y será de obligatorio cumplimiento para las partes.

La variación de estas reglas sin el consentimiento del concesionario implicará responsabilidad civil para la Entidad quien, a su vez, podrá repetir contra el funcionario responsable.

En los contratos que por concesión celebre el Instituto Nacional de Vías, se podrán incluir los accesos viales que hacen parte de la infraestructura Distrital o Municipal de transporte.

PARÁGRAFO 1o. Los Municipios, los Departamentos, los Distritos y la Nación podrán aportar partidas presupuestales para proyectos de infraestructura en los cuales, de acuerdo con los estudios, los concesionarios no puedan recuperar su inversión en el tiempo esperado.

PARÁGRAFO 2o. Los contratos a que se refiere en inciso 2o. del artículo 81 de la Ley 80 de 1993, que a partir de la promulgación de esa Ley se celebren, se sujetarán en su formación a lo dispuesto en la misma. Sin embargo, estos no estarán sujetos a lo previsto en el numeral 4o. del artículo 44 y el inciso 2o. del artículo 45 de la citada Ley. En el Pliego de Condiciones se señalarán los criterios de adjudicación.

PARÁGRAFO 3o. Bajo el esquema de Concesión, los ingresos que produzca la obra dada en concesión, serán asignados en su totalidad al concesionario privado, hasta tanto éste obtenga dentro del plazo estipulado en el contrato de concesión, el retomo al capital invertido. El Estado recuperará su inversión con los ingresos provenientes de la operación una vez culminado el período de concesión.”

- **Respecto del Contrato CONCESION 002 DE 2014 SUSCRITO CON LA EMPRESA CONCESIONARIA PERIMETRAL ORIENTAL DE BOGOTÁ S.A.S.**

El proyecto vial PERIMETRAL ORIENTAL DE CUNDINAMARCA, se enmarca en los proyectos de concesiones de cuarta generación (4G) de la Agencia Nacional de Infraestructura – ANI.

La AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, en septiembre de 2014 firmó el Contrato de Concesión 002 con la empresa Concesionaria PERIMETRAL ORIENTAL DE BOGOTÁ S.A.S. – POB S.A.S., el cual tiene como objeto el diseño, construcción, rehabilitación, mejoramiento, operación y mantenimiento de la carretera conocida como Corredor Vía Perimetral de Cundinamarca (en adelante el “Contrato de Concesión”)².

El Proyecto se desarrolla en el Departamento de Cundinamarca, territorio de la República de Colombia y comprende la intervención de los tramos viales Salitre – Guasca, Guasca – Sesquilé, Patios – La Calera y el límite de Bogotá – Choachí, de conformidad con la siguiente ilustración:



La longitud de las vías intervenidas de conformidad con el Contrato de Concesión suscrito comprende un total de 153,87 kilómetros de vía dentro del Departamento de Cundinamarca.

² Ver enlace <https://www.contratos.gov.co/consultas/detalleProceso.do?numConstancia=13-19-1611851> en el que consta el texto del Contrato de Concesión y todos sus modificaciones y apéndices técnicos

De acuerdo con lo anterior, es claro que no se trata de un contrato de construcción, sino uno de concesión vial, que, adicionalmente, hace parte de un ambicioso programa de Cuarta Generación para conectar las vías más importantes del territorio nacional.

Así, de la norma antes señalada dentro de las funciones de la Agencia Nacional de Infraestructura se encuentra de manera expresa e inequívoca la de *“planear, coordinar, estructurar, contratar, ejecutar, administrar y evaluar proyectos de concesiones y otras formas de Asociación Público Privada (APP), para el diseño, construcción, mantenimiento, operación, administración y/o explotación de la infraestructura pública de transporte en todos sus modos”*, es decir que la ANI se encarga únicamente de la administración de los contratos de concesión mediante los cuales el Concesionario obtiene una remuneración por la materialización de unos proyectos de infraestructura. Conforme lo anterior, debe decirse que la Agencia Nacional de Infraestructura, antes Instituto Nacional de Concesiones, en su calidad de administradora de los contratos de concesión, coordina y vigila que sea el contenido del contrato lo que se debe cumplir y en tal sentido se encuentra “atada” al alcance de este.

En consonancia con lo anterior se requirió al Concesionario Perimetral del Oriente de Bogotá S.A.S, quien de acuerdo con los términos y condiciones del Contrato No. 002 de 2014, suscrito entre dicha firma y esta Agencia, es la responsable de elaborar el diseño del mejoramiento del corredor, **así como de adelantar la gestión predial de las zonas de terreno requeridas para ejecutar dicho diseño**, en tal sentido y de acuerdo a dicha obligación contractual, el Contrato de Concesión No. 002 de 2014 en su parte general expresa:

“7.1 Generalidades de la Gestión Predial

“(a) La adquisición de los Predios requeridos para la ejecución de las Intervenciones estará a cargo del Concesionario quien desarrollará dicha labor en favor de la ANI, conforme a lo establecido en el artículo 34 de la ley 105 de 1993, según se modifique o adicione de tiempo en tiempo, atendiendo en un todo la distribución de obligaciones y responsabilidades establecidas en el presente Contrato, de conformidad con las leyes 9ª de 1989, 388 de 1997 y sus decretos reglamentarios, el Título III del Capítulo I del Código General del Proceso, la ley 1682 de 2013 y demás normas concordantes y vigentes en la materia.(Negrilla y subrayado fuera de texto)

La Gestión Predial es obligación y responsabilidad del Concesionario. El costo de la Gestión Predial se asumirá por parte del Concesionario. El costo de la compra de los Predios ya sea por enajenación voluntaria o expropiación y del Plan de Compensaciones Socioeconómicas se fondeará con los recursos de la Subcuenta Predios...” (Negrilla y subrayado fuera de texto).

En tal sentido, y siendo una obligación que se encuentra a cuenta y riesgo del Concesionario, éste deberá adelantar los tramites a que haya lugar para efectos de obtener la titularidad de los predios y/o para efectos de obtener la disponibilidad de estos.

Finalmente es importante recordar que el Concesionario deberá mantener indemne a la entidad por efectos de la asunción de riesgos en el desarrollo de la Gestión que asume, situación dispuesta en el Contrato de Concesión No 002 de 2014, Apéndice técnico 7, Sección 8.4, así:

8.4. Indemnidad

- (a) *El Concesionario mantendrá indemne a la ANI por las reclamaciones judiciales o acciones de terceros relacionadas con la Gestión Predial que asume, en especial en lo que tiene que ver con el reconocimiento de factores sociales, estudio de títulos, valoración de terrenos y construcciones, pago de los predios y correcto manejo de los recursos que se destinen para el efecto. Esta indemnidad incluye las reclamaciones o demandas que se interpongan contra la Agencia Nacional de Infraestructura durante el período de la concesión por acciones, hechos u omisiones que de manera directa tengan que ver con la gestión predial del Concesionario, así como aquellas interpuestas después de terminado el Contrato y con ocasión de las actividades desplegadas por el Concesionario en ejecución de éste.”*

VI. ARGUMENTOS DE FONDO

• FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA

La legitimación es considerada como la potestad que tiene un sujeto jurídico para afirmar e invocar ser titular de un derecho subjetivo material e imputar la obligación a otro.

Bajo el entendimiento de este presupuesto, la doctrina nacional y la jurisprudencia han establecido que la legitimación en la causa se estructura bajo dos contenidos: a) la legitimación de hecho, entendida como la imputación básica que el demandante hace de considerarse en derecho al reconocimiento de las pretensiones demandadas y la imputación de obligación al sujeto demandado; y b) la legitimación material, que consiste en la demostración fáctica de que el demandante cuenta con interés concreto de solicitar las pretensiones y que en efecto el sujeto demandado tiene la virtualidad de comprometerse a responder por lo pedido. En los mismos términos se ha pronunciado el Consejo de Estado al analizar el concepto jurídico de la legitimación en providencia del 22 de noviembre de 2001, C.P. María Elena Giraldo Gómez, Rad. 13356 señaló:

“La legitimación de hecho en la causa es entendida como la relación procesal que se establece entre el demandante y el demandado por intermedio de la pretensión procesal; es decir es una relación jurídica nacida de la atribución de una conducta, en la demanda, y de la notificación de ésta al demandado. Quien cita a otro y atribuye está legitimado de hecho y por activa, y a quien cita y atribuye está legitimado de hecho y por pasiva, después de la notificación del auto admisorio de la demanda. Vg.: A demanda a B. Cada uno de estos está legitimado de hecho. La legitimación material en la causa alude, por regla general, a situación distinta cual es la participación real de las personas en el hecho origen de la formulación de la demanda, independientemente de que dichas personas o hayan demandado o que hayan sido demandadas”.

De este modo, la falta de legitimación en la causa por pasiva si bien no se constituye en una excepción sobre el fondo de las pretensiones alegadas por los demandantes, si trae como consecuencia que el juez de instancia no pueda pronunciarse sobre si las pretensiones son legítimamente exigibles a los demandados. Por lo tanto es uno de los asuntos que el juez debe evaluar en cada uno de los casos que se someta a su estudio, pues para que pueda dictarse una sentencia de fondo es requisito que el juez compruebe que todas las partes reconocidas dentro del proceso están jurídicamente implicadas en el asunto que se pretende resolver, de lo contrario, es decir, cuando encuentre que hay partes que no están jurídicamente vinculadas al asunto objeto de la Litis, debe liberar a las partes que no considere involucradas y dictar la sentencia de fondo solo respecto de las partes que debido a múltiples factores como la naturaleza jurídica tanto del demandado como la del demandante, la naturaleza del daño y el tipo de título de imputación que se pretende hacer valer dentro de la demanda de responsabilidad extracontractual. De conformidad con lo establecido en el Decreto 4165 de 2011, se advierte que dentro de las funciones de la Agencia Nacional de Infraestructura no se encuentra de manera expresa e inequívoca la de ejecutar los proyectos viales, realizar el mantenimiento de las vías, tampoco la de señalarlas ni construir o hacer mantenimiento a las vías; pues la ANI se encarga de la administración de los contratos de concesión mediante los cuales el Concesionario se obliga a ejecutar por su cuenta y riesgo esas actividades y obtiene una remuneración por la materialización de unos proyectos de infraestructura.

En este sentido, de los hechos de la demanda no puede avizorarse la forma en la cual la Agencia Nacional de Infraestructura–ANI tiene legitimación en la causa por pasiva, comoquiera que: Según reza el precitado Decreto 4165 de 2011, por medio del cual el Gobierno Nacional cambió la naturaleza jurídica, cambió de denominación y fijó otras disposiciones del Instituto Nacional de Concesiones –INCO, la Agencia Nacional de Infraestructura es una Agencia Nacional Estatal de Naturaleza Especial, del sector descentralizado de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, financiera y técnica, adscrita al Ministerio de Transporte y su objeto y funciones generales fueron definidas y dentro de las mismas no se encuentra de manera expresa e inequívoca la de ejecutar y adelantar obras de construcción,

reconstrucción o rehabilitación de obras de infraestructura, así como tampoco encargarse de vías que no sean objeto de un contrato de concesión, pues lo cierto es que la ANI se encarga de la administración de los contratos de concesión que están claramente a su cargo los cuales el concesionario obtiene una remuneración por la materialización de unos proyectos de infraestructura, siendo este último el ejecutor directo de tales proyectos viales. En relación con la noción de legitimación en la causa, en sentido amplio, la jurisprudencia constitucional se ha referido a ella como la "calidad subjetiva reconocida a las partes en relación con el interés sustancial que se discute en el proceso".

Ahora bien, de igual modo ha sostenido el precedente jurisprudencial del Consejo de Estado que la legitimación en la causa puede ser cuando la relación se establece entre las partes por razón de la pretensión procesal, es decir, de la atribución de una conducta que el demandante hace al demandado en su demanda, o material frente a la participación real de las personas en el hecho origen de la formulación de la demanda, independientemente de que dichas personas hayan demandado o hayan sido demandadas. Es por ello que la ausencia de esta clase de legitimación no constituye una excepción de fondo, porque no enerva la pretensión procesal en su contenido, sino que es una condición anterior y necesaria para dictar sentencia de mérito, sin que el estar legitimado en la causa otorgue el derecho a ganar. Lo que ocurre aquí es que si la falta recae en el demandante, el demandado tiene derecho a ser absuelto, no porque él haya probado un hecho que enerve el contenido material de las pretensiones, sino porque quien lo atacó no es la persona que frente a la ley tiene el interés sustantivo para hacerlo – no el procesal –; si la falta de legitimación en la causa es del demandado al demandante se le negarán las pretensiones, no porque los hechos en que se sustenten no le den el derecho, sino porque a quien se las atribuyó no es el sujeto que debe responder, y, por eso, el demandado debe ser absuelto³.

Como se dijo, dentro de las funciones de la Agencia Nacional de Infraestructura no se encuentra de manera expresa e inequívoca la de ejecutar y adelantar obras de construcción o mantenimiento de las vías concesionadas, ni tampoco realizar vigilancia respecto de vías que no se encuentre bajo la administración de un contrato de concesión, pues lo cierto es que la ANI se encarga de la administración de los Contratos de Concesión mediante los cuales el Concesionario obtiene una remuneración por la materialización de unos proyectos de infraestructura. Es precisamente por la naturaleza del Contrato de Concesión que se encuentra en cabeza del Concesionario entre otras obligaciones de la construcción, operación, mantenimiento y señalización de los trayectos que conforman en el Proyecto Vial Concesionado, aspectos sobre los cuales la Agencia Nacional de Infraestructura, no tiene incidencia alguna toda vez que el desarrollo y ejecución de dichas actividades corren por cuenta y riesgo del Concesionario.

³ Consejo de estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 11 de noviembre de 2009, radicado 05001-23- 26-000-1995-01935-01(18163), actor: Ramiro de Jesús Mora Henao y otros, demandado: Nación-Ministerio de Salud y otros, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

Esta particularidad tiene connotaciones trascendentales en lo referente a la RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL que puede generarse en desarrollo de este contrato público y en las obligaciones que se generan con su suscripción, ya que la distribución del riesgo es muy diferente al común de los contratos, en virtud a que, por su naturaleza la Concesión tiene autonomía e independencia en su ejecución y operación. Como se observa, en su definición se materializa una característica particular la cual es que el concesionario realiza la ejecución del contrato “a cuenta y riesgo de una serie de actividades incluyendo las obras de construcción, rehabilitación, mejoramiento, operación y mantenimiento de los trayectos”. En esta medida, los presuntos daños o afectaciones que se puedan generar en desarrollo de la ejecución del contrato de concesión están asignados contractualmente al concesionario, pues se prevé que el desarrollo del proyecto vial responde a la actividad exclusiva material del particular contratista.

La Entidad pública concedente no participa activamente en la construcción y operación del proyecto, por lo que materialmente no realiza las labores de obra, ni tampoco de mantenimiento y señalización de la vía.

Así las cosas, el fallador no puede perder de vista el objeto de la Agencia Nacional de Infraestructura, el cual se enmarcar única y exclusivamente en planear, coordinar, estructurar, contratar, ejecutar, administrar y evaluar proyectos de concesiones y otras formas de Asociación Público Privada (APP), para el diseño, construcción, mantenimiento, operación, administración y/o explotación de la infraestructura pública de transporte en todos sus modos”, es decir que la ANI se encarga únicamente de la administración de los contratos de concesión mediante los cuales el Concesionario obtiene una remuneración por la materialización de unos proyectos de infraestructura, lo cual no puede ser obviado en forma alguna por la autoridad judicial, cuando contractualmente se pactó y asumió una responsabilidad exclusiva.

- **INEXISTENCIA DEL NEXO CAUSAL RESPECTO DEL PRESUNTO DAÑO CAUSADO Y LA CONDUCTA DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA**

En materia de responsabilidad estatal, es fundamental acreditar el nexo causal entre el daño alegado y la actuación y/u omisión de la entidad estatal llamada a juicio. El problema en la relación de causalidad surge a partir de la premisa lógica de que no está llamado a resarcir un daño aquel que no ha contribuido a su realización, de manera que, siempre debe existir un ligamen entre el daño causado y el hecho que se atribuye a quien debe responder, en este caso, a la Agencia Nacional de Infraestructura. Esa relación necesaria se ha denominado nexo causal y se ubica como un

elemento imprescindible que debe ser acreditado en todos los casos para efectos de estructurar la responsabilidad, bien sea objetiva o subjetiva. En este sentido, el Consejo de Estado ha reiterado:

“(...) “La idea de la causalidad surge a partir del concepto de causa que en la noción más elemental se asocia con los competentes de anterioridad y necesidad, los cuales al confluir se traducen en que una cosa ocurre después de otra, de suerte que sin la primera la segunda no podría haber sucedido, o lo que es lo mismo, al remover la primera la segunda desaparecería. Desde el punto de vista filosófico el principio de causalidad se erige como una formulación del principio de la razón suficiente aplicado en relación con la existencia de las cosas, dejando de lado la razón de ser de la cosa misma como objeto del conocimiento, para señalar que todo lo que pasa obedece a una razón, es decir, nada pasa “porque sí” o sin que tenga alguna explicación, de manera que la existencia de un fenómeno debe su razón de ser a la existencia de otro. Lo anteriormente señalado permite afirmar que la relación de causalidad en términos jurídicos es el vínculo o ligamen existente entre dos fenómenos diversos (entre el hecho y el daño) en virtud del cual el segundo debe la existencia al primero y en ese sentido el segundo de los fenómenos se ubica como el efecto jurídico del primero, es por ello que la relación de causalidad constituye el nexo etiológico material – en cuanto dice relación a la parte objetiva-, que liga un fenómeno a otro y, que, en relación con el daño, constituye el factor de imputación material o física del mismo a un sujeto determinado. Es decir, cuando se hace alusión a la imputación material se remite al contexto de la relación de causalidad para determinar a quién es atribuible materialmente la producción del daño, en tanto la imputación jurídica que también se trata de una forma de establecer el ligamen entre dos fenómenos, distinta, por supuesto, a la material, constituye el soporte de la de la obligación de reparar el daño, de manera que la imputación jurídica consiste en determinar el fundamento o la razón de la obligación indemnizatoria acorde con uno de los títulos de imputación que han sido decantados por la jurisprudencia y la doctrina, según se trate de supuestos que se ubican dentro de una noción (subjetiva u objetiva) de la responsabilidad y, por consiguiente, se sitúa en ese plano dentro de la estructura lógica del fenómeno de la responsabilidad. El problema fundamental que se suscita frente a la estructuración del nexo causal surge a partir de la existencia de distintas condiciones que preceden a la producción del daño, de manera que se dificulta establecer cuál o cuáles constituyeron la causa del fenómeno o cuáles de las concausas han contribuido realmente a la realización del daño. (...)”

De la anterior cita jurisprudencial se evidencia la necesidad de establecer un nexo causal entre el daño alegado y el llamado a juicio para atender tal reparación, vínculo que no se configura respecto de la Agencia Nacional de Infraestructura, pues no se logra demostrar la forma en la cual una actuación y/o omisión de la Agencia influyó directamente en la causación del daño. En efecto, no obra prueba alguna que de manera fehaciente demuestre que la conducta de la Agencia Nacional de Infraestructura hubiese causado la materialización de un daño antijurídico sobre los demandantes.

Conforme a las obligaciones enmarcadas en el contrato de concesión se encuentra probado que es el concesionario el encargado de adelantar los tramites a que haya lugar para efectos de obtener la titularidad de los predios y/o para efectos de obtener la disponibilidad de estos, razón por la cual no existe argumento fáctico con el cual se pueda fundamentar la responsabilidad de la ANI con los daños alegados con por los demandantes.

VIII. RESPECTO DE LAS PRUEBAS A CONSIDERAR EN EL SUB EXÁMINE

1. FRENTE A LAS PRUEBAS APORTADAS Y SOLICITADAS POR LA PARTE DEMANDANTE

Es del caso resaltar que el proceso carece de material probatorio suficiente para sustentar la existencia de un daño, en virtud de un hecho dañino imputable a la Agencia Nacional de Infraestructura y un nexo causal entre estos, por lo tanto, no existe prueba suficiente para endilgar responsabilidad alguna a la entidad que represento

- **Frente a las documentales que se aportan por la parte demandante**

Me atengo a la procedencia y valor probatorio que otorgue el Despacho a las aportadas.

2. LAS APORTADAS Y SOLICITADAS POR LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA

Documentales que se aportan:

- Copia del Contrato 002 de 2014 parte general y parte especial.
- Soporte documental de los avances del Contrato 002 de 2014 parte general y parte especial.

Documentales que se solicitan:

OFICIOS: Comendidamente solicito a su señoría se oficie a la Corporación Autónoma Regional para que informe el estado de gestiones adelantadas entre la CAR y los demandantes dentro del proceso que la autoridad ambiental adelanta contra los señores Mendoza Parra. Ahora, sobre la supuesta obligación del Concesionario y la ANI de buscar arreglos a las afectaciones por ambientales, no es



obligación de ninguna de las partes de entregar las alternativas de solución ni a la CAR ni a los demandantes.

IX. RESPECTO DE LAS NOTIFICACIONES

De conformidad con lo previsto en el inciso séptimo (7º) del artículo 201 de la Ley 1437 de 2011, sobre notificaciones en estado, y el artículo 205, sobre notificaciones electrónicas, solicito que todas las providencias emitidas en el asunto sean notificadas a la Entidad que represento al buzón judicial buzonjudicial@ani.gov.co y ycarrillo@ani.gov.co.

Del Despacho,

Atentamente,



YESIKA CAROLINA CARRILLO CASTILLO
C.C.1.052.387.748 de Duitama (Boyacá)
T.P. 210.992 del C.S.J.
Celular:3212227430