



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
TRASLADO SOLICITUD MEDIDA CAUTELAR
Art. 229, 232 Y 233 LEY 1437/2011 y a la unificación
realizada por el Consejo de Estado respecto al
tema

SIGCMA

Medio de control	CONTROVERSIAS CONTRACTUALES
Radicado	13-001-23-33-000-2022-00347-00
Demandante	CONSORCIO VIA AL MAR INTEGRADO POR CONSULTORES DEL DESARROLLO S.A. Y EDGARDO NAVARRO VIVES
Demandado	NACIÓN - MINISTERIO DE TRANSPORTE - AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA (ANI)
Magistrado Ponente	LUIS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ

DE LA MEDIDA CAUTELAR IMPETRADA POR EL SEÑOR APODERADO DE LA PARTE DEMANDANTE CONSORCIO VIA AL MAR, MEDIANTE ESCRITO PRESENTADO CONJUNTAMENTE CON LA DEMANDA, VISIBLE A FOLIOS 196 A 242 DEL ESCRITO DE LA DEMANDA, SE PONE A DISPOSICIÓN DE LAS PARTES POR EL TÉRMINO LEGAL DE CINCO (5) DÍAS HÁBILES, DE CONFORMIDAD CON LO ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 233 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO Y DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - CPACA, HOY TREINTA (30) DE JUNIO DE DOS MIL VEINTE Y TRES (2023), A LAS 8:00 DE LA MAÑANA.

EMPIEZA EL TRASLADO: CUATRO (04) DE JULIO DE 2023 A LAS 8:00 A.M.

DENISE AUXILIADORA CAMPO PEREZ
SECRETARIA GENERAL

VENCE EL TRASLADO: DIEZ (10) DE JULIO DE 2023 A LAS 5:00 P.M.

DENISE AUXILIADORA CAMPO PEREZ
SECRETARIA GENERAL

Centro Avenida Venezuela, Calle 33 No. 8-25 Edificio Nacional-Primer Piso
E-Mail: desta02bol@notificacionesrj.gov.co



REPUBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
OFICINA JUDICIAL

DATOS PARA RADICACION DEL PROCESO

JURISDICCION: ADMINISTRATIVA

CLASE DE PROCESO: CONTROVERSIA CONTRACTUALES

No. cuadernos 2. Folios correspondientes: _____

DEMANDANTE:

CONSORCIO VÍA AL MAR.

DEMANDADO

AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA - ANI.

APODERADO

ALLISON ROJAS VASQUEZ C.C. No. 1.072.645.802

T.P. 215152 del C. S. de la J.

DIRECCION DE NOTIFICACION: AV. 15 No. 122- 73 OFC 310

CORREO ELECTRONICO:

NOTIFICACIONES.ARCC@ACOSTAROJASASOCIADOS.COM

Bogotá D.C., 15 de junio de 2022.

Señores:
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR (REPARTO)
E. S. D.

REFERENCIA: DEMANDA MEDIO DE CONTROL DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES.

DEMANDANTE: CONSORCIO VÍA AL MAR, identificado con NIT. 800.242.642 - 9, conformado por las sociedades CONSULTORES DEL DESARROLLO S.A.S. - CONDESA, identificada con NIT 800.165.708 - 6 y EDGARDO NAVARRO VIVES, identificado con NIT 17.168.942 - 7.

DEMANDADA: AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA CON NIT: 830.125.996 - 9 - MINISTERIO DE TRANSPORTE.

PODER ESPECIAL:

JUAN MARTÍN ACOSTA LÓPEZ, mayor de edad, domiciliado y residente en la ciudad de Bogotá, identificado con cédula de ciudadanía No. 16.726.790, actuando como representante legal de la forma asociativa **CONSORCIO VÍA AL MAR**, (en adelante el **Concesionario**) identificado con NIT. 800.242.642 - 9 conformado por las sociedades **CONSULTORES DEL DESARROLLO S.A.S. - CONDESA**, identificada con NIT. 800.165.708 - 6 y **EDGARDO NAVARRO VIVES**, identificado con NIT. 17.168.942 - 7, por medio del presente escrito confiero poder especial, amplio y suficiente a la Doctora **ALLISON ROJAS VÁSQUEZ**, mayor de edad domiciliada y residente en la ciudad de Bogotá, identificada con la cédula de ciudadanía número 1.072.645.802 de Chía (Cundinamarca) y tarjeta profesional de abogada No. 215.152 del Consejo Superior de la Judicatura, para que me represente y presente demanda en ejercicio del MEDIO DE CONTROL DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES Y NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO de que tratan los artículos 138 y 141 de la Ley 1437 de 2011 y efectué las demás actuaciones pertinentes a tal fin hasta su terminación, cuyas pretensiones versan sobre la declaratoria de la nulidad de los actos administrativos: i) Resolución No. 20217070019345 "Por medio de la cual se declara el incumplimiento de las obligaciones contractuales establecidas en el inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 y en el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 y se cuantifican e imponen unos perjuicios" y ii) Resolución No. CCRAD_S "Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición, interpuestos por el Consorcio Vía al Mar y la Compañía Seguros Generales Suramericana S.A., en contra de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021", ambas expedidas por la **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA**, identificada con NIT: 830.125.996 - 9, en el marco de un actuación administrativa surtido con ocasión del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, toda vez que las citadas resoluciones, tal y como fueron concebidas, carecen de legalidad y por ende pierden los efectos jurídicos que pretenden hacer valer, en razón de que la mismas fueron emitidas sin el lleno de los requisitos de ley, expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, en forma irregular, con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, mediante falsa motivación, con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió y violación al fundamental derecho al DEBIDO PROCESO que opera a favor del **CONSORCIO VÍA AL MAR**, consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, lo que dentro del marco jurídico otorgan la facultad a mis





Faint, illegible text in the top right area, possibly a header or address.



COLOMBIA

Main body of the document containing multiple paragraphs of faint, illegible text, likely a legal or official document.

Consultoría Jurídica y de Ingeniería
Tel. (571) 612 06 50 • 612 38 76
Fax. (571) 620 85 76
Ave 15 No 122 - 73 Of. 310
Bogotá D.C. - Colombia



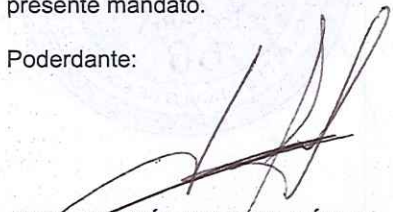
poderdantes de iniciar las acciones tendientes a que se declare la nulidad de las anunciadas resoluciones, así como el restablecimiento del derecho y el reconocimiento y pago de los perjuicios causados al **CONSORCIO VIA AL MAR** y sus integrantes individualmente considerados.

A su vez otorgo poder amplio y suficiente al Doctor **GERMÁN RICARDO SIERRA BARRERA**, mayor de edad domiciliado y residente en la ciudad de Bogotá, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.015.437.117 de Bogotá y tarjeta profesional de abogado No. 291.641 del Consejo Superior de la Judicatura, para que actúe como apoderado suplente dentro de la presente litis en las actuaciones pertinentes e inherentes a la misma según sea requerido y en los términos del artículo 75 del Código General del Proceso.

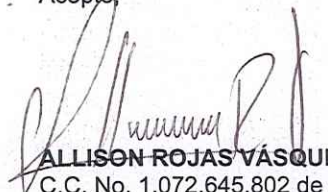
Mis apoderados concurrentemente quedan facultados para presentar la demanda, para notificarse en la presente demanda, solicitar pruebas, proponer excepciones, conciliar, recibir, transigir, desistir, sustituir, reasumir, renunciar, interponer recursos, firmar acta de conciliación, proponer tacha de falsedad, allegar y solicitar pruebas, interponer nulidades y en especial las demás facultades consagradas en el artículo 77 del Código General del Proceso.

Sírvase reconocer personería jurídica a mis apoderados para los efectos y dentro del término del presente mandato.

Poderdante:


JUAN MARTÍN ACOSTA LÓPEZ
C.C. No. 16.726.790
Representante Legal de **CONSORCIO VIA AL MAR**.

Acepto,


ALLISON ROJAS VÁSQUEZ
C.C. No. 1.072.645.802 de Chía
T.P. No. 215.152 del C.S. de la J.


GERMÁN RICARDO SIERRA BARRERA
C.C. No. 1.015.437.117 de Bogotá
T.P. No. 291.641 del C.S. de la J.

Correo electrónico de los apoderados: notificaciones.arcc@acostarojasasociados.com

PODER ESPECIAL

Verificación Biométrica Decreto-Ley 019 de 2012
ANTE EL NOTARIA 66 (E) DEL CIRCULO DE BOGOTA



ACOSTA LOPEZ JUAN MARTIN
quien exhibió C.C. 16726790

y declaró que la firma que aparece en el presente documento es suya y que el contenido del mismo es cierto. Autorizó el tratamiento de sus datos personales al ser verificada su identidad cotejando sus huellas digitales y datos biográficos contra la base de datos de la Registraduría Nacional del Estado Civil. Ingrese a www.notariaenlinea.com para verificar este documento.



Cod. cymxg

Bogotá D.C. 2022-06-22 14:12:05

Firma Declarante

LUZ STELLA DIAZ COPETE
NOTARIA 66 (E) DEL CIRCULO DE BOGOTA
05281 de 11-05-2022



3373-bec69217



PODER ESPECIAL

Verificación Biométrica Decreto-Ley 019 de 2012
ANTE EL NOTARIA 66 (E) DEL CIRCULO DE BOGOTA



ROJAS VASQUEZ ALLISON
quien exhibió C.C. 1072645802

y declaró que la firma que aparece en el presente documento es suya y que el contenido del mismo es cierto. Autorizó el tratamiento de sus datos personales al ser verificada su identidad cotejando sus huellas digitales y datos biográficos contra la base de datos de la Registraduría Nacional del Estado Civil. Ingrese a www.notariaenlinea.com para verificar este documento.



Cod. cymz5

Bogotá D.C. 2022-06-22 14:12:51

Firma Declarante

LUZ STELLA DIAZ COPETE
NOTARIA 66 (E) DEL CIRCULO DE BOGOTA
05281 de 11-05-2022



3373-27904237



NOTARÍA 5 DE BOGOTÁ

DILIGENCIA DE PRESENTACIÓN PERSONAL
Y RECONOCIMIENTO DE TEXTO

NOTARIAS DE BOGOTÁ
Andrés Arévalo

Ante el despacho de la Notaría Quinta del Circulo de Bogotá D.C. Compareció:

SIERRA BARRERA GERMAN RICARDO
Quien se identificó con: C.C. 1015437117 y T.P. No.291641

quien presento personalmente el escrito contenido en este documento y además declaró que la firma que aparece en el mismo es suya y que su contenido es cierto. Ingrese a www.notariaenlinea.com para verificar este documento.



Cod. cyuff

Bogotá D.C. 2022-06-22 16:36:59

908-3320-3333

AUTORIZÓ LA PRESENTE DILIGENCIA

NANCY AREVALO PACHECO
NOTARIA 5 (E) DEL CIRCULO DE BOGOTÁ D.C.



[Handwritten signature]

[Handwritten signature]
German Ricardo Sierra Barrera
CC 1015437117

Bogotá D.C., 28 de junio de 2022.

Señores,
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR (REPARTO)
E. S. D.

REFERENCIA: MEDIO DE CONTROL DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES

DEMANDANTE: CONSORCIO VÍA AL MAR, identificado con NIT. 800.242.642 - 9 conformado por las sociedades **CONSULTORES DEL DESARROLLO S.A.S. – CONDESA**, identificada con NIT 800.165.708 – 6, y **EDGARDO NAVARRO VIVES**, identificado con NIT 17.168.942 - 7.

DEMANDADO: AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA identificada con NIT: 830.125.996 – 9 – Entidad adscrita al **MINISTERIO DE TRANSPORTE**.

Respetado(a) Magistrado(a),

ALLISON ROJAS VÁSQUEZ, abogada en ejercicio, identificada con cédula de ciudadanía número 1.072.645.802, portadora de la Tarjeta Profesional No. 215.152 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi calidad de apoderada especial del **CONSORCIO VÍA AL MAR**, identificado con NIT. 800.242.642 – 9, conformado por las sociedades **CONSULTORES DEL DESARROLLO S.A.S. – CONDESA**, identificada con NIT 800.165.708 – 6 y **EDGARDO NAVARRO VIVES** con NIT 17.168.942 - 7.; consorcio que en su calidad de contratista adelantó la ejecución **CONTRATO DE CONCESIÓN** No. 503 de 1994 cuyo objeto es“(…) *REALIZAR POR EL SISTEMA DE CONCESIÓN SEGÚN LO ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 32 NUMERAL 4 de la ley 80 de 1993: a) LOS ESTUDIOS, DISEÑOS DEFINITIVOS, OBRAS NECESARIAS PARA LA REHABILITACIÓN DE LAS CALZADAS EXISTENTES EN EL TRAMO DE CARRETERA LOMITA ARENA- PUERTO COLOMBIA – BARRANQUILLA (CRUCE CON LA CIRCUNVALAR) Y EN EL RAMAL DE EMPALME RUTA 90(CORDIALIDAD) - LOMITA ARENA. EL MANTENIMIENTO Y LA OPERACIÓN DEL TRAMO DE CARRETERA LOMITA ARENA - PUERTO COLOMBIA - BARRANQUILLA (CRUCE CON LA CIRCUNVALAR), HASTA EL TÉRMINO DE LA CONCESIÓN. b) EL MANTENIMIENTO DEL RAMAL EMPALME RUTA 90 (LA CORDIALIDAD) - LOMITA ARENA, HASTA LA ENTREGA POR PARTE DEL INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS A LA CONCESIÓN, DEL TRAMO CARTAGENA-LOMITA ARENA. Y c) EL MANTENIMIENTO Y LA OPERACIÓN DEL TRAMO DE CARRETERA CARTAGENA – LOMITA ARENA, A PARTIR DE LA ENTREGA POR PARTE DEL INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS A LA CONCESIÓN, HASTA EL TÉRMINO DE LA CONCESIÓN. LAS ACTIVIDADES INCLUIDAS PARA CUMPLIR EL OBJETO DEL CONTRATO SON: ESTUDIOS Y DISEÑOS FINALES, FINANCIACIÓN, CONSTRUCCIÓN, SUMINISTRO, INSTALACIÓN, MONTAJE Y PRUEBA DE LOS EQUIPOS, PUESTA EN FUNCIONAMIENTO Y OPERACIÓN DEL PROYECTO, LAS CUALES DEBEN HACERSE EN UN TODO DE ACUERDO CON LAS CONDICIONES, TÉRMINOS, ALCANCES Y OBLIGACIONES EN EL CONTRATO Y EN EL PLIEGO DE CONDICIONES DE LA LICITACIÓN PÚBLICA No. 006-94.*” según consta en el poder anexo, por medio del presente escrito, me permito presentar ante su Honorable Despacho, demanda en ejercicio del medio de control de **CONTROVERSIAS CONTRACTUALES** (y a la par **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**), de que trata el artículo 141 de la Ley 1437 de 2011, en contra de la **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA** identificada con NIT: 830.125.996 – 9, 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, según decreto 4165 del 03 noviembre de 2011, representada legalmente por Manuel Felipe Gutiérrez o quien haga sus veces, con causa u ocasión de la expedición irregular de los actos administrativos i) Resolución No. 20217070019345 “*Por medio de la cual se declara el incumplimiento de las obligaciones contractuales establecidas en el inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 y en el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 y se cuantifican e imponen unos perjuicios*” y ii) Resolución No. CCRAD_S “*Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición, interpuestos por el Consorcio Vía al Mar y la Compañía Seguros Generales Suramericana S.A., en contra de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021*”

Actos administrativos antes indicados que fueron emitidos por parte de la entidad pública demandada MINISTERIO DE TRANSPORTE - AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA, en cabeza de su Vicepresidencia Jurídica por el Coordinador G.I.T. Procedimientos Administrativos Sancionatorios Contractuales DR. EDUARDO DURÁN MONTOYA, con infracción de las normas en que deberían fundarse, sin competencia y en forma irregular; con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa del concesionario CONSORCIO VÍA AL MAR, e incurriendo flagrantemente en falsa motivación y desviación de las atribuciones propias asignadas a la administración por virtud de lo dispuesto en el artículo 86 de la ley 1474 de 2011 Estatuto Anticorrupción y demás normas legales aplicables a la materia, conforme a las causales de nulidad previstas en el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011 C.P.A.C.A, por remisión directa del artículo 138 de la Ley 1437 de 2011 C.P.A.C.A., que al efecto y respectivamente disponen:

“ARTÍCULO 138. Nulidad y restablecimiento del derecho. Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. LA NULIDAD PROCEDERÁ POR LAS MISMAS CAUSALES ESTABLECIDAS EN EL INCISO SEGUNDO DEL ARTÍCULO ANTERIOR.(Ver Sentencia [2017-01317](#) de 2020 Consejo de Estado) (...).”
(Subrayado y negrilla fuera de texto).

Causales establecidas en inciso segundo del artículo 138 de la ley 1437 de 2011 C.P.A.C.A que obran en el mismo catalogo procesal en el artículo 137 que al efecto dispone:

“ARTÍCULO 137. Nulidad. Toda persona podrá solicitar por sí, o por medio de representante, que se declare la nulidad de los actos administrativos de carácter general.

Procederá cuando hayan sido expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió.” (Subrayado negrillas y mayúsculas fuera de texto).

Ello como quiera que la entidad demandada AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA adscrita al MINISTERIO DE TRANSPORTE en ejercicio de las potestades excepcionales que le atribuye el artículo 86 de la ley 1474 de 2011 – ESTATUTO ANTICORRUPCIÓN, adelantó una actuación administrativa por el supuesto incumplimiento de las obligaciones contractuales presuntamente establecidas en el inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 y en el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, referidas al pago de la interventoría durante el periodo de liquidación de dicho negocio jurídico, que son inexistentes que no se encontraban contenidas siquiera en el catálogo obligacional exigible al CONCESIONARIO menos aun al referido, contraviniendo las formas propias de este juicio de responsabilidad y excediendo la limitación de interpretación restrictiva que debe observarse en materia sancionatoria.

Ello bajo el entendido que la obligación de pago por la cual se declara el supuesto incumplimiento en dichos actos administrativos, según lo reza el propio numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 y en el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, y que correspondía a disponer de los recursos para el pago de la interventoría,

solo le correspondían al CONSORCIO VÍA AL MAR en la etapa de DISEÑOS, CONSTRUCCION Y PROGRAMACION, pero NO EN LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN como a través de un actuación tendenciosa y de MALA FE quiso imponerlo la Entidad contratante, en un acto flagrante de infracción de la normas en que debería fundarse, con desviación de las atribuciones propias que le asisten y por supuesto mediante falsa motivación, y baste para ello revisar la aludida norma contractual que a *contrario sensu* de lo endilgado por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA en su actuación es clara al referir que dicha obligación es de su cargo en la etapa de finiquito contractual.

Lo anterior aunado a que la disposición de recursos reclamados al concesionario CONSORCIO VÍA AL MAR y respecto del pago de la Interventoría durante la etapa de liquidación del contrato en cita, no solo no son exigibles al mismo, como lo presupone la demandada, contravenido el pacto contractual contenido en el Contrato de Concesión No. 503 de 1994 y el numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 como ya se mencionó, sino que aunado a ello se efectuaron por la demandada AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA de forma cuanto menos irregular por no decir presuntamente ilícita, con cargo a recursos públicos que no debían disponerse para ello, pero además y más grave aún, sin considerar que los servicios cobrados y pagados a dicha interventoría NO FUERON NI EFECTIVAMENTE PRESTADOS, ni realmente destinados y dispuestos para la etapa de liquidación del contrato, lo que redundaba necesariamente en un enriquecimiento sin causa para dicho Interventor y un empobrecimiento del CONSORCIO VÍA AL MAR afectado con la actuación administrativa objeto de reproche, por las consecuencias impuestas con los actos administrativos demandados.

Ello porque como se demostrará y quedó demostrado también ante la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA durante el curso de la actuación administrativa, sin que se tomaran en consideración al momento de la valoración de la pruebas, según las tablas de dedicación de personal aportadas al plenario de dicha actuación por parte de la propia AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA, los valores cobrados por la Interventoría por dicho concepto – de personal- pero que no fueron pagados a su vez a su personal, y por ende no fueron dispuestos para el contrato.

Lo anterior sin desmedro de mencionar que los actos administrativos cuya nulidad se invoca bajo el presente medio de control de controversias contractuales, también fueron emitidos por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA, **sin competencia para ello y de forma irregular, incurriendo en falsa motivación y desviación de las atribuciones propias que le asisten**, toda vez que sobre la disposición de recursos que reclama para efectuar el pago de la Interventoría durante la etapa de finiquito contractual en todo caso mas allá de un incumplimiento SE MATERIALIZÓ Y DEBIÓ DIRIMIR COMO UNA CONTROVERSIA CONTRACTUAL entre las partes, ASI RECONOCIDA POR LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA, en respuesta a un derecho de petición presentado por el hoy demandante.

Controversia contractual consistente en la determinación efectiva de si el 75% del recaudo de los peajes obtenidos con la operación de las obras concesionadas en los meses de octubre y noviembre de 2019 pertenecen al CONSORCIO VÍA AL MAR o a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA, CONTROVERSIA CONTRACTUAL RECONOCIDA POR LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA que jamás fue resuelta y que deprecaba por si sola el cierre de proceso de incumplimiento que por esta vía se demanda, toda vez que en caso de materializarse el primer supuesto, es decir que de ser dichos recursos económicos, correspondientes al 75% de los peajes, de titularidad del CONSORCIO VÍA AL MAR, lo cierto es que de cara a la disposición de recursos para el pago de la interventoría en la etapa de liquidación - pese a que esta no era obligación del concesionario - en todo caso siempre estuvieron dispuestos y efectivamente cubrieron dichos importes, y con ello también estaba satisfecha por el CONSORCIO VÍA AL MAR la presunta obligación de pago por la que se le ha declarado su supuesto incumplimiento.

Esto sin mencionar que los actos administrativos cuya nulidad se invoca bajo el presente medio de control de controversias contractuales también fueron emitidos por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA, **sin competencia para ello y de forma irregular, incurriendo en falsa**

motivación y desviación de las atribuciones propias que le asisten, como quiera que los recursos interpuestos contra la Resolución No. 20217070019345 “*Por medio de la cual se declara el incumplimiento de las obligaciones contractuales establecidas en el inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Publica No. 006 de 1994 y en el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 y se cuantifican e imponen unos perjuicios*”, en realidad fueron resueltos y notificados por la demandada, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA sólo hasta el día (03) de junio de dos mil veintidós (2022), de paso negándose a considerar las pruebas que evidenciaban los errores y arbitrariedades de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA, cuando ya se había procurado la liquidación del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, acaecida el dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022), es decir de forma extemporánea y cuando ya había perdido competencia para ello.

En mérito de los anteriores cargos que serán desarrollados en el escrito de demanda bajo el medio de control del controversias contractuales que nos ocupan, impetro la presente demanda con fundamento en lo normado en la Ley 1285 de 2009, en concordancia con el artículo 161 del CPACA – Ley 1437 de 2011 – con miras a ejercer el MEDIO DE CONTROL DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES consagrado en el artículo 141 del CPACA – Ley 1437 de 2011 y solicito en consecuencia se dirimir las controversias existentes entre las partes del negocio jurídico en cita, en aras de que prosperen las siguientes:

I. PRETENSIONES:

A. DECLARATIVAS.

PRIMERA: Que se declare la **NULIDAD** del acto administrativo de carácter particular emitido dentro del marco del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, denominado Resolución No. 20217070019345 “*Por medio de la cual se declara el incumplimiento de las obligaciones contractuales establecidas en el inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Publica No. 006 de 1994 y en el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 y se cuantifican e imponen unos perjuicios*”, toda vez que el precitado acto administrativo fue expedido por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA adscrita al MINISTERIO DE TRANSPORTE en ejercicio de las potestades excepcionales que le atribuye el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, con infracción de las normas en que deberían fundarse, sin competencia, en forma irregular, con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa del CONSORCIO VÍA AL MAR, incurriendo en falsa motivación y con desviación de las atribuciones propias de la CONCEDENTE e incurriendo en vulneración del fundamental derecho al DEBIDO PROCESO que opera a favor del CONSORCIO VÍA AL MAR, consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, lo cual hace que la referida Resolución carezca de legalidad y por ende pierda los efectos jurídicos que pretende hacer valer.

SEGUNDA: Que se declare la **NULIDAD** del acto administrativo de carácter particular emitido dentro del marco del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, denominado Resolución No. CCRAD_S “*Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición, interpuestos por el Consorcio Vía al Mar y la Compañía Seguros Generales Suramericana S.A., en contra de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021*”, toda vez que el precitado acto administrativo fue expedido por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA adscrita al MINISTERIO DE TRANSPORTE en ejercicio de las potestades excepcionales que le atribuye el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, con infracción de las normas en que deberían fundarse, sin competencia, en forma irregular, con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa del CONSORCIO VÍA AL MAR, incurriendo en falsa motivación y con desviación de las atribuciones propias de la demandada e incurriendo en vulneración del fundamental derecho al DEBIDO PROCESO que opera a favor del CONSORCIO VÍA AL MAR, consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, lo

cual hace que la referida Resolución carezca de legalidad y por ende pierda los efectos jurídicos que pretende hacer valer.

B. RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.

TERCERA: Que como consecuencia de la declaratoria de NULIDAD de los actos mencionados en los numerales primero y segundo, se ordene a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA adscrita al MINISTERIO DE TRANSPORTE, ABSTENERSE DE EJECUTAR LAS CONDENAS IMPUESTAS en el artículo tercero de la Resolución No. 20217070019345 *“Por medio de la cual se declara el incumplimiento de las obligaciones contractuales establecidas en el inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 y en el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 y se cuantifican e imponen unos perjuicios”* y así mismo confirmada mediante la Resolución No. CCRAD_S *“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición, interpuestos por el Consorcio Vía al Mar y la Compañía Seguros Generales Suramericana S.A., en contra de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021”* establecidas a título de perjuicios sufridos por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA, a partir del incumplimiento declarado, por la suma de **NOVECIENTOS NOVENTA Y SEIS MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y NUEVE MIL CUATROCIENTOS CUARENTA Y SEIS PESOS MCTE. (\$996.479.446).**

PRIMERA SUBSIDIARIA A LA TERCERA PRETENSIÓN: En el evento que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA adscrita al MINISTERIO DE TRANSPORTE haya EJECUTADO O RECAUDADO EL PAGO DE LAS CONDENAS IMPUESTAS en el artículo tercero de la Resolución No. 20217070019345 *“Por medio de la cual se declara el incumplimiento de las obligaciones contractuales establecidas en el inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 y en el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 y se cuantifican e imponen unos perjuicios”* y así mismo confirmada mediante la Resolución No. CCRAD_S *“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición, interpuestos por el Consorcio Vía al Mar y la Compañía Seguros Generales Suramericana S.A., en contra de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021”* establecidas a título de perjuicios sufridos por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA, a partir del incumplimiento declarado, por la suma de **NOVECIENTOS NOVENTA Y SEIS MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y NUEVE MIL CUATROCIENTOS CUARENTA Y SEIS PESOS MCTE. (\$996.479.446)**, se condene a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA adscrita al MINISTERIO DE TRANSPORTE, al reintegro o pago de dichos valores a favor del CONSORCIO VÍA AL MAR identificado con NIT. 800.242.642 - 9 y sus integrantes individualmente considerados y/o al reintegro o pago de la suma que se hubiese sido pagado por la citada forma asociativa y sus integrantes individualmente considerados, en relación con los actos administrativos que se demandan.

CUARTA. Que, como consecuencia de la declaratoria de NULIDAD de los actos administrativos mencionados en las pretensiones PRIMERA y SEGUNDA, a título de **DAÑO EMERGENTE**, se condene a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA adscrita al MINISTERIO DE TRANSPORTE, a pagar a favor del CONSORCIO VÍA AL MAR identificado con NIT. 800.242.642 – 9 y sus integrantes individualmente considerados, el valor de los perjuicios sufridos por ellos, equivalentes a los **COSTOS Y GASTOS PROCESALES** en los cuales incurrieron los miembros de la citada forma asociativa y ella misma, respecto a los servicios jurídicos contratados para el ejercicio de su defensa, así como efectuar toda la actuación extrajudicial y judicial para el efectivo ejercicio de sus derechos y la protección de sus intereses, valores que corresponden a la suma de **CIENTO NOVENTA Y NUEVE MILLONES DOSCIENTOS NOVENTA Y CINCO MIL OCHOCIENTOS OCHENTA Y NUEVE PESOS MCTE. (\$199.295.889)**, o la cifra que resulte probada en el proceso.

QUINTA. Que, como consecuencia de la declaratoria de NULIDAD de los actos administrativos mencionados en los numerales primero y segundo, a título de **LUCRO CESANTE**, se condene a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA adscrita al MINISTERIO DE TRANSPORTE, a pagar a favor de integrantes del **CONSORCIO VÍA AL MAR**, conformado por las sociedades CONSULTORES DEL DESARROLLO S.A.S. – CONDESA, identificada con NIT 800.165.708 – 6 y EDGARDO NAVARRO VIVES con NIT 17.168.942 - 7. CONSORCIO VÍA AL MAR identificado con NIT. 800.242.642 - 9, por concepto de los daños y perjuicios ocasionados por su actuar antijurídico, mismos que corresponden a la **UTILIDAD PROMEDIO DEJADA DE PERCIBIR**, con causa u ocasión a la sanción establecida en el artículo 58 de la Ley 2195 de 2022, esto es, la reducción del dos por ciento (2%) en el puntaje durante la evaluación de las ofertas presentadas en cualquier proceso de contratación que adelante una entidad sometida al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, un VALOR IGUAL AL IMPORTE NETO DE LAS UTILIDADES REGISTRADAS POR EL DEMANDANTE ANTE LA CÁMARA DE COMERCIO, CORRESPONDIENTE AL AÑO 2021, y a prorrata desde la fecha en que cobraron firmeza los actos atacados y mientras persista tal sanción.

SEXTA. Que como consecuencia de la declaratoria de NULIDAD de los actos administrativos mencionados en los numerales primero y segundo, a título de **COMPENSACIÓN**, se ordene y condene a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA adscrita al MINISTERIO DE TRANSPORTE, a pagar a favor del CONSORCIO VÍA AL MAR identificado con NIT. 800.242.642 - 9 y sus integrantes individualmente considerados, el valor del **REAJUSTE O ACTUALIZACIÓN** de las sumas de dinero precedentes, reajuste o actualización calculado desde la fecha en que se causaron y hasta la fecha de promulgación de la sentencia o acuerdo correspondiente, y el pago efectivo a favor del demandante, actualización a realizarse según los índices del precio del consumidor – IPC - o atendiendo a lo dispuesto en el artículo 187 del CPACA o según la fórmula que se defina en el proceso.

SÉPTIMA. Que como consecuencia de la declaratoria de NULIDAD de los actos administrativos mencionados en los numerales primero y segundo, a título de **DAÑO EMERGENTE**, se condene a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA adscrita al MINISTERIO DE TRANSPORTE, a pagar a favor del CONSORCIO VÍA AL MAR identificado con NIT. 800.242.642 - 9 y sus integrantes individualmente considerados, el valor de los **INTERESES MORATORIOS** de la totalidad de las cifras precedentes, desde la fecha en la cual se causaron y hasta la fecha de promulgación de la sentencia o acuerdo correspondiente, y el pago efectivo a favor del demandante, intereses moratorios calculados según lo dispuesto al efecto en las normas legales aplicables al caso o según la fórmula que se defina en el proceso.

OCTAVA. Que como consecuencia de la declaratoria de NULIDAD de los actos administrativos mencionados en los numerales primero y segundo, a título de **RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**, se ordene a la CAMARA DE COMERCIO, a la PROCURADURÍA NACIONAL DE LA NACIÓN, así como al Sistema Electrónico para la Contratación Pública – SECOP y a las demás empresas y entidades a las que les hayan comunicado los actos administrativos, Resolución No. 20217070019345 *“Por medio de la cual se declara el incumplimiento de las obligaciones contractuales establecidas en el inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Publica No. 006 de 1994 y en el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 y se cuantifican e imponen unos perjuicios”* y así mismo la Resolución No. CCRAD_S *“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición, interpuestos por el Consorcio Vía al Mar y la Compañía Seguros Generales Suramericana S.A., en contra de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021”*, la cancelación de cualquier anotación efectuada en perjuicio del CONSORCIO VÍA AL MAR identificado con NIT. 800.242.642 - 9 y sus integrantes individualmente considerados.

NOVENA. Que como consecuencia de la declaratoria de NULIDAD de los actos administrativos mencionados en los numerales primero y segundo, a título de **DAÑO MORAL**, se condene a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA adscrita al MINISTERIO DE TRANSPORTE a

pagar a favor del CONSORCIO VÍA AL MAR y sus integrantes individualmente considerados, por concepto de perjuicios morales, la suma equivalente a **TRESCIENTOS (300) SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (SMMV)**, con ocasión del padecimiento, sufrimiento moral, trastorno emocional dada la expedición viciada de nulidad de los actos administrativos los actos administrativos, la Resolución No. 20217070019345 *“Por medio de la cual se declara el incumplimiento de las obligaciones contractuales establecidas en el inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 y en el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 y se cuantifican e imponen unos perjuicios”* y así mismo confirmada mediante la Resolución No. CCRAD_S *“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición, interpuestos por el Consorcio Vía al Mar y la Compañía Seguros Generales Suramericana S.A., en contra de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021”*, proferidas por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA adscrita al MINISTERIO DE TRANSPORTE.

DÉCIMA. Condenar en **COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO** a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA adscrita al MINISTERIO DE TRANSPORTE y a favor del CONSORCIO VÍA AL MAR identificado con NIT. 800.242.642 - 9 y sus integrantes individualmente considerados, dada la expedición viciada de nulidad de los actos administrativos los actos administrativos, la Resolución No. 20217070019345 *“Por medio de la cual se declara el incumplimiento de las obligaciones contractuales establecidas en el inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 y en el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 y se cuantifican e imponen unos perjuicios”* y así mismo confirmada mediante la Resolución No. CCRAD_S *“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición, interpuestos por el Consorcio Vía al Mar y la Compañía Seguros Generales Suramericana S.A., en contra de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021”*, proferidas por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA adscrita al MINISTERIO DE TRANSPORTE.

II. JURAMENTO ESTIMATORIO:

De conformidad con lo dispuesto en artículo 206 del Código General del Proceso declaro bajo JURAMENTO ESTIMATORIO, los siguientes conceptos que obran como pretensiones dentro de la presente demanda, de los cuales se ha efectuado una tasación razonable de la siguiente manera:

A) POR CONCEPTO DE DAÑO EMERGENTE:

- LA RESTITUCIÓN o REINTEGO A FAVOR DEL CONSORCIO VÍA AL MAR Y SUS INTEGRANTES INDIVIDUALMENTE CONSIDERADOS DE LA SUMA QUE SE HUBIESE EJECUTADO O RECAUDADO POR EL PAGO DE LAS CONDENAS IMPUESTAS EN EL ARTÍCULO TERCERO DE LAS RESOLUCIÓN No. 20217070019345 *“POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA EL INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES CONTRACTUALES ESTABLECIDAS EN EL INCISO SEGUNDO DEL NUMERAL 1.12 DEL PLIEGO DE CONDICIONES DE LA LICITACIÓN PÚBLICA No. 006 DE 1994 Y EN EL LITERAL A) DE LA CLÁUSULA SEXTA DEL CONTRATO DE CONCESIÓN NO. 503 DE 1994 Y SE CUANTIFICAN E IMPONEN UNOS PERJUICIOS”* Y ASÍ MISMO CONFIRMADA MEDIANTE LA RESOLUCIÓN NO. CCRAD_S *“POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVEN LOS RECURSOS DE REPOSICIÓN, INTERPUESTOS POR EL CONSORCIO VÍA AL MAR Y LA COMPAÑÍA SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN NO. 20217070019345 DEL 26 DE NOVIEMBRE DE 2021”*.

Valor incluido en la **PRIMERA SUBSIDIARIA A LA TERCERA PRETENSIÓN** y que corresponde a la restitución a favor del CONSORCIO VÍA AL MAR Y SUS INTEGRANTES INDIVIDUALMENTE

CONSIDERADOS, de la suma que se hubiese se hubiese ejecutado o recaudado por el pago de las condenas impuestas en el ARTÍCULO TERCERO de la Resolución No. 20217070019345 confirmada mediante la Resolución No. CCRAD_S, monto fijado por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA equivalente a la suma de NOVECIENTOS NOVENTA Y SEIS MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y NUEVE MIL CUATROCIENTOS CUARENTA Y SEIS PESOS M/CTE (\$996,479,446) o en su defecto la suma que hubiese sido pagada por forma asociativa en relación con los actos administrativos demandados.

- **POR CONCEPTO DE COSTOS Y GASTOS PROCESALES EN LOS CUALES HA INCURRIDO EL CONSORCIO VÍA AL MAR Y SUS INTEGRANTES INDIVIDUALMENTE CONSIDERADOS RESPECTO A LOS SERVICIOS JURÍDICOS CONTRATADOS PARA EL EJERCICIO DE SU DEFENSA, ASÍ COMO EFECTUAR TODA LA ACTUACIÓN EXTRAJUDICIAL Y JUDICIAL PARA EL EFECTIVO EJERCICIO DE SUS DERECHOS Y LA PROTECCIÓN DE SUS INTERESES.**

Valor incluido en la **PRETENSIÓN CUARTA** de la demanda y de la presente demanda que corresponden a los **COSTOS Y GASTOS** en los cuales incurrió, **EL CONSORCIO VÍA AL MAR Y SUS INTEGRANTES INDIVIDUALMENTE CONSIDERADOS**, para contratar los servicios jurídicos para el ejercicio de su defensa, así como efectuar toda la actuación extrajudicial y judicial para el y judicial para el efectivo ejercicio de sus derechos y la protección de sus intereses, valores que corresponden a la suma de **CIENTO NOVENTA Y NUEVE MILLONES DOSCIENTOS NOVENTA Y CINCO MIL OCHOCIENTOS OCHENTA Y NUEVE PESOS MCTE. (\$199.295.889).**

- **POR CONCEPTO DE INTERESES MORATORIOS SOBRE EL MONTO DE LAS PRETENSIONES:**

Compensación derivada de la **PRETENSIÓN SÉPTIMA** de la presente demanda, correspondiente a los **INTERESES MORATORIOS** de la totalidad de las cifras precedentes establecidas como pretensiones de la demanda que originan con causa u ocasión de la emisión de los actos administrativos demandados a saber: Resolución No. 20217070019345, confirmada mediante la Resolución No. CCRAD_S, por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA adscrita al MINISTERIO DE TRANSPORTE, con infracción de las normas en que deberían fundarse, sin competencia, en forma irregular, con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa del CONSORCIO VÍA AL MAR, incurriendo en falsa motivación y con desviación de las atribuciones propias de la demandada e incurriendo en vulneración del fundamental derecho al DEBIDO PROCESO que opera a favor del CONSORCIO VÍA AL MAR, consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, lo cual hace que la referida Resolución carezca de legalidad y por ende pierda los efectos jurídicos que pretende hacer valer.

Intereses moratorios aquí solicitados que en todo caso se calculan desde la fecha en la cual debieron realizarse los pagos, y hasta la fecha de promulgación del acuerdo y/o fallo correspondiente y el pago efectivo a favor del demandante, aplicando la fórmula según lo dispuesto al efecto en las normas legales aplicables al caso, esto es el doble del interés legal civil, o según la fórmula que se defina en el proceso.

B) POR CONCEPTO DE LUCRO CESANTE - LUCRO CESANTE FUTURO Y CIERTO:

- **POR CONCEPTO DE UTILIDAD PROMEDIO DEJADA DE PERCIBIR POR PARTE DE LOS INTEGRANTES DEL CONSORCIO VÍA AL MAR, CONFORMADO POR LAS SOCIEDADES**

CONSULTORES DEL DESARROLLO S.A.S. – CONDESA, IDENTIFICADA CON NIT 800.165.708 – 6 Y EDGARDO NAVARRO VIVES CON NIT 17.168.942 - 7.

Valor incluido en la **PRETENSIÓN QUINTA** de la presente demanda, mismos que corresponden a la esto es a la **UTILIDAD PROMEDIO DEJADA DE PERCIBIR**, con causa u ocasión a la sanción establecida en el artículo 58 de la Ley 2195 de 2022, esto es, la reducción del dos por ciento (2%) en el puntaje durante la evaluación de las ofertas presentadas en cualquier proceso de contratación que adelante una entidad sometida al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, calculada conforme al importe neto de las utilidades registradas por el demandante ante la Cámara de Comercio, correspondiente al año 2021, y a prorrata desde la fecha en que cobraron firmeza los actos atacados y mientras persista tal sanción.

La UTILIDAD PROMEDIO DEJADA DE PERCIBIR, se obtiene de los estados de resultados de los integrantes del CONSORCIO VÍA AL MAR, conformado por CONSULTORES DEL DESARROLLO S.A.S. – CONDESA, IDENTIFICADA CON NIT 800.165.708 – 6 y EDGARDO NAVARRO VIVES CON NIT 17.168.942 – 7 como persona natural, calculadas de forma individual conforme al importe neto de las utilidades registradas para cada uno ante la Cámara de Comercio, correspondiente al año 2021, y a prorrata desde la fecha en que cobraron firmeza los actos atacados y mientras persista tal sanción.

C) POR CONCEPTO DE COMPENSACIÓN:

Compensación derivada de la **PRETENSIÓN SÉXTA**, de la presente demanda, correspondiente al REAJUSTE O ACTUALIZACIÓN de la totalidad de las pretensiones demanda, ello con causa u ocasión de la emisión de los actos administrativos demandados a saber Resolución No. 20217070019345 confirmada mediante la Resolución No. CCRAD_S, por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA adscrita al MINISTERIO DE TRANSPORTE con infracción de las normas en que deberían fundarse, sin competencia, en forma irregular, con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa del CONSORCIO VÍA AL MAR, incurriendo en falsa motivación y con desviación de las atribuciones propias de la CONCEDENTE e incurriendo en vulneración del fundamental derecho al DEBIDO PROCESO que opera a favor del CONSORCIO VÍA AL MAR, consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, lo cual hace que la referida Resolución carezca de legalidad y por ende pierda los efectos jurídicos que pretende hacer valer.

Ajustes aquí solicitados que en todo caso se calculan desde la fecha en la cual debieron realizarse los pagos, y hasta la fecha de promulgación del acuerdo y/o fallo correspondiente y el pago efectivo al demandante, aplicando la fórmula y el procedimiento legal vigente para el efecto, en los términos del artículo 187 del CPACA.

D) POR CONCEPTO DE PERJUICIOS MORALES.

Suma establecida en la **PRETENSIÓN NOVENA** de la presente demanda y que corresponde a **TRESCIENTOS (300) SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (SMMLV)**, en total, considerando CIENTO (100) SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (SMMLV) para cada uno de los afectados, con ocasión del padecimiento, sufrimiento moral, trastorno emocional ocasionado, pérdida de credibilidad comercial, afectación al derecho al buen nombre y honra del CONSORCIO VÍA AL MAR, conformado por CONSULTORES DEL DESARROLLO S.A.S. – CONDESA, IDENTIFICADA CON NIT 800.165.708 – 6 y EDGARDO NAVARRO VIVES CON NIT 17.168.942 – 7, dada la expedición de los actos administrativos demandados a saber Resolución No. 20217070019345 confirmada mediante la Resolución No.

CCRAD_S, por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA adscrita al MINISTERIO DE TRANSPORTE con infracción de las normas en que deberían fundarse, sin competencia, en forma irregular, con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa del CONSORCIO VÍA AL MAR, incurriendo en falsa motivación y con desviación de las atribuciones propias de la CONCEDENTE e incurriendo en vulneración del fundamental derecho al DEBIDO PROCESO que opera a favor del CONSORCIO VÍA AL MAR, consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, lo cual hace que la referida Resolución carezca de legalidad y por ende pierda los efectos jurídicos que pretende hacer valer.

Indemnización de perjuicios morales, que se liquidan así:

NOMBRE	VALOR
CONSORCIO VÍA AL MAR	Cien (100) Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes
CONSULTORES DEL DESARROLLO S.A.S. – CONDESA.	Cien (100) Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes
EDGARDO NAVARRO VIVES	Cien (100) Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes
TOTAL	Trescientos (300) Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes

III. HECHOS LEGALES Y MATERIALES DEL CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994.

Basamos esta acción y nuestras pretensiones en los siguientes hechos acaecidos en desarrollo del CONCESION No. 503 de 1994.

PRIMERO: El día treinta y uno (31) de mayo de mil novecientos noventa y cuatro (1994), a través de documento de conformación consorcio, la sociedad CONSULTORES DEL DESARROLLO S.A.S. – CONDESA, identificada con NIT 800.165.708 – 6 y EDGARDO NAVARRO VIVES, identificado con NIT 17.168.942 – 7 constituyeron la forma asociativa CONSORCIO VÍA AL MAR teniendo cada uno como porcentaje de participación el cincuenta por ciento (50%) de la misma, ello con el objeto de participar del proceso de selección objetiva de concesión cuyo objeto es “(...) REALIZAR POR EL SISTEMA DE CONCESIÓN SEGÚN LO ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 32 NUMERAL 4 de la ley 80 de 1993: a) LOS ESTUDIOS, DISEÑOS DEFINITIVOS, OBRAS NECESARIAS PARA LA REHABILITACIÓN DE LAS CALZADAS EXISTENTES EN EL TRAMO DE CARRETERA LOMITA ARENA- PUERTO COLOMBIA – BARRANQUILLA (CRUCE CON LA CIRCUNVALAR) Y EN EL RAMAL DE EMPALME RUTA 90(CORDIALIDAD) - LOMITA ARENA. EL MANTENIMIENTO Y LA OPERACIÓN DEL TRAMO DE CARRETERA LOMITA ARENA - PUERTO COLOMBIA - BARRANQUILLA (CRUCE CON LA CIRCUNVALAR), HASTA EL TÉRMINO DE LA CONCESIÓN. b) EL MANTENIMIENTO DEL RAMAL EMPALME RUTA 90 (LA CORDIALIDAD) - LOMITA ARENA, HASTA LA ENTREGA POR PARTE DEL INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS A LA CONCESIÓN, DEL TRAMO CARTAGENA-LOMITA ARENA. Y c) EL MANTENIMIENTO Y LA OPERACIÓN DEL TRAMO DE CARRETERA CARTAGENA – LOMITA ARENA, A PARTIR DE LA ENTREGA POR PARTE DEL INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS A LA CONCESIÓN, HASTA EL TÉRMINO DE LA CONCESIÓN. LAS ACTIVIDADES INCLUIDAS PARA CUMPLIR EL OBJETO DEL CONTRATO SON: ESTUDIOS Y DISEÑOS FINALES, FINANCIACIÓN, CONSTRUCCIÓN, SUMINISTRO, INSTALACIÓN, MONTAJE Y PRUEBA DE LOS EQUIPOS, PUESTA EN FUNCIONAMIENTO Y OPERACIÓN DEL PROYECTO, LAS CUALES DEBEN HACERSE EN UN TODO DE ACUERDO CON LAS CONDICIONES, TÉRMINOS, ALCANCES Y OBLIGACIONES EN EL CONTRATO Y EN EL PLIEGO DE CONDICIONES DE LA LICITACIÓN PÚBLICA No. 006-94.”

SEGUNDO: Mediante Resolución No. 5785 del 2 de agosto de 1994, previa Licitación Pública No. 006-94, el INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS - INVÍAS adjudicó al consorcio EDGARDO NAVARRO VIVES y CONSULTORES DEL DESARROLLO S.A, el Contrato de Concesión No. 503 de 1994, el cual se firmó el 24 de agosto de 1994.

TERCERO: El objeto del citado el Contrato de Concesión No. 503 de 1994 consistió en: *“EJECUTAR POR EL SISTEMA DE CONCESIÓN A) LOS ESTUDIOS, DISEÑOS DEFINITIVOS Y OBRAS PARA LA REHABILITACIÓN DE LAS CALZADAS EXISTENTES EN EL TRAMO DE CARRETERA LOMITA ARENA – PUERTO COLOMBIA – BARRANQUILLA (CRUCE CON CIRCUNVALAR) Y EN EL RAMAL DE EMPALME RUTA 90 (LA CORDIALIDAD) – LOMITA ARENA. EL MANTENIMIENTO Y LA OPERACIÓN DEL TRAMO LOMITA ARENA- PUERTO COLOMBIA – BARRANQUILLA (CRUCE CON LA CIRCUNVALAR) HASTA EL TÉRMINO DE LA CONCESIÓN. B) EL MANTENIMIENTO DEL RAMAL EMPALME RUTA 90 (LA CORDIALIDAD) – LOMITA ARENA, HASTA LA ENTREGA POR PARTE DEL INVÍAS A LA CONCESIÓN EL TRAMO CARTAGENA – LOMITA ARENA, HASTA LA ENTREGA POR PARTE DEL INVÍAS A LA CONCESIÓN, DEL TRAMO CARTAGENA – LOMITA ARENA. Y C) EL MANTENIMIENTO Y LA OPERACIÓN DEL TRAMO CARTAGENA – LOMITA ARENA A PARTIR DE LA ENTREGA DEL INVÍAS Y HASTA EL TÉRMINO DE LA CONCESIÓN.”* (PRUEBA 1. Contrato de Concesión No. 503 de 1994).

CUARTO: Mediante Otrosí de 30 de junio de 1995, se modificó el numeral 2 de la cláusula tercera PLAZO ETAPA DE CONTRUCCION, y el literal b) de la Cláusula Quinta. TARIFAS DE PEAJE Y ADICIONAL LA Clausula Trigésima sexta (PRUEBA 2. Otrosí del 30 de junio de 1995).

QUINTO: Mediante Otrosí del 12 de septiembre de 1995 se modificó el parágrafo segundo de la cláusula segunda del Otrosí del 30 de junio de 1995 (PRUEBA 3. Otrosí del 12 de septiembre de 1995).

SEXTO: Mediante Acta del 21 de junio de 1996, se modificó el contrato No. 503 de 1994 en relación, entre otros, con los siguientes temas: Ingresos Mínimos Garantizados, Tráfico Máximo Aportante, tarifas de peaje, estación de peaje Ciénaga de la Virgen - Marahuaco y compensaciones, vigencias futuras, terminación de las obras de infraestructura de operación y el restablecimiento del equilibrio financiero del contrato. (PRUEBA 4. Acta del 21 de junio de 1996).

SÉPTIMO: Mediante Contrato Adicional No. 1 de julio 28 de 1998, se adicionó el Contrato de Concesión No. 503 de 1994 por valor de \$1.357.229.978 para ejecutar los diseños y construcción para la corrección de la falla en el k59 + 500. (PRUEBA 5. Contrato Adicional No.1 de julio 28 de 1998).

OCTAVO: Mediante Contrato Adicional No. 2 de diciembre 21 de 1999 se adicionó el Contrato de Concesión No. 503 de 1994 por valor de \$6.199.883.503 a precio global fijo incluido IVA, para ejecutar la construcción de las luces de acceso y reparación de los puentes Caño Luisa, La Boquilla, Juan Polo, El Cañón y Brazuelo de Caño Luisa. (PRUEBA 6. Contrato Adicional No. 2 de diciembre 21 de 1999).

NOVENO: Mediante Modificadorio del 23 de agosto de 2000, se modificó la cláusula quinta del adicional No. 2 del 21 de diciembre de 1999 del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, estableciendo, entre otras cosas, una nueva forma de pago. (PRUEBA 7. Modificadorio del 23 de agosto de 2000).

DÉCIMO: Mediante Contrato Adicional No. 3 de octubre 3 de 2000, se adicionó el Contrato de Concesión No. 503 de 1994 por valor de \$1.845.981.120 incluido IVA, para ejecutar obras adicionales requeridas con ocasión de los daños producidos por la emergencia invernal del segundo semestre de 1998. (PRUEBA 8. Contrato Adicional No. 3 octubre 3 de 2000).

DÉCIMO PRIMERO: Mediante el Contrato Adicional de 04 de noviembre de 2001, se adicionó el Contrato de Concesión No. 503 de 1994 con el fin de ejecutar el mantenimiento y operación del cruce a desnivel sobre la Autopista Cartagena – Barranquilla, ubicado en el Km 107+046, acceso al Colegio Alemán, sin costo adicional para el INVÍAS. (PRUEBA 9. Contrato Adicional del 4 de noviembre de 2001).

DÉCIMO SEGUNDO: Mediante Otrosí No. 3 del 24 de octubre de 2003, se reemplazó como parte contratante al INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS - INVÍAS, quedando en dicha calidad el INSTITUTO NACIONAL DE CONCESIONES - INCO, lo anterior, en virtud de lo ordenado mediante Resolución No. 03728 de 2003 a través de la cual cedió y subrogó el Contrato de Concesión No. 503 de 1994 al INCO. (PRUEBA 10. Otrosí No. 3 del 24 de octubre de 2003 y Resolución No. 03728 de 2003).

DÉCIMO TERCERO: Mediante Acuerdo suscrito el 22 de diciembre de 2004, se asignaron recursos al Contrato No. 503 de 1994 por un valor de \$2.390.744.921, para atender los daños ocasionados por el paso de la tormenta tropical Odette. (PRUEBA 11. Acuerdo del 22 de diciembre de 2004.)

DÉCIMO CUARTO: Mediante Contrato Adicional No. 5 de marzo 4 de 2005, se adicionó el Contrato de Concesión No. 503 de 1994 por valor de \$343.238,291 con el objeto de hacer por el sistema de precios unitarios, las reparaciones a la banca en la carretera en el PR36+900, dando alcance al acuerdo de fecha 22 de diciembre de 2004 suscrito entre el INCO y el Concesionario. (PRUEBA 12. Contrato Adicional 5 del 4 de marzo de 2005).

DÉCIMO QUINTO: Mediante Otrosí del 12 de abril de 2005 al Adicional No. 5 del 4 de marzo de 2005, se especificó el número de los certificados de disponibilidad presupuestal de las obras del Adicional No. 5 del 4 de marzo de 2005. (PRUEBA 13. Otrosí del 12 de abril de 2005 al Adicional No. 5).

DÉCIMO SEXTO. Mediante Otrosí del 28 abril de 2005 al Adicional No. 5 del 4 de marzo de 2005, se aclaró la forma de pago de las obras del Adicional No. 5 del 4 de marzo de 2005. (PRUEBA 14. Otrosí del 28 de abril de 2005 al Adicional No. 5).

DÉCIMO SÉPTIMO: Mediante el Otrosí al acuerdo firmado el 21 de junio de 2005 los recursos destinados para la reconstrucción del PR 66, en el puente Cascabel, se destinaron para la reparación de obras menores a lo largo de los 109 Km debido a los daños ocasionados por la tormenta Odette. (PRUEBA 15. Otrosí al Acuerdo del 21 de junio de 2005).

DÉCIMO OCTAVO: Mediante Contrato Adicional No. 6 de junio de 2005, se adicionó el Contrato de Concesión No. 503 de 1994 por valor de \$1.817.565.502.03, con el objeto de ejecutar por el sistema de precios unitarios, la reconstrucción de las obras de arte a lo largo de los 109 Kilómetros de vía concesionada. Dando alcance al acuerdo de fecha 22 de diciembre de 2004, suscrito entre el INCO y el Concesionario. (PRUEBA 16. Contrato Adicional No. 6 de junio de 2005).

DÉCIMO NOVENO: Mediante Aclaración del 6 de julio de 2005 al adicional No. 6 del 21 de junio de 2005, se especificó el número de los certificados de disponibilidad presupuestal de las obras del Adicional No. 6 del 21 de junio de 2005 y se aclaró la forma de pago. (PRUEBA 17. Aclaración de 6 de julio de 2005 al Adicional No. 6).

VIGÉSIMO: Mediante Contrato Adicional No. 7 de julio 12 de 2005, se adicionó el Contrato de Concesión No. 503 de 1994 por valor de \$229.941,127.64, con el objeto de hacer por el sistema de precios unitarios la estabilización de los terraplenes en los tramos de prueba K56+250, k57+450 y k56+000 o en los sectores que la Interventoría indique, hasta donde los recursos lo permitan, dando alcance al acuerdo de fecha 22 de diciembre de 2004 y Otrosí firmado el día 21 de junio de 2005, suscrito entre el INCO y el Concesionario. (PRUEBA 18. Contrato Adicional No. 7 de julio 12 de 2005).

VIGÉSIMO PRIMERO: Mediante Contrato Adicional No. 8 de noviembre 30 de 2005, se adicionó el Contrato de Concesión No. 503 de 1994 por valor de \$41.254.544,51 con el objeto de incrementar la reparación de las Obras de arte contratadas en el Contrato Adicional No. 6, a los mismos precios unitarios pactados, dando alcance al acuerdo de fecha 22 de diciembre de 2004, suscrito entre el INCO y el Concesionario. (PRUEBA 19. Contrato Adicional No.8 de noviembre 30 de 2005).

VIGÉSIMO SEGUNDO: Mediante el Otrosí del 20 de Enero de 2006 al Contrato de Concesión No. 503 de 1994, se ampliaron las obras a ejecutar bajo la responsabilidad y por cuenta y riesgo del Concesionario, de las obras requeridas para mantener la estabilidad y el nivel del servicio de la vía, y la construcción del anillo vial, solucionando la problemática de la salida de Cartagena por la vía al Mar, que comprenden las siguientes actividades: i) Obras de rehabilitación del sector PR 53 al PR 64; ii) Obras Menores por rehabilitar; iii) Construcción Segunda Calzada Carril 1 Intersección Punta Canoa (Cartagena – Barranquilla); iv) Rehabilitación del Sector PR 11+500 al PR 12+500; y v) Anillo vial. Así mismo, indicó que la modalidad de pago será por ingreso esperado a partir de enero de 2007 y mediante la aplicación del plazo de la etapa de operación del Contrato de Concesión, DE CONFORMIDAD CON LA REVISIÓN Y APROBACIÓN CONJUNTA DE LA INGENIERÍA FINANCIERA DEL CONTRATO. De igual manera, se modificó la asignación de riesgos del contrato. (PRUEBA 20. Otrosí del 20 de enero de 2006).

VIGÉSIMO TERCERO: Mediante documento aclaratorio de fecha 14 de julio de 2006, se modificó entre otros, el Reglamento para la Operación de la carretera Cartagena – Barranquilla. (PRUEBA 21. Documento aclaratorio del 14 de julio de 2006 y Reglamento para la Operación de la carretera Cartagena – Barranquilla).

VIGÉSIMO CUARTO: Mediante Otrosí del 20 de diciembre de 2006 del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, se regulo lo relacionado con la Garantía Única de Cumplimiento respecto a la estabilidad de las Obras. (PRUEBA 22. Otrosí de 20 de diciembre de 2006).

VIGÉSIMO QUINTO: Mediante Otrosí del 26 de diciembre de 2007 del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, se modificó la cláusula tercera del otrosí del 20 de enero de 2006, respecto del plazo, prorrogándolo en 18 meses contados a partir del 1 de enero de 2008. (PRUEBA 23. Otrosí del 26 de diciembre de 2007).

VIGÉSIMO SEXTO: Mediante Otrosí No. 4 del 28 de noviembre de 2008 del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, las partes acordaron: a) Adelantar los estudios y diseños a nivel de Fase III, requeridos para la construcción de la segunda calzada entre Cartagena – Barranquilla, incluyendo la rehabilitación y estabilidad de la vía, a excepción de los sectores intervenidos en desarrollo del contrato adicional No 1 del 28 de julio de 1998, para atender los diseños y construcción para corregir la falla en el PR 59+500 y los rehabilitados con cargo al Otrosí del 20 de enero de 2006, entre el PR 53 al PR 64 y entre el PR 11+500 al PR 12+500, de acuerdo con las actas suscritas entre el concesionario y la Interventoría. b) Gestión predial, gestión ambiental, gestión social, operación, mantenimiento y construcción parcial de la segunda calzada entre el sector comprendido entre Cartagena – Marahuaco, incluyendo la rehabilitación de la carretera existente, excluyendo en rehabilitación el sector entre 11+500 al 12+500, de acuerdo con las actas suscritas entre el concesionario y la Interventoría, rehabilitado por el concesionario con el Otrosí del 20 de enero de 2006. c) Terminación de los diseños a nivel de Fase III, de acuerdo con el Otrosí del 20 de enero de 2006 y efectuar la gestión predial, gestión ambiental, gestión social, operación, mantenimiento y construcción de las obras requeridas para la solución VÍAl de Crespo y sus Obras Complementarias. (PRUEBA 24. Otrosí No. 4 del 28 de noviembre de 2008).

VIGÉSIMO SÉPTIMO: Mediante Otrosí No 1 al Otrosí No 4 suscrito el 14 de julio de 2009, se acordaron los plazos para la entrega de los estudios y diseños, de la siguiente manera: antes del vencimiento del sexto mes contado desde la fecha de inicio de Ejecución del contrato Adicional, los diseños al detalle correspondientes a la segunda calzada del sector Cartagena – Marahuaco del PR7+500 al PR 16+000, es decir, el 14 de julio de 2009; antes del octavo mes, los correspondientes

al Anillo Vial de Crespo, PR+0000-PR7+0500, es decir, hasta el 14 de enero de 2010. (PRUEBA 25. Otrosí Adicional No. 1 al Otrosí No.4 del 14 de julio de 2009).

VIGÉSIMO OCTAVO: Mediante Otrosí Modificatorio No. 3 al Otrosí del 20 de enero de 2006, suscrito el 16 de octubre de 2009, se modificó la Cláusula Octava – Valor del Ingreso Esperado del Otrosí del 20 de enero de 2006 así: El ingreso Esperado del Contrato de Concesión No. No. 503 de 1994, a partir del primero de enero de 2007 es la suma de DOSCIENTOS SESENTA Y NUEVE MIL MILLONES DE PESOS MCTE. (\$269.000.000.000.00) de enero de 2005. **SE ACORDÓ IGUALMENTE QUE PARA EFECTOS DE VALORACIONES Y MODIFICACIONES POSTERIORES DE LA CONCESIÓN, EN CASO DE SER NECESARIAS, SE UTILIZARÁ EL MODELO PRESENTADO EL DÍA 30 DE JUNIO DE 2009.** (PRUEBA 26. Otrosí Modificatorio No. 3 al Otrosí del 20 de enero de 2006, del 16 de octubre de 2009).

VIGÉSIMO NOVENO: Mediante Acta de Acuerdo suscrita el 12 de enero de 2010, se amplió en dos meses el plazo de entrega de los Estudios y Diseños Fase III, que adelanta el concesionario de acuerdo con el Otrosí No. 4 del 28 de noviembre de 2008, para la construcción de la segunda calzada Cartagena - Barranquilla. No obstante, la ampliación de plazo acordada, el plazo de entrega de los Estudios y Diseños correspondientes al sector de la Ciénaga de la Virgen, PR 0+00 – PR 7+500 queda suspendido por el término seis (6) meses mientras el concesionario adelanta todas las actividades que deben agotarse previamente a su elaboración, conforme a lo requerido por el Ministerio del Interior y el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial y se acordó entre las partes ejecutar las obras de la segunda calzada entre el PR7+500 y el PR16+000, en forma independiente del inicio de las obras del Anillo Vial de Crespo. (PRUEBA 27. Acta de Acuerdo del 12 de enero de 2010).

TRIGÉSIMO: Mediante Acta de Acuerdo suscrita el 14 de mayo de 2010, se amplió el plazo establecido en el Parágrafo Tercero de la Cláusula Primera del Otrosí No.4 del 28 de noviembre de 2008, para realizar las correcciones, ajustes y/o modificaciones sobre los Estudios y Diseños Fase III de la Doble Calzada de Cartagena a Barranquilla por la vía al mar del PR16 al PR109, hasta el día treinta (30) de junio de dos mil diez (2010). (PRUEBA 28. Acta de Acuerdo de 14 de mayo de 2010).

TRIGÉSIMO PRIMERO: Mediante otrosí modificatorio de fecha 25 de mayo de 2010 al otrosí del 20 de enero de 2006 y aclaratoria del otrosí No. 4 de 2008, se aclaró el subnumeral V) de la cláusula primera del Otrosí del 20 de enero de 2006 y el literal c) de la cláusula primera del Otrosí No. 4 de fecha 29 de noviembre de 2008, precisando que la solución vial de Crespo que se adiciona al alcance físico de la concesión, es la resultante de los estudios y diseños elaborados por el concesionario en cumplimiento de lo pactado en dichos Otrosí, acorde con las políticas gubernamentales y entregados para su revisión a interventoría el día 14 de enero del 2010 (PRUEBA 29. Otrosí Modificatorio al Otrosí del 20 de enero de 2006 y Aclaratorio del Otrosí No. 4 de 2008, del 25 de mayo de 2010).

TRIGÉSIMO SEGUNDO: Mediante otrosí modificatorio del 15 de junio de 2010, se modifica la cláusula primera del Otrosí No. 4 al Contrato de Concesión No. 503 de 1994, la cual quedó de la siguiente manera: "a) Adelantar los estudios y diseños a nivel de Fase III, requeridos para la construcción de la segunda calzada entre Cartagena - Barranquilla, incluyendo la rehabilitación y estabilidad de la vía a excepción de los sectores intervenidos en desarrollo del contrato adicional No. 1 del 28 de julio de 1998, para atender los diseños y construcción para corregir la falta en el PR PR59+500 y los rehabilitadores con cargo al Otrosí del 20 de enero de 2006, entre el PR 53 al PR 64 y entre el PR 11+500 al PR 12+500, de acuerdo con las actas suscritas entre el concesionario y la Interventoría. b) Gestión predial, gestión ambiental, gestión social, operación, mantenimiento y construcción parcial de la segunda calzada entre el sector comprendido entre Cartagena - Marahuaco. c) Terminación de los diseños a nivel de Fase III de acuerdo con el Otrosí del 20 de enero de 2006 y efectuar la gestión predial, gestión ambiental, gestión social, operación,

mantenimiento y construcción de las obras requeridas para la solución vial de Crespo". (PRUEBA 29-A. Otrosí Modificatorio del 15 de junio de 2010).

TRIGÉSIMO TERCERO: Mediante Contrato Adicional No. 9 de 2010 se adicionó, entre otros, el alcance de las obras pactadas en el Otrosí del 20 de enero de 2006 para el Anillo vial de Cartagena y el de las acordadas en el Otrosí No. 4 de 2008 y por ende el alcance del Contrato de Concesión No. 503 de 1994. (PRUEBA 30. Contrato Adicional No.9de 2010).

TRIGÉSIMO CUARTO: Mediante Acta de acuerdo del 9 de julio de 2010, se amplió el término de suspensión del plazo para la entrega de los estudios y diseños del sector de la Ciénaga de la Virgen (PR0+000-PR7+500). (PRUEBA 31. Acta de Acuerdo del 9 de julio de 2010).

TRIGÉSIMO QUINTO: La Clausula Décima del Contrato Adicional No. 9 identifica claramente los documentos que hacen parte integral del contrato, entre ellos, referido con el numeral 2 se encuentra "*El análisis marginal - METODOLOGÍA Y MODELO FINANCIERO*"

TRIGÉSIMO SEXTO: Mediante Otrosí modificatorio del 21 de agosto de 2013, se modificó el alcance del objeto del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, desafectando los siguientes tramos: i) Sector comprendido entre el PR 0+000 - PR 7+500 (Ciénaga de la Virgen) en una longitud de 7.320 metros y i) sector comprendido entre el K 98+060 - K 109+860 (Puerto Colombia - Barranquilla) en una longitud de 12.004 metros, con excepción de la operación y el mantenimiento del peaje de Papiros, la estación de pesaje y el sistema de iluminación, la cual continuaría a cargo del CONCESIONARIO. (PRUEBA 32. Otrosí Modificatorio de 21 de agosto de 2013).

TRIGÉSIMO SÉPTIMO: Mediante Otrosí del 19 de noviembre de 2013, aclaratorio del Otrosí modificatorio del 21 de agosto de 2013, se precisaron las coordenadas y puntos de referencia de los sectores objeto de desafectación. (PRUEBA 33. Otrosí del 19 de noviembre de 2013, Aclaratorio del Otrosí Modificatorio del 21 de agosto de 2013).

TRIGÉSIMO OCTAVO: Mediante Contrato de Transacción de fecha 21 de octubre de 2014, con el objeto de precaver un conflicto entre las partes, se amplió en 12 meses el plazo para la entrega de las obras del Anillo vial de Crespo. (PRUEBA 34. Contrato de Transacción del 21 de octubre de 2014).

TRIGÉSIMO NOVENO: Mediante Otrosí del 26 de diciembre de 2014, se modificó el Otrosí del 21 de agosto de 2013, en el sentido de incluir dentro de las actividades en las que se invertirán los recursos que genere la desafectación el diseño y la construcción del alumbrado público en el sector Cartagena - Marahuaco. (PRUEBA 35. Otrosí del 26 de diciembre de 2014).

CUADRAGÉSIMO: Mediante Otrosí del 20 de enero de 2015, se estableció el procedimiento del Tribunal Arbitral que dirimirá los aspectos contenidos en la cláusula séptima del contrato de transacción del 21 de octubre de 2014. (PRUEBA 36. Otrosí del 20 de enero de 2015).

CUADRAGÉSIMO PRIMERO: Mediante Otrosí del 31 de julio de 2015, el concesionario se obligó a elaborar los estudios y diseños a nivel de detalle y construir e implementar, a su costa y riesgo, un sistema de alumbrado público en el sector Cartagena - Marahuaco, comprendido entre el PR7+500 al PR 16+000 de la carretera Cartagena - Barranquilla, sin incluir la estación de peaje de Marahuaco que ya cuenta con alumbrado público, así como la operación y mantenimiento, hasta la reversión de la Concesión. (PRUEBA 37. Otrosí del 31 de julio de 2015).

CUADRAGÉSIMO SEGUNDO: Mediante Otrosí del 24 de noviembre de 2015, se reasignaron los recursos destinados en el Otrosí No. 4 de 2008 del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, para ser invertidos en obras, medidas y acciones de recuperación, preservación y conservación de las cuencas hidrográficas del área de influencia del Proyecto Cartagena - Barranquilla, y sus rendimientos, los cuales ascienden a la suma de TRES MIL TREINTA Y NUEVE MILLONES

CIENTO SEIS MIL CUATROCIENTOS NOVENTA Y NUEVE PESOS CON CUARENTA Y CUATRO CENTAVOS MCTE. (\$3.039.106.499,44), a la ejecución de las obras de urbanismo y paisajismo correspondientes a la Fase II del "Anillo Vial de Crespo". (PRUEBA 38. Otrosí del 24 de noviembre de 2015).

CUADRAGÉSIMO TERCERO: El siete (07) de noviembre de dos mil diecinueve (2019), se realizó la reversión del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, por medio de la cual se acuerda de conformidad con el PARÁGRAFO PRIMERO, que formaba parte de la infraestructura entregada objeto de la revisión lo siguiente:

"(...) PARÁGRAFO PRIMERO:

(I) Elementos y bienes que conforman la infraestructura vial del corredor que revierte (Obras de drenaje, cunetas, muros, filtros, señalización horizontal y vertical ciclorruta, etc.), de acuerdo con la Cláusula vigésima sexta del contrato No. 503 de 1994 y los registros del Manual de Reversión diligenciados:

(II) Dos (2) estaciones de peaje fijas (PR15+1350, y otra en el PR 103+0600).

(III) Tres (3) Centros de Control y Operaciones – CCO, el primero corresponde al Centro de Control de Operaciones del Túnel de Crespo y los dos restantes en Marahuaco (PR15+0900 y otro en Puerto Colombia PR 93+0300).

(IV) El Anillo Vial de Crespo con Longitud Aproximada de 2.5 Km en doble calzada que incluye:

a) Infraestructura vial de 1,5 Km

b) Obras costeras: dragado y relleno para el ensanche del litoral, construcción de 7 espolones, construcción de un muro de protección marginal (2.2 Km);

c) Construcción del Túnel sumergido de longitud aproximada 1.1 kms incluyendo los accesos

d) Construcción parcial del parque lineal "paseo marítimo" (...)" (Subrayado y Negrilla fuera de texto).

Reversión por medio de la cual el concesionario CONSORCIO VÍA AL MAR también efectuó la entrega de los MANUALES DE OPERACIÓN Y MANTENIMIENTO a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI y los PROTOCOLOS que resultan aplicables a esas obras.

CUADRAGÉSIMO CUARTO: Suscrita el Acta de Reversión de las obras de fecha siete (07) de noviembre de dos mil diecinueve (2019), correspondientes al Contrato de Concesión No. 503 de 1994, el concesionario CONSORCIO VÍA AL MAR, otorgó la póliza de cumplimiento No. 400007358 expedida por la compañía NACIONAL DE SEGUROS, que incluye el amparo de estabilidad y calidad de las obras. La vigencia de la misma va desde el veintidós (22) de septiembre de dos mil diecisiete (2017) hasta el veintidós (22) de septiembre de dos mil veintidós (2022) por un valor asegurado de SESENTA Y SEIS MIL SETECIENTOS CINCUENTA Y NUEVE MILLONES NOVENTA MIL QUINIENTOS TREINTA Y CINCO PESOS MCTE (\$66.759.090.355), esta garantía fue radicada el dieciocho (18) de noviembre de dos mil diecinueve (2019).

CUADRAGÉSIMO CUARTO: El día dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022) se suscribió el Acta de Liquidación Bilateral del contrato de Concesión No. 503 de 1994 por parte del CONSORCIO VÍA AL MAR en su calidad de concesionario y la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI en su calidad de concedente, finiquito contractual mediante el cual se establecieron las salvedades de la partes relacionadas con los hechos y presuntos incumplimientos referidos en **LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS DEMANDADOS DE NULIDAD ESTO ES LA RESOLUCIÓN No. 20217070019345 DE VEINTISEIS (26) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL VEINTIUNO (2021) Y LA RESOLUCIÓN RESOLUCIÓN No. CCRAD_S DE TRES (03) DE JUNIO DE DOS MIL VEINTIDOS (2022)**, en que se demuestran que son asuntos objeto de controversia contractual entre las mismas.

IV. HECHOS CORRESPONDIENTES A LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA DE DECLARATORIA DE INCUMPLIMIENTO A TRAVÉS DE LA CUAL LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA EMITIÓ LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS DEMANDADOS DE NULIDAD ESTO ES LA RESOLUCIÓN No. 20217070019345 DEL VEINTISEIS (26) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL VEINTIUNO (2021) Y LA RESOLUCIÓN No. CCRAD_S DEL TRES (03) DE JUNIO DE DOS MIL VEINTIDÓS (2022).

PRIMERO: El veintitrés (23) de septiembre de dos mil veinte (2020), por medio de memorando No. 20203120117713 de la misma fecha, complementado a través de las comunicaciones radicadas en los memorandos Nos. 20203120145873 del veinticinco (25) de noviembre, 20203120153283 del nueve (09) de diciembre de 2020, 20213120040603 del veinticinco (25) de febrero y 20213100053953 del veintiséis (26) de marzo de dos mil veintiuno (2021), la Vicepresidencia de Gestión Contractual de la Agencia Nacional de Infraestructura, solicitó al Grupo Interno de Trabajo de Procedimientos Administrativos Sancionatorios Contractuales de la misma Entidad, iniciar el procedimiento sancionatorio previsto en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 contra el CONSORCIO VÍA AL MAR, por el presunto incumplimiento de las obligaciones establecidas en el inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 y en el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994.

SEGUNDO: El veintiuno (21) de abril de dos mil veintiuno (2021), mediante oficio radicado ANI No. 20217070115781, el Coordinador del GIT de Procedimientos Administrativos Sancionatorios Contractuales de la Agencia Nacional de Infraestructura, dio inicio al procedimiento descrito en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, citando para el seis (06) de mayo de dos mil veintiuno (2021) al CONSORCIO VÍA AL MAR y a la compañía SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. en su condición de garante del Contrato de Concesión No. 50 de 1994, a la audiencia consagrada en el literal b) del referido artículo 86, por el presunto incumplimiento de las obligaciones contractuales relacionadas con no disponer de recursos para el pago de la Interventoría, según lo previsto en el inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 y en el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994.

TERCERO. El día cuatro (04) de mayo de dos mil veintiuno (2021), previo a la fecha programada para la celebración de la audiencia el Representante Legal Suplente del CONSORCIO VÍA AL MAR presentó derecho de petición a través de escrito radicado ANI No. 20214090490462 del 04 de mayo de 2021, con el fin de que por parte de la Entidad se diera respuesta clara, completa, precisa y de fondo a las siguientes peticiones y en consecuencia se aplazara la realización de la audiencia.

1. *“ Muy comedidamente les solicitamos se sirvan indicarnos la precisa disposición contractual con base en la cual, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA- ANI y la Interventoría afirman como un hecho cierto que el “75% del recaudo de peajes después de la obtención del Ingreso Esperado por el Concesionario (...) le corresponden a la Agencia Nacional de Infraestructura”.*
2. *Como en el pasado la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI ha pretendido EVADIR el responder a esta petición del CONSORCIO VÍA AL MAR, escudándose en las supuestas respuestas de la Interventoría, muy comedidamente les solicitamos sirvan indicarnos, CÓMO ES VERDAD SI O NO, que la precisa disposición contractual con base en la cual la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI y la Interventoría afirman como un hecho cierto que el “75% del recaudo de peajes después de la obtención del Ingreso Esperado por el Concesionario (...) le corresponden a la Agencia Nacional de Infraestructura”, corresponde a la “Cláusula Novena del Otrosí firmado el 20 de enero de 2006”, según se lee en el último párrafo de la página 2 del Oficio de la Interventoría No. CO-GC&Q-CB-003-328-2020 de fecha 04 de noviembre de 2020.*
3. *Muy comedidamente les solicitamos se sirvan allegarnos COPIA AUTÉNTICA del Oficio de la Interventoría No. CO-GC&Q-CB-003-328-2020 de fecha 04 de noviembre de 2020, y que reposa*

en los archivos de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.

4. *Muy comedidamente les solicitamos se sirvan allegarnos COPIA AUTÉNTICA del MODELO FINANCIERO DETALLADO EL OTROSÍ No. 6 y del MODELO FINANCIERO DEL ADICIONAL No. 9 de 2010 al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, y que reposan en los archivos de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.*
5. *Muy comedidamente les solicitamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI se sirvan indicarnos a cuáles precisos conceptos corresponden los gastos en que tuvo que incurrir EL CONCESIONARIO por la operación y mantenimiento del Proyecto del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994.*
6. *Muy comedidamente le solicitamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI se sirvan indicarnos, CÓMO ES VERDAD SI O NO, que con relación al concepto según el cual la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI expresamente ha afirmado que “se solicita que los pagos pendientes de Interventoría se realicen con los fondos disponibles en el Patrimonio Autónomo, correspondientes al recaudo de peaje de los dos meses posteriores a la fecha de logro del Ingreso Esperado, sin perjuicio de que una vez se concilie la controversia se realice el respectivo cruce de cuentas”, según se lee en el tercer párrafo de la página 3 del Oficio de la ANI No. 20203120314801 de fecha 20 de octubre de 2020.*
7. *Muy comedidamente les solicitamos se sirvan allegarnos COPIA AUTÉNTICA del Oficio de la ANI No. 20203120314801 de fecha 20 de octubre de 2020, y que reposa en los archivos de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.*
8. *Muy comedidamente les solicitamos se sirvan allegarnos COPIA AUTÉNTICA de los documentos de facturación y pago a la Interventoría del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994 y que son la base del del proceso declarativo de un presunto incumplimiento por parte del CONSORCIO VÍA AL MAR, según se indica en su Oficio ANI No. 220217070115781 del 21 de abril de 2021.*
9. *Muy comedidamente les solicitamos sirvan indicarnos, CÓMO ES VERDAD SI O NO, que el criterio de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI según el cual el “75% del recaudo de peajes después de la obtención del Ingreso Esperado por el Concesionario (...) le corresponden a la Agencia Nacional de Infraestructura”, NO corresponde a la aplicación del REGIMEN DE LA EXORBITANCIA por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI” (Copia textual).*

CUARTO: El día cinco (05) de mayo de dos mil veintiuno (2021) a través de escrito radicado ANI No. 20217070133631 se dio respuesta a la solicitud de aplazamiento, indicando que como las peticiones formuladas se encontraban encaminadas a hacer parte de la defensa dentro de la actuación sancionatoria, podrían ser presentadas por el Concesionario como argumentos de su defensa y requeridas como pruebas dentro de los descargos, por lo cual, la solicitud de reprogramación de la fecha de audiencia fue negada.

QUINTO: El día seis (06) de mayo de dos mil veintiuno (2021) en la fecha programada, por medio de comparecencia virtual realizada a través del aplicativo TEAMS, utilizado de conformidad con las medidas adoptadas por el Gobierno Nacional ante la emergencia sanitaria presentada por el Coronavirus, se llevó a cabo la instalación de la audiencia de que trata el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 y en virtud de lo previsto en su literal b), se presentaron las circunstancias de hecho que motivaron la actuación, las normas o cláusulas posiblemente violadas y las consecuencias que podrían derivarse para el contratista en el desarrollo de la actuación, todas consignadas desde la citación a la audiencia. Se concedió el uso de la palabra al Representante Legal del CONSORCIO VÍA AL MAR, quien previo a rendir sus descargos reiteró la solicitud de práctica de las pruebas requeridas, esto es, las contenidas en la solicitud radicada ante la Agencia Nacional de Infraestructura con el No. 20214090490462 del día 4 de mayo de 2021, al considerar que la información pedida era necesaria para, con base en ella, ejercer la defensa de los intereses del Consorcio, de acuerdo con lo establecido en el artículo 29 de la Constitución Política y el artículo 17

de la Ley 1150, que garantizan el debido proceso y otorgan la posibilidad de solicitar el decreto de las pruebas a fin de ejercer la defensa técnica a la que se tiene derecho.

SEXTO: De igual forma, el apoderado de la compañía SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. solicitó el uso de la palabra, y coadyuvó la petición del Concesionario relacionada con la práctica de pruebas, previo a rendir los descargos y dijo que en el asunto se presenta una discusión de orden económico respecto de los excedentes del 75% de los ingresos obtenidos por el cobro de Peajes en exceso del ingreso esperado, ante lo cual, la Agencia Nacional de Infraestructura carece de competencia para resolverla y si así lo hiciere, podría incurrir en una nulidad; que la obligación que se reclama como incumplida no se encuentra estipulada en el contrato; que por parte del contratista se atendieron todas las obligaciones que le correspondían en la etapa de ejecución; que el perjuicio reclamado no se encuentra demostrado y que existe una pérdida de competencia temporal, no sólo para el contratista, sino también para la aseguradora, por cuanto el contrato se terminó el día 7 de noviembre de 2019.

SÉPTIMO: Por parte del Despacho se puso de presente que las solicitudes de información y remisión de documentos contenidas en el derecho de petición del 4 de mayo de 2021 estaban siendo atendidas por la Agencia y que para poder determinar la pertinencia, conducencia y utilidad de las pruebas que fueron solicitadas, se consideraba necesario conocer con los descargos, los argumentos de defensa tanto del Concesionario como del garante, con el fin de evaluar la necesidad de las pruebas pedidas.

OCTAVO: En consecuencia, se concedió el uso de la palabra al Representante Legal para actuaciones o procesos administrativos del CONSORCIO VÍA AL MAR, quien formuló un incidente de nulidad con base en el numeral 5 del artículo 133 del Código General del Proceso, al omitir decretarse pruebas que a su consideración eran necesarias y, posterior a ello, rindió sus descargos, **TAL Y COMO QUEDÓ CONSIGNADO EN EL AUDIO Y VIDEO DE LA AUDIENCIA**, estableciendo como argumentos de defensa los allí puntualizados.

NOVENO: Así mismo, se otorgó al apoderado del garante la compañía SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. el uso de la palabra, quien señaló que de acuerdo con el artículo 40 del CPACA, es posible aportar, pedir y practicar pruebas hasta antes de que se profiera decisión y que teniendo en consideración la teoría de la carga dinámica, como quien tenía la prueba era la ANI, recaía en ella el deber de aportarla y con ello pudieren el Concesionario y la aseguradora, rendir los descargos.

Adicional a lo anterior, argumentó que se determinó como incumplimiento una obligación que no se encuentra tipificada en el contrato, con lo cual, se estaría frente a una actuación administrativa ilegal y con el fin de no ir en contra de los principios de celeridad y economía, con base en el artículo 41 de la Ley 1437 de 2011, solicitó fuera suspendida la audiencia hasta que se resolviera sobre la irregularidad administrativa formulada.

DÉCIMO: En respuesta a las peticiones realizadas por la aseguradora, se puntualizó por parte del Despacho, que la irregularidad administrativa propuesta podía ser resuelta antes de la expedición del acto que decide la actuación y que se consideraba necesario que de parte del garante fueran rendidos los descargos, con el fin de conocer las razones que motivaban las pruebas que habían sido pedidas.

DÉCIMO PRIMERO: En consecuencia, en la misma actuación el mismo seis (06) de mayo de dos mil veintiuno (2021), la compañía SEGUROS GENERALES SURAMERICANA SA a través de su apoderado, rindió los descargos, **TAL Y COMO QUEDÓ CONSIGNADO EN EL AUDIO Y VIDEO DE LA AUDIENCIA**.

DÉCIMO SEGUNDO: Una vez rendidos los descargos, el Despacho señaló que suspendería la audiencia a efectos de analizar las solicitudes probatorias, y fue así como por medio de Auto No.

20217070001456 del 26 de agosto de 2021, se resolvió sobre las pruebas pedidas. Las siguientes, fueron las pruebas decretadas: (i) Solicitar a la Vicepresidencia de Gestión Contractual de la ANI, la remisión del documento, junto con sus respectivos anexos, por medio del cual dio respuesta al derecho de petición que fue presentado por el CONSORCIO VÍA AL MAR a través del escrito radicado ANI No. 20214090490462 del 04 de mayo de 2021 y (ii) Solicitar a la Vicepresidencia de Gestión Contractual de la Entidad, la copia de los adicionales al Contrato de Interventoría No. VGC-489 de 2018.

DÉCIMO TERCERO: El día veintiséis (26) de agosto de dos mil veintiuno (2021), la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, profirió Auto No. 20217070001456 del 26 de agosto de 2021, acto que resolvió sobre las pruebas solicitadas, decretando las siguiente:

“PRIMERO. DECRETAR las siguientes pruebas:

1.1. Respuesta al derecho de petición presentado por el Consorcio Vía al Mar a través del escrito radicado ANI No. 20214090490462 del 04 de mayo de 2021.

DECRETAR la prueba pedida por el Concesionario, consistente en solicitar a la Vicepresidencia de Gestión Contractual de la ANI, para que remita el documento, junto con sus respectivos anexos, por medio del cual dio respuesta al derecho de petición que fue presentado por el Consorcio Vía al Mar a través del escrito radicado ANI No 20214090490462 del 04 de mayo de 2021.

En tal sentido, se otorgará un plazo de diez (10) días hábiles a partir de la notificación del presente Auto, para que la indicada Vicepresidencia allegue la documentación solicitada.

Una vez la prueba documental se allegue a este Despacho, la misma será incorporada al expediente y será trasladada al Concesionario y su Garante por el término de tres (3) días para que se pronuncien al respecto, si a bien lo consideren.

1.2. Copia de los Adicionales al Contrato de Interventoría No VGC-489 de 2018 DECRETAR la prueba pedida por el Concesionario, consistente en solicitar la copia de los adicionales al Contrato de Interventoría No. VGC-489 de 2018.

En tal sentido, se otorgará un plazo de diez (10) días hábiles a partir de la notificación del presente Auto, para que la indicada Vicepresidencia allegue la documentación solicitada.

Una vez la prueba documental se allegue a este Despacho, la misma será incorporada al expediente y será trasladada al Concesionario y su Garante por el término de tres (3) días para que se pronuncien al respecto, si a bien lo consideren”. (Subrayas y negrillas fuera del texto).

DÉCIMO CUARTO: A través de Auto No. 20217070001636 del 07 de septiembre de 2021, fueron incorporadas las pruebas remitidas por la Vicepresidencia Ejecutiva de la Entidad y se dispuso de diez (10) días como término de traslado, con el fin de que el CONSORCIO VÍA AL MAR y el garante se pronunciaran sobre las mismas. El traslado se efectuó por medio de correo electrónico del 7 de septiembre de 2021, el cual quedó radicado en la ANI con el No 20214090276561 de la misma fecha.

DÉCIMO QUINTO: El veinte (20) de septiembre de dos mil veintiuno (2021), el Representante Legal del CONSORCIO VÍA AL MAR presentó incidente de nulidad, en el cual consideró que, por las siguientes irregularidades presentadas en el proceso, no era posible que se continuara con la actuación: (i) falta de competencia temporal de la ANI para adelantar el procedimiento cuando se refiere a incumplimiento parcial del contrato; (ii) falta de competencia por entrar a arbitrar un tema de orden económico; (iii) nulidad por no haber sido decretadas pruebas necesarias; (iv) reanudación de la actuación antes de la oportunidad debida; (v) no fueron entregadas de forma completa y debida las pruebas que fueron decretadas y (vi) violación del derecho fundamental al debido proceso, a la defensa y a la contradicción, al insistirse en adelantar el proceso declarativo de incumplimiento en

contra del CONSORCIO VÍA AL MAR con una obligación que no existe, argumentos presentados de la siguiente manera:

"Bogotá D.C., 20 de septiembre de 2021.

Señores

AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA

Atn.: Dr. EDUARDO DURÁN MONTOYA

Coordinador GIT Procedimientos Administrativos Sancionatorios Contractuales Agencia Nacional de Infraestructura

Dirección: Calle 24 A No. 59 - 42 Edificio T3 Torre 4 Piso 2 Ciudad

Correo electrónico: notificaciones_sancionatorios@ani.gov.co – eduranm@ani.gov.co
Bogotá.

REFERENCIA: CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, cuyo objeto es: "REALIZAR POR EL SISTEMA DE CONCESION LOS ESTUDIOS, DISEÑOS DEFINITIVOS, OBRAS NECESARIAS PARA LA REHABILITACIÓN DE LAS CALZADAS EXISTENTES Y EL MANTENIMIENTO Y LA OPERACIÓN DEL TRAMO DE CARRETERA LOMITA ARENA – PUERTO COLOMBIA – BARRANQUILLA DE LA RUTA 90 A Y DEL EMPALME RUTA 90 (CORDIALIDAD) – LOMITA ARENA Y EL MANTENIMIENTO Y LA OPERACIÓN DEL TRAMO CARTAGENA – LOMITA ARENA EN LOS DEPARTAMENTOS DE BOLIVAR Y ATLANTICO.

ASUNTO: PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRUEBAS ENTREGADAS POR LA ANI mediante correo electrónico de fecha 07 de septiembre de 2021, en cumplimiento de su AUTO No. 2021707070001456, de fecha 26 de agosto de 2021.

INCIDENTE DE NULIDAD.

Respetados Señores:

Recibido su correo de fecha 14 de septiembre de 2021, donde la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI anuncia su intención de NO REANUDAR LA AUDIENCIA SUSPENDIDA desde el pasado 06 de mayo de 2021, a su decir porque se ha agotado la etapa de presentación de descargos y lo que se ha realizado por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI es el traslado de pruebas conforme a lo previsto en el artículo 110 del Código General del Proceso, y así mismo anuncia un término de diez (10) días para pronunciarnos al respecto, entendemos actuando conforme a lo dispuesto en el artículo 48 de la Ley 1437 de 2011 – CPACA -, por medio del presente escrito nos permitimos pronunciarnos al respecto, en los siguientes términos a tener en cuenta así:

I. INCIDENTE DE NULIDAD FRENTE A LAS ACTUACIONES DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.

Aunque reconocemos, valoramos y agradecemos la disposición y colaboración de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI para facilitar el efectivo ejercicio de nuestros derechos, en especial del fundamental al DEBIDO PROCESO, la DEFENSA y la CONTRADICCIÓN, no podemos estar de acuerdo con las últimas actuaciones de la Entidad, mismas que no se acompañan con las reglas que corresponden al proceso en el cual nos encontramos y que por tanto lo vician de NULIDAD, tal y como se explica en seguida:

1. HECHOS:

Para formular el presente INCIDENTE DE NULIDAD, nos basamos en los siguientes eventos fácticos a saber:

- *Sea lo primero recordar que el proceso en el cual nos encontramos corresponde a un proceso declarativo de incumplimiento, según el cual y lo dicho por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, el CONSORCIO VÍA AL MAR habría dejado de cumplir lo establecido en el numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 que dio origen al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994.*

- *Ese proceso declarativo de incumplimiento, adelantado por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, contra el CONSORCIO VÍA AL MAR se está llevando a cabo siguiendo el procedimiento legal establecido para el efecto en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.*
- *Es así como en desarrollo de ese proceso declarativo de incumplimiento, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, citó al CONSORCIO VÍA AL MAR a la audiencia de que trata el precitado artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 para el día 06 de mayo de 2021, fecha en la cual efectivamente se cumplió esa diligencia.*
- *En curso de la audiencia del día 06 de mayo de 2021, el CONSORCIO VÍA AL MAR solicitó el decreto de diversas pruebas, las cuales fueron coadyuvadas por la Aseguradora y sobre las cuales la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI indicó que procedería a su estudio y decisión, razón por la cual se suspendió dicha actuación – la audiencia de que trata el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, a fin de que la Entidad cumpliera el cometido acordado.*
- *En la audiencia celebrada el día 06 de mayo de 2021, a petición del CONSORCIO VÍA AL MAR expresamente precisó la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, que sobre las pruebas que decreta la Entidad, el CONSORCIO VÍA AL MAR vía al mar tendría la oportunidad de pronunciarse, derecho que igualmente tendría nuestra aseguradora.*
- *En desarrollo de la audiencia celebrada el día 06 de mayo de 2021, ni el CONSORCIO VÍA AL MAR ni nuestra aseguradora aceptamos ni autorizamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, para que las etapas subsiguientes de DECRETO DE PRUEBAS, TRASLADO DE PRUEBAS y MANIFESTACIÓN CON RELACIÓN A ESAS PRUEBAS se realicen POR FUERA DE AUDIENCIA, tal y como así lo disponen el literal a) y en la misma línea el literal d) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.*
- *Al momento de suspenderse la audiencia del día 06 de mayo de 2021, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, actuando en contravía de lo dispuesto en el literal d) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.*
- *Desatendiendo que en desarrollo de la audiencia celebrada el día 06 de mayo de 2021, ni el CONSORCIO VÍA AL MAR ni nuestra aseguradora aceptamos ni autorizamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, para que las etapas subsiguientes de DECRETO DE PRUEBAS, TRASLADO DE PRUEBAS y MANIFESTACIÓN CON RELACIÓN A ESAS PRUEBAS se realicen POR FUERA DE AUDIENCIA, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI estableció el decreto de pruebas mediante Auto No. 20217070001456 del 26 de agosto de 2021, el cual sólo fue comunicado al CONSORCIO VÍA AL MAR por medios electrónicos y NO EN AUDIENCIA como lo ordenan el literal a) y en la misma línea el literal d) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.*
- *Desatendiendo que en desarrollo de la audiencia celebrada el día 06 de mayo de 2021, ni el CONSORCIO VÍA AL MAR ni nuestra aseguradora aceptamos ni autorizamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, para que las etapas subsiguientes de DECRETO DE PRUEBAS, TRASLADO DE PRUEBAS y MANIFESTACIÓN CON RELACIÓN A ESAS PRUEBAS se realicen POR FUERA DE AUDIENCIA, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI en el Auto No. 20217070001456 del 26 de agosto de 2021, EXPRESAMENTE indicó que la prueba documental **“será trasladada al Concesionario y su Garante por el término de tres (3) días para que se pronuncien al respecto, si a bien lo consideren.”***
- *Desatendiendo que en desarrollo de la audiencia celebrada el día 06 de mayo de 2021, ni el CONSORCIO VÍA AL MAR ni nuestra aseguradora aceptamos ni autorizamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, para que las etapas subsiguientes de DECRETO DE PRUEBAS, TRASLADO DE PRUEBAS y MANIFESTACIÓN CON RELACIÓN A ESAS PRUEBAS se realicen POR FUERA DE AUDIENCIA, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI mediante Auto No. 20217070001636 del 07 de septiembre de 2021 dio traslado de las pruebas decretadas, el cual sólo fue comunicado al CONSORCIO VÍA AL MAR por medios electrónicos y NO EN AUDIENCIA como lo*

ordenan el literal a) y en la misma línea el literal d) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.

- Desatendiendo que en desarrollo de la audiencia celebrada el día 06 de mayo de 2021, ni el CONSORCIO VÍA AL MAR ni nuestra aseguradora aceptamos ni autorizamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, para que las etapas subsiguientes de DECRETO DE PRUEBAS, TRASLADO DE PRUEBAS y MANIFESTACIÓN CON RELACIÓN A ESAS PRUEBAS se realicen POR FUERA DE AUDIENCIA, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI en su Auto No. 20217070001636 del 07 de septiembre de 2021 dio traslado de las pruebas decretadas al CONSORCIO VÍA AL MAR **“por un término de diez (10) días, contados a partir de la notificación de este.”**
- Debe destacarse que de las pruebas decretadas por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI y trasladadas al CONSORCIO VÍA AL MAR, NO SE ENTREGARON DE FORMA COMPLETA Y DEBIDA las pruebas identificadas como 1.1. **Factura 1060.pdf**, 1.2. **Factura 1062.pdf**, 1.3. **Factura 1064.pdf**, 1.4. **Factura 1066.pdf**, 1.5. **Factura 1068.pdf**, 1.6. **Factura 1070.pdf**, 1.7. **Factura 1071.pdf**, 1.8. **Factura 1072.pdf**, 1.9. **Factura 1074.pdf**, pues con relación a todas ellas suprimió el documento denominado **“ACTA MENSUAL DE PAGO DE SERVICIOS DE INTERVENTORÍA”**.
- De igual forma, de las pruebas decretadas por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI y trasladadas al CONSORCIO VÍA AL MAR, es importante precisar que NO SE CUMPLIÓ EN DEBIDA Y LEGAL FORMA con la prueba decretada como **“respuesta a derecho de petición.pdf”**, pues la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI no dio respuesta a las preguntas Nos. 1, 2, 5, 6, y 9 de ese DERECHO DE PETICIÓN, limitándose a copiar oficios que NO RESPONDEN A LO SOLICITADO o pretendiendo trasladar sus responsabilidades a terceros.
- En cualquier caso, atendiendo a lo dispuesto por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI en el Auto No. 20217070001456 del 26 de agosto de 2021, el CONSORCIO VÍA AL MAR procedió a pronunciarse brevemente sobre las pruebas entregadas por esta Entidad, advirtiéndole especialmente acerca de las pruebas que NO FUERON ENTREGADAS AL CONSORCIO VÍA AL MAR CONFORME A LO DECRETADO POR LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI y precisando que tal pronunciamiento NO SUPLÍA EL NECESARIO TRÁMITE DE REINICIO DE LA AUDIENCIA PARA QUE EL CONSORCIO VÍA AL MAR TERMINARA SU DEFENSA FRENTE A LOS CARGOS IMPUTADOS CONTAR ÉL, en especial tomando en cuenta las PRUEBAS que sólo hasta el 07 de septiembre de 2021 le puso en conocimiento la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.
- Sorprendentemente, el día 14 de septiembre de 2021, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, mediante correo electrónico de ese día, nos informa que NO PRPCEDERÁ A DAR REINICIO A LA AUDIENCIA PARA PERMITIRNOS TERMINAR LA DEFENSA DEL CONSORCIO VÍA AL MAR, a su decir actuando conforme a lo dispuesto en el artículo 110 del Código General del Proceso, pero en realidad VIOLANDO NUESTRO DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO, a la DEFENSA y a la CONTRADICCIÓN, pues con su actuación la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, incurre en una evidente VÍA DE HECHO al desconocer de plano y dejar de aplicar el PROCEDIMIENTO REGLADO PARA EL PROCESO DECLARATIVO DE INCUMPLIMIENTO que adelanta en nuestra contra, actuando en contravía de lo reglado en el literal a) y en la misma línea el literal d) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.

2. LAS CAUSALES DE NULIDAD QUE INVOCA EL CONSORCIO VÍA AL MAR:

Tal y como expresamente lo reconoce la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI en su correo de fecha 14 de septiembre de 2021, el proceso declarativo de incumplimiento que adelanta contra el CONSORCIO VÍA AL MAR se halla reglado, SÓLO EN CUANTO NO SE HALLA DISPUESTO EN LA NORMA ESPECIAL – ARTÍCULO 86 DE LA LEY 1474 DE 2011 – por las reglas contenidas en la Ley 1437 de 2011 – CPACA – y el Código General del Proceso.

Así las cosas y como ni la norma especial artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, ni la Ley 1437 de

2011 – CPACA –, regulan lo concerniente a las NULIDADES, acudimos al efecto a lo preceptuado en los artículos 133 y 134 del Código General del Proceso, así:

“Artículo 133. Causales de nulidad.

El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:

- 1. Cuando el juez actúe en el proceso después de declarar la falta de jurisdicción o de competencia.*
- 2. Cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, revive un proceso legalmente concluido o pretermite íntegramente la respectiva instancia.*

3. Cuando se adelanta después de ocurrida cualquiera de las causales legales de interrupción o de suspensión, o si, en estos casos, se reanuda antes de la oportunidad debida.

4. Cuando es indebida la representación de alguna de las partes, o cuando quien actúa como su apoderado judicial carece íntegramente de poder.

5. Cuando se omiten las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas, o cuando se omite la práctica de una prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria.

6. Cuando se omita la oportunidad para alegar de conclusión o para sustentar un recurso o descorrer su traslado.

7. Cuando la sentencia se profiera por un juez distinto del que escuchó los alegatos de conclusión o la sustentación del recurso de apelación.

8. Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado.

Cuando en el curso del proceso se advierta que se ha dejado de notificar una providencia distinta del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, el defecto se corregirá practicando la notificación omitida, pero será nula la actuación posterior que dependa de dicha providencia, salvo que se haya saneado en la forma establecida en este código.

Parágrafo.

Las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas si no se impugnan oportunamente por los mecanismos que este código establece.

Artículo 134. Oportunidad y trámite.

Las nulidades podrán alegarse en cualquiera de las instancias antes de que se dicte sentencia o con posterioridad a esta, si ocurrieren en ella.

La nulidad por indebida representación o falta de notificación o emplazamiento en legal forma, o la originada en la sentencia contra la cual no proceda recurso, podrá también alegarse en la diligencia de entrega o como excepción en la ejecución de la sentencia, o mediante el recurso de revisión, si no se pudo alegar por la parte en las anteriores oportunidades.

Dichas causales podrán alegarse en el proceso ejecutivo, incluso con posterioridad a la orden de seguir adelante con la ejecución, mientras no haya terminado por el pago total a los acreedores o por cualquier otra causa legal.

El juez resolverá la solicitud de nulidad previo traslado, decreto y práctica de las pruebas que fueren necesarias.

La nulidad por indebida representación, notificación o emplazamiento, solo beneficiará a quien la haya invocado. Cuando exista litisconsorcio necesario y se hubiere proferido sentencia, esta se anulará y se integrará el contradictorio.” (Subrayas y negrillas fuera del texto).

Y en cuanto hace a la NULIDAD CONSTITUCIONAL por violación a nuestro DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO, a la DEFENSA y a la CONTRADICCIÓN, acudimos a lo reglado en el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, así:

“Artículo 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

NADIE PODRÁ SER JUZGADO SINO CONFORME A LEYES PREEXISTENTES AL ACTO QUE SE LE IMPUTA, ante juez o tribunal competente y CON OBSERVANCIA DE LA PLENITUD DE LAS FORMAS PROPIAS DE CADA JUICIO.

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

*Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por el, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso publico sin dilaciones injustificadas; **A PRESENTAR PRUEBAS Y A CONTROVERTIR LAS QUE SE ALLEGUEN EN SU CONTRA**; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.*

Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso.” (Mayúsculas subrayas y negrillas fuera del texto).

*Como se expondrá en detalle en seguida, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI ha incurrido en la causal de NULIDAD prevista en el numeral 3 del artículo 133 del Código General del Proceso, puesto que para efectos prácticos, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI **reanuda antes de la oportunidad debida** el proceso declarativo de incumplimiento que sigue contra el CONSORCIO VÍA AL MAR, ya que SIN HABERSE REANUDADO LA AUDIENCIA DE QUE TRATAN LOS LITERALES A) Y D) DEL ARTÍCULO 86 DE LA LEY 1474, de facto y de forma arbitraria nos impone terminar la defensa del CONSORCIO VÍA AL MAR, y más grave todavía, lo hace a partir de un decreto de pruebas que tampoco realizó en audiencia como lo demandan el literal a) y en la misma línea el literal d) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, acción irregular suya que complementa con el traslado de esas pruebas, por demás incompletas, que tampoco realiza en audiencia, de nuevo, como se lo imponen el literal a) y en la misma línea el literal d) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.*

*A su vez, incurre la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI en la causal de NULIDAD prevista en el numeral 5 del artículo 133 del Código General del Proceso, porque a pesar de que a solicitud del CONSORCIO VÍA AL MAR decretó unas pruebas mediante su Auto No. 20217070001456 del 26 de agosto de 2021, cuando corre el traslado de las mismas al Consorcio, mediante su Auto No. 20217070001636 del 07 de septiembre de 2021, NO SE ENTREGÓ DE FORMA COMPLETA Y DEBIDA las pruebas identificadas como **1.1. Factura 1060.pdf, 1.2. Factura 1062.pdf, 1.3. Factura 1064.pdf, 1.4. Factura 1066.pdf, 1.5. Factura 1068.pdf, 1.6. Factura 1070.pdf, 1.7. Factura 1071.pdf, 1.8. Factura 1072.pdf, 1.9. Factura 1074.pdf**, pues con relación a todas ellas suprimió el documento denominado **“ACTA MENSUAL DE PAGO DE SERVICIOS DE INTERVENTORÍA”**, y así mismo, NO SE CUMPLIÓ EN DEBIDA Y LEGAL FORMA con la prueba decretada como **“respuesta a derecho de petición.pdf”**, pues la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI no dio respuesta a las preguntas Nos. 1, 2, 5, 6, y 9 de ese DERECHO DE PETICIÓN, limitándose a copiar oficios que NO RESPONDEN A LO SOLICITADO o pretendiendo trasladar sus responsabilidades a terceros.*

Finalmente y en cuanto hace a la NULIDAD CONSTITUCIONAL por violación a nuestro DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO, a la DEFENSA y a la CONTRADICCIÓN, acudimos a lo reglado en el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, está incurso en ella la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI puesto que está adelantando el presente proceso declarativo de incumplimiento en contra del CONSORCIO VÍA AL MAR, con una TRIPLE violación de lo consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia,

a saber:

- La AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI viola el precepto legal y constitucional de que **NADIE PODRÁ SER JUZGADO SINO CONFORME A LEYES PREEXISTENTES AL ACTO QUE SE LE IMPUTA**, pues insiste en adelantar este proceso declarativo de incumplimiento contar el CONSORCIO VÍA AL MAR con una obligación que NO EXISTE, pues **JAMÁS ESTABLECIÓ COMO UNA OBLIGACIÓN A CARGO DEL CONSORCIO VÍA AL MAR EL PAGO DE LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LA LIQUIDACIÓN CONTRACTUAL.**
- La AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI viola el precepto legal y constitucional de que todo proceso sancionatorio administrativo debe realizarse **CON OBSERVANCIA DE LA PLENITUD DE LAS FORMAS PROPIAS DE CADA JUICIO**, pues a su arbitrio y conveniencia pretende realizar el DECRETO DE PRUEBAS, EL TRASLADO DE PRUEBAS e imponer al CONSORCIO VÍA AL MAR que la defensa de sus intereses y el efectivo ejercicio de sus derechos se realice por fuera de audiencia, siendo que la norma especial que regula este proceso, de manera clara expresa y precisa impone que todas estas actuaciones SE DEBEN REALIZAR EN AUDIENCIA, tal y como así lo imponen el literal a) y en la misma línea el literal d) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.
- La AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI viola el precepto legal y constitucional de que el acusado en cualquier proceso administrativo tiene el derecho **A PRESENTAR PRUEBAS Y A CONTROVERTIR LAS QUE SE ALLEGUEN EN SU CONTRA**, pues la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, a pesar de haber decretado unas pruebas que le solicitó el CONSORCIO VÍA AL MAR, al final NO LAS PRACTICÓ NI ENTREGÓ EN DEBIDA FORMA, haciendo nugatorio el ejercicio de defensa para el Consorcio.

3. LOS FUNDAMENTOS LEGALES DE LA NULIDAD QUE INVOKA EL CONSORCIO VÍA AL MAR:

Soportan los argumentos del CONSORCIO VÍA AL MAR los siguientes preceptos legales y actuaciones de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.

Sea lo primero recordar que para negarse al reinicio de la audiencia y en ella decretar, correr traslado y permitir que el CONSORCIO VÍA AL MAR termine su defensa, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, acude a lo previsto en el artículo 110 de TRASLADOS del Código General del Proceso, que sobre el particular indica:

“Artículo 110. Traslados.

CUALQUIER TRASLADO QUE DEBA SURTIRSE EN AUDIENCIA SE CUMPLIRÁ PERMITIÉNDOLE A LA PARTE RESPECTIVA QUE HAGA USO DE LA PALABRA.

Salvo norma en contrario, **todo traslado que deba surtirse por fuera de audiencia**, se surtirá en secretaría por el término de tres (3) días y no requerirá auto ni constancia en el expediente. Estos traslados se incluirán en una lista que se mantendrá a disposición de las partes en la secretaría del juzgado por un (1) día y correrán desde el siguiente.” (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

Hábilmente la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI pretende hacer creer que en este caso estamos frente a un evento al cual aplica el precepto de **“todo traslado que deba surtirse por fuera de audiencia”**, pero lo que pasa por alto es que estando en desarrollo de un proceso declarativo de incumplimiento, en realidad estamos sometidos a una norma especial, al caso REGLADA EXPRESAMENTE EN EL ARTÍCULO 86 DE LA LEY 1474 DE 2011, procedimiento reglado según el cual y contrario a lo indicado por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, TODO EL TRÁMITE DE ESTE PROCESO, INCLUYENDO EL DECRETO DE PRUEBAS, EL TRASLADO DE PRUEBAS Y LA OPORTUNIDAD PARA EJERCER LA DEFENSA POR PARTE DEL ACUSADO SE DEBE SURTIR EN AUDIENCIA, con lo cual, frente al presente caso si tiene aplicación el artículo 110 del Código General del Proceso, pero en cuanto ordena **CUALQUIER TRASLADO QUE DEBA SURTIRSE EN AUDIENCIA SE CUMPLIRÁ PERMITIÉNDOLE A LA PARTE RESPECTIVA QUE HAGA USO DE LA PALABRA**

y NO en cuanto a su disposición que aplica a **todo traslado que deba surtirse por fuera de audiencia**, pues, se insiste, de la simple lectura del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, sin lugar a dudas se entiende que para este proceso declarativo de incumplimiento aplica el primero y no el segundo de los casos.

Y baste para ello leer el texto del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 que al efecto reza:

“Artículo 86. Imposición de multas, sanciones y **declaratorias de incumplimiento**. Las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública podrán declarar el incumplimiento, cuantificando los perjuicios del mismo, imponer las multas y sanciones pactadas en el contrato, y hacer efectiva la cláusula penal. Para tal efecto observarán el siguiente procedimiento:

a) **Evidenciado un posible incumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista, la entidad pública lo CITARÁ A AUDIENCIA PARA DEBATIR LO OCURRIDO.** En la citación, hará mención expresa y detallada de los hechos que la soportan, acompañando el informe de interventoría o de supervisión en el que se sustente la actuación y enunciará las normas o cláusulas posiblemente violadas y las consecuencias que podrían derivarse para el contratista en desarrollo de la actuación. En la misma se establecerá el lugar, fecha y hora para la realización de la audiencia, la que podrá tener lugar a la mayor brevedad posible, atendida la naturaleza del contrato y la periodicidad establecida para el cumplimiento de las obligaciones contractuales. En el evento en que la garantía de cumplimiento consista en póliza de seguros, el garante será citado de la misma manera;

b) **EN DESARROLLO DE LA AUDIENCIA,** el jefe de la entidad o su delegado, presentará las circunstancias de hecho que motivan la actuación, enunciará las posibles normas o cláusulas posiblemente violadas y las consecuencias que podrían derivarse para el contratista en desarrollo de la actuación. **Acto seguido SE CONCEDERÁ EL USO DE LA PALABRA AL REPRESENTANTE LEGAL DEL CONTRATISTA o a quien lo represente, y al garante, para que presenten sus descargos, EN DESARROLLO DE LO CUAL PODRÁ rendir las explicaciones del caso, aportar pruebas y CONTROVERTIR LAS PRESENTADAS POR LA ENTIDAD;**

c) Hecho lo precedente, mediante resolución motivada en la que se consigne lo ocurrido en desarrollo de la audiencia y la cual se entenderá notificada en dicho acto público, la entidad procederá a decidir sobre la imposición o no de la multa, sanción o declaratoria de incumplimiento. Contra la decisión así proferida sólo procede el recurso de reposición que se interpondrá, sustentará y decidirá en la misma audiencia. La decisión sobre el recurso se entenderá notificada en la misma audiencia;

d) **EN CUALQUIER MOMENTO DEL DESARROLLO DE LA AUDIENCIA,** el jefe de la entidad o su delegado, podrá suspender la audiencia cuando de oficio o a petición de parte, ello resulte en su criterio necesario para allegar o practicar pruebas que estime conducentes y pertinentes, o cuando por cualquier otra razón debidamente sustentada, ello resulte necesario para el correcto desarrollo de la actuación administrativa. En todo caso, **AL ADOPTAR LA DECISIÓN, SE SEÑALARÁ FECHA Y HORA PARA REANUDAR LA AUDIENCIA.** La entidad podrá dar por terminado el procedimiento en cualquier momento, si por algún medio tiene conocimiento de la cesación de situación de incumplimiento.” (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

Tan evidente es que TODO EL DESARROLLO DEL PROCESO DECLARATIVO DE INCUMPLIMIENTO, EN ESPECIAL EN CUANTO HACE A LA DEFENSA DEL ACUSADO, SE DEBE SUTIR EN AUDIENCIA, que la misma AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI presentó dos términos diferentes para el supuesto traslado y pronunciamiento del CONSORCIO VÍA AL MAR frente a las pruebas entregadas por esta Entidad, veamos:

Auto No. 20217070001456 del 26 de agosto de 2021.

“En tal sentido, se otorgará un plazo de diez (10) días hábiles a partir de la notificación del presente Auto, para que la Vicepresidencia de Gestión Contractual, en su calidad de coordinador de seguimiento del proyecto, aporte la documentación solicitada. Una vez la prueba documental sea allegada a este Despacho, la misma será incorporada al expediente y **será trasladada al**

Concesionario y su Garante por el término de tres (3) días para que se pronuncien al respecto, si a bien lo consideren.”

Auto No. 20217070001636 del 07 de septiembre de 2021.

“SEGUNDO. DAR TRASLADO al Concesionario y al garante de las pruebas incorporadas en el artículo primero del presente auto, por un término de diez (10) días, contados a partir de la notificación de este. Dicho traslado se surtirá a través del correo electrónico de notificaciones autorizado por los citados.” (Subrayas y negrillas fuera del texto).

No es clara la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI si lo pretendido con su actuación, es dar aplicación a lo reglado en el artículo 48 de la Ley 1437 de 2011, asunto que bien valdría la pena sea precisado por la Entidad, ratificando entonces el contenido de la norma precitada que al caso reza:

“Artículo 48. Período probatorio. Cuando deban practicarse pruebas se señalará un término no mayor a treinta (30) días. Cuando sean tres (3) o más investigados o se deban practicar en el exterior el término probatorio podrá ser hasta de sesenta (60) días.

Vencido el período probatorio se dará traslado al investigado por diez (10) días para que presente los alegatos respectivos.”

En cuanto al soporte legal de la NULIDAD CONSTITUCIONAL alegada por el COSNORCIO VÍA AL MAR, reiteramos lo ya expuesto al caso en el acápite precedente, así:

Finalmente y en cuanto hace a la NULIDAD CONSTITUCIONAL por violación a nuestro DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO, a la DEFENSA y a la CONTRADICCIÓN, acudimos a lo reglado en el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, está incurso en ella la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI puesto que está adelantando el presente proceso declarativo de incumplimiento en contra del CONSORCIO VÍA AL MAR, con una TRIPLE violación de lo consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, a saber:

- La AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI viola el precepto legal y constitucional de que **NADIE PODRÁ SER JUZGADO SINO CONFORME A LEYES PREEXISTENTES AL ACTO QUE SE LE IMPUTA**, pues insiste en adelantar este proceso declarativo de incumplimiento contar el CONSORCIO VÍA AL MAR con una obligación que NO EXISTE, pues **JAMÁS ESTABLECIÓ COMO UNA OBLIGACIÓN A CARGO DEL CONSORCIO VÍA AL MAR EL PAGO DE LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LA LIQUIDACIÓN CONTRACTUAL.**
- La AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI viola el precepto legal y constitucional de que todo proceso sancionatorio administrativo debe realizarse **CON OBSERVANCIA DE LA PLENITUD DE LAS FORMAS PROPIAS DE CADA JUICIO**, pues a su arbitrio y conveniencia pretende realizar el DECRETO DE PRUEBAS, EL TRASLADO DE PRUEBAS e imponer al CONSORCIO VÍA AL MAR que la defensa de sus intereses y el efectivo ejercicio de sus derechos se realice por fuera de audiencia, siendo que la norma especial que regula este proceso, de manera clara expresa y precisa impone que todas estas actuaciones SE DEBEN REALIZAR EN AUDIENCIA, tal y como así lo imponen el literal a) y en la misma línea el literal d) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.
- La AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI viola el precepto legal y constitucional de que el acusado en cualquier proceso administrativo tiene el derecho **A PRESENTAR PRUEBAS Y A CONTROVERTIR LAS QUE SE ALLEGUEN EN SU CONTRA**, pues la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, a pesar de haber decretado unas pruebas que le solicitó el CONSORCIO VÍA AL MAR, al final NO LAS PRACTICÓ NI ENTREGÓ EN DEBIDA FORMA, haciendo nugatorio el ejercicio de defensa para el Consorcio.

4. PETICIÓN:

Conforme a lo expuesto, atentamente solicitamos a la AGENCIA NACIONAL DE

INFRAESTRUCTURA – ANI:

PRIMERA PETICIÓN: Se sirva sanear el proceso declarativo de incumplimiento y en consecuencia proceda a fijar la fecha y hora de reinicio de la AUDIENCIA del proceso declarativo de incumplimiento que adelanta contra el CONSORCIO VÍA AL MAR, dando así cabal acatamiento a lo previsto en el literal a) y en la misma línea el literal d) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.

SEGUNDA PETICIÓN: Se sirva sanear el proceso declarativo de incumplimiento y en consecuencia proceda a DECRETAR EN AUDIENCIA las pruebas solicitadas en desarrollo del proceso declarativo de incumplimiento que adelanta contra el CONSORCIO VÍA AL MAR, dando así cabal acatamiento a lo previsto en el literal a) y en la misma línea el literal d) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.

TERCERA PETICIÓN: Se sirva sanear el proceso declarativo de incumplimiento y en consecuencia proceda a TRASLADAR EN AUDIENCIA las pruebas decretadas en desarrollo del proceso declarativo de incumplimiento que adelanta contra el CONSORCIO VÍA AL MAR, dando así cabal acatamiento a lo previsto en el literal a) y en la misma línea el literal d) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.

CUARTA PETICIÓN: Se sirva sanear el proceso declarativo de incumplimiento y en consecuencia proceda a PERMITIR QUE EN AUDIENCIA EL CONSORCIO VÍA AL MAR SE PRONUNCIE CON RELACIÓN A LAS PRUEBAS TRASLADADAS y que ejerza su derecho fundamental al DEBIDO PROCESO, CONTRADICCIÓN y DEFENSA, dando cabal acatamiento a lo previsto en el literal a) y en la misma línea el literal d) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.

En todo caso el CONSORCIO VÍA AL MAR deja expresa constancia de que sin perjuicio de lo antes expuesto y sin que ello signifique que damos por saneado el presente proceso declarativo de incumplimiento, o que demos por recibidas las pruebas entregadas por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, por rendidos nuestros descargos, o realizado el pronunciamiento frente a las pruebas entregadas por la Entidad, o incluso presentadas las alegaciones correspondientes, a continuación procedemos a atender lo pedido por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, de forma PRELIMINAR y quedando a la espera de las decisiones y acciones que se sirvan adoptar para proceder de conformidad a ello.

II. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRUEBAS DECRETADAS Y ENTREGADAS POR LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.

Sin perjuicio de lo antes mencionado, en todo caso nos permitimos pronunciarnos al respecto, con relación a cada una de ellas como se indica enseguida:

1. FRENTE A LA PRUEBA DENOMINADA: “respuesta a derecho de petición.pdf”.

Nos pronunciamos respecto a la misma porque ella forma parte de las pruebas que nos entregó la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, en cumplimiento de lo previsto en su AUTO No. 2021707070001456 de fecha 26 de agosto de 2021, y al respecto recordamos que parte de ese DERECHO DE PETICIÓN fueron las siguientes solicitudes:

“PETICIÓN 1:

“Muy comedidamente les solicitamos se sirvan indicarnos la precisa disposición contractual con base en la cual, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI y la Interventoría afirman como un hecho cierto que el “75% del recaudo de peajes después de la obtención del Ingreso Esperado por el Concesionario (...) le corresponden a la Agencia Nacional de Infraestructura (...)”

PETICIÓN 2:

“Como en el pasado la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI ha pretendido EVADIR el responder a esta petición del CONSORCIO VÍA AL MAR, escudándose en las supuestas respuestas de la Interventoría, muy comedidamente les solicitamos sirvan indicarnos, CÓMO ES VERDAD SI O NO, que la precisa disposición contractual con base en la cual la

AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI y la Interventoría afirman como un hecho cierto que el “75% del recaudo de peajes después de la obtención del Ingreso Esperado por el Concesionario (...) le corresponden a la Agencia Nacional de Infraestructura”, corresponde a la “Cláusula Novena del Otrosí firmado el 20 de enero de 2006”, según se lee en el último párrafo de la página 2 del Oficio de la Interventoría No. CO-GC&Q-CB-003-328-2020 de fecha 04 de noviembre de 2020”.

PETICIÓN 9:

“Muy comedidamente les solicitamos sirvan indicarnos, CÓMO ES VERDAD SI O NO, que el criterio de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI según el cual el “75% del recaudo de peajes después de la obtención del Ingreso Esperado por el Concesionario (...) le corresponden a la Agencia Nacional de Infraestructura”, NO corresponde a la aplicación del REGIMEN DE LA EXORBITANCIA por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI”.

Con relación a estas solicitudes, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, se limita a copiarlos los siguientes oficios:

- - Radicado ANI No. 20193120412261 del 29 de noviembre de 2019
- - Radicado ANI No. 20203120196151 del 13 julio de 2020
- - Radicado ANI No. 20203120225391 del 6 de agosto de 2020
- - Radicado ANI No. 20203120314801 del 20 octubre de 2020
- - Radicado ANI No. 20203120196151 del 13 de julio de 2020
- - Radicado ANI No. 20203120368011 del 30 de noviembre de 2020

Ahora bien, esos oficios que nos envía la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, en realidad no son nada distinto a su propósito de EVADIR LA RESPUESTA A NUESTRAS SOLICITUDES, pues de la lectura detallada de esos oficios, la ÚNICA CONCLUSIÓN REAL ES QUE EN EL CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994 **JAMÁS SE PACTÓ QUE EL 75% DE LOS INGRESOS Y RECAUDOS DE PEAJES DEL CONTRATO SEAN UTILIDADES O INGRESOS DE DISPOSICIÓN AJENA AL PROYECTO PARA LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.**

Y precisamente porque **JAMÁS SE PACTÓ QUE EL 75% DE LOS INGRESOS Y RECAUDOS DE PEAJES DEL CONTRATO SEAN UTILIDADES O INGRESOS DE DISPOSICIÓN AJENA AL PROYECTO PARA LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI,** es que la Interventoría y la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, en lugar de responder a lo solicitado por el CONSORCIO VÍA AL MAR, que es algo tan concreto y preciso como indicarnos la precisa disposición contractual que así lo establece, repiten y repiten los argumentos la Interventoría y que copia la Entidad y viceversa, lo cual hacen, lo reiteramos porque TAL DISPOSICIÓN CONTRACTUAL NO EXISTE.

Así las cosas, una vez más le solicitamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI que se sirva dar respuesta debida y legal al DERECHO DE PETICIÓN que le ha presentado el CONSORCIO VÍA AL MAR, y que en consecuencia, RECONOZCA QUE **EN EL CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994 JAMÁS SE PACTÓ QUE EL 75% DE LOS INGRESOS Y RECAUDOS DE PEAJES DEL CONTRATO SEAN UTILIDADES O INGRESOS DE DISPOSICIÓN AJENA AL PROYECTO PARA LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.**

Como parte de la prueba bajo análisis y pronunciamiento, el CONSORCIO VÍA AL MAR, bajo el amparo del DERECHO DE PETICIÓN, le presentó a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, las siguientes solicitudes:

“PETICIÓN 5:

“Muy comedidamente les solicitamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI se sirvan indicarnos a cuales precisos conceptos corresponden los gastos en que tuvo que incurrir EL CONCESIONARIO por la operación y mantenimiento del Proyecto del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994”.

PETICIÓN 6:

"Muy comedidamente le solicitamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI se sirvan indicarnos, CÓMO ES VERDAD SI O NO, que con relación al concepto según el cual la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI expresamente ha afirmado que "se solicita que los pagos pendientes de Interventoría se realicen con los fondos disponibles en el Patrimonio Autónomo, correspondientes al recaudo de peaje de los dos meses posteriores a la fecha de logro del Ingreso Esperado, sin perjuicio de que una vez se concilie la controversia se realice el respectivo cruce de cuentas", según se lee en el tercer párrafo de la página 3 del Oficio de la ANI No. 20203120314801 de fecha 20 de octubre de 2020".

*Y una vez más la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI sistemáticamente ha evadido dar debida y legal contestación a lo pedido por el CONSORCIO VÍA AL MAR, pretendiendo trasladar esa responsabilidad suya a la Interventoría y la Fiduciaria, cuando en realidad sabe que **NO ES CIERTO QUE EL CONSORCIO VÍA AL MAR, CON EL 25% DE LOS INGRESOS PROVENIENTES DEL RECAUDO DE LOS PEAJES, DEBE ASUMIR TODOS LOS COSTOS Y GASTOS DE OPERACIÓN Y MANTENIMIENTO DE LA CONCESIÓN**, siendo que en realidad con ese porcentaje ÚNICA Y EXCLUSIVAMENTE SE LE COMPENSAN LOS GASTOS DE OPERACIÓN, lo cual evidentemente excluye los COSTOS de operación y mantenimiento, tal y como ocurre con los COSTOS DE INTERVENTORÍA, que así están expresamente definidos y pactados en los documentos que hacen parte del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, como más adelante se PRUEBA A PARTIR DE LAS PROPIAS PRUEBAS APORTADAS POR LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI Y EL CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994.*

*Con base en lo antes expuesto, una vez más le solicitamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI que se sirva dar respuesta debida y legal al DERECHO DE PETICIÓN que le ha presentado el CONSORCIO VÍA AL MAR, y que en consecuencia, RECONOZCA QUE **EN EL CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994 JAMÁS SE PACTÓ QUE CON EL 25% DE LOS INGRESOS Y RECAUDOS DE PEAJES DEL CONTRATO, EL CONSORCIO VÍA AL MAR DEBÍA ASUMIR TODOS LOS COSTOS Y GASTOS DE LA OPERACIÓN Y MANTENIMIENTO DE LA CONCESIÓN, SINO ÚNICA Y EXCLUSIVAMENTE DE LOS GASTOS DE OPERACIÓN Y MANTENIMIENTO, LO QUE EXCLUYE LOS COSTOS DE LA OPERACIÓN Y MANTENIMIENTO, ENTRE OTROS EL COSTO DE LA INTERVENTORÍA.***

2. PRUEBAS ENTREGADAS CON LOS NUMERALES QUE VAN DEL 1.1. AL 1.9.

*Resulta cuando menos curioso que de estas pruebas, que corresponden a las facturas de la Interventoría, cuyos costos son precisamente los que se pretenden cobrar como perjuicio derivado del supuesto incumplimiento a cargo del CONSORCIO VÍA AL MAR, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI deje de entregarnos el documento denominado **"ACTA MENSUAL DE PAGO DE SERVICIOS DE INTERVENTORÍA"**, documento que es justamente la base que establece el detalle de los importes a pagarse al Interventor en cada mes, los mismos que pretenden cobrarse como perjuicio a nuestro cargo, y que, se repite, a pesar de que su existencia aparece anunciada como soporte para TODAS Y CADA UNA DE LAS FACTURAS DE LA INTERVENTORÍA, intencionalmente NO SE ENTREGAN NI APORTAN AL EXPEDIENTE, tal y como fue ordenado en su AUTO No. 2021707070001456, de fecha 26 de agosto de 2021, y más importante aún, a sabiendas que es cada **"ACTA MENSUAL DE PAGO DE SERVICIOS DE INTERVENTORÍA"**, el documento preciso que permitirá establecer la procedencia o no de los valores que COMO PERJUICIOS reclama la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI al CONSORCIO VÍA AL MAR.*

Porque desde luego, en cualquier caso sería contrario a derecho pretender que los posibles errores de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI al pagarle a su Interventor un personal y recursos, absolutamente innecesarios en la etapa de liquidación contractual o que ya hubiesen estado pactados a cargo de ese Interventor para la liquidación del contrato, y que por tanto se le hayan pagado equivocadamente por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI ahora resulte que se le quieren cobrar al CONSORCIO VÍA AL MAR.

Y que por favor no se insista por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA –

ANI en que tales documentos denominados individualmente **“ACTA MENSUAL DE PAGO DE SERVICIOS DE INTERVENTORÍA”**, no son relevantes para realizar los pagos a su Interventor porque su contrato, a su decir, se pactó a precio global, pues tal dicho queda desmentido con la sola existencia de esos documentos denominados individualmente **“ACTA MENSUAL DE PAGO DE SERVICIOS DE INTERVENTORÍA”**, así como también de las propias facturas que nos entregan como pruebas y donde expresamente se contemplan incluso descuentos por personal, lo que desmiente de plano la supuesta contratación de la Interventoría bajo la modalidad de precio global fijo, amén de lo específicamente reglado en tal contrato para la etapa de liquidación por terminación anticipada.

En tal sentido, respetuosamente le solicitamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, se sirva entregarnos COPIA COMPLETA de la TOTALIDAD DE LOS DOCUMENTOS QUE FORMAN PARTE DE LAS PRUEBAS DECRETADAS, sin seleccionar a su conveniencia aquello que nos entrega o no, bien sea que nos sirva o no para PROBAR la plena improcedencia del proceso declarativo que adelanta sin razón en nuestra contra.

Y es así como una vez más le solicitamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI que se sirva dar debido y legal acatamiento al propio decreto de pruebas de esta Entidad y así mismo al DERECHO DE PETICIÓN que le ha presentado el CONSORCIO VÍA AL MAR, o en su defecto RECONOZCA QUE **LOS PAGOS CORRESPONDIENTES AL COSTO DE LA INTERVENTORÍA FORMAN PARTE DE LO PACTADO EN DICHO CONTRATO CELEBRADO LEGAL Y VÁLIDAMENTE ENTRE ELLOS Y QUE POR TANTO MAL PUEDE ALEGARSE COMO UN PERJUICIO DERIVADO DE UN INCUMPLIMIENTO DEL CONSORCIO VÍA AL MAR, LO CUAL INCLUSO VICIARÍA DE NULIDAD TALES CONTRATOS.**

3. PRUEBA 2 RADICADO ANI 20203120196151.

De copia de este documento, allegado por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, rescatamos el siguiente párrafo, escrito a la letra por esta Entidad:

*“Los ingresos obtenidos por el cobro de Peajes en exceso del Ingreso esperado, causados hasta el Día Calendario anterior aquel en que EL INCO tome posesión del Proyecto, serán de propiedad de EL INCO aunque su recaudo deba ser hecho por EL CONCESIONARIO. Por lo tanto estos ingresos con sus rendimientos incluidos **deberán ser reembolsados al INCO dentro de los veinte (20) días calendario siguientes a la posesión del proyecto por parte de EL INCO. El reembolso se hará previo descuento de un veinticinco (25 %) de los ingresos recibidos, porcentaje que remunera los GASTOS en que haya tenido que incurrir EL CONCESIONARIO por la operación y el mantenimiento del proyecto** durante el término del recaudo de peajes pertenecientes a EL INCO.” (Subrayas y negrilla fuera de texto)” (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).*

Como puede observarse y queda PROBADO a partir de lo ESCRITO Y CONFESADO por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, no admite discusión alguna que con relación al **veinticinco (25 %) de los ingresos recibidos**, el mismo corresponde al **porcentaje que remunera los GASTOS en que haya tenido que incurrir EL CONCESIONARIO por la operación y el mantenimiento del proyecto**, con lo cual queda así mismo PROBADO que los COSTOS DE LA INTERVENTORÍA, concepto así reconocido en el propio numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 que dio origen al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, NO PUEDE SER RECLAMADO NI IMPUTADO A CARGO DEL CONSORCIO VÍA AL MAR.

4. PRUEBA 3 RADICADO ANI 20203120225391.

De copia de este documento, allegado por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, copiamos lo allí expuesto por esta Entidad, así:

“Es preciso señalar que, para la remuneración del valor de los contratos de Interventoría, la ANI ha dispuesto recursos y si bien es cierto se pagan con fuente en montos existentes en el Patrimonio Autónomo, ellos están sustentados por los valores asignados dentro de los ejercicios

financieros que han soportado la vida del proyecto, de conformidad con lo cual es obligación contractual del Concesionario realizar su pago¹.

¹ El Inciso segundo del numeral 1.12 del pliego de condiciones de la licitación pública No. 006 de 1994, establece: "(...) los interventores serán contratados por el instituto Nacional de vías. Los pagos por estos servicios los hará el fideicomiso de la concesión con cargo al patrimonio autónomo. El Concesionario debe proveer al fideicomiso los recursos necesarios para esta interventoría y por tanto debe considerarlos dentro de los requerimientos financieros del proyecto. El valor que el concesionario debe aportar al fideicomiso para tal fin, será el establecido en el capítulo II. Los costos de interventoría durante las etapas de diseño y programación y construcción deben ser incorporados a la inversión inicial y durante la operación deben ser incorporados a los costos y gastos de operación de la carretera (...) Si las sumas de los desembolsos efectuados por el fideicomiso durante estas etapas del contrato para el pago de los servicios de interventoría, a precios de la fecha de apertura de la licitación, fuere superior al valor previsto, el instituto Nacional de Vías cancelará el excedente, mediante el sistema general de compensación de sobrecostos, descrito en el numeral 2.10 de los Pliegos de Condiciones".

Dos aspectos fundamentales deben tenerse en cuenta sobre lo antes puesto de manifiesto por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI:

- El primero de ellos es que como bien lo ESCRIBE Y CONFIESA esta Entidad, los pagos de la Interventoría a cargo del CONSORCIO VÍA AL MAR, corresponden a aquellos que se han consignado así expresamente en el MODELO FINANCIERO CONTRACTUAL, modelo financiero que como se demostrará más adelante y según LA PROPIA PRUEBA APORTADA POR LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, DE NINGUNA MANERA INCLUYEN LOS PAGOS A LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO.
- El segundo es que queda en evidencia que la Interventoría y la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, a su conveniencia interpretan lo consagrado de forma precisa en el numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 que dio origen al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, en particular pretendiendo desconocer que los pagos a realizarse a favor de la Interventoría y con cargo a la Concesión, corresponden ÚNICA Y EXCLUSIVAMENTE A LOS **"LOS COSTOS DE INTERVENTORÍA DURANTE LAS ETAPAS DE DISEÑO Y PROGRAMACIÓN Y CONSTRUCCIÓN deberán ser incorporados a la inversión inicial y durante la OPERACIÓN deberán ser incorporados a los costos y gastos de operación de la carretera."**, asuntos que se tratan en detalle más adelante y que desde luego dejan sin validez alguna los pretendidos cobros al CONSORCIO VÍA AL MAR correspondientes a la ETAPA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO y además cuando corresponden a los COSTOS DE LA INTERVENTORÍA.

5. PRUEBA 4 RADICADO ANI 20203120314801.

De copia de este documento, allegado por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, copiamos lo allí expuesto por esta Entidad, así:

"Por otra parte, es importante mencionar que dentro de los ejercicios financieros que han sustentado la vida del contrato de concesión No. 503 de 1994, de siempre se ha entendido como responsabilidad contractual los asociados al rubro de interventoría para las actividades propias de seguimiento, razón por la cual, tanto el contrato básico, como los otrosíes firmados el 20 de enero de 2006, el 28 de noviembre de 2008 y el 26 de junio de 2010, incorporaron tales valores dentro de los modelos financieros."

"Adicionalmente, cuatro de las facturas que están pendiente de pago, se generaron en época de pandemia ocasionando demoras en la ejecución de los pendientes del acta de reversión, por causas ajenas al concesionario. Dado la existencia de la controversia mencionada anteriormente, de que en ningún caso existe un contrato entre la Interventoría y el Concesionario, y en aras a no perjudicar a un tercero involucrado como es la firma interventora, **se solicita que los pagos pendientes de Interventoría se realicen con los fondos disponibles en el Patrimonio Autónomo, correspondientes al recaudo de peaje de los dos meses posteriores a la fecha**

de logro del Ingreso Esperado, SIN PERJUICIO DE QUE UNA VEZ SE CONCILIE LA CONTROVERSIAS SE REALICE EL RESPECTIVO CRUCE DE CUENTAS. (Negrilla es de la ANI – Subrayas y mayúsculas fuera del texto).

De nuevo dos aspectos fundamentales deben tenerse en cuenta sobre lo antes puesto de manifiesto por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI:

- El primero de ellos es que como bien lo ESCRIBE Y CONFIESA esta Entidad, los pagos de la Interventoría a cargo del CONSORCIO VÍA AL MAR, corresponden a aquellos que se han consignado así expresamente en el MODELO FINANCIERO CONTRACTUAL, modelo financiero que como se demostrará más adelante y según LA PROPIA PRUEBA APORTADA POR LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, DE NINGUNA MANERA INCLUYEN LOS PAGOS A LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO.
- El segundo es que queda PROBADO Y OBRA CONFESO por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, que por todas las situaciones puestas en evidencia por parte del CONSORCIO VÍA AL MAR, la supuesta obligación a cargo del CONSORCIO VÍA AL MAR, para efectuar LOS PAGOS A LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO, en el mejor de los casos para la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI se constituye en una CONTROVERSIAS CONTRACTUAL, asunto que resulta por tanto NO PUEDE SER RESUELTO A SU FAVOR Y CONVENIENCIA POR PARTE DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, asumiendo la posición de JUEZ DE CONTROVERSIAS CONTRATUALES QUE NO TIENE y menos puede hacerlo con el fin reprochable de alegar supuestos incumplimientos en nuestra contra, a partir de imaginarias obligaciones a cargo del CONSORCIO VÍA AL MAR, acudiendo en este caso supuestamente a lo consagrado en el numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 que dio origen al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, y desconociendo que en realidad tal disposición contractual **JAMÁS ESTABLECIÓ COMO UNA OBLIGACIÓN A CARGO DEL CONSORCIO VÍA AL MAR EL PAGO DE LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LA LIQUIDACIÓN CONTRACTUAL.**

6. PRUEBA 5 RADICADO ANI 20203120196151.

Se trata de la misma prueba 2, de allí que reiteramos nuestros conceptos al respecto, así:

De copia de este documento, allegado por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, rescatamos el siguiente párrafo, escrito a la letra por esta Entidad:

*“Los ingresos obtenidos por el cobro de Peajes en exceso del Ingreso esperado, causados hasta el Día Calendario anterior aquel en que EL INCO tome posesión del Proyecto, serán de propiedad de EL INCO aunque su recaudo deba ser hecho por EL CONCESIONARIO. Por lo tanto estos ingresos con sus rendimientos incluidos **deberán ser reembolsados al INCO dentro de los veinte (20) días calendario siguientes a la posesión del proyecto por parte de EL INCO. El reembolso se hará previo descuento de un veinticinco (25 %) de los ingresos recibidos, porcentaje que remunera los GASTOS en que haya tenido que incurrir EL CONCESIONARIO por la operación y el mantenimiento del proyecto** durante el término del recaudo de peajes pertenecientes a EL INCO.” (Subrayas y negrilla fuera de texto)” (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).*

Como puede observarse y queda PROBADO a partir de lo ESCRITO Y CONFESADO por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, no admite discusión alguna que con relación al **veinticinco (25 %) de los ingresos recibidos**, el mismo corresponde al **porcentaje que remunera los GASTOS en que haya tenido que incurrir EL CONCESIONARIO por la operación y el mantenimiento del proyecto**, con lo cual queda así mismo PROBADO que los COSTOS DE LA INTERVENTORÍA, concepto así reconocido en el propio numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 que dio origen al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, NO PUEDE SER RECLAMADO NI IMPUTADO A CARGO DEL CONSORCIO VÍA AL MAR.

7. PRUEBA 6 RADICADO ANI 20203120368011.

Como este escrito se refiere a uno de tantos escritos emitidos por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, donde insiste en exponer sus argumentos según los cuales ella asume que **EL 75% DE LOS INGRESOS Y RECAUDOS DE PEAJES DEL CONTRATO SEAN UTILIDADES O INGRESOS DE DISPOSICIÓN AJENA AL PROYECTO PARA LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI**, pero NO indica la precisa disposición contractual que así lo consagra, nos permitimos reiterar los argumentos ya expuestos al respecto, en particular con relación a nuestro DERECHO DE PETICIÓN, así:

Nos pronunciamos respecto a la misma porque ella forma parte de las pruebas que nos entregó la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, en cumplimiento de lo previsto en su AUTO No. 2021707070001456 de fecha 26 de agosto de 2021, y al respecto recordamos que parte de ese DERECHO DE PETICIÓN fueron las siguientes solicitudes:

PETICIÓN 1:

“Muy comedidamente les solicitamos se sirvan indicarnos la precisa disposición contractual con base en la cual, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI y la Interventoría afirman como un hecho cierto que el “75% del recaudo de peajes después de la obtención del Ingreso Esperado por el Concesionario (...) le corresponden a la Agencia Nacional de Infraestructura (...)”

PETICIÓN 2:

“Como en el pasado la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI ha pretendido EVADIR el responder a esta petición del CONSORCIO VÍA AL MAR, escudándose en las supuestas respuestas de la Interventoría, muy comedidamente les solicitamos sirvan indicarnos, CÓMO ES VERDAD SI O NO, que la precisa disposición contractual con base en la cual la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI y la Interventoría afirman como un hecho cierto que el “75% del recaudo de peajes después de la obtención del Ingreso Esperado por el Concesionario (...) le corresponden a la Agencia Nacional de Infraestructura”, corresponde a la “Cláusula Novena del Otrosí firmado el 20 de enero de 2006”, según se lee en el último párrafo de la página 2 del Oficio de la Interventoría No. CO-GC&Q-CB-003-328-2020 de fecha 04 de noviembre de 2020”.

PETICIÓN 9:

“Muy comedidamente les solicitamos sirvan indicarnos, CÓMO ES VERDAD SI O NO, que el criterio de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI según el cual el “75% del recaudo de peajes después de la obtención del Ingreso Esperado por el Concesionario (...) le corresponden a la Agencia Nacional de Infraestructura”, NO corresponde a la aplicación del REGIMEN DE LA EXORBITANCIA por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI”.

Con relación a estas solicitudes, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, se limita a copiarnos los siguientes oficios:

- - Radicado ANI No. 20193120412261 del 29 de noviembre de 2019
- - Radicado ANI No. 20203120196151 del 13 julio de 2020
- - Radicado ANI No. 20203120225391 del 6 de agosto de 2020
- - Radicado ANI No. 20203120314801 del 20 octubre de 2020
- - Radicado ANI No. 20203120196151 del 13 de julio de 2020
- - Radicado ANI No. 20203120368011 del 30 de noviembre de 2020

Ahora bien, esos oficios que nos envía la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, en realidad no son nada distinto a su propósito de EVADIR LA RESPUESTA A NUESTRAS SOLICITUDES, pues de la lectura detallada de esos oficios, la ÚNICA CONCLUSIÓN REAL ES QUE EN EL CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994 **JAMÁS SE PACTÓ QUE EL 75% DE LOS INGRESOS Y RECAUDOS DE PEAJES DEL CONTRATO SEAN UTILIDADES O INGRESOS DE DISPOSICIÓN AJENA AL PROYECTO PARA LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI**.

Y precisamente porque **JAMÁS SE PACTÓ QUE EL 75% DE LOS INGRESOS Y RECAUDOS DE PEAJES DEL CONTRATO SEAN UTILIDADES O INGRESOS DE DISPOSICIÓN AJENA AL PROYECTO PARA LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI**, es que la Interventoría y la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, en lugar de responder a lo solicitado por el CONSORCIO VÍA AL MAR, que es algo tan concreto y preciso como indicarnos la precisa disposición contractual que así lo establece, repiten y repiten los argumentos la Interventoría y que copia la Entidad y viceversa, lo cual hacen, lo reiteramos porque TAL DISPOSICIÓN CONTRACTUAL NO EXISTE.

Así las cosas, una vez más le solicitamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI que se sirva dar respuesta debida y legal al DERECHO DE PETICIÓN que le ha presentado el CONSORCIO VÍA AL MAR, y que en consecuencia, RECONOZCA QUE **EN EL CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994 JAMÁS SE PACTÓ QUE EL 75% DE LOS INGRESOS Y RECAUDOS DE PEAJES DEL CONTRATO SEAN UTILIDADES O INGRESOS DE DISPOSICIÓN AJENA AL PROYECTO PARA LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI**.

Como parte de la prueba bajo análisis y pronunciamiento, el CONSORCIO VÍA AL MAR, bajo el amparo del DERECHO DE PETICIÓN, le presentó a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, las siguientes solicitudes:

“PETICIÓN 5:

“Muy comedidamente les solicitamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI se sirvan indicarnos a cuales precisos conceptos corresponden los gastos en que tuvo que incurrir EL CONCESIONARIO por la operación y mantenimiento del Proyecto del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994”.

PETICIÓN 6:

“Muy comedidamente le solicitamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI se sirvan indicarnos, CÓMO ES VERDAD SI O NO, que con relación al concepto según el cual la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI expresamente ha afirmado que “se solicita que los pagos pendientes de Interventoría se realicen con los fondos disponibles en el Patrimonio Autónomo, correspondientes al recaudo de peaje de los dos meses posteriores a la fecha de logro del Ingreso Esperado, sin perjuicio de que una vez se concilie la controversia se realice el respectivo cruce de cuentas”, según se lee en el tercer párrafo de la página 3 del Oficio de la ANI No. 20203120314801 de fecha 20 de octubre de 2020”.

Y una vez más la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI sistemáticamente ha evadido dar debida y legal contestación a lo pedido por el CONSORCIO VÍA AL MAR, pretendiendo trasladar esa responsabilidad suya a la Interventoría y la Fiduciaria, cuando en realidad sabe que **NO ES CIERTO QUE EL CONSORCIO VÍA AL MAR, CON EL 25% DE LOS INGRESOS PROVENIENTES DEL RECAUDO DE LOS PEAJES, DEBE ASUMIR TODOS LOS COSTOS Y GASTOS DE OPERACIÓN Y MANTENIMIENTO DE LA CONCESIÓN**, siendo que en realidad con ese porcentaje ÚNICA Y EXCLUSIVAMENTE SE LE COMPENSAN LOS GASTOS DE OPERACIÓN, lo cual evidentemente excluye los COSTOS de operación y mantenimiento, tal y como ocurre con los COSTOS DE INTERVENTORÍA, que así están expresamente definidos y pactados en los documentos que hacen parte del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, como más adelante se PRUEBA A PARTIR DE LAS PROPIAS PRUEBAS APORTADAS POR LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI Y EL CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994.

Con base en lo antes expuesto, una vez más le solicitamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI que se sirva dar respuesta debida y legal al DERECHO DE PETICIÓN que le ha presentado el CONSORCIO VÍA AL MAR, y que en consecuencia, RECONOZCA QUE **EN EL CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994 JAMÁS SE PACTÓ QUE CON EL 25% DE LOS INGRESOS Y RECAUDOS DE PEAJES DEL CONTRATO, EL CONSORCIO VÍA AL MAR DEBÍA ASUMIR TODOS LOS COSTOS Y GASTOS DE LA OPERACIÓN Y MANTENIMIENTO DE LA CONCESIÓN, SINO ÚNICA Y EXCLUSIVAMENTE DE LOS GASTOS DE OPERACIÓN Y MANTENIMIENTO, LO QUE EXCLUYE LOS COSTOS**

DE LA OPERACIÓN Y MANTENIMIENTO, ENTRE OTROS EL COSTO DE LA INTERVENTORÍA.

8. PRUEBA “20213120121023.pdf” y “Contrato de Interventoría y Otrosíes.pdf”.

De estas pruebas aportadas por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI rescatamos especialmente el hecho de que las mismas desmienten el dicho de esta Entidad en el sentido de que el Contrato de Interventoría se pactó por la modalidad de precio global fijo, pues tal dicho NO ES CIERTO, cuando menos y en especial en cuanto hace a la ETAPA DE LIQUIDACIÓN, que es justamente la etapa contractual con relación a la cual se plantean los supuestos incumplimientos del COSNORCIO VÍA AL MAR.

En efecto y para probar lo anterior baste copiar el texto de lo consagrado en el tercer inciso de la CLÁUSULA 1.4. de VALOR DEL CONTRATO Y FORMA DE PAGO, según lo cual a letra se pactó para dicho contrato lo siguiente:

“(…) La discriminación de precios que debe entregar el interventor para la firma del acta de inicio, sólo será tenida en cuenta y utilizada para adelantarse pagos parciales, así como las labores de liquidación de presentarse una terminación anticipada del contrato, caso en el cual SE PAGARÁN Y RECONOCERÁN LOS SERVICIOS EFECTIVAMENTE PRESTADOS, costos de personal y los ítems de otros costos hasta la fecha de terminación, únicamente al valor establecido en dicha discriminación.” (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

Y como la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI justamente mantiene la tesis de que el CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994 ha TERMINADO DE FORMA ANTICIPADA, conforme a lo previsto en la CLÁUSULA 1.4. de VALOR DEL CONTRATO Y FORMA DE PAGO, queda PROBADO que cuando menos para el presente caso NO ES CIERTO O CORRECTO AFIRMAR QUE EL PAGO A LA INTERVENTORÍA CORRESPONDE A UN PRECIO GLOBAL FIJO, pues por el contrario, y en los precisos términos del Contrato de Interventoría, a favor de aquella sólo **SE PAGARÁN Y RECONOCERÁN LOS SERVICIOS EFECTIVAMENTE PRESTADOS.**

Situación que se corrobora además con lo reglado en el último inciso de esa cláusula contractual, que si bien contempla un monto preciso de pago a la Interventoría, claramente lo establece como una **SUMA MÁXIMA**, NO FIJA a favor del Interventor, situación que además debe precisarse NO cambia en ninguno de los otrosíes contractuales suscritos por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI con su Interventor.

Situación antes expuesta que no es irrelevante, pues como bien lo conoce la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, y así lo ha expuesto con extrema calidad esta Entidad, lo que pretende en contra del CONSORCIO VÍA AL MAR, no es la imposición de una multa de apremio, si el supuesto pago de los perjuicios que le ha causado el INEXISTENTE INCUMPLIMIENTO DEL CONSORCIO VÍA AL MAR por una TAMBIÉN INEXISTENTE OBLIGACIÓN DE PAGO A LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN CONTRACTUAL, a partir de lo previsto en el numeral 1.12 del Pliego de Condiciones que dio origen al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, disposición contractual que no está demás recordarlo NO CONTEMPLA TAL OBLIGACIÓN A NUESTRO CARGO.

Y como la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI lo que supuestamente pretende cobrar al CONSORCIO VÍA AL MAR son los PERJUICIOS que aduce le ha causado un supuesto incumplimiento de nuestra parte, salta a la vista que una de sus obligaciones fundamentales al respecto es PROBRAR LA CUANTÍA DE ESOS SUPUESTOS PERJUICIOS, pues sobra mencionar que el CONSORCIO VÍA AL MAR no tiene obligación alguna de pagarle al Interventor lo que quiera pagarle la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, sino, y sólo en gracia de discusión lo mencionamos, eventualmente **LOS SERVICIOS EFECTIVAMENTE PRESTADOS** por esta interventoría y además los directamente relacionados con los supuestos incumplimientos endilgados al Consorcio.

9. PRUEBA “Copia de 1. Modelo financiero contractual del proyecto.xls”.

De esta prueba aportada por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI debemos destacar los siguientes aspectos:

- *Este modelo financiero corresponde al inicial de proyecto, de allí que está proyectado hasta el año 2038, es decir que NO es el modelo financiero aplicable en la etapa final del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994.*
 - *Sin perjuicio de lo anterior y en cualquier caso debe destacarse que como parte de ninguno de sus documentos plasmados en las pestañas de este archivo NO INCLUYE EL CONCEPTO DE PAGO DE LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO, lo cual es conforme con lo previsto y pactado en el en el numeral 1.12 del Pliego de Condiciones que dio origen al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994 y que por tanto desvirtúa por completo el supuesto incumplimiento que se endilga en contra del CONSORCIO VIA AL MAR.*
10. **PRUEBA “Copia de 2. Modelo financiero adicional 9.xlsx” – “3. ACTA DE SOCIALIZACION MOEDLO FINANCIERO.pdf”.**

De estas pruebas aportadas por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, resulta fundamental tener en cuenta lo siguiente:

- *Este modelo financiero corresponde al final de proyecto, mismo que fue debidamente explicado y socializado tanto con el personal de la Interventoría, como de la Contratante, en ese momento el INCO y ahora la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994.*
- *Conforme a lo anterior, este modelo financiero SE EXTIENDE SÓLO HASTA EL AÑO 2019, el mismo año de terminación del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994.*
- *Efectivamente este modelo financiero SI INCLUYE LOS COSTOS DE LA INTERVENTORÍA, los cuales se ven reflejados en la pestaña identificada con el nombre de “Operativos”, y de forma precisa en la celda B-9, la cual se identifica con el nombre de “Interventoría de Operación”, costos que además se prevén, como ya se ha expuesto y está PROBADO hasta 2019, conforme con la fecha de terminación del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994.*
- *Este MODELO FINANCIERO, QUE CORRESPONDE AL VIGENTE Y ACORDADO POR LAS PARTE CONTRACTUALES, NO INCLUYE EL CONCEPTO DE PAGO DE LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO Y MENOS A CARGO DEL CONSORCIO VIA AL MAR, lo cual es conforme con lo previsto y pactado en el en el numeral 1.12 del Pliego de Condiciones que dio origen al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994 y que por tanto desvirtúa por completo el supuesto incumplimiento que se endilga en contra del CONSORCIO VIA AL MAR*

11. **PRUEBA “Oficio No. 20203120314801 20 Oct 2020.pdf”.**

Se trata de la misma prueba 4, de allí que reiteramos nuestros conceptos al respecto, así:

De copia de este documento, allegado por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, copiamos lo allí expuesto por esta Entidad, así:

“Por otra parte, es importante mencionar que dentro de los ejercicios financieros que han sustentado la vida del contrato de concesión No. 503 de 1994, de siempre se ha entendido como responsabilidad contractual los asociados al rubro de interventoría para las actividades propias de seguimiento, razón por la cual, tanto el contrato básico, como los otrosíes firmados el 20 de enero de 2006, el 28 de noviembre de 2008 y el 26 de junio de 2010, incorporaron tales valores dentro de los modelos financieros.”

“Adicionalmente, cuatro de las facturas que están pendiente de pago, se generaron en época de pandemia ocasionando demoras en la ejecución de los pendientes del acta de reversión, por causas ajenas al concesionario. Dado la existencia de la controversia mencionada anteriormente, de que en ningún caso existe un contrato entre la Interventoría y el Concesionario, y en aras a no perjudicar a un tercero involucrado como es la firma interventora, se solicita que los pagos

pendientes de Interventoría se realicen con los fondos disponibles en el Patrimonio Autónomo, correspondientes al recaudo de peaje de los dos meses posteriores a la fecha de logro del Ingreso Esperado, SIN PERJUICIO DE QUE UNA VEZ SE CONCILIE LA CONTROVERSIA SE REALICE EL RESPECTIVO CRUCE DE CUENTAS.” (Negrilla es de la ANI – Subrayas y mayúsculas fuera del texto).

De nuevo dos aspectos fundamentales deben tenerse en cuenta sobre lo antes puesto de manifiesto por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI:

- El primero de ellos es que como bien lo ESCRIBE Y CONFIESA esta Entidad, los pagos de la Interventoría a cargo del CONSORCIO VÍA AL MAR, corresponden a aquellos que se han consignado así expresamente en el MODELO FINANCIERO CONTRACTUAL, modelo financiero que como se demostrará más adelante y según LA PROPIA PRUEBA APORTADA POR LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, DE NINGUNA MANERA INCLUYEN LOS PAGOS A LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO.
- El segundo es que queda PROBADO Y OBRA CONFESO por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, que por todas las situaciones puestas en evidencia por parte del CONSORCIO VÍA AL MAR, la supuesta obligación a cargo del CONSORCIO VÍA AL MAR, para efectuar LOS PAGOS A LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO, en el mejor de los casos para la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI se constituye en una CONTROVERSIA CONTRACTUAL, asunto que resulta por tanto NO PUEDE SER RESUELTO A SU FAVOR Y CONVENIENCIA POR PARTE DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, asumiendo la posición de JUEZ DE CONTROVERSIAS CONTRATALES QUE NO TIENE y menos puede hacerlo con el fin reprochable de alegar supuestos incumplimientos en nuestra contra, a partir de imaginarias obligaciones a cargo del CONSORCIO VÍA AL MAR, acudiendo en este caso supuestamente a lo consagrado en el numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 que dio origen al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, y desconociendo que en realidad tal disposición contractual **JAMÁS ESTABLECIÓ COMO UNA OBLIGACIÓN A CARGO DEL CONSORCIO VÍA AL MAR EL PAGO DE LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LA LIQUIDACIÓN CONTRACTUAL.**

III. INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN O CONDUCTA CUYO SUPUESTO INCUMPLIMIENTO SE ENDILGA AL CONSORCIO VÍA AL MAR – FALTA AL PRINCIPIO DE TIPICIDAD – FALTA AL PRINCIPIO DE LEGALIDAD.

Sobre el particular y a efectos de PROBAR LA FALTA DE TIPICIDAD en la cual se halla inmerso el supuesto incumplimiento que se atribuye al CONSORCIO VÍA AL MAR, aunque con absoluta suficiencia se ha probado tal condición en desarrollo del presente proceso, y que de forma contundente se ha ratificado en el presente caso, debemos insistir en que merece especial atención la nota de pie de página 11 recogida en la página 11 de 18 de su providencia AUTO No. 2021707070001456 de fecha 26 de agosto de 2021, la cual copiamos a la letra, así:

“11 El Inciso segundo del numeral 1.12 del pliego de condiciones de la licitación pública No. 006 de 1994, establece: “(...) los interventores serán contratados por el instituto Nacional de vías. Los pagos por estos servicios los hará el fideicomiso de la concesión con cargo al patrimonio autónomo. El Concesionario debe proveer al fideicomiso los recursos necesarios para esta interventoría y por tanto debe considerarlos dentro de los requerimientos financieros del proyecto. El valor que el concesionario debe aportar al fideicomiso para tal fin, será el establecido en el capítulo II. Los costos de interventoría durante las etapas de diseño y programación y construcción deben ser incorporados a la inversión inicial y durante la operación deben ser incorporados a los costos y gastos de operación de la carretera (...) Si las sumas de los desembolsos efectuados por el fideicomiso durante estas etapas del contrato para el pago de los servicios de interventoría, a precios de la fecha de apertura de la licitación, fuere superior al valor previsto, el instituto Nacional de Vías cancelará el excedente, mediante el sistema general de compensación de sobrecostos, descrito en el numeral 2.10 de los Pliegos de Condiciones”. En concordancia con lo anterior, el capítulo II del pliego de condiciones de la citada licitación, regula lo relativo al pago de la interventoría de la siguiente manera: “Numeral 2.4.2.”, propuesta financiera: “(...) la propuesta financiera debe contener los siguientes puntos y una descripción

detallada de cada uno de ellos (...) F. resultados financieros proyectados (...) El costo de Interventoría para la etapa de Operación se fija por mes en la suma de DIECISEIS MILLONES SETECIENTOS VEIENTE MIL PESOS (\$16.720.000)."

De la transcripción anterior resulta muy llamativo que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, a lo largo de todo este proceso declarativo de incumplimiento que adelanta contra el CONSORCIO VÍA AL MAR siempre ha acudido, como fuente de nuestro supuesto incumplimiento, a lo reglado en el numeral 1.12 del Pliego de Condiciones que dio origen al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, pero curiosamente siempre lo haya hecho MAINTERPRETANDO SU TEXTO para copiar sólo aquello que conviene a su interés.

Con base en lo anterior, vemos pertinente ya formalizar el TEXTO COMPLETO del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones que dio origen al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, pues su sola lectura es prueba más que suficiente para que este proceso declarativo de incumplimiento que sea delante contra el CONSORCIO VÍA AL MAR se cierre y archive, veamos:

El TEXTO COMPLETO del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones que dio origen al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, al menos en cuanto a las condiciones de valor y pago a cargo del Concesionario (No se copian las funciones de la Interventoría, que no vienen al caso) es el siguiente:

"1.12 INTERVENTORIA DEL INSTITUTO NACIONAL DE VIAS

Independiente del control de calidad interno que establezca el Concesionario para supervisar las actividades de sus Grupos de Trabajo o subcontratos, el Instituto Nacional de Vías dispondrá de uno o varios Interventores que lo representaran frente al Concesionario, los cuales supervisarán actividades del contrato, para vigilar su cumplimiento.

Los Interventores serán contratados por el Instituto Nacional de Vías. Los pagos por estos servicios los hará el Fideicomiso de la Concesión, con cargo al patrimonio autónomo.

El Concesionario debe proveer al Fideicomiso, los recursos necesarios para esta interventoría y tanto debe considerarlos dentro de los requerimientos financieros del proyecto.

El valor que el Concesionario debe aportar al Fideicomiso para tal fin, será el establecido en el capítulo II.

Los costos de interventoría durante las etapas de Diseño y Programación, y construcción deben ser incorporados a la inversión inicial y durante la Operación deben ser incorporados a los costos y gastos de operación de la carretera.

Los pagos de los servicios de interventoría se efectuarán mensualmente. Tendrá un anticipo inicial del 20% del valor del contrato para las dos primeras etapas. Se estima iniciara sus labores en los siguientes cinco días a la constitución del Fideicomiso.

Los Interventores presentaran, con aprobación del Instituto Nacional de Vías, al Fideicomiso, las cuentas de cobro para que este realice los pagos al interventor, en un termino no mayor a tres días, con cargo a los costos totales del contrato, a través del patrimonio autónomo constituido para la construcción y operación del proyecto concesionado.

Si la suma de los desembolsos efectuados por el Fideicomiso durante estas etapas del contrato para el pago de los servicios de Interventoría, a precios de la fecha de apertura de la Licitación, fuere superior al valor previsto, el Instituto Nacional de Vías cancelara el expediente, mediante el sistema general de compensación de sobre costos, descrito en el numeral 2.10 de estos Pliegos de Condiciones.

Las ordenes e instrucciones del Instituto Nacional de Vías, al Concesionario, serán impartidas por intermedio de la Interventoría. Cuando existan diferentes entre las Interventoría y el Concesionario, estas serán dirimidas por el representante legal del Instituto Nacional de Vías.

Son funciones de la interventoría principalmente las siguientes: (...) (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

Del texto literal del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones arriba transcrito, se extractan las siguientes conclusiones irrefutables:

- Según lo establecido en el quinto inciso del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones, el importe de la Interventoría es un COSTO del Contrato, NO UN GASTO del mismo, de allí que JAMÁS está destinado a ser cubierto, así sea en gracia de discusión, con el 25% que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, reconoce que le pertenece al CONSORCIO VÍA AL MAR PARA cubrir los GASTOS de operación y mantenimiento a su cargo.

Basta para comprobar lo anterior, el leer la parte inicial del quinto inciso del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones que de forma categórica indica: “LOS COSTOS DE INTERVENTORÍA (...)”

- La obligación de disponer recursos de la Concesión para cubrir el importe de la Interventoría, según lo establecido en el quinto inciso del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones, aplica única y exclusivamente para las etapas de DISEÑO Y PROGRAMACIÓN CONSTRUCCIÓN Y OPERACIÓN, pero JAMÁS PARA LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN, situación que NUNCA se modificó para esta Concesión, con lo cual estos pagos resultan inexigibles a cargo del CONSORCIO VÍA AL MAR como pretende contra derecho la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.

Basta para comprobar lo anterior, el leer en lo pertinente el quinto inciso del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones que de forma categórica indica: “LOS COSTOS DE INTERVENTORÍA DURANTE LAS ETAPAS DE DISEÑO Y PROGRAMACIÓN Y CONSTRUCCIÓN deberán ser incorporados a la inversión inicial y durante la OPERACIÓN deberán ser incorporados a los costos y gastos de operación de la carretera.”

Como puede observarse y ha quedado PROBADO a partir de la precisa lectura del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 que dio origen al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, allí se pactó expresamente que “LOS COSTOS DE INTERVENTORÍA DURANTE LAS ETAPAS DE DISEÑO Y PROGRAMACIÓN Y CONSTRUCCIÓN deberán ser incorporados a la inversión inicial y durante la OPERACIÓN deberán ser incorporados a los costos y gastos de operación de la carretera.”, así que resulta absolutamente incontrovertible que **JAMÁS SE PACTÓ EN EL CONTRATO DE CONCESIÓN QUE EL CONSORCIO VÍA AL MAR TENDRÍA QUE PAGAR A SU CARGO EL IMPORTE DE LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO**, y si a esto se suma que ni siquiera resulta procedente el pago de tales sumas a nuestro cargo, por vía de la errada pretensión de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, de imponernos el pago del COSTO DE LA INTERVENTORÍA como si fuese un gasto, que no lo es, sin duda alguna estamos ante una INEXISTENCIA DE LA CONDUCTA U OBLIGACIÓN QUE SUPUESTAMENTE HEMOS INCUMPLIDO, lo cual en realidad depreca que de persistir la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI en su propósito de declarar en contra del CONSORCIO VÍA AL MAR, en realidad estaría incurriendo en una VÍA DE HECHO, pues actuaría con una evidente e intencional violación al PRINCIPIO DE TIPICIDAD y así mismo al PRINCIPIO DE LEGALIDAD, y de paso vulnerando groseramente nuestro DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO.

Acerca del PRINCIPIO DE TIPICIDAD la HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL, en Sentencia C-343/06, ha expresado a la letra lo siguiente:

“Uno de los principios esenciales comprendidos en el artículo 29 de la Constitución Política es el principio de tipicidad, que se manifiesta en la “EXIGENCIA DE DESCRIPCIÓN ESPECÍFICA Y PRECISA POR LA NORMA CREADORA DE LAS INFRACCIONES Y DE LAS SANCIONES, DE LAS CONDUCTAS QUE PUEDEN SER SANCIONADAS Y DEL CONTENIDO MATERIAL DE LAS SANCIONES QUE PUEDE IMPONERSE POR LA COMISIÓN DE CADA CONDUCTA, ASÍ COMO LA CORRELACIÓN ENTRE UNAS Y OTRAS”.

Para que se pueda predicar el cumplimiento del contenido del principio de tipicidad, se habrán de reunir tres elementos, a saber:

QUE LA CONDUCTA SANCIONABLE ESTÉ DESCRITA DE MANERA ESPECÍFICA Y PRECISA, bien porque la misma esté determinada en el mismo cuerpo normativo o sea determinable a partir de la aplicación de otras normas jurídicas;
Que exista una sanción cuyo contenido material esté definido en la ley;
Que exista correlación entre la conducta y la sanción; (...)” (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

Pues bien, para el presente caso salta a la vista de cualquiera que en el presente caso NO SE CUMPLE CON LA CONDICIÓN DE **QUE LA CONDUCTA SANCIONABLE ESTÉ DESCRITA DE MANERA ESPECÍFICA Y PRECISA**, de hecho el numeral 1.12 del Pliego de Condiciones que dio origen al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, cita expresamente las etapas del contrato frente a las cuales el CONSORCIO VÍA AL MAR adquirió la obligación de pagar el COSTO DE LA INTERVENTORÍA, excluyendo con meridiana claridad la ETAPA DE LIQUIDACIÓN contractual y por tanto haciéndola inexigible a cargo del CONSORCIO VÍA AL MAR y menos todavía pretendiendo hacerlo por vía de presionarnos con supuestos procesos declarativos de obligaciones inexistentes a nuestro cargo.

Sobre el particular cabe resaltar que la pretensión de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, ni siquiera es posible acudiendo a otros documentos contractuales, pues como se ha demostrado y PROBADO, el Modelo Financiero vigente y aplicable al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994 también es perfectamente claro y contundente al no fijar ningún importe a cargo del CONSORCIO VÍA AL MAR para realizar pagos a la Interventoría durante la ETAPA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO, pues de la propia prueba que nos fue entregada por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, se lee que el Modelo Financiero vigente y aplicable al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, corresponde ÚNICA Y EXCLUSIVAMENTE a la “**Interventoría de Operación**”, ratificando por completo que **JAMÁS SE PACTÓ EN EL CONTRATO DE CONCESIÓN QUE EL CONSORCIO VÍA AL MAR TENDRÍA QUE PAGAR A SU CARGO EL IMPORTE DE LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO.**

En la misma línea de lo antes expuesto, el HONORABLE CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN B Consejero Ponente: Dr. VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA. Bogotá D.C., dieciséis (16) de febrero de dos mil doce (2012) Radicación número: 11001-03-25-000-2009-00103-00(1455-09), de forma prístina en cuanto hace al PRINCIPIO DE LEGALIDAD y el PRINCIPIO DE TIPICIDAD ha expuesto:

“a. Principio de legalidad.-

En materia del derecho administrativo sancionador, el principio de legalidad material (inspirado del derecho penal), está referido a la configuración legal de los **presupuestos, requisitos, y condiciones que posibilitan el ejercicio de la potestad y se enuncia, en la mayoría de ordenamientos jurídicos con la fórmula de que “nadie puede ser condenado o sancionado por acciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyan delito, falta o infracción administrativa, según la legislación vigente en aquel momento”**. En el caso Colombiano, el artículo 29 de la Constitución, que prevé el derecho fundamental al debido proceso, dispone que **“nadie puede ser juzgado Departamento Administrativo de la Función Pública sino conforme a las leyes preexistentes al acto imputado”**.

(...)

b. Principio de tipicidad.-

Los principios de legalidad y de tipicidad están en estrecha relación, pues éste último es un modo especial de realización del primero. Así las cosas, en función de concretar los elementos necesarios para ejercitar la potestad sancionadora en el marco de las exigencias constitucionales, en la tarea legislativa tendiente a la descripción normativa de dichos elementos, es en donde opera el principio de tipicidad.

Como exigencias de éste, se tiene que en el plano teórico, **la tipicidad se desenvuelve mediante la previsión explícita de los hechos constitutivos de la infracción y de sus consecuencias represivas en la norma legal; pero, en el terreno de la práctica, la anterior**

exigencia, conlleva así mismo la imposibilidad de calificar una conducta como infracción o sancionarla si las acciones u omisiones cometidas por un sujeto, no guardan perfecta similitud con las diseñadas en los tipos legales.

Así las cosas, decir que la conducta de un sujeto **ES TÍPICA, IMPLICA QUE EXISTE UNA PERFECTA ADECUACIÓN DE LAS CIRCUNSTANCIAS OBJETIVAS Y PERSONALES DETERMINANTES DE LA ILICITUD Y DE LA IMPUTABILIDAD, DEBIENDO RECHAZARSE CUALQUIER TIPO DE INTERPRETACIÓN EXTENSIVA, ANALÓGICA O INDUCTIVA.** De ahí que el **acto administrativo sancionador ha de atender al análisis del hecho concreto, de su naturaleza y alcance, para apreciar si la existencia del ilícito administrativo perseguido es o no subsumible en alguno de los supuestos/tipo de infracción previstos en la Ley, porque la calificación de la falta –referida a actos u omisiones concretos- no es facultad discrecional de la administración, sino, propiamente actividad jurídica de aplicación de normas que exige, como presupuesto objetivo, el encuadre o subsunción de la falta incriminada en el tipo predeterminado legalmente.**

De acuerdo con lo anterior, la ausencia de determinación normativa de los elementos constitutivos de la infracción y de la sanción administrativa (falta de tipicidad), acarrea la impunidad de las conductas que sean o vayan a ser objeto de un procedimiento sancionador.

(...)

Finalmente, se resalta que los dos principios antes enunciados, como expresiones del derecho fundamental al debido proceso, le brindan seguridad jurídica a los ciudadanos en general y a los servidores públicos en particular, pues unos y otros deben saber de antemano qué tipo de conductas son prohibidas, y cuáles son reprochables y por ende acreedoras de sanción. En otras palabras, los administrados tienen derecho a tener claridad sobre los comportamientos que el ordenamiento jurídico considera como faltas y a saber por qué tipo de conductas pueden ser sancionados, de forma tal que de manera sorpresiva, no sean condenados por acciones y omisiones que no les eran reprochables, por no existir una norma que las tipifiquen.” (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

IV. INEXISTENCIA DE LOS PERJUICIOS ALEGADOS POR PARTE DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.

La AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, conocedora de que ya carece de capacidad temporal para pretender la imposición de multas o sanciones de apremio contra el CONSORCIO VÍA AL MAR, pues el CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994 terminó y fue objeto de reversión desde el pasado 07 de noviembre de 2019, y conocedora así mismo de que tampoco resulta procedente la declaratoria de incumplimiento definitivo del Contrato, pues se reitera, el CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994 terminó y fue objeto de reversión desde el pasado 07 de noviembre de 2019 y las obras del mismo a fecha se hallan en pleno estado de operación y funcionamiento, además que debe destacarse que el supuesto incumplimiento que endilga al CONSORCIO VÍA AL MAR en realidad representa un porcentaje que está muy lejano de alcanzar siquiera el UNO POR CIENTO (1%) del valor total contractual, lo cual según lo ha expuesto el HONORABLE CONSEJO DE ESTADO no permite afirmar que se está frente a un eventual incumplimiento definitivo del Contrato, recurre a pretender juzgar al CONSORCIO VÍA AL MAR en un presunto proceso declarativo de incumplimiento que extrañamente no pretende la imposición de una penalidad, sino el PAGO DE UNOS SUPUESTOS PERJUICIOS que a su decir le han sido causados a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.

Lo que olvida la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI es que además que esta Entidad NO ES LA AUTORIDAD NI EL JUEZ COMPETENTE PARA RESOLVER CONTROVERSIAS CONTRACTUALES, en cualquier caso, si lo que pretende es cobrar unos PERJUICIOS DERIVADOS DE UNOS INCUMPLIMIENTOS, cuando menos debe PROBAR que existe una obligación contractual incumplida, el DAÑO O PERJUICIO causado por ese incumplimiento y el nexo de causalidad entre el incumplimiento y el daño, lo cual de ninguna manera logra la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.

Sobre el particular el HONORABLE CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA SUBSECCION A. Consejero Ponente: HERNAN

ANDRADE RINCON (E) Bogotá., D.C., veintiséis (26) de agosto dos mil quince (2015)
Radicación número: 08001-23-31-000-2009-00883-01(43227), ha indicado lo siguiente:

“3.2. De la declaratoria de incumplimiento contractual.

Teniendo en cuenta que el punto medular de censura estriba en obtener la declaratoria de incumplimiento del negocio jurídico, es necesario tener en cuenta que para que se estructure la responsabilidad contractual por infracción a la ley del contrato, es necesario acreditar: (i) el incumplimiento del deber u obligación contractual, bien porque no se ejecutó o lo fue parcialmente o en forma defectuosa o tardía; (ii) que ese incumplimiento produjo un daño o lesión al patrimonio de la parte que exige esa responsabilidad y, obviamente, (iii) que existe un nexo de causalidad entre el daño y el incumplimiento⁸.

Ahora bien, es importante destacar que la carga de la prueba recae sobre quien alega y pretende la declaratoria de incumplimiento y que en los contratos sinalagmáticos⁹ tiene una doble dimensión, tal y como lo ha expresado la jurisprudencia de la Sección, así: (...)” (Subrayas y negrillas fuera del texto).

Pues bien, si se revisan los hechos, argumentos y soportes o pruebas de este fallido proceso declarativo de incumplimiento contra el CONSORCIO VÍA AL MAR, se encuentra que:

Como se ha PROBADO de forma precedente y con absoluta suficiencia, en el presente caso simplemente NI SIQUIERA EXISTE LA PRESUNTA OBLIGACIÓN INCUMPLIDA POR PARTE DEL CONSORCIO VÍA AL MAR, pues en el CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994 JAMÁS ESTABLECIÓ COMO UNA OBLIGACIÓN A CARGO DEL CONSORCIO VÍA AL MAR EL PAGO DE LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LA LIQUIDACIÓN CONTRACTUAL, con lo cual y habiéndose descartado el primero de los tres elementos concurrentes y necesarios para que se declare el incumplimiento alegado en contra del CONSORCIO VÍA AL MAR, esto necesariamente implica para la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI que, obrando en derecho, debe forzosamente proceder al cierre y archivo de este equivocado proceso que adelanta contra el CONSORCIO VÍA AL MAR.

Pero además, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, TAMPOCO HA ACREDITADO LA OCURRENCIA DEL DAÑO QUE ENDILGA AL CONSORCIO, pues como también se ha PROBADO antes, los pagos que esta Entidad a su Interventoría, NO CORRESPONDEN A UN PRECIO GLOBAL FIJO como a su conveniencia pretende hacer creer la Entidad, sino que conforme a lo previsto en la CLÁUSULA 1.4. de VALOR DEL CONTRATO Y FORMA DE PAGO, y en los precisos términos del Contrato de Interventoría, a favor de aquella sólo SE PAGARÁN Y RECONOCERÁN LOS SERVICIOS EFECTIVAMENTE PRESTADOS, situación que se ve agravada para la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI por el hecho de que en este caso y a pesar de haber decretado las pruebas que permitirían establecer esos posibles pagos, en realidad HA INCUMPLIDO SU PROPIO DE DECRETO, pues hasta la fecha NO HA ENTREGADO para cada una de las facturas de la Interventoría, cuyo pago reclama al Consorcio, el “ACTA MENSUAL DE PAGO DE SERVICIOS DE INTERVENTORÍA”, manteniendo oculta esta prueba e información que justamente podría precisar el supuesto daño o cuantía de los perjuicios alegados y por tanto incumpliendo también el segundo de los tres elementos concurrentes y necesarios para que se declare el incumplimiento alegado en contra del CONSORCIO VÍA AL MAR, lo que necesariamente implica para la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI que, obrando en derecho, debe forzosamente proceder al cierre y archivo de este equivocado proceso que adelanta contra el CONSORCIO VÍA AL MAR. (Ver acápite 2. **PRUEBAS ENTREGADAS CON LOS NUMERALES QUE VAN DEL 1.1. AL 1.9.**).

Y sobra decir que si la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI no ha logrado PROBAR (Como era su obligación hacerlo según lo enseña el HONORABLE CONSEJO DE ESTADO) la ocurrencia de los dos primeros elementos necesarios y concurrentes para que proceda la declaratoria de incumplimiento por parte del CONSORCIO VÍA AL MAR, menos todavía puede alegarse siguiera la concurrencia del tercer requisito expuesto por la Jurisprudencia, sobre lo cual no vale la pena realizar ningún análisis para concluir que si NO EXISTE LA OBLIGACIÓN RECLAMADA y por ello no puede ser incumplido aquello que no existe, y si además NO SE HAN PROBADO LOS SUPUESTOS PERJUICIOS, ningún nexo causal puede predicarse de DOS SITUACIONES INEXISTENTES Y NO PROBADAS.

V. LA FALTA DE CAPACIDAD DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA PARA INTERPRETAR LAS DISPOSICIONES CONTRACTUALES.

Con expuesto en los apartes precedentes de este escrito hemos *PROBADO* con total certeza que este proceso en realidad no corresponde a un justo y *LEGAL* proceso declarativo de incumplimiento que se atribuye al *CONSORCIO VÍA AL MAR*, sino que en realidad estamos ante un proceso de *MEDIO DE CONTROL DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES*, tal y como así ha quedado *PROBADO Y CONFESO* por parte de la *AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI*, en las propias pruebas documentales que ella ha aportado al proceso. (Ver acápite 5. *PRUEBA 4 RADICADO ANI 20203120314801* y *PRUEBA “Oficio No. 20203120314801 20 Oct 2020.pdf”*).

Y estando entonces ante un proceso de *MEDIO DE CONTROL DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES*, lo primero que debemos destacar es que **LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI NO TIENE NI LA CAPACIDAD NI LA FACULTAD LEGAL PARA ACTUAR COMO JUEZ ADMINISTRATIVO Y PARTE DEL PROCESO**, y por tanto, sobre este caso en particular hemos de advertir que de continuar con el mismo incurre en una *VÍA DE HECHO* y una protuberante violación a nuestro *DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO*. Situación que de concluir con una *ILEGAL* declaratoria de incumplimiento en contra del *CONSORCIO VÍA AL MAR*, perfectamente puede considerarse que traspasa el campo de lo administrativo para adentrarse en la presunta comisión de *DELITOS*, como sería el caso de estar ante un eventual delito de *ABUSO DE AUTORIDAD POR ACTO ARBITRARIO E INJUSTO* (Artículo 416 del Código Penal) o incluso de un posible delito de *PREVARICATO POR ACCIÓN* (Artículo 413 del Código Penal).

Y es que no de otra manera podemos pronunciarnos cuando estamos sometidos a un proceso declarativo de incumplimiento que nace de una *OBLIGACIÓN INEXISTENTE* y donde además el único fundamento real de la *AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI* consiste en seguir los criterios errados de su Interventor, sometiéndonos a un verdadero *JUICIO ADMINISTRATIVO DEL MEDIO DE CONTROL DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES QUE RESUELVE A SU ARBITRIO Y CONVENIENCIA LO QUE LE PARECE*, pretendiendo someter entonces al *CONSORCIO VÍA AL MAR* a un caso de *ILEGAL RESPONSABILIDAD OBJETIVA*, según el cual basta que el Interventor considere que hemos incumplido el Contrato, para que la *AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI* le haga eco, y así, incluso yendo contra sus propias pruebas y negando la entrega de las pruebas que no convienen a sus intereses, incluso a pesar de haberlas decretado, insistir en esos *INEXISTENTES INCUMPLIMIENTOS DEL CONSORCIO VÍA AL MAR*.

Acerca de la *ILEGALIDAD DE LA APLICACIÓN DE LA TEORÍA DE LA RESPONSABILIDAD OBJETIVA EN EL RÉGIMEN SANCIONATORIO*, la *HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL*, en Sentencia C-545/07, ha expresado a la letra lo siguiente:

“3. Proscripción de la responsabilidad objetiva:

Dado que el cargo más drástico del actor apunta a descalificar la norma acusada porque, a su juicio, habría introducido en el sistema jurídico un caso de responsabilidad objetiva, esta Corte empezará por definir los contornos generales de dicha figura a efectos de establecer la corrección jurídica de la acusación.

De conformidad con el artículo 29 constitucional, “Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable”. La introducción del elemento de culpabilidad como condicionamiento de la imposición de la sanción constituye la declaración inequívoca de que el régimen sancionatorio colombiano proscribire la responsabilidad objetiva como fuente de responsabilidad personal.

Lo anterior implica que el régimen sancionatorio nacional impide la asignación de sanciones por la sola realización de la conducta. El modelo de responsabilidad objetiva persigue la sanción de la conducta que se ajusta a la descripción del tipo punible, sin reparar en el grado de conocimiento y volición del sujeto que la realiza. Ello quiere decir que el modelo de responsabilidad objetiva niega, de suyo, el principio de culpabilidad.

NO OBSTANTE, EL RÉGIMEN SANCIONATORIO LOCAL SUPERÓ Y ACTUALMENTE REPUDIÓ EL ESQUEMA DE RESPONSABILIDAD OBJETIVA.

La exigencia de que en materia sancionatoria deba tenerse en cuenta siempre la conducta del justiciable implica que la imposición de la sanción sólo es posible si el sujeto activo ha cometido la falta con dolo o culpa, esto es, con conocimiento y voluntad positiva en la obtención de los resultados de su comportamiento, o con simple conocimiento del mismo, pero en inobservancia de un “deber de cuidado o diligencia”.

En otros términos, para imponer la sanción penal, disciplinaria o administrativa no basta con que el actor ejecute el comportamiento reprochable: es requisito sine qua non que la autoridad sancionatoria verifique las condiciones en que se produjo la falta y examine el grado de conocimiento y voluntad que intervinieron en la configuración del comportamiento. Por ello la Corte ha dicho que la culpa es supuesto “ineludible y necesario de la responsabilidad y de la imposición de la pena lo que significa que la actividad punitiva del estado tiene lugar tan sólo sobre la base de la responsabilidad subjetiva de aquellos sobre quienes recaiga”. **En esta línea, la corriente contemporánea del derecho sancionatorio ha propugnado la consolidación de la culpabilidad como elemento protagónico del derecho de la sanción, llegando incluso a elevarla a rango de principio fundante constitucional de tal disciplina**.” (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

Situación anterior que se torna en incontrovertible, pero a la cual solo en gracia de discusión ha de sumarse el hecho de que siendo el objeto de análisis, una OBLIGACIÓN INEXISTENTE a cargo del COSNORCIO VÍA AL MAR, en el mejor de los casos tal situación pasaría a ser una CONTROVERSIAS CONTRACTUAL como lo ha CONFESADO la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI con las pruebas aportadas al proceso, de allí que también por esta razón y vía resulta por completo improcedente que se pretenda endilgar incumplimiento alguno a cargo del CONSORCIO VÍA AL MAR, pues debe recordarse que en materia sancionatoria, cualquier duda o controversia debe resolverse en favor del “acusado”, dado la obligatoria INTERPRETACIÓN RESTRICTIVA DE LAS DISPOSICIONES SANCIONATORIAS que deben obedecer y respetar TODAS las autoridades, incluyendo por supuesto la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.

En efecto, con relación a la tesis de la INTERPRETACIÓN RESTRICTIVA EN MATERIA SANCIONATORIA, la HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL, en Sentencia T1039/2006, Magistrado Ponente Dr. HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO, ha indicado:

“En efecto, en reiteradas ocasiones esta Corporación ha sostenido que en el ámbito del derecho sancionador –(...) **no cabe la interpretación y aplicación extensiva de las disposiciones que consagran las faltas**. (...)”

De acuerdo con los principios que rigen el debido proceso, de legalidad y tipicidad, sólo es posible derivar la falta y la sanción de conformidad con las leyes preexistentes al acto que se imputa, (...) **pues en materia sancionadora se impone una interpretación restrictiva, lo que excluye aplicar una interpretación extensiva o analógica** (negrillas añadidas).

Precisamente este es uno de los principales puntos de contacto entre el derecho penal y las diversas modalidades de derecho sancionador, pues como bien es sabido la prohibición de la interpretación extensiva en el derecho penal ha sido concebida como un límite infranqueable por la actividad judicial, pues la sujeción estricta al principio de legalidad se considera una garantía esencial integrante del derecho al debido proceso.” (Subrayas y negrillas fuera del texto).

Concepto que en la misma línea ha sido recogido por el HONORABLE CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION PRIMERA Consejera Ponente: MARTHA SOFIA SANZ TOBON Bogotá, D.C., treinta (30) de agosto de dos mil siete (2007) Radicación número: 76001-23-31-000-2001-00330-01, al expresar:

“Se está entonces frente a un **evento del derecho sancionatorio, caso en el cual la aplicación de la ley es de carácter restrictivo**. Así lo ha precisado la jurisprudencia de esta Sala en los siguientes términos:

“En efecto, es un viejo principio de hermenéutica el que las prohibiciones, limitaciones, sanciones, etc., son de aplicación restrictiva (exceptio est strictissimae interpretationis), y no extensiva...”¹

En el mismo sentido, la Sección Cuarta de esta Corporación ha precisado que la aplicación extensiva de las normas de carácter sancionatorio vulnera el derecho fundamental al debido proceso. Dicha Sala ha indicado lo siguiente:

“... la claridad del precepto no admite tal interpretación y además porque el carácter sancionatorio de la disposición legal implica que su aplicación no puede hacerse extensiva por analogía a hechos distintos a los expresamente enunciados en ella, en virtud del principio de legalidad que en materia sancionatoria consagra el artículo 29 de la Carta Política”² (Subrayas y negrillas fuera del texto).

VI. NUESTRAS SOLICITUDES.

Expuesto lo anterior, muy comedidamente solicitamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, en primer lugar que se sirva dar pleno y debido cumplimiento al decreto de pruebas dispuesto según su AUTO No. 2021707070001456, de fecha 26 de agosto de 2021, en particular en cuanto hace a las pruebas decretadas y que hasta ahora no se ha allanado a entregarnos la la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, y una vez cumplido esto proceda a dar continuidad a la audiencia surtida al efecto, garantizando el efectivo ejercicio de nuestro derecho fundamental al DEBIDO PROCESO, CONTRADICCIÓN y DEFENSA.

Sin perjuicio de lo anterior, y vista la evidencia absolutamente incontrovertible de que el numeral 1.12 del Pliego de Condiciones que dio origen al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, disposición del pliego de condiciones y contractual que es la ÚNICA norma supuestamente incumplida por parte del CONSORCIO VÍA AL MAR que da origen y sustento al presente proceso declarativo de incumplimiento en nuestra contra, JAMÁS CONTEMPLÓ COMO UNA OBLIGACIÓN A NUESTRO CARGO EL PAGO DE LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN CONTRACTUAL, atendiendo al principio de economía procesal, respetuosamente solicitamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, que proceda al cierre y archivo inmediato de este proceso contra el CONSORCIO VÍA AL MAR, por que opera evidentemente a nuestro favor el principio de FALTA DE TIPICIDAD aplicable plenamente al derecho administrativo sancionador.

Sin otro particular agradecemos la atención al presente, y quedamos atentos a sus decisiones e indicaciones para proceder de conformidad a ellas.

Cordial saludo.

JUAN MARTÍN ACOSTA LÓPEZ
C.C. No. 16.726.790 de Cali (Valle)
M.P. del COPNIA No. 52202-39850 NRÑ
REPRESENTANTE LEGAL DEL CONSORCIO PARA ACTUACIONES O PROCESOS ADMINISTRATIVOS.

Cc Archivo proceso.”

DÉCIMO SEXTO: Respecto de incidente de nulidad propuesto por el Representante legal del CONSORCIO VÍA AL MAR el día veinte (20) de septiembre de dos mil veintiuno (2021) radicado en la ANI con los No. 2021409108902, 202140910891121 y 20214091089182, en el cual manifestó que en la actuación administrativa estaba viciada de nulidad con fundadamente en siguientes

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia del 13 de marzo de 1997, dictada en el expediente N°3712. M.P. Dr. Juan Alberto Polo Figueroa.

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, sentencia del 22 de septiembre de 2004, dictada en el expediente N°2002-0117-01(13632). M.P. Dra. María Inés Ortiz Barbosa.

irregularidades: (i) falta de competencia temporal de la ANI para adelantar el procedimiento cuando se refiere a incumplimiento parcial del contrato; (ii) falta de competencia por entrar a arbitrar un tema de orden económico; (iii) nulidad por no haber sido decretadas pruebas necesarias; (iv) reanudación de la actuación antes de la oportunidad debida; (v) no fueron entregadas de forma completa y debida las pruebas que fueron decretadas y (vi) violación del derecho fundamental al debido proceso, a la defensa y a la contradicción, al insistirse en adelantar el proceso declarativo de incumplimiento en contra del CONSORCIO VÍA AL MAR con una obligación que no existe; la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA, concluyó que no existen irregularidades que corregir en la presente actuación, por lo que se dispone a reanudar la audiencia a fin de tomar la correspondiente decisión de fondo respecto del cargo imputado, pero de manera preVÍA a proferir dicha decisión, emitió un pronunciamiento señalando, entre otros, como los motivos por los cuales no prosperan las irregularidades propuestas, lo siguiente:

“(...)

1. Falta de competencia temporal de la ANI para adelantar el procedimiento cuando se refiere a incumplimiento parcial del contrato.

En la citada audiencia del 6 de mayo de 2021, el Representante Legal del **CONSORCIO VÍA AL MAR**, señaló que existe falta de competencia temporal de la ANI para adelantar el procedimiento cuando se refiere a incumplimiento parcial del contrato. Lo anterior, según dijo, toda vez que el mismo ya terminó el 19 de noviembre de 2019 y que de acuerdo con lo establecido por la ley y el Consejo de Estado, quienes han sido absolutamente claros y reiterativos, **EN ESTA ETAPA NO PROCEDE O NO ES COMPETENTE LA ENTIDAD PARA DECLARAR APREMIOS O INCUMPLIMIENTOS PARCIALES**, toda vez que para eso tiene otra herramienta, como es la de acudir ante el juez del contrato.

Indicó que, al encontrarse concluido el plazo del contrato, **la única opción que quedaría sería la de alegar un incumplimiento definitivo y total del contrato, lo cual, sin duda, hoy es imposible, toda vez que el contrato no sólo se encuentra terminado y se ha revertido al Estado, sino que adicionalmente sobre el mismo ya hay inclusive demandas y acciones en curso que versan sobre estos mismos temas.**

Expuso que no le resulta válido a la Entidad adelantar procesos de apremio o procesos de incumplimiento parcial y sobre todo de una cuantía tan mínima y que el supuesto incumplimiento, incluso, de haberse presentado, no alcanza ni al dos por mil del valor del contrato.

Adujo que en la presente actuación no cabe de manera alguna, salvo un exabrupto jurídico incommensurable, que se decrete que el Concesionario incumplió de manera definitiva y total el contrato y que una cosa es que se declare un incumplimiento y otra cosa es que se reclamen perjuicios, pero no es válido que la ANI por virtud de un proceso declarativo de incumplimiento cobre perjuicios, por cuanto eso lo hace el juez, preVÍA valoración de las condiciones que se hayan presentado.

De igual forma, en la referida audiencia, la compañía de Seguros Generales Suramericana S.A. a través de su apoderado coadyuvó la solicitud de nulidad, indicando que la falta de competencia no sólo sería respecto del contratista, sino de la propia aseguradora, por ser un contrato que terminó el 19 de noviembre de 2019.

Consideraciones del Despacho:

Respecto del primer señalamiento que realiza el Concesionario, relacionado con que la ley y el Consejo de Estado han sido absolutamente claros y reiterativos, **que una vez finalizada la etapa de ejecución del contrato, no procede o no es competente la Entidad para declarar apremios o incumplimientos parciales**, no pone de presente cual es la ley que en su conocimiento así lo impide, ni la jurisprudencia que al respecto presuntamente lo determina, con lo cual, se hace imposible pronunciarse frente a estos.

Ahora bien, no se desconoce que el inciso primero del artículo 17 de la Ley 1150 de 2007, determina que las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública tendrán la facultad de imponer las multas que hayan sido pactadas con el objeto de conminar al contratista a cumplir con sus obligaciones, únicamente mientras se encuentre pendiente su ejecución. Sin embargo, en lo que tiene relación con la declaratoria de incumplimiento con fines diferentes a compeler al contratista a la satisfacción de la obligación parcialmente incumplida, la potestad de la Administración puede ser ejercida durante el plazo del contrato e incluso con posterioridad a su vencimiento.

Al respecto, la Sección Tercera del Consejo de Estado se ha pronunciado en relación con la posibilidad de declarar el incumplimiento del contrato cuando ha vencido el plazo para su ejecución y ha dicho que es posible hacerlo cuando este término ha culminado y que además es Viable hacerlo, incluso hasta su liquidación, con lo que la vigencia del plazo no limita la competencia sancionatoria⁴:

5. Competencia temporal de la entidad estatal para declarar el incumplimiento del contrato, y hacer efectivas (sic) la cláusula penal pecuniaria.

Definido el anterior problema, se debe considerar ahora si era posible declarar el incumplimiento del contrato, para hacer efectiva la cláusula penal pecuniaria, vencido su plazo, teniendo en cuenta que BENEDAN impuso la sanción dos semanas después de vencido el término del contrato –resolución No. 392-, decisión confirmada cuatro meses después –resolución No. 811.

La Sala recuerda que en vigencia del Decreto-ley 222 de 1983 –aplicable al contrato sub iudice- la jurisprudencia admitió que la administración podía declarar el incumplimiento -no la caducidad- de los contratos de tracto sucesivo, después de vencido el plazo de ejecución, **PERO SÓLO PARA HACER EFECTIVA LA CLÁUSULA PENAL PECUNIARIA, Y EN TODO CASO ANTES DE EFECTUARSE LA LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO**, tal como se desprende del siguiente pronunciamiento, que recoge una línea jurisprudencial ininterrumpida hasta hoy:

“Ha dicho la jurisprudencia que los poderes exorbitantes que tiene la entidad pública contratante sólo pueden ejercerse dentro de la vigencia del contrato. Así podrá terminarlo unilateralmente, declararlo caducado por incumplimiento o por las demás causales permitidas en la ley, modificarlo o interpretarlo unilateralmente, imponer multas o sanciones o liquidarlo motu proprio, etc., etc.

(...)

“Para la Sala, la doctrina expuesta merece ratificación parcial, pero con algunas precisiones en torno a la declaratoria de incumplimiento, la que, **EN CIERTAS CIRCUNSTANCIAS, sí podrá hacerse por la Administración contratante después del vencimiento del término del contrato.**”

(...)

“Pero ¿qué sucede cuando el contratista incumple y la administración guarda silencio durante la vigencia del mismo?

“Con la tesis anterior, nada podía hacer; y tenía que someterse la Administración que cumplió o se allanó a cumplir, a la decisión del Juez del contrato.

“Pues bien. Aquí se rectifica la tesis con el siguiente alcance: En los contratos de obra pública, de suministro o prestación de servicios, por ejemplo, en los cuales la nota de tracto sucesivo se ve clara, la Administración podrá declarar el incumplimiento del contratista luego de que haya vencido el plazo contractual **SIN QUE ÉSTE HAYA EJECUTADO LA TOTALIDAD DE LA OBRA**, entregado todos los bienes o prestado el servicio convenido, **COMO MEDIDA OBLIGADA PARA HACER EFECTIVA LA CLÁUSULA PENAL PECUNIARIA.**

“El fundamento de esta facultad se encuentra en el mandato contenido en el inciso 1o del artículo 72 del Decreto 222 de 1983, idéntico a la previsión contemplada en el mismo inciso del artículo 61 del Decreto 150 de 1976.

(...)

“Pues bien. La doctrina venía tomando este texto en forma recortada. Aceptaba que con la declaratoria de caducidad pudieran hacerse efectivas dicha cláusula y las multas, pero no aceptaba que esas medidas pudieran hacerse efectivas cuando la Administración no hiciera el pronunciamiento de caducidad durante el plazo contractual o lo produjera después de su vencimiento y menos que pudiera hacer, vencido el contrato, una declaración de incumplimiento para tales efectos.

*“Con esta interpretación se estaba recortando evidentemente el poder de la Administración contratante; porque si bien ésta no puede caducar lo ya terminado, **nada impide que se pronuncie sobre el incumplimiento del contratista, CUANDO PRECISAMENTE EL VENCIMIENTO DEL PLAZO PONE EN EVIDENCIA QUE YA EL CONTRATO NO SE PUEDE EJECUTAR EN SU INTEGRIDAD.** En otros términos, cuando el vencimiento del plazo, per se, muestra que hubo un incumplimiento en determinado porcentaje.*

*“Y todo se debió a una mala interpretación de la ley y como si ésta sólo permitiera la declaración de incumplimiento para efectos de multas, o de caducidad. Ese artículo 72 va más allá y permite ese pronunciamiento con otro fin diferente: **EL PODER HACER EFECTIVA LA CLÁUSULA PENAL PECUNIARIA.** En otros términos, ese artículo 72 permite que se haga efectiva la cláusula penal no sólo en el evento de la caducidad sino también en el caso de incumplimiento; incumplimiento que debe ser expresamente declarado por la administración(...)*

*“Pero **ESTE PODER DE DECLARAR EL INCUMPLIMIENTO NO PODRÁ EJERCERSE EN FORMA ILIMITADA EN EL TIEMPO PORQUE NO PODRÁ DECLARARSE DESPUÉS DE VENCIDO EL PLAZO QUE LA ADMINISTRACIÓN TIENE PARA LIQUIDAR TALES CONTRATOS. ES APENAS OBVIO QUE NO PUEDA CUMPLIRSE DESPUÉS DE ESA LIQUIDACIÓN, HÁYASE HECHO EN FORMA UNILATERAL O DE COMÚN ACUERDO ENTRE LOS CONTRATANTES.** Si lo primero y la Administración guardó silencio de ese incumplimiento en su acto, no podrá revocarlo sin consentimiento del contratista ya que creó una situación individual o concreta a su favor. **Y SI LO SEGUNDO (LIQUIDACIÓN DE COMÚN ACUERDO) EL ACTO SERÁ INTOCABLE UNILATERALMENTE POR CONFORMAR UN ACUERDO DE VOLUNTADES LOGRADO ENTRE PERSONAS CAPACES DE DISPONER.***

*“En suma, **LA ADMINISTRACIÓN PODRÁ DECLARAR EL INCUMPLIMIENTO DESPUÉS DEL VENCIMIENTO DEL PLAZO CONTRACTUAL DE EJECUCIÓN Y ANTES DE LA LIQUIDACIÓN O DENTRO DEL ACTO LIQUIDATORIO MISMO, PERO NO DESPUÉS DE LA EXPEDICIÓN DE ÉSTE***⁵

De acuerdo con lo anterior -y conforme a la legislación y a la jurisprudencia vigente en la época en que ocurrieron los hechos-, la Sala considera que BENEDAN sí podía declarar el incumplimiento del mismo, para hacer efectiva la cláusula penal pecuniaria, de allí que actuó con competencia para adoptar la decisión.

Esta postura, inclusive, la conserva esta Corporación en la actualidad. Es decir, que hoy ADMITE LA POSIBILIDAD DE DECLARAR EL INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO, PARA HACER EFECTIVA LA CLÁUSULA PENAL

PECUNIARIA, una vez vencido el contrato. Esto no se discute ni siquiera en vigencia de la ley 1.150 de 2007; menos tratándose de un contrato regido por el Decreto 222 de 1983 y algunas normas especiales que regulan el juego del chance –como en el caso concreto–.

*“En este orden de ideas, la Sala precisa que luego de terminado el plazo de ejecución del contrato..., lo procedente, actualmente, como se establece en la reforma que introdujo al régimen de contratación pública la Ley 1150 de 2007, será la declaratoria unilateral de incumplimiento del contratista por parte de la entidad pública contratante para hacer efectiva la cláusula penal y a la vez las garantías que amparen el contrato, como constitutivo ese hecho del siniestro que las hace exigibles, además, por supuesto, podrá ejercer la acción contractual por el incumplimiento. Esta solución tiene precedentes en nuestra legislación, pues en vigencia del Decreto ley 222 de 1983 (arts. 72 y 73), si el plazo se vencía y se advertía el incumplimiento del contrato, la Administración, mediante acto administrativo motivado, podía declararlo **Y HACER EFECTIVA LA CLÁUSULA PENAL PECUNIARIA...**”*

(...)

“En esos eventos, luego de terminado el plazo de ejecución, la Administración, como se dijo, podrá declarar el incumplimiento del contrato (según se establecía expresamente en el artículo 62 del Decreto ley 222 de 1983 y actualmente en el artículo 11 de la Ley 1150 de 2007), para hacer efectiva la garantía única de cumplimiento y la cláusula penal si trata de obtener anticipada y previamente a la instancia judicial el resarcimiento de los perjuicios que la infracción del contrato le generó, pero ya le habrá fenecido la facultad excepcional de imponer la sanción de caducidad al contratista⁶.”

*Por las razones expuestas, la causal de nulidad asociada al factor temporal tampoco tiene vocación de prosperar, teniendo en cuenta que para la fecha en que se expidió la primera decisión sólo habían transcurrido dos semanas desde la terminación del contrato, es decir, que el plazo para liquidarlo no había vencido. Incluso, **CUANDO SE RESOLVIERON LOS RECURSOS DE REPOSICIÓN TAMPOCO HABÍAN TRASCURRIDO LOS CUATRO MESES CON QUE CONTABAN LAS PARTES PARA REALIZAR LA LIQUIDACIÓN BILATERAL –A FALTA DE HABERSE PACTADO UN TÉRMINO ESPECIAL- MÁS LOS DOS MESES QUE LA JURISPRUDENCIA OTORGABA A LA ADMINISTRACIÓN PARA HACERLO UNILATERALMENTE, DE ALLÍ QUE LA DECISIÓN SE PROFIRIÓ EN TIEMPO OPORTUNO**” (Resaltado fuera del texto).*

2. Falta de competencia por entrar a arbitrar un tema de orden económico.

*En la audiencia realizada el día 6 de mayo de 2021, por medio de la cual los apoderados del Concesionario y del garante rindieron sus descargos, pusieron de presente que **la actuación adelantada se encuentra viciada de falta de competencia, por entrar a arbitrar, según ellos, un tema de orden económico, como es la supuesta discusión respecto de los excedentes del 75% de los recaudos de peaje, después de obtenerse el ingreso esperado**, que no se encuentra contemplado en el Contrato, por lo que acudiendo a lo que establece el ordenamiento jurídico colombiano, y más específicamente al artículo 141 de la Ley 1437 de 2011, esta es de las típicas controversias de las que el juez que está llamado a resolverlas es el juez del contrato, en este caso, el juez administrativo.*

Dijo el representante legal para actuaciones o procesos administrativos del consorcio, que mal haría la Agencia Nacional de Infraestructura en querer dirimir una controversia, sobre todo económica, en la cual quiere predicar un supuesto incumplimiento, cuando está claro que el contratista ha cumplido con todo el objeto contractual y que, si bien, hasta ahora no ha sido comprobado por parte de la ANI, existe una inconformidad de orden económico. Señaló que en repetidas ocasiones se ha discutido sobre la titularidad del 75% de los ingresos obtenidos por el cobro de Peajes en exceso del Ingreso esperado, al punto que la ANI misma ha reconocido por escrito, que este es un tema de controversia contractual.

Consideraciones del Despacho:

Dentro de las facultades que le han sido conferidas a quien tiene a su cargo en la Agencia Nacional de Infraestructura, la coordinación, trámite y finalización de los procedimientos administrativos sancionatorios, **NO SE ENCUENTRA COMO LO SEÑALAN EL REPRESENTANTE LEGAL DEL CONSORCIO VÍA AL MAR Y EL APODERADO DE SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., LA DE RESOLVER CONTROVERSIAS CONTRACTUALES.**

(...)

5. No fueron entregadas de forma completa y debida, las pruebas que fueron decretadas.

Efectuado el traslado al Concesionario y al garante de las pruebas que fueron decretadas, por medio de oficios de fechas 9 de septiembre de 2021, remitido a través de correo electrónico del 10 de los mismos, radicado en la ANI con el número 20214091039662 de la misma fecha y oficio del 20 de septiembre de 2021, remitido por medio de correo electrónico del 21 de septiembre, radicado en la ANI con los números ,y 20214091089002 202140910891121 y 20214091089182 del 21 de septiembre de 2021 20214091094332 del 22 de los mismos, el ingeniero Juan Martín Acosta López, en su calidad de Representante Legal del Consorcio Vía al Mar para actuaciones o procesos administrativos, señaló que las pruebas que fueron practicadas “la mayoría de las mismas se nos han entregado de FORMA INCOMPLETA o peor aún, al parecer suprimiendo de las mismas aquellas partes que no convienen al interés de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA-ANI, ya que, si se entregaran de forma completa como se ha solicitado permitirán sin duda ratificar la absoluta improcedencia de este proceso declarativo de incumplimiento que se adelanta contra el CONSORCIO VÍA AL MAR”.

Los documentos a que hace referencia el citado representante legal se refieren al Acta Mensual de Pago de Servicios de Interventoría de cada una de las facturas que fueron cobradas por la Interventoría y que según el Concesionario “cuyos costos son precisamente los que pretenden cobrar como perjuicio derivado del supuesto incumplimiento a cargo del CONSORCIO VÍA AL MAR”.

Adujo, además, que, de manera intencional, las referidas actas no fueron entregadas ni aportadas al expediente “tal como fue ordenado en su AUTO No. 2021707070001456, de fecha 26 de agosto de 2021”.

Consideraciones del Despacho:

Dentro del presente procedimiento administrativo sancionatorio contractual, a través de Auto No. 20217070001456 del 26 de agosto de 2021, fueron decretadas las siguientes pruebas:

“PRIMERO. DECRETAR las siguientes pruebas:

1.1. Respuesta al derecho de petición presentado por el Consorcio Vía al Mar a través del escrito radicado ANI No. 20214090490462 del 04 de mayo de 2021.

DECRETAR la prueba pedida por el Concesionario, consistente en solicitar a la Vicepresidencia de Gestión Contractual de la ANI, para que remita el documento, junto con sus respectivos anexos, por medio del cual dio respuesta al derecho de petición que fue presentado por el Consorcio Vía al Mar a través del escrito radicado ANI No. 20214090490462 del 04 de mayo de 2021.

En tal sentido, se otorgará un plazo de diez (10) días hábiles a partir de la notificación del presente Auto, para que la indicada Vicepresidencia allegue la documentación solicitada. **UNA VEZ LA PRUEBA DOCUMENTAL SE ALLEGUE A ESTE DESPACHO, LA MISMA SERÁ INCORPORADA AL EXPEDIENTE Y SERÁ TRASLADADA AL CONCESIONARIO Y SU GARANTE POR EL TÉRMINO DE TRES (3) DÍAS PARA QUE SE PRONUNCIEN AL RESPECTO, SI A BIEN LO CONSIDEREN.**

1.2. Copia de los Adicionales al Contrato de Interventoría No VGC-489 de 2018 DECRETAR la prueba pedida por el Concesionario, consistente en solicitar la copia de los adicionales al Contrato de Interventoría No. VGC-489 de 2018.

En tal sentido, se otorgará un plazo de diez (10) días hábiles a partir de la notificación del presente Auto, para que la indicada Vicepresidencia allegue la documentación solicitada. Una vez la prueba documental se allegue a este Despacho, **LA MISMA SERÁ INCORPORADA AL EXPEDIENTE Y SERÁ TRASLADADA AL CONCESIONARIO Y SU GARANTE POR EL TÉRMINO DE TRES (3) DÍAS PARA QUE SE PRONUNCIEN AL RESPECTO, SI A BIEN LO CONSIDEREN.**

(...)

6. Nulidad constitucional por violación al derecho fundamental al debido proceso, a la defensa y a la contradicción, al insistirse en adelantar el proceso declarativo de incumplimiento en contra del Consorcio Vía al Mar con una obligación que no existe.

En el escrito presentado por el Concesionario, de fecha 20 de septiembre de 2021, radicado en la ANI con los números y 20214091089002, 20214091089112 20214091094332 del 22 de los mismos, el Concesionario por medio de su representante, puso de presente que la ANI ha infringido el precepto legal y constitucional "NADIE PODRÁ SER JUZGADO SINO CONFORME A LEYES PREEXISTENTES AL ACTO QUE SE IMPUTA", pues insiste en adelantar este proceso declarativo de incumplimiento con el CONROCIO VÍA AL MAR con una obligación que NO EXISTE, pues **JAMÁS ESTABLECIÓ COMO UNA OBLIGACIÓN A CARGO DEL CONCIORSO (sic) VÍA AL MAR EL PAGO DE LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LA LIQUIDACIÓN CONTRACTUAL"**

Consideraciones del Despacho:

El principio de legalidad de las faltas y las sanciones en materia administrativa se encuentra comprendido en el derecho fundamental al debido proceso previsto en el artículo 29 de la Constitución Política en los siguientes términos:

"ARTÍCULO 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a **leyes preexistentes** al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio. (...)" (Resaltado fuera del texto).

De manera que la conducta que se determina como sancionable, así como las clases y cuantías de las sanciones a ser impuestas deben encontrarse **preVIAMENTE** establecidas.

Para la Corte Constitucional, se realiza el principio de tipicidad en el campo del derecho administrativo sancionador cuando concurren tres elementos:

- (i) **QUE LA CONDUCTA SANCIONABLE ESTÉ DESCRITA DE MANERA ESPECÍFICA Y PRECISA**, bien porque la misma esté determinada en el mismo cuerpo normativo o sea determinable a partir de la aplicación de otras normas jurídicas;
- (ii) Que exista una sanción cuyo contenido material esté definido en la ley y
- (iii) Que exista correlación entre la conducta y la sanción.

Y en la misma sentencia puso de presente la citada corporación que "las conductas o comportamientos que constituyen falta administrativa, no tienen por qué ser descritos con la misma minuciosidad y detalle que se exige en materia penal, permitiendo así una mayor flexibilidad en la adecuación típica".

En el presente asunto, para el Representante Legal para actuaciones o procesos administrativos del Consorcio Vía al Mar, se ha desconocido el derecho fundamental al debido proceso y con éste los derechos de defensa y contradicción, toda vez que la obligación que se señala como

incumplida, esto es, efectuar el pago de la Interventoría durante la etapa de la liquidación contractual, no se encuentra establecida como una obligación a cargo del Concesionario.

Verificadas las obligaciones que fueron señaladas como presuntamente incumplidas, se evidencia lo siguiente:

En primer lugar, en el oficio de citación a la audiencia que fue radicado con el No. Inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994:

"1.12. INTERVENTORÍA DEL INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS

Los interventores serán contratados por el Instituto Nacional de Vías. Los pagos por estos servicios los hará el Fideicomiso de la Concesión, con cargo al patrimonio autónomo.

El Concesionario debe proveer al Fideicomiso, los recursos necesarios para esta interventoría y por tanto debe considerarlos dentro de los requerimientos financieros del proyecto" (Resaltado fuera del texto).

Del aparte resaltado, esto es, Inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994, resulta claro que es obligación del Concesionario proveer al Fideicomiso de la Concesión, independiente de la etapa en que se encuentre el contrato, toda vez que el citado inciso no lo discrimina, de los recursos necesarios para efectuar los pagos por los servicios que preste la Interventoría.

Así las cosas, la conducta que podría llegar a ser sancionable se encuentra descrita de manera específica y precisa en el Pliego de Condiciones, el cual resulta de obligatorio cumplimiento para el contratista, no sólo en la etapa precontractual, sino también en la ejecución y en la fase final del contrato.

Al respecto, se ha pronunciado el Consejo de Estado¹⁹:

"En efecto, el pliego de condiciones está definido como el reglamento que disciplina el procedimiento licitatorio de selección del contratista y delimita el contenido y alcance del contrato.

*Es un documento que **establece una preceptiva jurídica de obligatorio cumplimiento para la administración y el contratista**, no sólo en la etapa precontractual, sino **también en la de ejecución y en la fase final del contrato**²⁰.*

Si el proceso licitatorio resulta fundamental para la efectividad del principio de transparencia y del deber de selección objetiva del contratista, el pliego determina, desde el comienzo, las condiciones claras, expresas y concretas que revelan las especificaciones jurídicas, técnicas y económicas, a que se someterá el correspondiente contrato.

Los pliegos de condiciones forman parte esencial del contrato; son la fuente de derechos y obligaciones de las partes y elemento fundamental para su interpretación e integración, pues contienen la voluntad de la administración a la que se someten los proponentes durante la licitación y el oferente favorecido durante el mismo lapso y, más allá, durante la vida del contrato".

RESOLUCIÓN No. 20217070019345 "Por medio de la cual se declara el incumplimiento de las obligaciones contractuales establecidas en el inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 y en el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 y se cuantifican e imponen unos perjuicios"

En segundo lugar, se relaciona como supuestamente incumplido, el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, que señala:

"CLÁUSULA SEXTA. OBLIGACIONES DEL CONCESIONARIO. Son obligaciones a cargo del CONCESIONARIO entre otras las siguientes: a) **La financiación total del proyecto, incluidos los costos de supervisión técnica y financiera** y los costos de adquisición de predios para la Zona de Carretera, **SEGÚN LOS PROCEDIMIENTOS DESCRITOS EN LOS**

NUMERALES 1.11 Y 1.12, RESPECTIVAMENTE, DE LOS PLIEGOS DE CONDICIONES. (Mayúsculas, con subrayas y negrillas fuera del texto).

DÉCIMO SÉPTIMO: El día veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021) Vicepresidencia Jurídica de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA a través de Coordinador G.I.T. Procedimientos Administrativos Sancionatorios Contractuales **EDUARDO DURÁN MONTOYA** profirió el acto administrativo, RESOLUCIÓN No. 20217070019345 “Por medio de la cual se declara el incumplimiento de las obligaciones contractuales establecidas en el inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 y en el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 y se cuantifican e imponen unos perjuicios” estableció como fundamentos de su decisión los siguientes:

“VIII.1. De la declaratoria de incumplimiento y subsiguiente cuantificación de perjuicios.

De conformidad con lo dispuesto en el inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 y en el literal a) en la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, los perjuicios que se reclaman al Consorcio Vía al Mar por parte de la Agencia Nacional de Infraestructura se generan por el presunto incumplimiento en que pudo haber ocurrido el contratista, **en las obligaciones relacionadas con disponer en el patrimonio autónomo, los recursos destinados para el pago de la Interventoría, Contrato No. 489 del 28 de junio de 2018,** todo de lo cual da cuenta la misma citación y, sumado a ello, distintas comunicaciones cruzadas entre Interventoría y Concesionario.

VIII.2. De los argumentos esgrimidos por el Concesionario y los Garantes en relación con la cuantificación de los perjuicios:

VIII.2.1. De la proporcionalidad.

Indicó el apoderado de Seguros Generales Suramericana S.A., que de acuerdo con el principio de proporcionalidad, no puede llamarse a cubrir una falta como si se hubiere faltado a todo el contrato, cuando encontramos que es solo una porción, y en ello debe acudir a la equidad, por lo que se considera que en cuanto a la tasación y proporcionalidad de la sanción, existe una deficiencia en lo propuesto por parte del interventor y por ende de la entidad asegurada y el daño debe ser en consecuencia objetivamente demostrado, y deberá ser directo, cierto y real.

Sobre este asunto, se señala:

Respecto del principio de proporcionalidad en materia sancionatoria administrativa, la Corte Constitucional ha dejado expuesto, que “este exige que tanto la falta descrita como la sanción correspondiente a la misma resulten adecuadas a los fines de la norma²⁹, los cuales como ya se expresó están constituidos por: (i) el cumplimiento de los deberes del cargo y (ii) el aseguramiento de los fines del Estado y de los principios de la función pública como la igualdad, la moralidad, la eficacia, la economía, la celeridad, la imparcialidad y la publicidad”.

En el presente asunto, por el incumplimiento que se reclama de las obligaciones a cargo del Concesionario, no se pretende la imposición de una sanción de multa, sino la cuantificación e imposición de unos perjuicios, los cuales se encuentran demostrados y corresponden al valor que fue pagado por la Agencia Nacional de Infraestructura a la interventoría del proyecto, la firma GC&Q Ingenieros Consultores, a través de la Fiduciaria Bancolombia S.A., en atención a las facturas presentadas, por concepto de los servicios de Interventoría integral al Contrato de Concesión No. 503 de 1994 que fueron prestados por los siguientes períodos:

Periodo	Número de radicado ANI Factura	Número de Factura	Fecha de factura	de	Valor Básico	IVA (Según Factura)	Valor (Factura)	Total
10 de marzo al 09 de abril de 2020	20204090346302	1060	14/04/2020		\$121.176.460	\$19.388.234,00	\$140.564.694,00	
11 de abril a 11 de mayo de 2020	20204090418952	1062	12/05/2020		\$92.307.193,00	\$14.769.151,00	\$107.076.344,00	
12 de mayo a 11 de junio de 2020	20204090533582	1064	12/06/2020		\$92.307.193,00	\$14.769.151,00	\$107.076.344,00	
12 de junio a 11 de julio de 2020	20204090615792	1066	10/07/2020		\$92.307.193,00	\$14.769.151,00	\$107.076.344,00	

12 de julio a 11 de agosto de 2020	20204090771282	1068	10/08/2020	\$92.307.193,00	\$14.769.151,00	\$107.076.344,00
12 de agosto a 12 de septiembre de 2020	20204090895622	1070	6/09/2020	\$92.307.193,00	\$14.769.151,00	\$107.076.344
13 de septiembre a 12 de octubre de 2020	20204091042572	1071	20/10/2020	\$92.307.193,00	\$14.769.151,00	\$107.076.344
13 de octubre a 12 de noviembre de 2020	20204091145252	1072	12/11/2020	\$92.307.193,00	\$14.769.151,00	\$107.076.344
13 de noviembre a 12 de diciembre de 2020	20204091262722	1074	14/12/2020	\$91.707.193,00	\$14.673.161,00	\$106.380.344
TOTAL						\$996.479.446

Los perjuicios causados a la Agencia parten de lo dispuesto en la Cláusula Novena del Otrosí del 20 de enero de 2006 al Contrato de Concesión No. 503 de 1994, que establece lo siguiente:

“CLÁUSULA NOVENA –INGRESO ESPERADO GENERADO ACUMULADO. El presente contrato terminará de manera anticipada cuando antes de la fecha programada de finalización del contrato, el ingreso generado acumulado, contabilizado como adelante se señala, sea igual o superior al ingreso esperado (...).

Cuando el valor acumulado del Ingreso Generado, en un determinado período trimestral de ejecución del contrato, sea igual o superior al Ingreso Esperado, esto será causal de terminación anticipada del contrato, para lo cual el Concesionario y el interventor comunicarán a El INCO esta circunstancia, dentro de los tres (3) Días Calendario siguientes a la suscripción del acta trimestral correspondiente, para que El INCO tome posesión del proyecto en un término máximo de dos (2) meses.

Los ingresos obtenidos por el cobro de peajes en exceso del ingreso esperado, causados hasta el día calendario a aquel en que el INCO tome posesión del proyecto, serán de propiedad del INCO aunque su recaudo deba ser hecho por el Concesionario, por lo tanto esos ingresos con sus rendimientos incluidos, deberán ser reembolsados a El INCO dentro de los veinte (20) Días Calendario siguientes a la toma de posesión del proyecto por parte de EL INCO. **El reembolso se hará previo descuento de UN 25% DE LOS INGRESOS RECIBIDOS, PORCENTAJE QUE REMUNERA LOS GASTOS EN QUE HAYA TENIDO QUE INCURRIR EL CONCESIONARIO POR LA OPERACIÓN y mantenimiento del proyecto durante el recaudo de peajes pertenecientes al INCO** (Subrayas fuera del texto).

De manera que, **el recaudo de peaje generado con posterioridad a la obtención del Ingreso Esperado que fue el 7 de septiembre de 2019 SE DISTRIBUYE EN UN 25% PARA EL CONCESIONARIO y un 75% para la Agencia.**

(...)

En virtud de lo expuesto, el Despacho,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO. NO ACCEDER a las solicitudes de sanear nulidades y/o corregir irregularidades dentro del presente procedimiento administrativo sancionatorio contractual, efectuadas por el Representante Legal para actuaciones o procesos administrativos del **CONSORCIO VÍA AL MAR** y coadyuvadas por el apoderado de la sociedad **SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.**, por las razones expuestas en la parte motiva. Contra esta decisión no procede recurso, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 75 del C.P.A.C.A.

ARTÍCULO SEGUNDO. DECLARAR EL INCUMPLIMIENTO de las obligaciones establecidas en el inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 y en el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, por parte del **CONSORCIO VÍA AL MAR**.

ARTÍCULO TERCERO. CUANTIFICAR E IMPONER los perjuicios sufridos por la Agencia Nacional de Infraestructura a partir del incumplimiento declarado en la suma de **NOVECIENTOS NOVENTA Y SEIS MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y NUEVE MIL**

CUATROCIENTOS CUARENTA Y SEIS PESOS M/CTE (\$996,479,446.00), valor que deberá pagarse a favor de la Agencia Nacional de Infraestructura Identificada con NIT. 830125996, en la cuenta de ahorros de Bancolombia No. 18816489667, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria del presente acto administrativo, so pena de causarse intereses moratorios.

ARTÍCULO CUARTO. DECLARAR OCURRIDO EL SINIESTRO DE INCUMPLIMIENTO amparado por la Póliza de cumplimiento No. 1117984-1, expedida por la compañía **SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.**, en la que actúa como asegurada la **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA -ANI** y cuyo objeto es el amparo de cumplimiento de las obligaciones del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, en el evento en que el **CONSORCIO VÍA AL MAR** se abstenga de efectuar el pago de los perjuicios aquí cuantificados.

ARTÍCULO QUINTO. En firme la decisión y de conformidad con lo dispuesto en los artículos 6 de la Ley 1150 de 2007 y 31 de la Ley 80 de 1993 -modificado por el artículo 218 del Decreto Ley 019 de 2012-, publíquese el contenido de la presente resolución en la Cámara de Comercio de Barranquilla y comuníquese a la Procuraduría General de la Nación.

ARTÍCULO SEXTO. Publicar el contenido de la presente resolución en el Sistema Electrónico para la Contratación Pública – SECOP, una vez ejecutoriado el presente acto administrativo.

ARTÍCULO SÉPTIMO. De conformidad con lo previsto en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, la presente resolución se notifica en audiencia.

ARTÍCULO OCTAVO. Según lo dispuesto en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, **CONTRA ESTA RESOLUCIÓN SÓLO PROCEDE EL RECURSO DE REPOSICIÓN, EL CUAL DEBERÁ SER INTERPUESTO Y SUSTENTADO EN AUDIENCIA.**

ARTÍCULO NOVENO. EnVÍAr copia de la presente resolución, una vez esté en firme, al Grupo Interno de Trabajo de Defensa Judicial de la ANI para el cobro y trámites a que haya lugar.

ARTÍCULO DÉCIMO. ARCHIVAR el expediente UNA VEZ EN FIRME ESTA DECISIÓN. (Mayúsculas, con subrayas y negrillas fuera del texto).

DÉCIMO OCTAVO: El día cinco (05) de diciembre de dos mil veintiuno (2021) el CONSORCIO VÍA AL MAR presentó ACCIÓN DE TUTELA en contra de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA por la vulneración al fundamental **DERECHO DE PETICIÓN** y con ello al derecho fundamental al **DEBIDO PROCESO, CONTRADICCIÓN, DEFENSA y ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA**, toda vez que la presunta respuesta dada cuatro (04) de mayo de dos mil veintiuno (2021), a través de escrito radicado ANI No. 20214090490462, no se otorgó de forma, clara precisa y de fondo en atención a lo solicitado, sino que a *contrario sensu* la misma adolecía de **FALTA DE RESPUESTA EN DEBIDA Y LEGAL FORMA AL DERECHO DE PETICIÓN**, interpuesto por el CONSORCIO VÍA AL MAR, falta en que se incurre por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.

Ello toda vez que aunque la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA - ANI, indicó haber dado respuesta a lo pedido, en el DERECHO DE PETICIÓN presentado por el CONSORCIO VÍA AL MAR para ejercer su defensa en la actuación administrativa adelantadas en su contra por presuntamente no disponer de los recursos para el pago de la interventoría, contando con los medios de prueba conducentes pertinentes y útiles para ello, en poder de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA, en realidad dicha Entidad no lo hizo, tal y como se puede verificar de la siguiente forma esbozada como argumento en la acción constitucional así:

“Dentro de las solicitudes del DERECHO DE PETICIÓN radicado por parte del CONSORCIO VÍA AL MAR, se encuentran entre otras las siguiente:

“PETICIÓN 1:

“Muy comedidamente les solicitamos se sirvan indicarnos la precisa disposición contractual con base en la cual, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI y la Interventoría afirman como un hecho cierto que el “75% del recaudo de peajes después de la obtención del Ingreso Esperado por el Concesionario (...) le corresponden a la Agencia Nacional de Infraestructura (...)”

PETICIÓN 2:

“Como en el pasado la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI ha pretendido EVADIR el responder a esta petición del CONSORCIO VÍA AL MAR, escudándose en las supuestas respuestas de la Interventoría, muy comedidamente les solicitamos sirvan indicarnos, CÓMO ES VERDAD SI O NO, que la precisa disposición contractual con base en la cual la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI y la Interventoría afirman como un hecho cierto que el “75% del recaudo de peajes después de la obtención del Ingreso Esperado por el Concesionario (...) le corresponden a la Agencia Nacional de Infraestructura”, corresponde a la “Cláusula Novena del Otrosí firmado el 20 de enero de 2006”, según se lee en el último párrafo de la página 2 del Oficio de la Interventoría No. CO-GC&Q-CB-003-328-2020 de fecha 04 de noviembre de 2020”.

PETICIÓN 9:

“Muy comedidamente les solicitamos sirvan indicarnos, CÓMO ES VERDAD SI O NO, que el criterio de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI según el cual el “75% del recaudo de peajes después de la obtención del Ingreso Esperado por el Concesionario (...) le corresponden a la Agencia Nacional de Infraestructura”, NO corresponde a la aplicación del REGIMEN DE LA EXORBITANCIA por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI”.

Con relación a estas solicitudes, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, en lugar de responder el DERECHO DE PETICIÓN presentado por el CONSORCIO VÍA AL MAR, se limita EVADIR las preguntas y solicitud de información y a copiarnos en su supuesta respuesta los siguientes oficios:

- - Radicado ANI No. 20193120412261 del 29 de noviembre de 2019
- - Radicado ANI No. 20203120196151 del 13 julio de 2020
- - Radicado ANI No. 20203120225391 del 6 de agosto de 2020
- - Radicado ANI No. 20203120314801 del 20 octubre de 2020
- - Radicado ANI No. 20203120196151 del 13 de julio de 2020
- - Radicado ANI No. 20203120368011 del 30 de noviembre de 2020

*Ahora bien, respecto de los oficios que nos envía la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, se tiene que de la simple lectura de estos documentos se observa que EN NINGUNA PARTE DE LOS MISMOS SE ENCUENTRA UNA RESPUESTA FAVORABLE O DESFAVORABLE A NUESTRA SOLICITUD DE INFORMACIÓN, pues los textos de estos oficios en realidad no son nada distinto a una serie de argumentos relativos a la terminación del contrato de concesión, los cuales emite como parte de su propósito de EVADIR LA RESPUESTA A NUESTRAS SOLICITUDES, pues no contesta de **FORMA, CLARA, PRECISA, COMPLETA Y CONGRUENTE** cada una de nuestras peticiones.*

*No es factible desde el punto de vista jurídico que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, para dar apariencia de buen derecho, indique que ya contestó cada una de nuestras peticiones, cuando en realidad lo único que hace es aportar una serie de oficios y documentos, que **DE NINGUNA MANERA DAN RESPUESTA CLARA Y DE FONDO A LO SOLICITADO**, lo cual se ve agravado por el hecho evidente de MALA FE, en que se ve incurso la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, pues ella perfectamente sabe que al responder el DERECHO DE PETICIÓN se le la presentado el CONSORCIO VÍA AL MAR, tal respuesta se torna de una relevancia superior, pues determinada el desenlace del procedimiento administrativo que se esta llevando en contra del CONSORCIO VÍA AL MAR al dejar en evidencia que como parte del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, JAMÁS SE PACTÓ “que el “75% del recaudo de peajes después de la obtención del Ingreso Esperado por el Concesionario (...) le corresponden a la Agencia Nacional de Infraestructura (...)”*

Esa es la verdadera razón por la cual, actuando contra derecho y de MALA FE, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI se niega a responder en debida y legal forma el DERECHO DE PETICIÓN que le ha presentado el CONSORCIO VÍA AL MAR, limitándose a evadir y evadir esa respuesta.

(...) Así mismo, bajo el amparo del DERECHO DE PETICIÓN antes anunciado, el CONSORCIO VÍA AL MAR le presentó a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, las siguientes solicitudes:

"PETICIÓN 5:

"Muy comedidamente les solicitamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI se sirvan indicarnos a cuales precisos conceptos corresponden los gastos en que tuvo que incurrir EL CONCESIONARIO por la operación y mantenimiento del Proyecto del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994".

PETICIÓN 6:

"Muy comedidamente le solicitamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI se sirvan indicarnos, CÓMO ES VERDAD SI O NO, que con relación al concepto según el cual la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI expresamente ha afirmado que "se solicita que los pagos pendientes de Interventoría se realicen con los fondos disponibles en el Patrimonio Autónomo, correspondientes al recaudo de peaje de los dos meses posteriores a la fecha de logro del Ingreso Esperado, sin perjuicio de que una vez se concilie la controversia se realice el respectivo cruce de cuentas", según se lee en el tercer párrafo de la página 3 del Oficio de la ANI No. 20203120314801 de fecha 20 de octubre de 2020".

*Y una vez más la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI sistemáticamente ha evadido dar debida y legal contestación a lo pedido por el CONSORCIO VÍA AL MAR, pretendiendo trasladar esa responsabilidad suya a la Interventoría y la Fiduciaria, cuando en realidad sabe que **NO ES CIERTO QUE EL CONSORCIO VÍA AL MAR, CON EL 25% DE LOS INGRESOS PROVENIENTES DEL RECAUDO DE LOS PEAJES, DEBE ASUMIR TODOS LOS COSTOS Y GASTOS DE OPERACIÓN Y MANTENIMIENTO DE LA CONCESIÓN**, siendo que en realidad con ese porcentaje ÚNICA Y EXCLUSIVAMENTE SE LE COMPENSAN LOS GASTOS DE OPERACIÓN, lo cual evidentemente excluye los COSTOS de operación y mantenimiento, tal y como ocurre con los COSTOS DE INTERVENTORÍA, que así están expresamente definidos y pactados en los documentos que hacen parte del Contrato de Concesión No. 503 de 1994.*

*Se reitera, no es factible desde el punto de vista jurídico que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, para dar apariencia de buen derecho, indique que ya contestó cada una de nuestras peticiones, cuando en realidad lo único que hace es aportar una serie de oficios y documentos, que **DE NINGUNA MANERA DAN RESPUESTA CLARA Y DE FONDO A LO SOLICITADO**, lo cual se ve agravado por el hecho evidente de MALA FE, en que se ve incurra la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, pues ella perfectamente sabe que al responder el DERECHO DE PETICIÓN se le ha presentado el CONSORCIO VÍA AL MAR, tal respuesta se torna de una relevancia superior, pues determinada el desenlace del procedimiento administrativo que se esta llevando en contra del CONSORCIO VÍA AL MAR al dejar en evidencia que como parte del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, JAMÁS SE PACTÓ que **EL CONSORCIO VÍA AL MAR, CON EL 25% DE LOS INGRESOS PROVENIENTES DEL RECAUDO DE LOS PEAJES, DEBE ASUMIR TODOS LOS COSTOS Y GASTOS DE OPERACIÓN Y MANTENIMIENTO DE LA CONCESIÓN**, y menos todavía que debe asumir los COSTOS DE LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO, que incluso corresponde a una etapa que es posterior a la operación y mantenimiento de la Concesión.*

Por segunda vez, esa es la verdadera razón por la cual, actuando contra derecho y de MALA FE, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI se niega a responder en debida y legal forma el DERECHO DE PETICIÓN que le ha presentado el CONSORCIO VÍA AL MAR, limitándose a evadir y evadir esa respuesta.

(...) Además de lo anterior, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI no HACE ENTREGA del documento denominado “ACTA MENSUAL DE PAGO DE SERVICIOS DE INTERVENTORÍA”, documento que es justamente la base que establece el detalle de los importes a pagarse al Interventor en cada mes, los mismos que pretenden cobrarse como perjuicio a nuestro cargo, y que, se repite, a pesar de que su existencia aparece anunciada como soporte para TODAS Y CADA UNA DE LAS FACTURAS DE LA INTERVENTORÍA, intencionalmente NO SE ENTREGAN NI APORTAN AL EXPEDIENTE, tal y como fue ordenado en su AUTO No. 2021707070001456, de fecha 26 de agosto de 2021, y más importante aún, a sabiendas que es cada “ACTA MENSUAL DE PAGO DE SERVICIOS DE INTERVENTORÍA”, el documento preciso que permitirá establecer la procedencia o no de los valores que COMO PERJUICIOS reclama la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI al CONSORCIO VÍA AL MAR.

Y que no se diga que los documentos denominados individualmente “**ACTA MENSUAL DE PAGO DE SERVICIOS DE INTERVENTORÍA**”, no son relevantes para realizar los pagos a su Interventor porque su contrato, a su decir, se pactó a precio global, pues TAL DICHO DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA - ANI FALTA A LA VERDAD, lo cual queda desmentido con la sola existencia de esos documentos denominados individualmente “**ACTA MENSUAL DE PAGO DE SERVICIOS DE INTERVENTORÍA**”, así como también de las propias facturas que nos entregan como pruebas y donde expresamente se contemplan incluso descuentos por personal, lo que desmiente de plano la supuesta contratación de la Interventoría bajo la modalidad de precio global fijo, amén de lo específicamente reglado en tal contrato para la etapa de liquidación del por terminación anticipada Contrato de Concesión No. 503 de 1994.

Como la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA - ANI, a pesar de que se le solicitó la mencionada prueba, no se dignó a entregarnos COPIA COMPLETA de la TOTALIDAD DE LOS DOCUMENTOS QUE FORMAN PARTE DE LAS PRUEBAS DECRETADAS, entre estos, el “**ACTA MENSUAL DE PAGO DE SERVICIOS DE INTERVENTORÍA**”, será entonces el JUEZ CONSTITUCIONAL quien deberá obligarla a hacerlo, pues su actitud terca, amañada y de MALA FE, lo único que esta causando es una violación flagrante al DERECHO DE PETICIÓN y con ello al DEBIDO PROCESO, CONTRADICCIÓN y DEFENSA que tiene el CONSORCIO VÍA AL MAR.

(...) Y es tan clara la VULNERACIÓN AL DERECHO FUNDAMENTAL DE PETICIÓN y con ello al DEBIDO PROCESO, CONTRADICCIÓN, DEFENSA, DEBIDO PROCESO PROBATORIO y ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA, que la propia AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA - ANI en la Resolución No. 20217070019345 de fecha 16 de noviembre de 2021, en la página 26 de este acto administrativo suyo, **LA MISMA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA - ANI DE FORMA EXPRESA CONFIESA** lo siguiente:

“Se debe aclarar, que si bien en cada una de las pruebas relacionadas como facturas (1060, 1062, 1064, 1066, 1068, 1070, 1071, 1072 y 1074), el primero de los documentos que las componen, corresponde al oficio que presenta la Interventoría a la Agencia Nacional de Infraestructura como facturación mensual del proyecto y en el mismo se pone de presente, que se acompañan unos soportes, entre los que se encuentran: “1. Acta mensual de pago de servicios de interventoría”, **NINGUNO DE ESOS SOPORTES HIZO PARTE DE LA RESPUESTA AL DERECHO DE PETICIÓN QUE DIO LA ENTIDAD AL CONCESIONARIO CON OFICIO 202131210204081 DEL 6 DE JULIO DE 2021, por lo que, no es posible para este Grupo Interno de Trabajo, adjuntar documentos adicionales a los que hacen parte de las pruebas que fueron practicadas.**

Pese a lo expuesto, **si el peticionario, que en el caso lo fue el Consorcio Vía al Mar, requería de los soportes que se relacionaban en los anexos enVÍados con la respuesta al derecho de petición y que consta en el oficio 202131210204081, debió solicitarlo al área correspondiente, es decir, quien profirió la respuesta a la petición formulada.**” (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

Véase que con relación al DERECHO DE PETICIÓN presentado por parte del CONSORCIO VÍA AL MAR, la propia AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, de forma por completo reprochable, **DE FORMA EXPRESA, CLARA Y PRECISA CONFIESA** que “**NINGUNO DE ESOS SOPORTES HIZO PARTE DE LA RESPUESTA AL DERECHO DE PETICIÓN QUE DIO LA ENTIDAD AL CONCESIONARIO CON OFICIO 202131210204081 DEL 6 DE JULIO**

DE 2021” es decir, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – AN acepta sin lugar duda alguna que su **RESPUESTA NO FUE CLARA, DE FONDO Y CONGRUENTE** con lo pedido por parte del CONSORCIO VÍA AL MAR

DÉCIMO NOVENO. El día veintiséis (26) de enero de dos mil veintidós (2022) una vez notificado en audiencia al concesionario CONSORCIO VÍA AL MAR y su garante el acto administrativo Resolución No. 20217070019345 “*Por medio de la cual se declara el incumplimiento de las obligaciones contractuales establecidas en el inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 y en el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 y se cuantifican e imponen unos perjuicios*” dichos sujetos procesales INTERPUSIERON RECURSO DE REPOSICIÓN, los cuales fueron sustentados por el Representante Legal para actuaciones o procesos administrativos del CONSORCIO VÍA AL MAR y por el Apoderado de Seguros Generales Suramericana S.A., el día designado para el efecto pronunciamientos que respectivamente **OBRAN CONTENIDOS EN AUDIO Y VIDEO** y que se establecieron por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA en el acto administrativo referido, en los siguientes términos a saber:

“1.1.Motivos de inconformidad presentados por el Consorcio Vía al Mar y coadyuvados por la compañía Seguros Generales Suramericana S.A.:

1.1.1. Vulneración de los derechos de petición, debido proceso, contradicción y defensa.

Señaló el Representante Legal para actuaciones o procesos administrativos del Consorcio Vía al Mar, que la Agencia Nacional de Infraestructura sistemáticamente se ha negado a dar respuesta a las peticiones formuladas, las cuales, precisó, se consideran determinantes para resolver el asunto que se debate en la presente actuación, por lo que fue presentada una acción de tutela en contra de la Entidad, con el fin de que se ampare el derecho fundamental de petición de su representada.

(...)

Agregó que fue interpuesto además un tercer derecho de petición, el cual se refiere a un hecho en concreto y es que la Agencia ha insistido que, de los recursos de recaudo posteriores al 7 de septiembre de 2019, a la Entidad le corresponde el 75% para una destinación específica y a su vez, un 25% para el contratista, quien debe pagar todo lo demás que surja en la concesión, incluyendo pagar los costos de la Interventoría

Adujo que como la ANI ha afirmado que dio respuesta a las peticiones 1 y 2 a través de los escritos radicados ANI Nos. 20193120412261 del 29 de noviembre de 2019, 20203120196151 del 13 de julio de 2020, 20203120225391 del 06 de agosto de 2020, 20203120314801 del 20 de octubre de 2020 y 20203120368011 del 30 de noviembre de 2020, reiteró a la Entidad para que dé respuesta a lo requerido o en su defecto, se sirva indicar la precisa parte del texto del documento en donde obre la respuesta referente a la disposición contractual que indique que el 75% del recaudo de peajes después de la obtención del ingreso esperado por el Concesionario, le corresponde a la ANI.

De igual forma señaló que en el tercer derecho de petición se solicitó se indique que si en la respuesta a las peticiones 1 y 2 del oficio radicado ANI No. 202131210204081 del 6 de julio de 2021 no se encuentra la disposición referida, se reconozca que no existe esa disposición. Lo anterior, según dijo el Representante Legal del Consorcio Vía al Mar para actuaciones o procesos administrativos, no es nada diferente a una mera interpretación que hace y obtiene de su propia cosecha la Agencia Nacional de Infraestructura.

Expuso que la ANI indujo en error al Despacho que resuelve la acción de tutela, por cuanto el Juez que tiene conocimiento de la demanda dijo que el mismo debe resolverse al interior del propio procedimiento.

1.1.2. La respuesta al derecho de petición debe ser prueba dentro de la actuación sancionatoria.

Se indicó en el recurso, que el derecho de petición como prueba dentro de la actuación se encuentra reconocido en la página 3 de la Resolución No. 20217070019345, por lo que lo procedente corresponde a que primero se profiera la respuesta a las peticiones formuladas y después se permita sustentar el recurso de reposición y no que la ANI continúe manipulando la información y negándose a lo que se ha pedido, porque sabe perfectamente que con su respuesta el procedimiento que se adelanta pierde toda validez.

1.1.3. El procedimiento adelantado se encuentra viciado.

Se puso de presente, que persiste una situación que vicia el procedimiento, la cual consiste en que una vez decretadas las pruebas, se permitiera completar los descargos, antes de que la ANI profiriera una decisión y que la oportunidad para presentar los descargos fue violentada por la ANI, ya que está demostrado que la Entidad jamás dio respuesta y con las respuestas evasivas no fue posible ejercer los descargos, por lo que existe una nulidad o una irregularidad, al no haberse permitido presentar los descargos, teniendo previamente la respuesta al derecho de petición que fue radicado.

1.1.4. El procedimiento que se adelanta se refiere a una única disposición contractual, que es el numeral 1.12 del Pliego de Condiciones.

Dijo quien representa al Concesionario, que existe una clara situación que no admite discusión y es que el procedimiento que se adelanta se refiere a una única disposición contractual, que es el numeral 1.12 del Pliego de Condiciones, ya que el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato, no contiene una obligación absoluta.

Puntualizó que el numeral 1.11 del Pliego de Condiciones se refiere a los predios y al procedimiento de adquisición predial, mientras que el numeral 1.12 se refiere a la Interventoría del Instituto Nacional de Vías – hoy ANI, donde de manera específica se señala:

“Independiente del control de calidad interno que establezca el Concesionario para supervisar las actividades de sus Grupos de Trabajo o subcontratos, el Instituto Nacional de Vías dispondrá de uno o varios interventores que lo representarán frente al Concesionario, los cuales supervisarán actividades del contrato para vigilar su cumplimiento.

Los interventores serán contratados por el Instituto Nacional de Vías. Los pagos por estos servicios los hará el Fideicomiso de la Concesión, con cargo al patrimonio autónomo (...).”

Señaló que este último es uno de los incisos en que se basa la ANI para afirmar que la obligación se encuentra a cargo del Concesionario. Sin embargo, al leerlo, según afirmó el recurrente, los interventores serán contratados por el Instituto Nacional de Vías y **LOS PAGOS LOS REALIZARÁ EL FIDEICOMISO CON CARGO AL PATRIMONIO AUTÓNOMO, COMO EFECTIVAMENTE SE HIZO.**

Agregó que el numeral 1.12 también señala que el Concesionario debe proveer al fideicomiso para la Interventoría y que por lo tanto debe reconocerlo dentro de los requerimientos financieros del proyecto, pero se le olvidó a la Entidad que las cláusulas deben leerse de manera completa. **MANIFESTÓ QUE EL SIGUIENTE INCISO DEL NUMERAL 1.12 SEÑALA QUE EL VALOR QUE EL CONCESIONARIO DEBE APORTAR AL FIDEICOMISO PARA TAL FIN SERÁ EL ESTABLECIDO EN EL CAPÍTULO II. POR LO ANTERIOR AGREGÓ QUE, CONTRARIO A LO QUE QUIEREN HACER CREER LA ANI Y LA INTERVENTORÍA A SU CONVENIENCIA, CONFORME A LO DISPUESTO EN EL NUMERAL 1.12 EL CONCESIONARIO NO ESTÁ OBLIGADO A PROVEER LO QUE SE LES OCURRA A LA ANI Y AL INTERVENTOR, SINO QUE EL CITADO NUMERAL DETERMINA QUE EL VALOR QUE DEBE APORTAR AL FIDEICOMISO PARA TAL FIN SERÁ EL ESTABLECIDO EN EL CAPÍTULO II.**

Expuso también, que el siguiente inciso del numeral 1.12 se refiere a que los costos de Interventoría durante las etapas de Diseño y Programación y construcción deben ser incorporados a la inversión inicial y durante la Operación deben ser incorporados a los costos y gastos de operación de la carretera.

Dijo que expresamente quedó definido que la interventoría es un costo y no un gasto, cuando señaló "los costos de la Interventoría" y que los referidos costos corresponden a las etapas de diseño, programación y construcción y no dijo nada respecto de la etapa de liquidación.

Precisó que **AL SEÑALARSE EN EL NUMERAL 1.12 QUE "EL VALOR QUE DEBE APORTAR AL FIDEICOMISO PARA TAL FIN SERÁ EL ESTABLECIDO EN EL CAPÍTULO II", A LO QUE ESTÁ OBLIGADO EL CONCESIONARIO ES A LO CONSAGRADO EN EL CAPÍTULO II Y NO ES SU OBLIGACIÓN PAGAR TODO LO QUE SE LE OCURRA A LA ANI Y AL INTERVENTOR, SINO LO QUE ESTÁ DEFINIDO EN EL REFERIDO CAPÍTULO Y QUE ESOS RECURSOS DEBEN SER PAGADOS POR EL FIDEICOMISO CON CARGO AL PATRIMONIO. EN ESTE PUNTO PUSO DE PRESENTE, QUE EN EL ACTO ADMINISTRATIVO RECURRIDO QUEDÓ CLARO QUE LOS RECURSOS CON LOS CUALES SE LE PAGÓ A LA INTERVENTORÍA PROCEDEN DEL PATRIMONIO Y FUERON PAGADOS POR EL FIDEICOMISO, CON LO CUAL, NO EXISTE VIOLACIÓN A LO PREVISTO EN EL INCISO SEGUNDO, EN EL TERCERO, NI EN EL SÉPTIMO DEL NUMERAL 1.12.**

Además, afirmó que el subnumeral 3 del numeral 2.10 del Sistema de Compensación General del Pliego de la Licitación, señala que si a la ANI le hicieron falta recursos para pagar la Interventoría de acuerdo con lo prescrito en el inciso 7 del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones, deberá acudir al Sistema de Compensación General, que claramente establece que ello se hace con cargo al Presupuesto General de la Nación y no con cargo al Concesionario. Así mismo, puso de presente también que en la cláusula 36 de la ecuación contractual del Contrato en su numeral tercero se establece que se acudirá al Sistema 3 para cubrir faltantes por compra de predios o costos de interventoría y que cuando los déficits sean superiores al 30%, serán cubiertos en su totalidad con recursos del presupuesto general de la Nación para el restablecimiento del equilibrio financiero.

SEÑALÓ QUE COSA DIFERENTE ES QUE SE DISCUTA QUIÉN ES EL DUEÑO DE ESOS RECURSOS, PARA LO CUAL, FUE PRESENTADO EL DERECHO DE PETICIÓN QUE SE ENCUENTRA PENDIENTE POR SER CONTESTADO.

Concluyó sobre ese aspecto, que **EL CONCESIONARIO SÓLO DEBERÁ APORTAR AL FIDEICOMISO LO QUE SE ENCUENTRA ESTABLECIDO EN EL CAPÍTULO II** y que, si hicieron falta recursos para efectuar el pago de la interventoría, los valores estarán a cargo de la ANI.

1.1.5. Sobre el Capítulo II del Pliego de Condiciones.

En los argumentos que quedaron expuestos en el recurso, el Representante Legal del Consorcio Vía al Mar para actuaciones o procesos administrativos **HIZO REFERENCIA A LO DISPUESTO EN EL CAPÍTULO II DEL PLIEGO DE CONDICIONES Y SEÑALÓ QUE EL MISMO SE REFIERE A LAS CONDICIONES PARTICULARES DEL CONTRATO Y DIJO QUE EN EL NUMERAL 2.3 "PRESUPUESTO OFICIAL", EL CUAL ESTÁ PREVISTO DENTRO DE ESE CAPÍTULO Y QUE CORRESPONDE AL VALOR QUE EL CONCESIONARIO**

DEBE APORTAR, LO ÚNICO QUE ALLÍ APARECE EN EL PRESUPUESTO, NUMERAL 2.3.2. “PRESUPUESTO DE PREDIOS E INTERVENTORÍA. (VALORES EN MILES DE PESOS)” ES EL VALOR DE \$285.960. CON LO QUE, ESTOS VALORES SON FIJOS PARA LA ELABORACIÓN DE LA PROPUESTA Y EN EL NUMERAL 2.4.2. DE “PROPUESTA FINANCIERA” Y MÁS CONCRETAMENTE EN EL LITERAL A, SE DETERMINA QUE LA PROPUESTA FINANCIERA DEBERÁ CONTENER LOS PUNTOS QUE EN ESE NUMERAL SE RELACIONAN Y UNA PROPUESTA DETALLADA DE CADA UNO DE ELLOS. PUSO DE PRESENTE, QUE EL MONTO DE LOS RECURSOS FINANCIEROS DETERMINADOS PARA PAGAR EL PRECIO DE LA INTERVENTORÍA DURANTE TODAS LAS ETAPAS SERÁ FIJADO DE LA SIGUIENTE MANERA: “A. PARA LAS ETAPAS DE DISEÑO Y PROGRAMACIÓN, Y CONSTRUCCIÓN, DOSCIENTOS OCHENTA Y CINCO MILLONES NOVECIENTOS SESENTA MIL PESOS (\$285.960.000)”.

DE LO ANTERIOR CONCLUYÓ, QUE QUEDARON CLARAMENTE DEFINIDAS CUALES SON LAS ETAPAS: DISEÑO, PROGRAMACIÓN Y CONSTRUCCIÓN Y MÁS ADELANTE, EN EL LITERAL F) “RESULTADOS FINANCIEROS PROYECTADOS”, DICE: “EL COSTO DE INTERVENTORÍA PARA LA ETAPA DE OPERACIÓN SE FIJA POR MES EN LA SUMA DE DIECISÉIS MILLONES SETECIENTOS VEINTE MIL PESOS (\$16.720.000) VALOR DE LA FECHA DE APERTURA DE LA LICITACIÓN”.

ARGUMENTÓ QUE, SI SE REALIZA UNA LECTURA CORRECTA, DEBIDA Y LEGAL, NO A CONVENIENCIA NI DE LA ANI NI DEL INTERVENTOR, ES CLARO QUE EL NUMERAL 1.12 ESTABLECE QUE EL VALOR QUE EL CONCESIONARIO DEBE APORTAR AL FIDEICOMISO PARA EL PAGO DEL INTERVENTOR ES EL ESTABLECIDO EN EL CAPÍTULO II.

1.1.6. La Resolución No. 20217070019345 adolece de falsa motivación.

Expuso que **EL INCISO QUINTO DEL NUMERAL 1.12 DEL PLIEGO DE CONDICIONES, DETERMINA QUE LOS COSTOS DE INTERVENTORÍA CORRESPONDEN A LAS ETAPAS DE DISEÑO, PROGRAMACIÓN Y CONSTRUCCIÓN Y QUE EN NINGUNA CLÁUSULA SE DISPONE QUE EL CONCESIONARIO DEBERÁ PAGARLE AL INTERVENTOR EN LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN,** por lo que se falta a la verdad en el acto administrativo recurrido.

Agregó que la Resolución por la cual se declaró **EL INCUMPLIMIENTO ADOLECE DE FALSA MOTIVACIÓN TODA VEZ QUE, SE SEÑALA QUE EL NUMERAL 1.12 DEL PLIEGO DE CONDICIONES NO DISCRIMINA LAS ETAPAS, CONTRARIO A LO QUE SE ENCUENTRA DEMOSTRADO.**

Dijo que la Ley 2195 de 2022 estableció que cuando se prueba falsa motivación en un acto administrativo, se presume el dolo de quien así lo determinó, y en este caso resulta evidente que el numeral 1.12 señala lo contrario a lo que quedó consignado en la Resolución.

Manifestó que no puede ser posible que se haya indicado en el acto que se recurre, que se declara un incumplimiento “porque si bien el numeral 1.12 no dijo que la etapa de liquidación hay que pagarla, no dijo lo contrario”; que, si no dijo lo contrario, entonces la ANI resolvió establecer que la obligación es del Concesionario y además se le impone una multa, con lo cual, fueron desconocidos los principios de tipicidad, legalidad y la interpretación restrictiva y que a su parecer, esta afirmación es digna de un estado totalitario.

Afirmó que **LA ANI ESTÁ CONFESANDO QUE EL CONTRATISTA TIENE LA RAZÓN, POR CUANTO SEGÚN SEÑALÓ, EN LA DECISIÓN RECURRIDA SE DIJO QUE EN EL NUMERAL 1.12 NO DICE QUE DEBE PAGAR AL INTERVENTOR EN LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN, PERO QUE COMO NO SE DIJO LO CONTRARIO, POR ELLO SE DECLARA EL INCUMPLIMIENTO E IMPONEN LOS PERJUICIOS.**

Adujo que se está discutiendo si el Concesionario ha incumplido porque con cargo al 25% que aplica es para gastos de operación y mantenimiento, debe pagar los costos de la Interventoría durante la liquidación del contrato, la cual es posterior a la etapa de operación y mantenimiento.

1.1.7. No se encuentra tipificada la conducta.

Se adujo en el recurso que, en ... sentencia del Consejo de Estado de la Sala de lo Contencioso Administrativo con ponencia del consejero Enrique Gil Botero se puso de presente que, de acuerdo con el principio de tipicidad, las partes del negocio jurídico deben describir la conducta prohibida en la cláusula contractual.

También se citó la sentencia C - 343 de 2006 de la Corte Constitucional en la que, según el Representante del Concesionario, se dijo que el principio de tipicidad se manifiesta en la exigencia de descripción específica y precisa de la norma creadora de las infracciones y de las sanciones y que **para que pueda predicarse el contenido del referido principio, deben reunirse tres elementos: (i) Que la conducta sancionable esté descrita de manera específica y precisa; (ii) Que exista una sanción cuyo contenido material esté definido en la ley y (iii) Que exista correlación entre la conducta y la sanción.**

Indicó que teniendo en consideración la jurisprudencia referida, **EN EL ACTO ADMINISTRATIVO RECURRIDO QUEDÓ EXPUESTO TODO LO CONTRARIO TODA VEZ QUE, NI EN EL PLIEGO DE CONDICIONES NI EN EL CONTRATO, SE CONSAGRÓ QUE AL CONCESIONARIO LE CORRESPONDIERA REALIZAR EL PAGO DE LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN.**

Hizo alusión igualmente a una sentencia del Consejo de Estado del doctor Luis Fernando Arboleda, que distingue el principio de legalidad y el principio de tipicidad. Al respecto, expuso que el principio de legalidad está referido a la configuración legal de los presupuestos, requisitos y condiciones que posibilitan el ejercicio de la potestad y se enuncian en la mayoría de los ordenamientos jurídicos, que nadie puede ser condenado o sancionado por acciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyen delito o falta o infracción administrativa según la legislación vigente. Del principio de tipicidad, se señaló que se encuentra en estrecha relación con el de legalidad, ya que el principio de tipicidad es un modo de realización del principio de legalidad y se desenvuelve mediante la previsión explícita de los hechos constitutivos de la infracción y de sus consecuencias represivas en la norma legal.

1.1.8. El Modelo Financiero del Proyecto no establece que el Concesionario deba realizar el pago de la Interventoría en la etapa de liquidación.

Se expuso por parte del Representante Legal del Consorcio Vía al Mar para actuaciones o procesos administrativos, que **EL MODELO FINANCIERO DEL PROYECTO NO ESTABLECE QUE EL CONCESIONARIO DEBA REALIZAR EL PAGO DE LA INTERVENTORÍA EN LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN; QUE SI SE VERIFICAN LOS MODELOS FINANCIEROS DEL PROYECTO, SE PUEDE EVIDENCIAR QUE EL ÚNICO DOCUMENTO DONDE APARECE ALGO MENCIONANDO A LA INTERVENTORÍA, SE REFIERE HASTA LA ETAPA DE OPERACIÓN Y QUE ESTO SE PUEDE COMPROBAR EN EL DOCUMENTO SUMINISTRADO POR LA ANI EN RESPUESTA AL**

DERECHO DE PETICIÓN, DENOMINADO COMO “COPIA DE 1. MODELO FINANCIERO CONTRACTUAL DEL PROYECTO” EL CUAL OBRA EN ARCHIVO EXCEL Y EN LA PESTAÑA DENOMINADA FCLO, QUE SE REFIERE AL FLUJO DE CAJA LIBRE OPERATIVO Y ALLÍ NO APARECE EN NINGÚN APARTE EL SUPUESTO PAGO QUE DEBE HACERSE A LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN.

Y dijo que lo anterior, igualmente ocurre en el Modelo Financiero al Adicional 9 del Contrato, en donde en la pestaña denominada “Operativos” se refiere a la Interventoría, pero únicamente hasta la etapa de operación.

Agregó que el Modelo Financiero del Adicional No. 9 se socializó mediante Acta, en donde en su página 2, se señala que “cada una de las partes se pronunció sobre el mismo, aceptando que dicho modelo se ajusta a los parámetros de mercado y puede ser utilizado para efecto de valoraciones y modificaciones posteriores a la Concesión (...)”, por lo que las partes validaron el Modelo y además se indicó que “De acuerdo con lo anterior, las partes acuerdan que para efectos de valoraciones y modificaciones posteriores de la Concesión, se utilizará el modelo presentado, el cual se anexa a la presente acta (...)”. De lo anterior adujo el recurrente que el Modelo no fue arbitrario, sino que fue socializado y aceptado por todos, ya que es, según indicó, perfectamente acorde con el numeral 1.12 y el Capítulo II del Pliego de Condiciones.

Concluyó sobre este aspecto, **QUE NI EN EL MODELO FINANCIERO, NI EN EL NUMERAL 1.12, NI EN EL CAPÍTULO II DEL PLIEGO DE CONDICIONES, APARECE EL PAGO POR PARTE DEL CONCESIONARIO A LA INTERVENTORÍA EN LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN,** ya que no es una de sus obligaciones, lo cual no es caprichoso, porque si se quiere hacer una debida interpretación, deberá acudirse a la forma como debe interpretarse un contrato, lo cual se haya establecido en el artículo 1622 del Código Civil, por lo que no sólo podrá tenerse en cuenta el inciso del numeral 1.12 que señala que el Concesionario debe proveer al Fideicomiso los recursos necesarios para la interventoría, ni cercenarse de manera indebida y temeraria el literal a) de la Cláusula Sexta, en donde se señala que el contratista debe proveer los recursos, sin leer las cláusulas completas.

1.1.8. En cuanto a la titularidad del 75% de los ingresos obtenidos por el cobro de peajes en exceso del ingreso esperado.

El Concesionario expuso que en la página 31 de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021, quedó consignado que con radicado ANI No. 202002000001511 se puso de presente que por medio de radicado ANI No. 20204090599692 del 8 de julio de 2020 “el Representante Legal Suplente del Consorcio Vía al Mar, se pronunció frente a las comunicaciones que le fueron allegadas por parte de la firma Interventora GC&Q y la Agencia Nacional de Infraestructura, indicando que con el fin de no perjudicar a un tercero involucrado como lo era la firma Interventora, los pagos pendientes de Interventoría fueran realizados con los fondos disponibles en el Patrimonio Autónomo, correspondientes al recaudo de peaje de los dos meses posteriores a la fecha de logro del Ingreso Esperado, sin perjuicio de que una vez fueran conciliadas las diferencias existentes se realizara el respectivo cruce de cuentas” y dijo que esa manifestación no la realizó el Concesionario, sino la ANI.

De la titularidad de los ingresos obtenidos por el cobro de peajes en exceso del ingreso esperado, argumentó que existe una controversia contractual al respecto y que el Concesionario no se encuentra obligado a realizar el pago de la Interventoría en la etapa de liquidación del contrato.

Señaló que para la ANI es tan clara la controversia, que así quedó consignado en el oficio 202002000001511 y fue ratificado en la Resolución que se recurre.

Dijo que la ANI afirma y así se sostuvo de manera reiterada en la Resolución, que el pago que fue realizado a la Interventoría se hizo con cargo a los recursos que le pertenecen a la ANI, porque según la Entidad, este pago se hizo con cargo al 75% del recaudo de peajes, el cual además, según la ANI, es suyo y no destinado al pago de la Interventoría, porque según

su dicho, es una obligación a cargo del Concesionario y tan es así que por esa razón se ha adelantado el presente procedimiento administrativo sancionatorio contractual. De igual forma, en el oficio aportado por la Agencia con radicado No. C305100001-R409-21 del 9 de abril de 2021, se informa de los pagos realizados a través de la cuenta de ahorros Bancolombia No. 031-00062151 del Fideicomiso Pagos - P.A. Concesión Carretera Cartagena Barranquilla, conforme a la aprobación de la ANI, pagos realizados correspondientes al 75%, con lo cual por parte de la Entidad se está confesando la comisión del delito de peculado y agregó que si es cierto, que la obligación de pago de la Interventoría era del Concesionario y con cargo al 25% y que ese 75% era de la Agencia y no destinado al pago de la Interventoría, se pregunta el motivo por el cual con recursos de la ANI con una destinación diferente, se realizó un pago al Interventor, porque en Colombia esa conducta se denomina peculado y habrá de vincularse al Interventor por un posible cohecho, pero la realidad es que no hay peculado, porque el Concesionario no tenía la obligación y la ANI tenía el deber de pagarlo como efectivamente se realizó.

Además, indicó que con el oficio CO-GC&Q-CB.003-474 del primero de noviembre de 2019, que obra como prueba en el expediente, la Interventoría presentó un análisis preciso de los costos y gastos generados por la operación y mantenimiento de la concesión a partir del 7 de septiembre de 2019, concluyendo que consideraba prudente la alternativa sugerida por el Concesionario en el sentido que, para el cubrimiento de esos costos y gastos el porcentaje de los ingresos obtenidos por el cobro de peajes en exceso del ingreso esperado debería corresponder al 57.66% mas no al 25% como quedó pactado en la cláusula novena del Otrosí del 20 de enero de 2006, PUNTUALIZANDO QUE DENTRO DE ESE CONCEPTO NO SE INCLUIAN LOS COSTOS DE LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO.

1.1.9. Respecto a la competencia para resolver controversias contractuales.

Manifestó que de manera reiterada se ha preguntado a la ANI sobre la disposición de los recursos del patrimonio y que ésta de forma también reiterada, se ha negado a dar respuesta, que ello es un tema de controversia y fue resuelto, según dijo, EN EL ACTO ADMINISTRATIVO QUE AHORA SE RECURRE, EN DONDE SE CONSIDERÓ QUE EL COORDINADOR DEL GIT DE PROCEDIMIENTOS CONTRACTUALES NO TIENE LA COMPETENCIA PARA RESOLVER CONTROVERSIAS CONTRACTUALES, pero teniendo como referencia el oficio 202131210204081 del 6 de julio de 2021 de la Vicepresidencia de Gestión Contractual, resolvió la discusión a partir de lo que allí se dijo, como si el citado vicepresidente fuere quien tuviera la facultad para resolverla.

Puntualizó que la Cláusula 37 del Contrato estipula que las divergencias que ocurran entre el Interventor y el Concesionario relacionadas con la supervisión, control y dirección de la obra, serán resueltas por la ANI, pero que las controversias que se presentan entre el Concesionario y la ANI, deben ser resueltas como quedó establecido en la Cláusula Compromisoria.

Agregó que en la página 34 de la Resolución se señala que "la Agencia Nacional de Infraestructura, por medio de oficio radicado ANI No. 20203120225391 del 6 de agosto de 2020, le puso de presente al Concesionario, que los recursos de peaje recaudados entre los dos meses en que se obtuvo el ingreso esperado y la reversión del proyecto, la Cláusula Novena del Otrosí del 20 de enero de 2006 determinó que le pertenecen a la Agencia Nacional de Infraestructura", a lo cual consideró, que no es competencia de la Agencia determinar las obligaciones de un contrato ni pueden resolverse las controversias a través de un oficio.

Adujo que, con Oficio de 25 de noviembre de 2020, el Concesionario de manera expresa le indicó a la Agencia que no se encuentra de acuerdo con la posición respecto de la disposición de los recursos de la concesión con cargo a los ingresos y recursos de esta.

Expuso que con la expedición de la Resolución 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021, se vulneró de manera flagrante el principio de aplicación restrictiva en materia sancionatoria, lo cual va de la mano con los principios de tipicidad y legalidad y citó la Sentencia T-1039 de 2006,

Magistrado Ponente Dr. Humberto Sierra Porto, quien dijo que, en el ámbito del derecho sancionador, no cabe la interpretación y aplicación extensiva de las disposiciones que consagran faltas.

También puso de presente jurisprudencia del Consejo de Estado, radicado 76001233100200100033001, consejera ponente Dra. Martha Sofía Sáenz, quien dijo que, en materia sancionatoria, la ley es de carácter restrictivo y la sentencia de la misma Corporación, con ponencia del doctor Víctor Armando Ardila, radicado 11001032500020090010300 que según manifestó lo ratifica.

Señaló que en la Cláusula Cuadragésima Segunda del Contrato se estableció la Cláusula Compromisoria, a través de la cual se determina que las diferencias que se susciten en relación con el contrato serán sometidas a árbitros colombianos.

1.1.10. En cuanto a la liquidación del Contrato de Concesión No. 503 de 1994.

Sobre la etapa de liquidación, el Recurrente expuso que se encuentra contenida en la Cláusula Trigésima Quinta, en donde se establece que el término de la liquidación de forma bilateral es de tres meses y si ello no ocurre, se realizará de forma unilateral. Expuso que, si bien en el contrato no se señaló el término de liquidación de manera unilateral, ello lo reglamentó el artículo 11 de la Ley 1150 de 2007, que lo fijó en dos meses, por lo que el término de la liquidación, según adujo, es de cinco meses. Indicó que en el presente caso hubo una situación adicional, porque el plazo terminó el 7 de septiembre de 2019, pero aplicando la disposición del contrato que le permitía a la ANI pedir que se prorrogue por dos meses más, lo hizo, por lo que la reversión y terminación tiene fecha de 7 de noviembre de 2019. Sin embargo, se pretende por parte de la Agencia, es que se pague con cargo a la liquidación, las facturas 1060, 1062, 1064, 1066, 1068, 1070, 1071, 1072 y 1074, que corresponde al período de marzo a octubre de 2020, a sabiendas que contando los 5 meses que se tenía para liquidar el contrato, más los dos meses que la ANI prorrogó, **EL TÉRMINO PARA LIQUIDAR SE VENCió EN EL MES DE ABRIL DEL AÑO 2020 Y SIN EMBARGO, SE PRETENDE COBRAR Y SE ALEGAN PERJUICIOS POR HABERLE TENIDO QUE COBRAR AL INTERVENTOR, RESPECTO DE LOS MESES DE MAYO A NOVIEMBRE DE 2020.**

De lo anterior se pregunta, que hacía el interventor liquidando el contrato con fecha posterior al término que corresponde, esto es, el 7 de abril de 2020.

Dijo que la ANI prorrogó el contrato de interventoría hasta el 23 de mayo de 2021, que fue cuando se suscribió el Otrosí No. 6 y que sin embargo, a la fecha de la audiencia (26 de enero de 2022) no se encontraba liquidado el contrato, por lo que **SE ESTÁ RECLAMANDO AL CONCESIONARIO EL PAGO DE LA INTERVENTORÍA EN LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN, EN UN PERÍODO POR FUERA DEL TIEMPO DEL CONTRATO, DEL TÉRMINO DE LIQUIDACIÓN BILATERAL Y UNILATERAL Y QUE ADEMÁS SE EXTENDió UNA CANTIDAD DE MESES ADICIONALES Y QUE ADEMÁS NUNCA LO HIZO, YA QUE SEGÚN SE CONOCE DE LA RESPUESTA QUE FUE DADA AL SEGUNDO DERECHO DE PETICIÓN, EL CONTRATO AÚN NO HABÍA SIDO LIQUIDADO.**

1.1.11. Sobre las multas por la falta de pago a la Interventoría.

El Concesionario plantea que, de acuerdo con el principio de tipicidad, para investigar la conducta endiligada debería existir dispuesta una sanción frente a la misma, y para verificar ese aspecto, a través de derecho de petición solicitó a la ANI se le informara la cláusula de sanciones, la cual le fue remitida y analizada por él, observando que allí no se plasmó ninguna sanción por el incumplimiento investigado en la presente actuación, lo cual fue reconocido por la ANI al poner de presente que en este caso la declaratoria del incumplimiento generaba la imposición de perjuicios, de conformidad con lo establecido en el art. 86 de la Ley 1474 de 2011.

1.1.13. Acerca de los recursos cobrados por la Interventoría.

Señaló el Recurrente que LA INTERVENTORÍA NO PUEDE HABER COBRADO RECURSOS POR UNA GESTIÓN QUE NO CUMPLIÓ, COMO FUE LA DE LIQUIDAR EL CONTRATO, con un agravante adicional, y es que según los términos del Contrato de Interventoría, dice que si bien se pactó por precio global fijo, para efectos de la liquidación no es así y en la página 8 del Contrato de Interventoría, según señaló, expresamente se pactó que para el caso de la liquidación, únicamente se pagarían los servicios efectivamente prestados y para el presente asunto, como la liquidación del contrato no se llevó a cabo, de acuerdo con el objeto de los otrosíes que fueron suscritos, no debió en consecuencia haberse pagado nada, toda vez que como lo ha reconocido la Entidad, el contrato no había sido liquidado, ni lo estuvo a 23 de mayo de 2021, fecha en la cual culminó funciones esta Interventoría.

Argumentó que, si bien se realizó una discriminación de costos, por medio de derecho de petición se solicitó a la ANI que allegara los soportes correspondientes, los cuales se encuentran contenidos en una página que señala un valor único y un monto a pagar, sin que aparezca en ninguna parte la discriminación y justificación de esos servicios.

Indicó que como con la citación se allegaron las facturas sin ningún soporte adicional, fueron requeridos los soportes de las actas, toda vez que por ser recursos públicos, deben tener necesariamente un desglose y efectivamente fueron entregados, de lo que se pudo evidenciar que según los contratos adicionales habían dos componentes: uno de personal con un factor multiplicador y un componente de reembolso de gastos, sobre el cual no se soporta ni un solo centavo y en cuanto al personal, se entregan unas planillas correspondientes al pago de la seguridad social y al verificar las planillas, se encontró que los ingresos base de las mismas, son absolutamente diferentes de los pagos que estaban previstos para efectos de legalizar los mismos a la Interventoría. Adujo que de la información que fue aportada por la ANI al contestar el derecho de petición, no se remitieron los salarios, la distribución de cargos y ningún otro documento que le permitiera al Concesionario comprobar, pero dijo que basta con los contratos adicionales y con las referidas planillas, para constatar por ejemplo, que en la primera etapa hay 13 personas por mes y en la última 15 personas por mes, con lo cual, después del plazo para liquidar, habían 15 personas contratadas, pero el producto nunca se entregó.

Agregó que según los datos que constan en el Otrosí No. 6, porque la propuesta económica del Contratista no se encuentra en el SECOP, si se toman los salarios que están contenidos en el citado Otrosí, resulta que son superiores a los que obran en las planillas de pago de seguridad social, con lo cual la ANI realizó el pago sin verificar los citados soportes ni la equivalencia entre los valores que están previstos en la propuesta y en el Otrosí No. 6 y lo que está en las planillas, lo cual representa el 45% del valor cobrado por concepto de perjuicios, suma que fue calculada ponderando los valores por las deducciones, lo cual arroja que hay un menor valor, que si se multiplica por un factor multiplicador del 2.2, la cifra se eleva, sin contar que se pagó a un abogado para la liquidación que no se realizó.

Dijo que lo que debió cobrar el interventor suma 910 millones aproximadamente y lo que no soportó, suma que no debió reconocerse, arroja un valor de 600 millones de pesos.

Indicó que en el Otrosí No. 3 al Contrato de Interventoría, se presenta una reducción de 33 cargos que inicialmente traía el proyecto a 11 cargos, es decir, una reducción en cargos del 67% y, sin embargo, el valor que le pagaban pleno al Interventor, con relación al que le pagaron durante la Interventoría, solo disminuye un 16%. Igual ocurre según dijo en el Otrosí No. 6, donde hay una disminución del 60%, pero del valor solo en un 16%.

De lo anterior concluye que a la ANI no sólo le corresponde probar la obligación incumplida, el supuesto incumplimiento, sino también demostrar el dolo o la culpa y para eso citó una jurisprudencia del Consejo de Estado, Consejero Ponente Enrique Gil Botero, sentencia 05001232400019960068001, en donde se dijo que en el ordenamiento colombiano se estableció una regla general de proscripción de la responsabilidad objetiva en el derecho administrativo sancionatorio, por lo que es deber de la ANI soportar la intencionalidad de la conducta para acreditar que hubo de parte del Concesionario una culpa, pero en cambio, lo que obra dentro del expediente, es que las obligaciones no se encontraban a su cargo.

Señaló que el valor reclamado se pagó con cargo al patrimonio, del cual el 75% es del Concesionario, porque el contrato no terminó de manera anticipada, sino que culminó por el cumplimiento de la condición pactada. De manera que, debe demostrarse entonces que el Concesionario actuó con dolo o culpa, siendo que el Concesionario solo pidió que en caso de existir controversia se acudiere a un juez.

1.1.14. Posible comisión de delitos.

Expresó el Representante Legal del Consorcio Vía al Mar para actuaciones o procesos administrativos, que, en cumplimiento de su deber como ciudadano, advierte la posible comisión de los siguientes delitos:

(i). Falsedad ideológica en documento público, el cual, según afirmó, se comete cuando se presentan situaciones como las que han sido indicadas y evidenciadas, particularmente al señalar que la obligación efectivamente aparece en los documentos contractuales y por el contrario se encuentra demostrado que no es así (página 21 de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021, incisos segundo y tercero; páginas 33, 36, 37 y 40).

(ii) Abuso de autoridad por acto arbitrario injusto.

(iii) Peculado, porque si es cierto como lo dijo la ANI, que los recursos con los que se pagó la Interventoría eran de su propiedad y no se encontraban destinados para tal fin, porque de acuerdo con el procedimiento adelantado, era obligación del Concesionario, significa que el funcionario que realizó el pago con los recursos que no estaban destinados para ello, pudo haber incurrido en peculado por aplicación oficial diferente, según lo consagrado en el artículo 399 del Código Penal.

(iv) Prevaricato por omisión (Artículo 414 del Código Penal), teniendo en cuenta lo afirmado en la Resolución y es que el Concesionario debió pagar la Interventoría durante la etapa de liquidación del contrato y tal como se encuentra confesado en las respuestas a los derechos de petición por parte de la ANI, el contrato no había sido liquidado y, sin embargo, el contrato de la Interventoría culminó el 23 de mayo de 2021.

(v) Prevaricato por acción (Artículo 413 del Código Penal) porque la obligación no existe y a pesar de ello se declara el incumplimiento a partir de una interpretación del contrato y de unos perjuicios no probados." (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

VIGÉSIMO: El día nueve (09) de marzo de dos mil veintidós (2022), la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, profirió Auto No. 20217070000526 del 09 de marzo de 2022, "Por el cual se incorpora una prueba a la actuación y se ordena su traslado", decretando las siguientes:

"PRIMERO. INCORPORAR al expediente y darle el valor probatorio que la ley le otorgue al Memorando No. 20223120036533 del 22 de febrero de 2022.

SEGUNDO. DAR TRASLADO al Concesionario y al garante de la prueba incorporada en el artículo primero del presente auto, por un término de tres (3) días, contados a partir de la notificación de este."

VIGÉSIMO PRIMERO: El catorce (14) de marzo de dos mil veintidós (2022) y obrando dentro del término establecido para el efecto, el Representante Legal del CONSORCIO VÍA AL MAR, emitió pronunciamiento descorriendo traslado de las pruebas incorporadas a la actuación administrativa y puso de presente sus consideraciones sobre los documentos que fueron trasladados en los siguientes términos a tener en cuenta:

"Bogotá D.C., 11 de marzo de 2022

Señores
AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA
Atn.: Dr. EDUARDO DURÁN MONTOYA

Coordinador GIT Procedimientos Administrativos Sancionatorios Contractuales Agencia Nacional de Infraestructura

Dirección: Calle 24 A No. 59 - 42 Edificio T3 Torre 4 Piso 2 Ciudad

Correo electrónico: notificaciones_sancionatorios@ani.gov.co – eduranm@ani.gov.co
Bogotá.

REFERENCIA: **CONTRATO DE CONCESION No. 503 de 1994**, cuyo objeto es: “REALIZAR POR EL SISTEMA DE CONCESION LOS ESTUDIOS, DISEÑOS DEFINITIVOS, OBRAS NECESARIAS PARA LA REHABILITACIÓN DE LAS CALZADAS EXISTENTES Y EL MANTENIMIENTO Y LA OPERACIÓN DEL TRAMO DE CARRETERA LOMITA ARENA – PUERTO COLOMBIA – BARRANQUILLA DE LA RUTA 90 A Y DEL EMPALME RUTA 90 (CORDIALIDAD) – LOMITA ARENA Y EL MANTENIMIENTO Y LA OPERACIÓN DEL TRAMO CARTAGENTA – LOMITA ARENA EN LOS DEPARTAMENTOS DE BOLÍVAR Y ATLÁNTICO.

ASUNTO: **DESCORRE TRASLADO PRUEBAS – Su Auto No. 20227070000526 de fecha 09 de marzo de 2022.SOLICITUD DE REVOCATORIA Resolución No. 20217070019345 de fecha veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021), la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI SOLICITUD CIERRE Y ARCHIVO PROCESO DECLARATIVO DE INCUMPLIMIENTO contra el CONSORCIO VÍA AL MAR.**

Respetados Señores,

En atención a lo indicado en su Auto No. 20227070000526 de fecha 09 de marzo de 2022, mediante el cual descorre el traslado de las pruebas decretadas por su Señoría, y las correspondientes respuestas expuestas por parte de la misma la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, obrando dentro del término establecido para el efecto, término que vence el día 14 de marzo de 2022, nos permitimos descorrer traslado de las mismas, en los siguientes términos a tener en cuenta:

II.PRIMERA SOLICITUD PROBATORIA DECRETADA POR EL DESPACHO EN SU AUTO No. 20227070000356 DE FECHA 11 DE FEBRERO DE 2022:

“1.2.1.1. Si existe algún Modelo Financiero del contrato o de cualquiera de sus adicionales, en el cual se encuentren incorporados valores para el pago de la Interventoría en la etapa de liquidación del Contrato de Concesión No. 503 de 1994. Junto con la respuesta deberán allegarse los soportes que lo acrediten.”

Frente a esta solicitud probatoria, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, mediante oficio Radicado ANI No.: 20223120036533, de fecha 22 de febrero de 2022, ha emitido la siguiente respuesta:

“Respuesta a la Solicitud No. 1

De acuerdo con el numeral 1.12 de la Licitación Pública N.º 006 de 1994, «[e]l Concesionario debe proveer al Fideicomiso, los recursos necesarios para esta interventoría y por tanto debe considerarlos dentro de los requerimientos financieros del proyecto.» Asimismo, el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión N.º 503 de 1994 señala que «[s]on obligaciones a cargo del CONCESIONARIO entre otras las siguientes: a) La financiación total del proyecto, incluidos los costos de supervisión técnica y financiera y los costos de adquisición de predios para la Zona de Carretera, según los procedimientos descritos en los numerales 1.11 y 1.12, respectivamente, de los Pliegos de Condiciones» (Subrayas fuera del texto).

Teniendo en cuenta esta regla, en el otrosí del 20 de enero de 2006 al contrato de concesión N.º 503 de 1994, las partes pactaron un MODELO FINANCIERO CONTRACTUAL, precisando en la cláusula séptima que «(...) el Ingreso Esperado se entenderá como la remuneración de EL CONCESIONARIO para cubrir la

totalidad de las inversiones materia del presente Otro Sí (sic), así como los costos de conservación, operación y mantenimiento del Proyecto VÍAl y el pago de las obligaciones tributarias durante la vigencia del contrato.»

POR LO ANTERIOR, EN EL MODELO FINANCIERO CONTRACTUAL SE CONTEMPLAN LOS PAGOS DE INTERVENTORÍA HASTA EL AÑO 2019 fecha en la cual se da cumplimiento al Ingreso Esperado pactado entre las partes. Sin embargo, en el modelo se analizan las variables financieras del contrato de concesión de forma general, sin distinguir las etapas del negocio jurídico. Esto quiere decir que, con el Ingreso Esperado, la ANI remuneró en su totalidad los costos de interventoría de la totalidad del contrato de concesión N.º 503 de 1994.

Adicionalmente, debido al cumplimiento tardío del concesionario en la entrega de actividades y obras que se encontraban pactadas en alcance del contrato de concesión (por ej. el puente peatonal de manzanillo), fue necesario prorrogar el contrato de interventoría para supervisar y vigilar las actividades pendientes a cargo del concesionario hasta el 24 de mayo de 2021. En otras palabras, el modelo financiero contemplaba costos de interventoría hasta el año 2019, en el supuesto de que se entregaran las obras en las fechas pactadas. No obstante, debido a una conducta imputable al concesionario, la ANI se vio en la necesidad de prorrogar en el tiempo la interventoría del contrato de concesión.” (Mayúsculas subrayas y negrillas fuera del texto)

Pronunciamiento frente a esta respuesta de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI:

El primer aspecto a destacar es que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, una vez más acude a su ya sistemática y acostumbrada estrategia de divagar y evadir responder lo preguntado, incluso por ella misma, cuando SABE PERFECTAMENTE QUE SUS RESPUESTAS DEJARÁN EN EVIDENCIA SUS EVIDENTES EQUIVOCACIONES.

*En efecto, aunque sobra recordarle a su Señoría, lo preguntado por Usted fue **Si existe algún Modelo Financiero del contrato o de cualquiera de sus adicionales, en el cual se encuentren incorporados valores para el pago de la Interventoría en la etapa de liquidación del Contrato de Concesión No. 503 de 1994. Junto con la respuesta deberán allegarse los soportes que lo acrediten**, pero contrario a ello, lo que contesta la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI son una serie de consideración que FALTAN A LA VERDAD, pues como quedó PROBADO en la audiencia de sustentación del recurso de reposición, contrario a la conveniente y FALSA AFIRMACIÓN DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, según la cual “en el modelo se analizan las variables financieras del contrato de concesión de forma general, sin distinguir las etapas del negocio jurídico”, lo cierto es que el Pliego de Condiciones que dio origen al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, SI DEFINIÓ Y DISTINGUIÓ CON ABSOLUTA PRECISIÓN LAS ETAPAS DE LA INTERVENTORÍA CUYO PAGO SE DEBÍA INCLUIR EN EL MODELO FINANCIERO Y EL CONTRATO PARA PAGARSE A LA EINTERVENTORÍA, DEJANDO DE LADO LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO.*

Baste para ello leer lo dispuesto en las siguientes estipulaciones contractuales ya indicadas y analizadas en detalle en la audiencia de sustentación del recurso de reposición que presentó el CONSORCIO VÍA AL MAR, misma a la cual nos remitimos y que obra como PRUEBA del proceso que nos ocupa y donde, textualmente nos referimos a las siguientes:

- El detalle preciso de los costos de la Interventoría a cargo del Concesionario, incluyendo el detalle preciso de las etapas del Contrato, cuyos costos de Interventoría forman parte de la inversión contractual - Inciso 5 numeral 1.12 del Pliego de Condiciones.

Los costos de interventoría durante las etapas de Diseño y Programación, y construcción deben ser incorporados a la inversión inicial y durante la Operación deben ser incorporados a los costos y gastos de operación de la carretera.

- La verificación de los costos que debe aportar el Concesionario, conforme al CAPÍTULO II del Pliego de Condiciones - Inciso 4 numeral 1.12 del Pliego de Condiciones.

El valor que el Concesionario debe aportar al Fideicomiso para tal fin, será el establecido en el capítulo II.

- La ratificación de los pagos de la Interventoría conforme a lo establecido en el Fideicomiso y los costos reales del contrato - Incisos 2, 3 y 7 del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones.

Los Interventores serán contratados por el Instituto Nacional de Vías. Los pagos por estos servicios los hará el Fideicomiso de la Concesión, con cargo al patrimonio autónomo.

El Concesionario debe proveer al Fideicomiso, los recursos necesarios para esta interventoría y por tanto debe considerarlos dentro de los requerimientos financieros del proyecto.

Los Interventores presentarán, con la aprobación del Instituto Nacional de Vías, al Fideicomiso, las cuentas de cobro para que este realice los pagos al interventor, en un término no mayor a tres días, con cargo a los costos totales del contrato, a través del patrimonio autónomo constituido para la construcción y operación del proyecto concesionado.

- La precisa indicación de los recursos de la Interventoría a cargo del INVÍAS - ANI. - La compensación - Inciso 8 numeral 1.12 del Pliego de Condiciones.

Si la suma de los desembolsos efectuados por el Fideicomiso durante estas etapas del contrato para el pago de los servicios de Interventoría, a precios de la fecha de apertura de la Licitación, fuere superior al valor previsto, el Instituto Nacional de Vías cancelará el excedente, mediante el sistema general de compensación de sobrecostos, descrito en el numeral 2.10 de éstos Pliegos de Condiciones.

- El alcance del CAPÍTULO II del Pliego de Condiciones, y la precisa definición de las etapas del Contrato comprendidas en el mismo, se evidencia que NO incluyen la etapa de liquidación contractual.

2.2.3.1 ALCANCE BASICO

El proyecto incluye las siguientes obras:

- Rehabilitación de las calzadas existentes en los sectores de carretera incluidos en el objeto de la licitación, previas labores de parcheo, eventual reconstrucción de terraplenes y de obras de drenaje y construcción de una capa de refuerzo en concreto asfáltico.
- Obras de señalización vial en los sectores Barranquilla - Puerto Colombia y Puerto Colombia - Lomita Arena.
- Mantenimiento de todas las obras objeto del proyecto durante la etapa de operación.

- La definición del Presupuesto Oficial y el Presupuesto de la Interventoría - Numeral 2.3.2 CAPÍTULO II del Pliego de Condiciones.

2.3.2 PRESUPUESTO DE PREDIOS E INTERVENTORIA. (Valores en miles de Pesos)

Presupuesto para adquisición de predios:	\$ 000
Presupuesto para Interventoría:	285.960

Estos valores son fijos para la elaboración de la propuesta.

- La precisa definición del contenido de la Propuesta Financiera del contrato de concesión - Numeral 2.4.2. CAPÍTULO II del Pliego de Condiciones.

2.4.2 PROPUESTA FINANCIERA

La propuesta financiera deberá acogerse al estatuto tributario y a la reglamentación vigente en el país sobre ingresos de divisas del extranjero, y condiciones de remesas.

La propuesta financiera debe contener los siguientes puntos, y una descripción detallada de cada uno de ellos:

- Conforme a lo anterior, el detalle del costo de la Interventoría como parte de la Propuesta Financiera del contrato de concesión - Etapas de DISEÑO Y PROGRAMACIÓN y de CONSTRUCCIÓN - Cuarta viñeta, literal A, Numeral 2.4.2. CAPÍTULO II del Pliego de Condiciones.

- *Monto de los recursos financieros determinados para pagar el precio de la Interventoría durante todas las etapas fijado de la siguiente manera:*

a. Para las etapas de Diseño y Programación, y Construcción,
DOSCIENTOS OCHENTA Y CINCO MILLONES
NOVECIENTOS SESENTA MIL PESOS (\$ 285.960.000)
M/CTE.

- El detalle del costo de la Interventoría como parte de la Propuesta Financiera del contrato de concesión - Etapa de OPERACIÓN - Tercera viñeta, literal F, Numeral 2.4.2. CAPÍTULO II del Pliego de Condiciones.

-El costo de Interventoría para la etapa de operación se fija por mes en la suma de DIECISEIS MILLONES SETECIENTOS VEINTE MIL PESOS (\$16.720.000) valor de la fecha de apertura de la licitación.

Con base en lo antes PROBADO, de acuerdo a los precisos términos del numeral 1.12 y el Capítulo II al cual remite el anterior, los dos del PLIEGO DE CONDICIONES que dio origen y es la base del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1993, resulta realmente inverosímil, y hasta ofensivo, que pese al absoluto acervo probatorio con el que ya cuenta la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, esta Entidad insista en hacerse partícipe de estas irregularidades, y pretender cobrar como perjuicios a su favor los pagos realizados contra

derecho, cuando, por ejemplo en su propia contestación y prueba que ahora aporta confirma lo contrario.

En efecto, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, ha contestado en esta prueba que:

“POR LO ANTERIOR, EN EL MODELO FINANCIERO CONTRACTUAL SE CONTEMPLAN LOS PAGOS DE INTERVENTORÍA HASTA EL AÑO 2019 fecha en la cual se da cumplimiento al Ingreso Esperado pactado entre las partes. Sin embargo, en el modelo se analizan las variables financieras del contrato de concesión de forma general, sin distinguir las etapas del negocio jurídico. Esto quiere decir que, con el Ingreso Esperado, la ANI remuneró en su totalidad los costos de interventoría de la totalidad del contrato de concesión N.o 503 de 1994.”
(Mayúsculas subrayas y negrillas fuera del texto)

Es decir que **EXPRESAMENTE CONFIESA QUE EN EL MODELO FINANCIERO CONTRACTUAL SE CONTEMPLAN LOS PAGOS DE INTERVENTORÍA HASTA EL AÑO 2019**, CONFESIÓN DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI que una vez más confirma que JAMÁS SE PACTÓ QUE EL CONSORCIO VÍA AL MAR TENDRÍA QUE HACERLE PAGO ALGUNO A LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN CONTRACTUAL, situación que queda PROBADA con un muy sencillo y análisis de las fechas contractuales, veamos:

El CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994 terminó el 07 de noviembre de 2019, fecha a partir de la cual empezó a correr el plazo para que se cumpla la etapa de LIQUIDACIÓN BILATERAL de tres (3) meses, según lo pactado en la Cláusula 35 contractual, es decir que este plazo culminada el 07 de febrero de 2020, y a continuación se cumple el plazo de LIQUIDACIÓN UNILATERAL de dos (2) meses, según lo pactado en la Cláusula 35 contractual y el artículo 11 de la Ley 1150 de 2007, extendiendo este plazo de liquidación regular del contrato hasta el 07 de abril de 2020, y entonces cabe preguntarle a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, si es que como ella lo ha CONFESADO, **EN EL MODELO FINANCIERO CONTRACTUAL SE CONTEMPLAN LOS PAGOS DE INTERVENTORÍA HASTA EL AÑO 2019**, de dónde saca que en dicho modelo financiero se contemplaron pagos a la Interventoría en el año 2020?

La respuesta real y verdadera a este caso es una sola, y es que JAMÁS SE PACTÓ QUE EL CONCESIONARIO – AL CASO EL CONCESIONARIO VÍA AL MAR – DEBÍA PAGAR A LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO.

Claro, queda también la respuesta FALSA e INVENTADA de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, según la cual ese modelo financiero se hizo “sin distinguir las etapas del negocio jurídico”, solo que tal CONVENIENTE afirmación suya ha quedado desmentida, no una sino OCHO (8) VECES según se lee en el propio texto del numeral 1.12 y el Capítulo II del Pliego de Condiciones que dio origen al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, apartes contractuales que ya copiamos antes.

Como que PROBADO con absoluta suficiencia, FALTA A LA VERDAD LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, cuando afirma que dizque “en el modelo se analizan las variables financieras del contrato de concesión de forma general, sin distinguir las etapas del negocio jurídico”, afirmación FALSA, que realiza sólo para sostener los PAGOS IRREGULARES que le hizo a la Interventoría (como PROBAREMOS más adelante), y que tozudamente insiste en cobrárselos al CONSORCIO VÍA AL MAR, inventándose una obligación a nuestro cargo que en realidad NO EXISTE, e incurriendo en una evidente VÍA DE HECHO para hacer creer que incurrimos en un supuesto incumplimiento contractual, en lugar de estar poniendo estos hechos en conocimiento de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, como Entidad competente para investigar estos casos y como es su deber hacerlo, según así lo establece el artículo 67 del Código de Procedimiento Penal, que al efecto ordena:

“ARTÍCULO 67. DEBER DE DENUNCIAR. Toda persona debe denunciar a la autoridad los delitos de cuya comisión tenga conocimiento y que deban investigarse de oficio.

El servidor público que conozca de la comisión de un delito que deba investigarse de oficio, iniciará sin tardanza la investigación si tuviere competencia para ello; en caso contrario, pondrá inmediatamente el hecho en conocimiento ante la autoridad competente.”

Con base en lo antes expuesto, si la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI decide finalmente actuar correctamente y respetar no sólo el Pliego de Condiciones del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, sino las leyes colombianas y los derechos legales que protegen al CONSORCIO VÍA AL MAR, sólo puede enmendar sus errores y en consecuencia, a partir de lo CONFESADO por esta Entidad, CERRAR Y ARCHIVAR ESTE PROCESO DECLARATIVO DE INCUMPLIMIENTO CONTRA EL CONSORCIO VÍA AL MAR, sin acción alguna contra el mismo.

II.SEGUNDA SOLICITUD PROBATORIA DECRETADA POR EL DESPACHO EN SU AUTO No. 2022707000356 DE FECHA 11 DE FEBRERO DE 2022:

“Teniendo en consideración que la Cláusula Novena del Otrósí del 20 de enero de 2006 al Contrato de Concesión No. 503 de 1994, establece que: (...)

Y que es a partir de dicha disposición contractual que se considera por parte de la Agencia Nacional de Infraestructura, que el 75% de los ingresos obtenidos por el cobro de peajes en exceso del Ingreso Esperado, son de su propiedad, se requiere conocer si respecto de esa cláusula o respecto de la titularidad de esos recursos, se ha formulado ante el juez del contrato alguna controversia por parte del Concesionario, y en caso afirmativo, cuál es el estado de dicha controversia.”

Frente a esta solicitud probatoria, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, mediante oficio Radicado ANI No.: 20223120036533, de fecha 22 de febrero de 2022, ha emitido la siguiente respuesta:

“Respuesta a la Solicitud No. 2

La representación judicial de la ANI en las controversias judiciales es competencias del GIT de Defensa Judicial. A la fecha, el grupo de Defensa Judicial no ha informado la existencia de una controversia judicial relacionada con cláusula novena del Otrósí del 20 de enero de 2006.”

Pronunciamiento frente a esta respuesta de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI:

Con candidez cree la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI que con esta pregunta y respuesta dirigidas, orientadas las dos sólo a situaciones JUDICIALES, van a salir airoas de la realidad contractual, olvidando que lo que aquí se ha planteado es la existencia de una **CONTROVERSIA CONTRACTUAL**, que desde luego, al no resolverse entre las partes pasará a una ACCIÓN JUDICIAL, pero que el hecho de que tal situación no haya llegado a tal instancia no significa de manera alguna que entonces, DE MANERA ARBITRARIA, CONVENIENTE, E ILEGAL LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI PUEDA ABROGARSE LA CONDICIÓN DE JUEZ NATURAL DEL CONTRATO QUE NO TIENE Y RESOLVER A SU FAVOR ESA **CONTROVERSIA CONTRACTUAL**, se insiste, sólo para sostener los PAGOS IRREGULARES que le hizo a la Interventoría (como PROBAREMOS más adelante), y que tozudamente insiste en cobrárselos al CONSORCIO VÍA AL MAR, inventándose una obligación a nuestro cargo que en realidad NO EXISTE, e incurriendo en una evidente VÍA DE HECHO para hacer creer que incurrimos en un supuesto incumplimiento contractual, en lugar de estar poniendo estos hechos en conocimiento de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, como Entidad competente para investigar estos casos y como es su deber hacerlo.

Sobre este mismo asunto conviene recordarle a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, que esta misma Entidad y Usted mismo, estando frente a una **CONTROVERSIA CONTRACTUAL**, y en desarrollo de otro fallido proceso declarativo de incumplimiento contra el CONSORCIO VÍA AL MAR, en su Auto No. 20217070002416 de fecha 11 de noviembre de 2021, expresamente declaró:

“Que de lo anterior observa el Despacho que desde el acta de reversión se previó por las partes la existencia de una controversia jurídica en torno al contenido obligacional de la cláusula vigésima sexta del contrato de concesión, tal como lo expone el apoderado del Concesionario en sus descargos. “ (Ver Auto No. 20217070002416 de fecha 11 de noviembre de 2021, página 2 de 5).

Y con base en tal consideración resolvió:

“PRIMERO: INHIBIRSE de adoptar una decisión de fondo dentro del procedimiento administrativo sancionatorio contractual seguido contra CONSORCIO VÍA AL MAR y SEGUROS GENERALES SURAMERICANA en calidad de garante, por el presunto incumplimiento de la cláusula vigésima sexta del contrato de concesión No. No. 503 de 1994, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente acto administrativo.” (Ver Auto No. 20217070002416 de fecha 11 de noviembre de 2021, página 5 de 5).

Y es por ello que no se entiende la razón por la cual en este caso, siendo que se cumplen los mismos presupuestos de la existencia de una **CONTROVERSIA CONTRACTUAL**, ahora pretende actuar de forma diferente, olvidando este PRECEDENTE ADMINISTRATIVO, sólo, lo repetimos una vez más, sólo para sostener los PAGOS IRREGULARES que le hizo a la Interventoría (como PROBAREMOS más adelante), y que tozudamente insiste en cobrárselos al CONSORCIO VÍA AL MAR, inventándose una obligación a nuestro cargo que en realidad NO EXISTE, e incurriendo en una evidente VÍA DE HECHO para hacer creer que incurrimos en un supuesto incumplimiento contractual, en lugar de estar poniendo estos hechos en conocimiento de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, como Entidad competente para investigar estos casos y como es su deber hacerlo.

Y es que tal CONTROVERSIA CONTRACTUAL, se halla CONFESADA por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, sólo que en las respuestas a los DERECHOS DE PETICIÓN que en principio esta Entidad no decretó como pruebas; sin embargo, dado que tales respuestas y documentos emitidos por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI se convierten en PRUEBAS CUYA CONDUCTENCIA, PERTINENCIA y UTILIDAD salta a la vista, ya que DEMUESTRAN SIN LUGAR A DUDA ALGUNA LA PLENA VALIDEZ DE LOS ARGUMENTOS DE DEFENSA DEL CONSORCIO VÍA AL MAR, resulta claro que simplemente no pueden ser desconocidos por su Señoría, asumiendo que no existen, cuando en realidad perfectamente sabe que SI EXISTEN, SON VÁLIDAS y mejor aún provienen de CONFESIONES DE PROPIA LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, con lo cual se convierten en PLENA PRUEBA en cualquier escenario administrativo o judicial.

Es por lo anterior, que respetuosamente solicitamos al Despacho que incorpore al expediente las pruebas documentales que se indican en la parte final de este escrito, solicitud que hacemos actuando en un todo bajo el amparo de lo previsto en el artículo 40 de la Ley 1437 de 2011 – CPACA -, mismo que al efecto ordena:

“Artículo 40. Pruebas. Durante la actuación administrativa y hasta antes de que se profiera la decisión de fondo se podrán aportar, pedir y practicar pruebas de oficio o a petición del interesado SIN REQUISITOS ESPECIALES. Contra el acto que decida la solicitud de pruebas no proceden recursos.

El interesado contará con la oportunidad de controvertir las pruebas aportadas o practicadas dentro de la actuación, antes de que se dicte una decisión de fondo.

Los gastos que ocasione la práctica de pruebas correrán por cuenta de quien las pidió. Si son varios los interesados, los gastos se distribuirán en cuotas iguales.

Serán admisibles todos los medios de prueba señalados en el Código de Procedimiento Civil.” (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

Petición que se formula teniendo en cuenta que corresponde a uno de **los medios de prueba señalados en el Código de Procedimiento Civil**, ahora el Código General del Proceso, se pide además **antes de que se profiera la decisión de fondo, y a petición del interesado**, de allí que debe decretarse **SIN REQUISITOS ESPECIALES**.

Solicitud que además soportamos, entre otras tantas manifestaciones jurisprudenciales en lo indicado por la HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, Sentencia C-034 de 2014, Magistrada Ponente: Dra. MARÍA VICTORIA CALLE CORREA, Bogotá, D.C., veintinueve (29) de enero de dos mil catorce (2014), así:

*“1. El artículo 40 del CPACA establece las reglas generales sobre el decreto de pruebas en las actuaciones administrativas. **Prescribe que podrán aportarse, pedirse y practicarse durante toda la actuación, hasta antes de que se adopte la decisión definitiva.** Indica que pueden incorporarse de oficio o a petición de parte, sin requisitos especiales. Y explica que el interesado puede controvertirlas en todo momento, antes de la decisión definitiva.*

*(...) el análisis de constitucionalidad requiere tomar en cuenta todos los elementos normativos relevantes, o al menos efectuar un esfuerzo para lograr su incorporación. En ese orden de ideas, es necesario aclarar que si bien la norma impide el ejercicio de recursos en un momento específico de la actuación administrativa, **no implica la clausura del derecho a aportar pruebas, ni de la controversia fáctica dentro de esos trámites.***

(...)

*De igual manera, **la controversia sobre el material aportado se extiende hasta el momento en que se produzca ese acto definitivo, consideraciones que se desprenden del alcance literal del artículo 40 del CPACA,** y que no suponen contradicción alguna con el segmento demandado, como se indicó al analizar la aptitud de la demanda.*

*Por lo tanto, el aparte acusado del artículo 40, CPACA, **no imposibilita o prohíbe el ejercicio de los derechos de aportar pruebas y controvertirlas durante la actuación administrativa.**” (Subrayas y negrillas fuera del texto).*

Dicho y solicitado lo anterior, el CONSORCIO VÍA AL MAR se permite ratificar y solicitar la plena consideración en desarrollo de este proceso, el hecho de que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, HA RECONOCIDO EXPRESAMENTE QUE ESTA ENTIDAD NO TIENE CAPACIDAD LEGAL ALGUNA PARA RESOLVER CONTROVERSIAS CONTRACTUALES, tal y como así lo CONFIESA en su Oficio radicado ANI No. 20223120034591 de fecha doce (12) de febrero de dos mil veintidós (2022), cuando al responder a nuestra solicitud No. 16 a la letra indica:

*“En todo caso, damos alcance a la respuesta, informando que el Decreto 4165 de 2011 Establece las competencias de la Agencia. **EVIDENTEMENTE, LA VICEPRESIDENCIA DE GESTIÓN CONTRACTUAL – VGC NO TIENE LA FACULTAD DE RESOLVER CONTROVERSIAS CONTRACTUALES, YA QUE DICHA FACULTAD SE ENCUENTRA ASIGNADA, DE MANERA EXCLUSIVA, AL JUEZ DEL CONTRATO.**” (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).*

Y de igual manera, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, HA RECONOCIDO EXPRESAMENTE QUE LA DISPOSICIÓN DE RECURSOS DEL PATRIMONIO AUTÓNOMO DE LA CONCESIÓN, una vez alcanzado el ingreso mínimo esperado, recursos con los cuales se ha pagado a la Interventoría y que son justamente los dineros por los cuales se alega el presunto incumplimiento a cargo del CONSORCIO VÍA AL MAR, en realidad corresponden a una CONTROVERSIA CONTRACTUAL, tal y como así lo CONFIESA en su Oficio radicado ANI No. 20223120038861 de fecha dieciséis (16) de febrero de dos mil veintidós (2022), cuando al responder a nuestra segunda petición aclaratoria (numeral 3.2., de su auto), a la letra indica:

*“De acuerdo con lo expresado en el párrafo anterior, el documento hace referencia a **LA CONTROVERSIA MENCIONADA ANTERIORMENTE, ES DECIR, LA DIFERENCIA DE LAS PARTES SOBRE LA REMUNERACIÓN DE LA OPERACIÓN Y MANTENIMIENTO LUEGO DE LA OBTENCIÓN DEL INGRESO ESPERADO.**” (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).*

CONFESIONES de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI que en conjunto no hacen sino PROBAR DE MANERA INCUESTIONABLE que esta Entidad NO TIENE COMPETENCIA PARA DECLARAR INCUMPLIMIENTO ALGUNO CONTRA EL CONSORCIO VÍA AL MAR, en particular por el pago a la Interventoría con los recursos del Patrimonio Autónomo de la Concesión, pues sobre ellos, su propiedad y disposición evidentemente EXISTE UNA CONTROVERSI QUE NO PUEDE RESOLVER LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, DADO QUE ESTA ENTIDAD NO TIENE COMPETENCIA LEGAL ALGUNA PARA ELLO.

Situaciones antes descritas que también debe considerar que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, a la par del hecho que hasta ahora no ha probado los supuestos perjuicios derivados de los pagos irregulares realizados a la Interventoría, pues con sus respuestas a nuestros DERECHOS DE PETICIÓN y las respuestas de la Entidad a los mismos, ESTÁ PROBADO QUE LA INTERVENTORÍA LE COBRÓ A LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, UNOS SALARIOS MUCHO MÁS ALTOS QUE LOS PAGADOS A LOS PROFESIONALES QUE LE PRESTARON SUS SERVICIOS PARA LA CONCESIÓN, lo cual, en el menor de los casos debería implicar por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, la SOLICITUD INMEDIATA de la devolución de esos recursos por parte de la Interventoría y NO el hacerse partícipe y avalar de facto estas actuaciones indebidas de la Interventoría y pretender la declaración de un inexistente incumplimiento por parte del CONSORCIO VÍA AL MAR por supuestamente negarse a pagarle al Interventor unos importes correspondientes a unos salarios que esta Interventoría cobra a la Entidad pero no paga a sus trabajadores y por unos recursos que de forma alguna ha acreditado ni siquiera de forma sumaria.

III.LA DEMOSTRACIÓN IRREFUTABLE DE QUE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI NO HA ACREDITADO LOS PERJUICIOS RECLAMADOS AL CONSORCIO VÍA AL MAR Y QUE POR EL CONTRARIO, CORRESPONDEN A PAGOS IRREGULARES A LA INTERVENTORÍA:

Para demostrar lo antes indicado, es decir que los supuestos perjuicios alegados por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, en realidad corresponden a pagos cuando menos irregulares realizados a la Interventoría, acudimos a las propios documentos que nos fueron entregados por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, con sus correspondientes soportes, emitidos mediante su Oficio radicado ANI No. 20223110003471 de fecha siete (07) de enero de dos mil veintidós (2022) y su Oficio radicado ANI No. 20223120038861 de fecha dieciséis (16) de febrero de dos mil veintidós (2022).

En efecto, si se observa el Oficio radicado ANI No. 20223110003471 de fecha siete (07) de enero de dos mil veintidós (2022), emitido por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, y en particular las planillas de pago a los trabajadores que reportó la Interventoría, documentos que obran como PRUEBAS en el proceso, precisamente como soporte de las FACTURAS de la Interventoría que a su vez constituyen la base del presente proceso declarativo de incumplimiento adelantado contra el CONSORCIO VÍA AL MAR, y se comparan con la oferta de la Interventoría y la lista de cargos que nos fueron suministrados por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI mediante su Oficio radicado ANI No. 20223120038861 de fecha dieciséis (16) de febrero de dos mil veintidós (2022), se encontrará que la Interventoría, en su conjunto pagó a sus trabajadores un valor significativamente menor al cobrado a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, de allí que resulta contrario a lo pactado en el propio Contrato de Interventoría y menos aún a derecho.

No se entiende cómo frente a tan irregular situación, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI puede entonces insistir en hacerse partícipe de esos cobros indebidos trasladándolos como unos supuestos perjuicios que se cobrarían por vía de un proceso declarativo de incumplimiento contra el CONSORCIO VÍA AL MAR, en lugar de solicitar su devolución a la Interventoría, sin pasar por alto que a ella, durante la etapa de liquidación del contrato sólo debe pagarle por LOS SERVICIOS EFECTIVAMENTE PRESTADOS, tal y como así reza a la letra el Contrato de Interventoría No. VGC 489 de 2018.

La evidencia de lo antes indicado se muestra en los cuadros resúmenes de la información indicada, mismos que se aportan con el objeto de que tengan como PRUEBAS en el presente caso.

Lo fundamental a resaltar de la información antes indicada es que a partir de la misma se PRUEBA que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI pagó a la Interventoría, en cualquier caso, un mayor valor pagado por concepto de personal, equivalente a la suma de DOSCIENTOS TRES MILLONES CUATROCIENTOS VEINTICUATRO MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y SEIS PESOS MCTE. (\$203.424.996).

Y si al valor anterior se suma que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI ni siquiera verificó los pagos realizados a la Interventoría por los recursos supuestamente empleados en desarrollo de la etapa de liquidación contractual, a razón de DIECISÉIS MILLONES QUINIENTOS TREINTA MIL PESOS MCTE. (\$16.530.000), incluido el IVA y según los costos de la propuesta de la Interventoría que nos informó la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, pero que NO VERIFICÓ NI SOBRE LOS CUALES ENTREGÓ SOPORTE ALGUNO, y para un total de 9 meses de que trata este proceso, se tiene que los mismos ascenderían a la suma de CIENTO CUARENTA Y OCHO MILLONES SETECIENTOS SETENTA MIL PESOS MCTE. (\$148.770.000).

Conceptos que en suma representan un total de TRESCIENTOS CINCUENTA Y DOS MILLONES CIENTO NOVENTA Y CUATRO MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y SEIS PESOS MCTE. (\$352.194.996), es decir un valor muy significativo con relación a los presuntos perjuicios reclamados por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, por concepto del proceso declarativo del supuesto incumplimiento del CONSORCIO VÍA AL MAR, lo cual por esta causa también impone el necesario CIERRE Y ARCHIVO de este proceso en nuestra contra.

Conceptos que se incrementan hasta la suma de QUINIENTOS VEINTISEIS MILLONES OCHOCIENTOS TREINTA Y CINCO MIL SEIS PESOS MCTE. (\$526.835.006), si se tienen en cuenta además los costos del personal que resulta absolutamente innecesario para adelantar las actividades de liquidación, contractual, incluyendo las tareas propias de cierre de detalles y pendientes de obra, normales en cualquier proyecto de ingeniería, cifra que resulta muy considerables si se compara con los presuntos perjuicios reclamados por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, por concepto del proceso declarativo del supuesto incumplimiento del CONSORCIO VÍA AL MAR, lo cual por esta causa también impone el necesario CIERRE Y ARCHIVO de este proceso en nuestra contra.

IV. LA FALTA DE COMPETENCIA DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI PARA DECLARAR SUPUESTOS INCUMPLIMIENTOS DEL CONSORCIO VÍA AL MAR POR HABER TERMINADO LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN CONTRACTUAL DESDE EL 02 DE MARZO DE 2022:

El día ocho (08) de marzo de dos mil veintidós (2022), la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, mediante oficio Radicado ANI No. 20223120060071 de fecha siete (07) de marzo de dos mil veintidós (2022), nos remitió el ACTA DE LIQUIDACIÓN del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, debidamente firmada por parte de la Entidad el día dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022), con lo cual queda PROBADO que tal etapa contractual HA TERMINADO en esa fecha.

A su vez, nos permitimos recordarles que en la Resolución No. 20217070019345 de fecha veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021), la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, precisamente para responder a nuestro argumento de “Falta de competencia temporal de la ANI para adelantar el procedimiento cuando se refiere a incumplimiento parcial del contrato”, y para sostener la COMPETENCIA TEMPORAL de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, acudió a la jurisprudencia del HONORABLE CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN C, Sentencia del 25 de mayo de 2011, expediente 18.017, Consejero Ponente: Dr. ENRIQUE GIL BOTERO, copiando el texto literal de la misma, en las páginas 12 a 14 de la precitada resolución, y de manera especial resaltando y subrayando el siguiente texto de tal sentencia, así:

“En suma, LA ADMINISTRACIÓN PODRÁ DECLARAR EL INCUMPLIMIENTO DESPUÉS DEL VENCIMIENTO DEL PLAZO CONTRACTUAL DE EJECUCIÓN Y ANTES DE LA LIQUIDACIÓN O DENTRO DEL ACTO LIQUIDATORIO

MISMO, PERO NO DESPUÉS DE LA EXPEDICIÓN DE ÉSTE. (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

Texto jurisprudencial que nace de la misma Alta Corporación, en Sentencia de 29 de enero de 1.988, Expediente 3.615. Magistrado Ponente Dr. CARLOS BETANCUR JARAMILLO, y cuyo texto no admite duda alguna en el sentido de que **LA ADMINISTRACIÓN PODRÁ DECLARAR EL INCUMPLIMIENTO DESPUÉS DEL VENCIMIENTO DEL PLAZO CONTRACTUAL DE EJECUCIÓN Y ANTES DE LA LIQUIDACIÓN O DENTRO DEL ACTO LIQUIDATORIO MISMO, PERO NO DESPUÉS DE LA EXPEDICIÓN DE ÉSTE**, concepto jurisprudencial que además evidentemente entiende y da plena aplicación la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, tal y como ha quedado expresamente probado con su propia Resolución No. 20217070019345 de fecha veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021).

También debe recordarse que la Resolución No. 20217070019345 de fecha veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021) a la fecha NO HA COBRADO FIRMEZA, pues NO SE HAN CUMPLIDO LOS PRESUPUESTOS LEGALES para el efecto, tal y como así lo estipula el artículo 87 de la Ley 1437 de 2011 – CPACA -, que al efecto reza:

“Artículo 87. Firmeza de los actos administrativos. Los actos administrativos quedarán en firme:

1. Cuando contra ellos no proceda ningún recurso, desde el día siguiente al de su notificación, comunicación o publicación según el caso.

2. **Desde el día siguiente a la publicación, comunicación o notificación de la decisión sobre los recursos interpuestos.**

3. Desde el día siguiente al del vencimiento del término para interponer los recursos, si estos no fueron interpuestos, o se hubiere renunciado expresamente a ellos.

4. Desde el día siguiente al de la notificación de la aceptación del desistimiento de los recursos.

5. Desde el día siguiente al de la protocolización a que alude el artículo 85 para el silencio administrativo positivo.” (Subrayas y negrillas fuera del texto).

En efecto, en la actualidad todavía nos encontramos en la etapa probatoria decretada por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, mediante Auto No. 20227070000356 de fecha once (11) de febrero de dos mil veintidós (2022), y como bien lo conoce la Entidad, HASTA AHORA NO SE HA RESUELTO EL RECURSO DE REPOSICIÓN interpuesto por nuestra parte contra la Resolución No. 20217070019345 de fecha veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021), con lo cual tal acto administrativo **NO HA COBRADO FIRMEZA** pues **HASTA AHORA NO SE HA EFECTUADO LA PUBLICACIÓN, COMUNICACIÓN O NOTIFICACIÓN DE LA DECISIÓN SOBRE LOS RECURSOS INTERPUESTOS**, y como consecuencia de lo anterior, resulta incuestionable que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, a partir del día dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022), **HA PERDIDO COMPETENCIA PARA DECLARAR INCUMPLIMIENTO ALGUNO CONTRA EL CONSORCIO VÍA AL MAR.**

En tal sentido, y actuando entonces en derecho y conforme a la jurisprudencia del HONORABLE CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN C, Sentencia del 25 de mayo de 2011, expediente 18.017, Consejero Ponente: Dr. ENRIQUE GIL BOTERO, muy comedidamente le solicitamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI que sin más demoras, proceda a la REVOCATORIA de la Resolución No. 20217070019345 de fecha veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021) y al CIERRE Y ARCHIVO DEL PROCESO DECLARATIVO DE INCUMPLIMIENTO que adelanta contra el CONSORCIO VÍA AL MAR.

V.PETICIONES:

PRIMERA: Con base en lo expuesto y **PROBADO CON PLENA SUFICIENCIA**, respetuosamente solicitamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, que proceda a REVOCATORIA DIRECTA de la Resolución No. 20217070019345 de fecha veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021) (acudiendo de oficio a lo reglado en numeral 3 del artículo 93 de la Ley 1437 de 2011 – CPACA, y si se quiere, también al numeral 1 de la misma norma pues tal revocatoria ya ha sido solicitada por nuestra parte), y en su lugar proceda al CIERRE Y ARCHIVO DEL PROCESO DECLARATIVO DE INCUMPLIMIENTO que adelanta contra el CONSORCIO VÍA AL MAR, sin acción alguna contra el Consorcio, por haberse configurado la PÉRDIDA DE COMPETENCIA de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI para declarar tal incumplimiento, habida cuenta del agotamiento de la etapa de LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO, terminada el día dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022), con la firma del ACTA DE LIQUIDACIÓN del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.

PRIMERA SUBSIDIARIA: Con base en lo expuesto y **PROBADO CON PLENA SUFICIENCIA**, respetuosamente solicitamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, que proceda a REVOCATORIA DIRECTA de la Resolución No. 20217070019345 de fecha veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021) (acudiendo de oficio a lo reglado en numeral 3 del artículo 93 de la Ley 1437 de 2011 – CPACA, y si se quiere, también al numeral 1 de la misma norma pues tal revocatoria ya ha sido solicitada por nuestra parte), y en su lugar proceda al CIERRE Y ARCHIVO DEL PROCESO DECLARATIVO DE INCUMPLIMIENTO que adelanta contra el CONSORCIO VÍA AL MAR, sin acción alguna contra el Consorcio, por haberse demostrado la FALTA DE COMPETENCIA de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI para declarar tal incumplimiento, pues el mismo deviene de una CONTROVERSIA CONTRACTUAL, expresamente CONFESADA por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI en su Oficio radicado ANI No. 20223120038861 de fecha dieciséis (16) de febrero de dos mil veintidós (2022), CONTROVERSIA CONTRACTUAL para cuya solución CARECE DE COMPETENCIA LEGAL esta Entidad, según así ha sido expresamente CONFESADO por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI en su Oficio radicado ANI No. 20223120034591 de fecha doce (12) de febrero de dos mil veintidós (2022).

SEGUNDA SUBSIDIARIA: Con base en lo expuesto y **PROBADO CON PLENA SUFICIENCIA**, respetuosamente solicitamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, que proceda a REVOCATORIA DIRECTA de la Resolución No. 20217070019345 de fecha veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021) (acudiendo de oficio a lo reglado en numeral 3 del artículo 93 de la Ley 1437 de 2011 – CPACA, y si se quiere, también al numeral 1 de la misma norma pues tal revocatoria ya ha sido solicitada por nuestra parte), y en su lugar proceda al CIERRE Y ARCHIVO DEL PROCESO DECLARATIVO DE INCUMPLIMIENTO que adelanta contra el CONSORCIO VÍA AL MAR, sin acción alguna contra el Consorcio, por haberse demostrado no sólo que NO EXISTE LA SUPUESTA OBLIGACIÓN DE PAGO A LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN CONTRACTUAL, sino que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, NO ACREDITÓ LOS PERJUICIOS RECLAMADOS AL CONSORCIO, y más grave todavía, que autorizó pagos a la Interventoría por unos salarios y recursos que esa misma Interventoría NO PAGÓ A SUS TRABAJADORES, tal y como se desprende de los documentos entregados por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI en su Oficio radicado ANI No. 20223110003471 de fecha siete (07) de enero de dos mil veintidós (2022) y su Oficio radicado ANI No. 20223120038861 de fecha dieciséis (16) de febrero de dos mil veintidós (2022).

VI.PRUEBAS:

Conforme a lo indicado en la parte inicial del presente escrito, y actuando en un todo conforme a lo previsto en el artículo 40 de la Ley 1437 de 2011 – CPACA -, y así mismo lo dispuesto en el artículo 29 constitucional y el artículo 17 de la Ley 1150 de 2011, atentamente solicitamos se proceda al decreto e incorporación al expediente de las siguientes PRUEBAS:

1. ACTA DE LIQUIDACIÓN del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, debidamente firmada por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, el día dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022).

2. Resolución No. 20217070019345 de fecha veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno

(2021), emitida por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.

3. Oficio radicado ANI No. 20223120034591 de fecha doce (12) de febrero de dos mil veintidós (2022), emitido por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.

4. Oficio radicado ANI No. 20223120038861 de fecha dieciséis (16) de febrero de dos mil veintidós (2022), emitido por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.

5. Oficio radicado ANI No. 20223110003471 de fecha siete (07) de enero de dos mil veintidós (2022), emitido por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.

6. Auto No. 20217070002416 de fecha once (11) de noviembre de dos mil veintiuno (2021), emitido por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI

7. Cuadros que evidencian los pagos irregulares efectuados por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI a favor de la Interventoría, conforme a las respuestas y soportes de su Oficio radicado ANI No. 20223110003471 de fecha siete (07) de enero de dos mil veintidós (2022) y su Oficio radicado ANI No. 20223120038861 de fecha dieciséis (16) de febrero de dos mil veintidós (2022).

8. Cuadros que evidencian los pagos irregulares más los innecesarios, efectuados por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI a favor de la Interventoría, conforme a las respuestas y soportes de su Oficio radicado ANI No. 20223110003471 de fecha siete (07) de enero de dos mil veintidós (2022) y su Oficio radicado ANI No. 20223120038861 de fecha dieciséis (16) de febrero de dos mil veintidós (2022) y las condiciones de pago por los SERVICIOS EFECTIVAMENTE PRESTADOS que aplica a la Interventoría durante la etapa de liquidación contractual, según los precisos términos del Contrato de Interventoría No. VGC 489 de 2018.

Todos los documentos anunciados han sido emitidos por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI y reposan en sus archivos, con sus correspondientes soportes, para efectos de la verificación y la acreditación de la plena veracidad de lo aquí expuesto por parte del CONSORCIO VÍA AL MAR.

Al tiempo que les agradecemos por su atención, quedamos a la espera de sus respuestas y decisiones para actuar de conformidad a ellas.

Cordial saludo.

JUAN MARTÍN ACOSTA LÓPEZ

C.C. No. 16.726.790 de Cali (Valle)

M.P. del COPNIA No. 52202-39850 NRÑ

REPRESENTANTE LEGAL DEL CONSORCIO PARA ACTUACIONES O PROCESOS ADMINISTRATIVOS.

Cc **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN - UNIDAD DE DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA.**
PROCURADURA GENERAL DE LA NACIÓN - PROCURADURÍA DELEGADA PARA LA VIGILANCIA PREVENTIVA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA.
PROCURADURA GENERAL DE LA NACIÓN – GRUPO ESPECIAL DE SUPERVIGILANCIA AL DERECHO DE PETICIÓN.

Archivo proceso.”

VIGÉSIMO SEGUNDO: El día dos ocho (08) de marzo de dos mil veintidós (2022), la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, mediante oficio Radicado ANI No. 20223120060071 de fecha siete (07) de marzo de dos mil veintidós (2022), remitió al CONSORCIO VÍA AL MAR el ACTA DE LIQUIDACIÓN del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, debidamente firmada por parte de la Entidad el día dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022), con lo cual queda PROBADO que tal etapa contractual HA TERMINADO en esa fecha.

VIGÉSIMO TERCERO: El ocho (08) de marzo de dos mil veintidós (2022), el Representante Legal del CONSORCIO VÍA AL MAR para actuaciones o procesos administrativos a través de radicados ANI con los números 20224090279392 y 20224090279992 del 10 de marzo de 2022, solicitó la revocatoria directa de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021 y la terminación del procedimiento sancionatorio contractual adelantado, puesto que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA ha perdido competencia para declarar el incumplimiento contractual en contra de su representado, toda vez que ya fue expedido el acto que liquidó el contrato sin que hubiere sido notificada la decisión sobre los recursos que fueron interpuestos, con lo cual indicó, que el acto administrativo por medio del cual se resolvió la actuación sancionatoria no ha cobrado firmeza. Como fundamento de su solicitud, citó como causales de revocación las consagradas en los numerales 1 y 3 del artículo 93 de la Ley 1437 de 2011 y en detalle presentó su solicitud, así:

“Bogotá D.C., 08 de marzo de 2022.

Señores

AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA

Atn.: Dr. EDUARDO DURÁN MONTOYA

Coordinador GIT Procedimientos Administrativos Sancionatorios Contractuales Agencia Nacional de Infraestructura

Dirección: Calle 24 A No. 59 - 42 Edificio T3 Torre 4 Piso 2 Ciudad

Correo electrónico: notificaciones_sancionatorios@ani.gov.co – eduranm@ani.gov.co
Bogotá.

REFERENCIA: **CONTRATO DE CONCESION No. 503 de 1994**, cuyo objeto es: “REALIZAR POR EL SISTEMA DE CONCESION LOS ESTUDIOS, DISEÑOS DEFINITIVOS, OBRAS NECESARIAS PARA LA REHABILITACIÓN DE LAS CALZADAS EXISTENTES Y EL MANTENIMIENTO Y LA OPERACIÓN DEL TRAMO DE CARRETERA LOMITA ARENA – PUERTO COLOMBIA – BARRANQUILLA DE LA RUTA 90 A Y DEL EMPALME RUTA 90 (CORDIALIDAD) – LOMITA ARENA Y EL MANTENIMIENTO Y LA OPERACIÓN DEL TRAMO CARTAGENTA – LOMITA ARENA EN LOS DEPARTAMENTOS DE BOLIVAR Y ATLANTICO.

ASUNTO: SOLICITUD DE REVOCATORIA Resolución No. 20217070019345 de fecha veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021), la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI
SOLICITUD CIERRE Y ARCHIVO PROCESO DECLARATIVO DE INCUMPLIMIENTO contra el CONSORCIO VÍA AL MAR.

Respetados Señores,

El día de hoy, ocho (08) de marzo de dos mil veintidós (2022), la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, mediante oficio Radicado ANI No. 20223120060071 de fecha siete (07) de marzo de dos mil veintidós (2022), nos remitió el ACTA DE LIQUIDACIÓN del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, debidamente firmada por parte de la Entidad el día dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022), con lo cual queda PROBADO que tal etapa contractual HA TERMINADO en esa fecha.

A su vez, respetuosamente nos permitimos recordarles que en la Resolución No. 20217070019345 de fecha veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021), la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, precisamente para responder a nuestro argumento de “Falta de competencia temporal de la ANI para adelantar el procedimiento cuando se refiere a incumplimiento parcial del contrato”, y para sostener la COMPETENCIA TEMPORAL de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, acudió a la jurisprudencia del HONORABLE CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN C, Sentencia del 25 de mayo de 2011, expediente 18.017, Consejero Ponente: Dr. ENRIQUE GIL BOTERO, copiando el texto literal de la misma, en las páginas 12 a 14 de la precitada resolución, y de manera especial resaltando y subrayando el siguiente texto de tal sentencia, así:

“En suma, LA ADMINISTRACIÓN PODRÁ DECLARAR EL INCUMPLIMIENTO DESPUÉS DEL VENCIMIENTO DEL PLAZO CONTRACTUAL DE EJECUCIÓN Y ANTES DE LA LIQUIDACIÓN O DENTRO DEL ACTO LIQUIDATORIO MISMO, PERO NO DESPUÉS DE LA EXPEDICIÓN DE ÉSTE.” (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

Texto jurisprudencial que nace de la misma Alta Corporación, en Sentencia de 29 de enero de 1.988, Expediente 3.615. Magistrado Ponente Dr. CARLOS BETANCUR JARAMILLO, y cuyo texto no admite duda alguna en el sentido de que **LA ADMINISTRACIÓN PODRÁ DECLARAR EL INCUMPLIMIENTO DESPUÉS DEL VENCIMIENTO DEL PLAZO CONTRACTUAL DE EJECUCIÓN Y ANTES DE LA LIQUIDACIÓN O DENTRO DEL ACTO LIQUIDATORIO MISMO, PERO NO DESPUÉS DE LA EXPEDICIÓN DE ÉSTE**, concepto jurisprudencial que además evidentemente entiende y da plena aplicación la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, tal y como ha quedado expresamente probado con su propia Resolución No. 20217070019345 de fecha veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021).

A su vez cabe recordar que la Resolución No. 20217070019345 de fecha veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021) a la fecha NO HA COBRADO FIRMEZA, pues NO SE HAN CUMPLIDO LOS PRESUPUESTOS LEGALES para el efecto, tal y como así lo estipula el artículo 87 de la Ley 1437 de 2011 – CPACA -, que al efecto reza:

“Artículo 87. Firmeza de los actos administrativos. Los actos administrativos quedarán en firme:

1. Cuando contra ellos no proceda ningún recurso, desde el día siguiente al de su notificación, comunicación o publicación según el caso.

2. **Desde el día siguiente a la publicación, comunicación o notificación de la decisión sobre los recursos interpuestos.**

3. Desde el día siguiente al del vencimiento del término para interponer los recursos, si estos no fueron interpuestos, o se hubiere renunciado expresamente a ellos.

4. Desde el día siguiente al de la notificación de la aceptación del desistimiento de los recursos.

5. Desde el día siguiente al de la protocolización a que alude el artículo 85 para el silencio administrativo positivo.” (Subrayas y negrillas fuera del texto).

En efecto, en la actualidad todavía nos encontramos en la etapa probatoria decretada por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, mediante Auto No. 20227070000356 de fecha once (11) de febrero de dos mil veintidós (2022), y como bien lo conoce la Entidad, HASTA AHORA NO SE HA RESUELTO EL RECURSO DE REPOSICIÓN interpuesto por nuestra parte contra la Resolución No. 20217070019345 de fecha veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021), con lo cual tal acto administrativo **NO HA COBRADO FIRMEZA** pues **HASTA AHORA NO SE HA EFECTUADO LA PUBLICACIÓN, COMUNICACIÓN O NOTIFICACIÓN DE LA DECISIÓN SOBRE LOS RECURSOS INTERPUESTOS**, y como consecuencia de lo anterior, resulta incuestionable que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, a partir del día dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022), **HA PERDIDO COMPETENCIA PARA DECLARAR INCUMPLIMIENTO ALGUNO CONTRA EL CONSORCIO VÍA AL MAR.**

En tal sentido, y actuando entonces en derecho y conforme a la jurisprudencia del HONORABLE CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN C, Sentencia del 25 de mayo de 2011, expediente 18.017, Consejero Ponente: Dr. ENRIQUE GIL BOTERO, muy comedidamente le solicitamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI que sin más demoras, proceda a la REVOCATORIA

de la Resolución No. 20217070019345 de fecha veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021) y al CIERRE Y ARCHIVO DEL PROCESO DECLARATIVO DE INCUMPLIMIENTO que adelanta contra el CONSORCIO VÍA AL MAR.

Sin perjuicio de lo antes expuesto, y sin que por lo indicado enseguida pueda entenderse que el CONSORCIO VÍA AL MAR se está pronunciando en curso del traslado de las pruebas decretadas por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, mediante su Auto No. 20227070000356 de fecha once (11) de febrero de dos mil veintidós (2022), pues las mismas hasta la fecha NO HAN SIDO TRASLADADAS por su parte, no está demás indicarles que a lo anterior se suma el hecho de que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, HA RECONOCIDO EXPRESAMENTE QUE ESTA ENTIDAD NO TIENE CAPACIDAD LEGAL ALGUNA PARA RESOLVER CONTROVERSIAS CONTRACTUALES, tal y como así lo CONFIESA en su Oficio radicado ANI No. 20223120034591 de fecha doce (12) de febrero de dos mil veintidós (2022), cuando al responder a nuestra solicitud No. 16 a la letra indica:

“En todo caso, damos alcance a la respuesta, informando que el Decreto 4165 de 2011 Establece las competencias de la Agencia. **EVIDENTEMENTE, LA VICEPRESIDENCIA DE GESTIÓN CONTRACTUAL – VGC NO TIENE LA FACULTAD DE RESOLVER CONTROVERSIAS CONTRACTUALES, YA QUE DICHA FACULTAD SE ENCUENTRA ASIGNADA, DE MANERA EXCLUSIVA, AL JUEZ DEL CONTRATO**.” (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

Y de igual manera, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, HA RECONOCIDO EXPRESAMENTE QUE LA DISPOSICIÓN DE RECURSOS DEL PATRIMONIO AUTÓNOMO DE LA CONCESIÓN, una vez alcanzado el ingreso mínimo esperado, recursos con los cuales se ha pagado a la Interventoría y que son justamente los dineros por los cuales se alega el presunto incumplimiento a cargo del CONSORCIO VÍA AL MAR, en realidad corresponden a una CONTROVERSIAS CONTRACTUAL, tal y como así lo CONFIESA en su Oficio radicado ANI No. 20223120038861 de fecha dieciséis (16) de febrero de dos mil veintidós (2022), cuando al responder a nuestra segunda petición aclaratoria (numeral 3.2., de su auto), a la letra indica:

“De acuerdo con lo expresado en el párrafo anterior, el documento hace referencia a **LA CONTROVERSIAS MENCIONADA ANTERIORMENTE, ES DECIR, LA DIFERENCIA DE LAS PARTES SOBRE LA REMUNERACIÓN DE LA OPERACIÓN Y MANTENIMIENTO LUEGO DE LA OBTENCIÓN DEL INGRESO ESPERADO**.” (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

CONFESIONES de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI que en conjunto no hacen sino PROBAR DE MANERA INCUESTIONABLE que esta Entidad NO TIENE COMPETENCIA PARA DECLARAR INCUMPLIMIENTO ALGUNO CONTRA EL CONSORCIO VÍA AL MAR, en particular por el pago a la Interventoría con los recursos del Patrimonio Autónomo de la Concesión, pues sobre ellos, su propiedad y disposición evidentemente EXISTE UNA CONTROVERSIAS QUE NO PUEDE RESOLVER LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, DADO QUE ESTA ENTIDAD NO TIENE COMPETENCIA LEGAL ALGUNA PARA ELLO.

Situaciones antes descritas que también deben considerar que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, hasta ahora no ha probado los supuestos perjuicios derivados de los pagos irregulares realizados a la Interventoría, pues con sus respuestas a nuestros DERECHOS DE PETICIÓN y las respuestas de la Entidad a los mismos, ESTÁ PROBADADO QUE LA INTERVENTORÍA LE COBRÓ A LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, UNOS SALARIOS MUCHO MÁS ALTAS QUE LOS PAGADOS A LOS PROFESIONALES QUE LE PRESTARON SUS SERVICIOS PARA LA CONCESIÓN, lo cual, en el menor de los casos debería implicar por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, la SOLICITUD INMEDIATA de la devolución de esos recursos por parte de la Interventoría y NO el hacerse partícipe y avalar de facto estas actuaciones indebidas de la Interventoría y pretender la declaración de un inexistente incumplimiento por parte del CONSORCIO VÍA AL MAR por supuestamente negarse a pagarle al Interventor unos importes correspondientes a unos salarios

que esta Interventoría cobra a la Entidad pero no paga a sus trabajadores y por unos recursos que de forma alguna ha acreditado ni siquiera de forma sumaria.

Para demostrar lo antes indicado, respetuosamente les pedimos verificar y comparar lo respondido por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, con sus correspondientes soportes, en su Oficio radicado ANI No. 20223110003471 de fecha siete (07) de enero de dos mil veintidós (2022) y su Oficio radicado ANI No. 20223120038861 de fecha dieciséis (16) de febrero de dos mil veintidós (2022).

PETICIONES:

PRIMERA: Con base en lo expuesto y **PROBADO CON PLENA SUFICIENCIA**, respetuosamente solicitamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, que proceda a **REVOCATORIA DIRECTA** de la Resolución No. 20217070019345 de fecha veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021) (acudiendo de oficio a lo reglado en numeral 3 del artículo 93 de la Ley 1437 de 2011 – CPACA, y si se quiere, también al numeral 1 de la misma norma pues tal revocatoria ya ha sido solicitada por nuestra parte), y en su lugar proceda al **CIERRE Y ARCHIVO DEL PROCESO DECLARATIVO DE INCUMPLIMIENTO** que adelanta contra el **CONSORCIO VÍA AL MAR**, sin acción alguna contra el Consorcio, por haberse configurado la **PÉRDIDA DE COMPETENCIA** de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI para declarar tal incumplimiento, habida cuenta del agotamiento de la etapa de **LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO**, terminada el día dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022), con la firma del **ACTA DE LIQUIDACIÓN** del **CONTRATO DE CONCESIÓN** No. 503 de 1994, por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.

PRIMERA SUBSIDIARIA: Con base en lo expuesto y **PROBADO CON PLENA SUFICIENCIA**, respetuosamente solicitamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, que proceda a **REVOCATORIA DIRECTA** de la Resolución No. 20217070019345 de fecha veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021) (acudiendo de oficio a lo reglado en numeral 3 del artículo 93 de la Ley 1437 de 2011 – CPACA, y si se quiere, también al numeral 1 de la misma norma pues tal revocatoria ya ha sido solicitada por nuestra parte), y en su lugar proceda al **CIERRE Y ARCHIVO DEL PROCESO DECLARATIVO DE INCUMPLIMIENTO** que adelanta contra el **CONSORCIO VÍA AL MAR**, sin acción alguna contra el Consorcio, por haberse demostrado la **FALTA DE COMPETENCIA** de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI para declarar tal incumplimiento, pues el mismo deviene de una **CONTROVERSIA CONTRACTUAL**, expresamente **CONFESADA** por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI en su Oficio radicado ANI No. 20223120038861 de fecha dieciséis (16) de febrero de dos mil veintidós (2022), **CONTROVERSIA CONTRACTUAL** para cuya solución **CARECE DE COMPETENCIA LEGAL** esta Entidad, según así ha sido expresamente **CONFESADO** por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI en su Oficio radicado ANI No. 20223120034591 de fecha doce (12) de febrero de dos mil veintidós (2022).

SEGUNDA SUBSIDIARIA: Con base en lo expuesto y **PROBADO CON PLENA SUFICIENCIA**, respetuosamente solicitamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, que proceda a **REVOCATORIA DIRECTA** de la Resolución No. 20217070019345 de fecha veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021) (acudiendo de oficio a lo reglado en numeral 3 del artículo 93 de la Ley 1437 de 2011 – CPACA, y si se quiere, también al numeral 1 de la misma norma pues tal revocatoria ya ha sido solicitada por nuestra parte), y en su lugar proceda al **CIERRE Y ARCHIVO DEL PROCESO DECLARATIVO DE INCUMPLIMIENTO** que adelanta contra el **CONSORCIO VÍA AL MAR**, sin acción alguna contra el Consorcio, por haberse demostrado no sólo que **NO EXISTE LA SUPUESTA OBLIGACIÓN DE PAGO A LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN CONTRACTUAL**, sino que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, **NO ACREDITÓ LOS PERJUICIOS RECLAMADOS AL CONSORCIO**, y más grave todavía, que autorizó pagos a la Interventoría por unos salarios y recursos que esa misma Interventoría **NO PAGÓ A SUS TRABAJADORES**, tal y como se desprende de los documentos entregados por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI en su Oficio radicado ANI No. 20223110003471 de fecha siete (07) de enero de dos mil veintidós (2022) y su Oficio radicado ANI No. 20223120038861 de fecha dieciséis (16) de febrero de dos mil veintidós (2022).

ANEXOS:

1. *ACTA DE LIQUIDACIÓN del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, debidamente firmada por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, el día dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022).*

2. *Resolución No. 20217070019345 de fecha veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021), emitida por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.*

3. *Oficio radicado ANI No. 20223120034591 de fecha doce (12) de febrero de dos mil veintidós (2022), emitido por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.*

4. *Oficio radicado ANI No. 20223120038861 de fecha dieciséis (16) de febrero de dos mil veintidós (2022), emitido por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.*

5. *Oficio radicado ANI No. 20223110003471 de fecha siete (07) de enero de dos mil veintidós (2022), emitido por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.*

Todos los documentos anunciados han sido emitidos por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI y reposan en sus archivos, con sus correspondientes soportes, para efectos de la verificación y la acreditación de la plena veracidad de lo aquí expuesto por parte del CONSORCIO VÍA AL MAR.

Al tiempo que les agradecemos por su atención, quedamos a la espera de sus respuestas y decisiones para actuar de conformidad a ellas.

Cordial saludo.

JUAN MARTÍN ACOSTA LÓPEZ

C.C. No. 16.726.790 de Cali (Valle)

M.P. del COPNIA No. 52202-39850 NRÑ

REPRESENTANTE LEGAL DEL CONSORCIO PARA ACTUACIONES O PROCESOS ADMINISTRATIVOS.

Cc FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN - UNIDAD DE DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA.

PROCURADURA GENERAL DE LA NACIÓN - PROCURADURÍA DELEGADA PARA LA VIGILANCIA PREVENTIVA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA.

PROCURADURA GENERAL DE LA NACIÓN – GRUPO ESPECIAL DE SUPERVIGILANCIA AL DERECHO DE PETICIÓN.

Archivo proceso.”

VIGÉSIMO CUARTO: El día diez (10) de marzo de dos mil veintidós (2022), a través de comunicación radicada en la ANI con el No. 20224090064211 de la misma fecha, el Apoderado de la Compañía Seguros Generales Suramericana S.A., solicitó revocar la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021, así como el archivo y cierre de la actuación administrativa sancionatoria adelantada, al existir, según indicó, falta de competencia por parte del ordenador del gasto, por haber operado la liquidación del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, siendo la motivación de su solicitud el artículo 29 de la Constitución Política.

VIGÉSIMO QUINTO: El veintidós (22) de marzo de dos mil veintidós (2022) a través de Auto No. 20227070000606), la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA, RECHAZO LAS SOLICITUDES DE REVOCATORIA DIRECTA de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021, efectuadas tanto por el CONSORCIO VÍA AL MAR, como por la Compañía Seguros Generales Suramericana S.A., el ocho (08) de marzo de dos mil veintidós (2022) a través de radicados ANI con los números 20224090279392 y 20224090279992 y el día diez (10) de marzo de dos mil veintidós (2022), a través de comunicación radicada en la ANI con el No. 20224090064211, ello con fundamento en que las solicitudes de revocatoria se efectuaron respecto

DE UN ACTO ADMINISTRATIVO QUE NO SE ENCUENTRA EN FIRME, AL ESTAR PENDIENTES POR DECIDIR LOS RECURSOS DE REPOSICIÓN QUE FUERON INTERPUESTOS CONTRA ESTE.

Se recalca que en su Auto No. 20227070000606), **LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA, EXPRESAMENTE CONFIESA QUE LA RESOLUCIÓN No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021 NO HA COBRADO FIRMEZA Y FUERZA EJECUTORIA CUANDO MENOS HASTA EL DÍA VEINTIDÓS (22) DE MARZO DE DOS MIL VEINTIDÓS (2022).**

VIGÉSIMO SEXTO: El día tres (03) de junio de dos mil veintidós (2022), la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA a través del Coordinador G.I.T. Procedimientos Administrativos Sancionatorios Contractuales, de la Vicepresidencia Jurídica DR. EDUARDO DURÁN MONTOYA profirió el acto administrativo Resolución No. CCRAD_S “*Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición, interpuestos por el Consorcio Vía al Mar y la Compañía Seguros Generales Suramericana S.A., en contra de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021*” en la cual se indicó que teniendo en cuenta que a juicio de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA ninguno de los argumentos de los recurrentes logró desvirtuar el acto recurrido, el Despacho lo confirmará en su integridad y en mérito de lo expuesto en dicho acto administrativo, el Despacho,

“RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: CONFIRMAR en su integridad la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021, de conformidad con las razones expuestas en este acto administrativo

ARTÍCULO SEGUNDO: EN FIRME esta decisión desde el día siguiente de su notificación en audiencia conforme lo dispuesto por el artículo 87 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, dese cumplimiento a lo dispuesto en la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021.

ARTÍCULO TERCERO: RECHAZAR la incorporación de los documentos allegados por el Consorcio Vía al Mar a través de los Radicados ANI Nos. 20224090294222, 20224090294282 y 20224090295222 del 14 de marzo de 2022, en virtud de lo expuesto en la parte considerativa del presente acto administrativo.

ARTÍCULO CUARTO: COMPULSAR copias de la actuación a la fiscalía general de la Nación, para que, en el marco de sus competencias, determine si hay lugar a investigar objeto de la presente actuación.

ARTÍCULO QUINTO: De conformidad con lo dispuesto por el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, la presente decisión se notifica en audiencia.

ARTÍCULO SEXTO: Contra esta decisión no procede recurso alguno.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá D.C., a los **CCF_RAD_S**

EDUARDO DURÁN MONTOYA

Coordinador G.I.T. Procedimientos Administrativos Sancionatorios Contractuales

Vicepresidencia Jurídica.

Agencia Nacional de Infraestructura

Proyectó: María Eugenia Sierra Botero - Abogada, GIT Procedimientos Administrativos Sancionatorios Contractuales VJ Revisó: ViVÍAna Velásquez Rodríguez - Abogada, GIT Procedimientos Administrativos Sancionatorios Contractuales VJ”

VIGÉSIMO SÉPTIMO: En su Resolución No. CCRAD_S “*Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición, interpuestos por el Consorcio Vía al Mar y la Compañía Seguros Generales Suramericana S.A., en contra de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021*”

del día tres (03) de junio de dos mil veintidós (2022), la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA desconoce el ACTA DE LIQUIDACIÓN del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, debidamente firmada por parte de la Entidad el día dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022), **ACTA DE LIQUIDACIÓN del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994 en la cual consta COMO UNA SITUACIÓN DE EVIDENTE CONTROVERSIAS ENTRE LAS PARTES LOS SUPUESTOS PAGOS REALIZADOS A FAVOR DE LA INTERVENTORÍA Y RECLAMADOS AL CONSORCIO VÍAL MAR,** desconocimiento de esta prueba que de forma intencional realiza la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA para no hacer evidente que frente a estos asuntos, por virtud de sus propios actos, HA PERDIDO COMPETENCIA PARA DECLARAR EXTEMPORÁNEAMENTE EL SUPUESTO INCUMPLIMIENTO DEL CONSORCIO VÍA AL MAR.

VIGÉSIMO OCTAVO: Frente al ACTA DE LIQUIDACIÓN del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994 y como parte de ella, y entre otros aspectos de la misma y el Contrato, oportuna y debidamente, el CONSORCIO VÍA AL MAR expresamente consignó sus SALVEDADES, las mismas que como tales fueron aceptadas por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA, tal y como da fe la firma por parte de la Entidad el día dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022), **ACTA DE LIQUIDACIÓN del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994** que en consecuencia hace evidente muestra **COMO UNA SITUACIÓN DE EVIDENTE CONTROVERSIAS ENTRE LAS PARTES LOS SUPUESTOS PAGOS REALIZADOS A FAVOR DE LA INTERVENTORÍA Y RECLAMADOS AL CONSORCIO VÍAL MAR,** y que por tanto ratifica el hecho de que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA, HA PERDIDO COMPETENCIA PARA DECLARAR EXTEMPORÁNEAMENTE EL SUPUESTO INCUMPLIMIENTO DEL CONSORCIO VÍA AL MAR.

VIGÉSIMO NOVENO: Dadas las evidentes irregularidades en las cuales ha incurrido la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA, tanto en los pagos realizados a la Interventoría del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, como en el proceso declarativo de incumplimiento adelantado por esta misma causa en contra del CONSORCIO VÍA AL MAR y que concluyó con la emisión de la Resolución No. **CCRAD_S** *"Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición, interpuestos por el Consorcio Vía al Mar y la Compañía Seguros Generales Suramericana S.A., en contra de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021"* del día tres (03) de junio de dos mil veintidós (2022), el CONSORCIO VÍA AL MAR ha presentado DERECHOS DE PETICIÓN para obtener la información complementaria que pueda establecer la presunta comisión de posibles delitos por parte de los funcionarios de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA y de su Interventoría, copiando tales derechos de petición a la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, quien ya ha abocado conocimiento del caso, asignándole el NÚMERO ÚNICO DEL CASO - **NUC 130016001128202258119**.

TRIGÉSIMO: El día veintitrés (23) de junio de dos mil veintidós (2022), la forma asociativa CONSORCIO VÍA AL MAR, actuando a través de apoderada especial y en calidad de convocante, presentó solicitud de conciliación extrajudicial bajo el MEDIO DE CONTROL DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES, ante la PROCURADURÍA DELEGADA PARA JURISDICCIÓN DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, convocando a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA ANI, adscrita al MINISTERIO DE TRANSPORTE, respecto de las pretensiones de nulidad y restablecimiento del derecho impetradas contra los actos administrativos Resolución No. 20217070019345 *"Por medio de la cual se declara el incumplimiento de las obligaciones contractuales establecidas en el inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 y en el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 y se cuantifican e imponen unos perjuicios"* y el acto administrativo de carácter particular emitido dentro del marco del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, denominado Resolución No. **CCRAD_S** *"Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición, interpuestos por el Consorcio Vía al Mar y la Compañía Seguros Generales Suramericana S.A., en contra de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021"* ello en aras de suspender el término de caducidad del medio de control invocado y así mismo de agotar el requisito de procedibilidad de que trata el artículo 161 de la ley 1437 de 2011 C.P.A.C.A, para acudir en sede judicial en materia de lo contencioso administrativo bajo el medio de control del

controversias contractuales, bajo el cual se subsumen la pretensiones de nulidad y restablecimiento del derecho.

III. ARGUMENTOS DE HECHO, DERECHO Y JURISPRUDENCIALES QUE SOPORTAN LA PRETENSIÓN DE NULIDAD DE LOS ACTOS ATACADOS.

La Ley 1437 de 2011, específicamente en su artículo 137, consagra las causales de nulidad de los actos administrativos así:

***“ARTÍCULO 137. NULIDAD.** Toda persona podrá solicitar por sí, o por medio de representante, que se declare la nulidad de los actos administrativos de carácter general.*

Procederá cuando hayan sido expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió. (Subrayas y negrillas fuera del texto).

Conforme a lo anterior, las causales de nulidad de los actos administrativos generales o particulares son los siguientes:

- Cuando hayan sido expedidos con infracción de las normas en que debían fundarse.
- Falta de competencia. (Vicios de incompetencia).
- Expedición en forma irregular.
- Violación del derecho de audiencia y defensa. (Debido proceso).
- Mediante falsa motivación. (Falta de motivación).
- Desviación de las atribuciones propias del funcionario que los profirió. (Abuso de poder).

Expuesto lo anterior y para el presente caso y en cuanto hace a la nulidad de los actos administrativos emitidos la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA, esto es la Resolución No. 20217070019345 “*Por medio de la cual se declara el incumplimiento de las obligaciones contractuales establecidas en el inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 y en el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 y se cuantifican e imponen unos perjuicios*” y el acto administrativo de carácter particular emitido dentro del marco del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, denominado Resolución No. **CCRAD_S** “*Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición, interpuestos por el Consorcio Vía al Mar y la Compañía Seguros Generales Suramericana S.A., en contra de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021*”, están viciadas de nulidad por diferentes causales al haberse emitido: **con infracción de las normas en que deberían fundarse, sin competencia, en forma irregular, con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, mediante falsa motivación, y con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió**, tal y como se pasa a sustentar de la siguiente manera:

1. ACTOS ADMINISTRATIVOS EXPEDIDOS CON VIOLACIÓN AL DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO.

1.1. INDEBIDA DENEGACIÓN PROBATORIA POR PARTE DE LA AGENCIA NACIONAL DE

INFRAESTRUCTURA ANI.

Sobre el entendimiento de la causal de nulidad de expedición de los actos administrativos con VIOLACIÓN AL DEBIDO PROCESO, el máximo órgano de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, el CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN B. Consejera Ponente: Dra. SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ, Bogotá, D.C., de fecha once (11) de abril de dos mil diecinueve (2019), Radicación número: 05001-23-33-000-2014-02189-01(1171-18), señaló lo siguiente:

“2.2.1. El debido proceso administrativo

La Constitución Política de 1991, en su Artículo 29 consagró el derecho fundamental al debido proceso, en aplicación al principio de legalidad,¹⁹ el cual constituye uno de los fundamentos esenciales del Estado Social de Derecho, toda vez que impone un límite claro al ejercicio del poder público, en especial, a la aplicación del ius puniendi, teniendo en cuenta que las funciones del Estado deben ser desarrolladas, con la estricta observancia de los lineamientos o parámetros establecidos previamente por el legislador.

El debido proceso, además de ser un límite al ejercicio del poder público, representa un mecanismo de protección a los derechos de los ciudadanos, pues el Estado no puede limitarlos o cercenarlos de manera arbitraria o deliberada. La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha definido el debido proceso como un conjunto de lineamientos, parámetros o exigencias consagradas por una Ley, de aplicación obligatoria en cualquier actuación del Estado, bien sea judicial o administrativa.²⁰

Entonces, en el ámbito de las actuaciones administrativas, el derecho fundamental objeto de estudio en el presente acápite ha sido denominado por la jurisprudencia y la doctrina, como debido proceso administrativo, que hace referencia a la aplicación de los procedimientos legalmente establecidos por parte de las entidades del Estado, en el curso de cualquier actuación administrativa, con el propósito de garantizar los derechos de las personas que puedan resultar afectadas por las decisiones de la administración. La jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado, en reiteradas oportunidades ha sostenido que el debido proceso administrativo está constituido por las siguientes prerrogativas:

*“(i) ser oído durante toda la actuación, (ii) a la notificación oportuna y de conformidad con la ley, (iii) a que la actuación se surta sin dilaciones injustificadas, (iv) a que se permita la participación en la actuación desde su inicio hasta su culminación, (v) a que la actuación se adelante por autoridad competente y con el pleno respeto de las formas propias previstas en el ordenamiento jurídico, (vi) a gozar de la presunción de inocencia, (vii) al ejercicio del derecho de defensa y contradicción, (viii) **A SOLICITAR, APORTAR Y CONTROVERTIR PRUEBAS**, y (ix) a impugnar las decisiones y a promover la nulidad de aquellas obtenidas con violación del debido proceso”.²¹*

En virtud de lo expuesto, el debido proceso administrativo impone a las entidades del Estado adelantar cualquier actuación o procedimiento administrativo, cuyo propósito sea crear, modificar o extinguir situaciones jurídicas, con la estricta observancia de los lineamientos previamente consagrados por el legislador, esto con el objeto de garantizar a los ciudadanos que puedan verse afectados por el ejercicio de la función pública, la protección de sus derechos de contradicción y defensa.

*Cabe destacar en este punto, que no toda irregularidad acaecida dentro del procedimiento administrativo o inobservancia de los requisitos formales por parte de la administración pública, constituye por sí sola, un motivo para declarar la nulidad de los actos administrativos producto de una actuación administrativa. **Estos solo podrán ser anulados, cuando los vicios dentro del procedimiento impliquen el desconocimiento de las garantías fundamentales de quien pueda resultar afectado con su expedición, es decir, que la nulidad de un acto administrativo por desconocimiento del debido proceso administrativo puede ser decretada únicamente cuando dentro del proceso para su expedición se presenten irregularidades sustanciales o esenciales, que afecten las garantías constitucionales del administrado.***

Una irregularidad acaecida en el curso de un procedimiento administrativo se considera como sustancial, cuando incide en la decisión de fondo que culmina con la actuación administrativa, contrariando los derechos fundamentales del administrado, es decir, que de no haber existido tal irregularidad, el acto administrativo que define la situación jurídica debatida hubiese tenido un sentido sustancialmente diferente. Por el contrario las irregularidades o vicios, que no afectan el fondo del asunto discutido, esto es, que de no haber ocurrido, la decisión definitiva hubiese sido en igual sentido, no tienen la relevancia para generar la nulidad del mismo, pues esto no desconoce la finalidad del debido proceso administrativo, es decir, la protección de los derechos fundamentales de los ciudadanos. (...)" (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

Así mismo, en sentencia del HONORABLE CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION CUARTA Consejero Ponente: Dr. HUGO FERNANDO BASTIDAS BARCENAS, Bogotá D.C., de fecha catorce (14) de abril de dos mil dieciséis (2016) Radicación número: 25000-23-27-000-2010-00163-01(19138), sobre el particular manifestó:

"SOBRE LA VIOLACIÓN DEL DERECHO AL DEBIDO PROCESO. Reiteración jurisprudencial

La Sala reitera que el derecho fundamental al debido proceso, consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política, es una garantía para equilibrar la relación autoridad - libertad, relación que surge entre el Estado y los asociados, y está prevista en favor de las partes y de los terceros interesados en una actuación administrativa o judicial. Según el artículo 29 de la Constitución Política, el debido proceso comprende fundamentalmente tres grandes elementos:

El derecho al juez natural o funcionario competente;

El derecho a ser juzgado según las formas de cada juicio o procedimiento, esto es, conforme con las normas procesales dictadas para impulsar la actuación judicial o administrativa y,

Las garantías de audiencia y defensa, que, desde luego, INCLUYEN EL DERECHO A OFRECER Y PRODUCIR LA PRUEBA DE DESCARGO, la presunción de inocencia, el derecho a la defensa técnica, el derecho a un proceso público y sin dilaciones, el derecho a que produzca una decisión motivada, el derecho a impugnar la decisión y la garantía de non bis in ídem.

(...)

Así, en la sentencia del 16 de octubre de 20143, la Sala precisó lo siguiente:

"4.7.- No todo desacato de las formalidades previstas en el ordenamiento jurídico para la expedición de los actos administrativos puede catalogarse como una afectación al debido proceso, de la misma manera que se ha sostenido, que no cualquier irregularidad apareja la nulidad de la decisión. Debe tratarse del desconocimiento de formalidades de índole sustancial que afecten el núcleo esencial del debido proceso y, en especial, el del derecho de defensa.

(...)

Ahora bien, la violación del derecho de audiencia y defensa viene a ser una violación de una etapa del procedimiento, esto es, justamente la etapa de descargos o de audiencia preVÍA. Por eso, para que esta causal se configure debe explicarse qué etapas del procedimiento administrativo fueron pretermitidas o **qué irregularidades se cometieron en el procedimiento, al punto de afectar el derecho de defensa.**

Tratándose de la etapa probatoria, la Sala considera que el derecho de audiencia y de defensa se puede afectar en los siguientes casos: i) cuando se decreta una prueba ilícita; **ii) CUANDO LAS PARTES, EN LAS OPORTUNIDADES LEGALES, PIDEN PRUEBAS Y NO SE DECRETAN;** iii) cuando se decretan las pruebas pedidas oportunamente, pero no

se practican y iv) cuando se practican las pruebas decretadas, pero se valoran erróneamente.”
(Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

Conforme a lo anterior y para el presente caso, tenemos que la Resolución No. 20217070019345 “*Por medio de la cual se declara el incumplimiento de las obligaciones contractuales establecidas en el inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 y en el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 y se cuantifican e imponen unos perjuicios*” y el acto administrativo de carácter particular emitido dentro del marco del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, denominado Resolución No. CCRAD_S “*Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición, interpuestos por el Consorcio Vía al Mar y la Compañía Seguros Generales Suramericana S.A., en contra de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021*” respectivamente, están viciadas de nulidad pues las mismas fueron expedidas con violación y desconocimiento del DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO, con ocasión a las irregularidades sustanciales o esenciales en que AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA ANI en cuanto hace a la INDEBIDA DENEGACION PROBATORIA, situaciones que afectaron por completo las garantías constitucionales del administrado, esto es del CONSORCIO VÍA AL MAR y que de no haber existido, los actos administrativos antes citados, hubiesen tenido un sentido sustancialmente diferente, tal y como se pasa a explicar y detallar de la siguiente manera:

El DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO de qué trata el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia se constituye no solo en el pilar de nuestro ordenamiento jurídico sino además en un derecho fundamental que les asiste a todos y cada uno de los administrados por mandato constitucional y legal; el DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO debe observarse y garantizarse rigurosamente, tanto por las autoridades judiciales como administrativas, en el marco de sus actuaciones, no solo a través de la observancia de las normas propias de cada juicio como un simple formalismo, sino a través del cumplimiento de las etapas y oportunidades procesales que se establecen en el procedimiento, a efectos de concretizar el DERECHO A LA IGUALDAD Y SEGURIDAD JURÍDICA, permitiendo en cada una de ellas de forma efectiva a favor de los intervinientes desplegar las acciones que le asisten, entre ellas **LA DE PRESENTAR LAS PRUEBAS QUE SE PRETENDEN HACER VALER** y por su puesto la de controvertir las que se allegan en contra, a efectos de endilgar responsabilidad de cualquier naturaleza, TENIENDO EN CUENTA QUE LA RESPONSABILIDAD OBJETIVA SE ENCUENTRA PROSCRITA salvo por los casos expresos que establece la ley, tal como al efecto lo dispone el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia que al efecto reza:

“ARTICULO 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; A PRESENTAR PRUEBAS Y A CONTROVERTIR LAS QUE SE ALLEGUEN EN SU CONTRA; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

ES NULA, DE PLENO DERECHO, LA PRUEBA OBTENIDA CON VIOLACIÓN DEL DEBIDO PROCESO.” (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

Conforme a la norma antes citada, tenemos que el FUNDAMENTAL DERECHO AL DEBIDO PROCESO, aplica a toda clase de actuaciones y procesos administrativos y judiciales, y una garantía derivada de este derecho, se concreta en el **DERECHO A PRESENTAR PRUEBAS Y A CONTROVERTIR LAS QUE SE ALLEGUEN EN SU CONTRA**, y la imposibilidad que tiene el juzgador de tener como válidas, pruebas que fueron aportadas con posterioridad o con violación al debido proceso, pues **ES NULA DE PLENO DERECHO LA PRUEBA OBTENIDA CON VIOLACIÓN AL DEBIDO PROCESO**.

Justamente la HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, ha reconocido que el derecho a presentar y solicitar pruebas tiene un carácter fundamental autónomo, siendo dicha posibilidad una de las garantías del mas amplio derecho al DEBIDO PROCESO tal y como así lo ha dispuesto en Sentencia C-496/15, proferida en Bogotá D. C., el cinco (5) de agosto de dos mil quince (2015), quien sobre este asunto indicó:

“(…) 3.5.5. EL DEBIDO PROCESO PROBATORIO

3.5.5.1. Relación con el debido proceso

La importancia de las pruebas en todo procedimiento es evidente, pues solo a través de una vigorosa actividad probatoria, que INCLUYE LA POSIBILIDAD DE SOLICITAR, APORTAR Y CONTROVERTIR LAS QUE OBRAN EN CADA TRÁMITE, puede el funcionario administrativo o judicial alcanzar un conocimiento mínimo de los hechos que dan lugar a la aplicación de las normas jurídicas pertinentes, y dar respuesta a los asuntos de su competencia ciñéndose al derecho sustancial.³

La práctica de las pruebas, oportunamente solicitadas y decretadas dentro del debate probatorio, necesarias para ilustrar el criterio del fallador y su pleno conocimiento sobre el asunto objeto del litigio, ASÍ COMO LAS POSIBILIDADES DE CONTRADECIRLAS Y COMPLEMENTARLAS EN EL CURSO DEL TRÁMITE PROCESAL, SON ELEMENTOS INHERENTES AL DERECHO DE DEFENSA Y CONSTITUYEN GARANTÍA DE LA IDONEIDAD DEL PROCESO PARA CUMPLIR LAS FINALIDADES QUE LE HAN SIDO SEÑALADAS EN EL ESTADO SOCIAL DE DERECHO.⁴

(…)

3.5.5.3. Garantías del debido proceso probatorio

Aun cuando el artículo 29 de la Constitución confiere al legislador la facultad de diseñar las reglas del debido proceso y, por consiguiente, la estructura probatoria de los procesos, dicha norma impone a aquél la necesidad de observar y regular ciertas garantías mínimas en materia probatoria: (i) EL DERECHO PARA PRESENTARLAS Y SOLICITARLAS, (ii) el derecho para controvertir las pruebas que se presenten en su contra, (iii) EL DERECHO A LA PUBLICIDAD DE LA PRUEBA, pues de esta manera se asegura el derecho de contradicción, (iv) el derecho a la regularidad de la prueba, esto es, observando las reglas del debido proceso, SIENDO NULA DE PLENO DERECHO LA OBTENIDA CON VIOLACIÓN DE ÉSTE, (v) el derecho a que de oficio se practiquen las pruebas que resulten necesarias para asegurar el principio de realización y efectividad de los derechos (arts. 2 y 228) y (vi) el derecho a que se evalúen por el juzgador las pruebas incorporadas al proceso.⁵

3.5.5.3.1. El derecho a presentar y solicitar pruebas

³ Sentencia de la Corte Constitucional C-034 de 2014. M.P. María Victoria Calle.

⁴ Sentencia de la Corte Constitucional T-970 de 1999, M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

⁵ Sentencia de la Corte Constitucional C-034 de 2014. M.P. María Victoria Calle

LA CORTE CONSTITUCIONAL HA RECONOCIDO QUE EL DERECHO A PRESENTAR PRUEBAS TIENE UN CARÁCTER FUNDAMENTAL AUTÓNOMO, A LA VEZ QUE UNA DE LAS GARANTÍAS DEL MÁS AMPLIO DERECHO AL DEBIDO PROCESO⁶. En este sentido, resulta relevante recordar que los más importantes tratados globales y hemisféricos sobre la materia, incluyen entre las garantías mínimas del proceso, el derecho de la persona acusada a interrogar a los testigos llamados por los otros sujetos procesales y a lograr la comparecencia de otras personas que puedan declarar a su favor y ayudar a esclarecer los hechos⁷. (...)
(Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

Ahora bien, sin perjuicio que en desarrollo de los procesos administrativos y por expreso mandato del artículo 40 de la Ley 1437 de 2011 – CPACA –, en desarrollo de estos procesos se deben decretar las pruebas que se tramiten **A PETICIÓN DEL INTERESADO SIN REQUISITOS ESPECIALES**, y dado que en estos casos es el operador administrativo, quien debe definir si profiere o no el decreto de las pruebas solicitadas, no está demás recordar que si por alguna razón, el funcionario encuentra que no se cumplen con los requisitos para la admisión de la prueba, y como consecuencia de aquello, decide negar una prueba, esta circunstancia deberá estar precedida de una **JUSTIFICACIÓN Y MOTIVACIÓN CLARA Y RAZONADA**, pues de no ser así, estaríamos en presencia de una **DENEGACION INDEBIDA E ILEGAL DE LA PRUEBA**; situación que afecta por completo el **DEBIDO PROCESO**.

Sobre este asunto, la misma Sentencia C-496/15, proferida en Bogotá D. C., el cinco (5) de agosto de dos mil quince (2015), indicó:

“3.5.5.3.5. El derecho a que se decreten y practiquen las pruebas que resulten necesarias para asegurar el principio de realización y efectividad de los derechos

El juez debe definir si profiere o no el decreto de las pruebas solicitadas⁸, para lo cual deberá determinar si son pertinentes, conducentes y procedentes para contribuir al esclarecimiento de los hechos y a la definición acerca de la responsabilidad del procesado⁹. En este sentido, debe decretar y practicar aquellas pruebas que objetivamente resulten pertinentes y que puedan ser obtenidas a través de un esfuerzo razonable¹⁰.

*Sin embargo, no existe un imperativo de que se decreten todas las pruebas solicitadas por los sujetos procesales ni a realizar pesquisas o averiguaciones desproporcionadas, innecesarias o inútiles¹¹. Por lo anterior, le es posible negar alguna o algunas de tales pruebas, si estima fundadamente que los requisitos legales no se cumplen o que en el proceso respectivo no tienen lugar¹², **AUNQUE CUALQUIER DECISIÓN JUDICIAL EN ESTE SENTIDO DEBE SER MOTIVADA SUFICIENTEMENTE, PUES EN ESTE ÁMBITO NO EXISTE ESPACIO NINGUNO PARA LA ARBITRARIEDAD JUDICIAL**¹³.”*
(Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

Descendiendo al caso en concreto, tenemos la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA ANI ante la petición de pruebas efectuadas por el CONSORCIO VÍA AL MAR y su compañía garante, desde el inicio de la actuación administrativa que dio origen a los actos administrativos afectos de nulidad, al presentar sus descargos VULNERÓ POR COMPLETO DEL DEBIDO PROCESO, al existir graves irregularidades sustanciales respecto a **DENEGACION INDEBIDA E ILEGAL DE LA PRUEBA, DE HECHO DE UNA EN PARTICULAR SINO DE PRUEBAS**

⁶ Sentencias de la Corte Constitucional C-598 de 2011, MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. SPV. María Victoria Calle Correa y C-034 de 2014. M.P. María Victoria Calle

⁷ Sentencia de la Corte Constitucional T-589 de 1999, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

⁸ Sentencia de la Corte Constitucional T-555 de 1999, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

⁹ Sentencia de la Corte Constitucional T-555 de 1999, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

¹⁰ Sentencia de la Corte Constitucional T-589 de 1999, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

¹¹ Sentencia de la Corte Constitucional T-589 de 1999, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

¹² Sentencia de la Corte Constitucional T-555 de 1999, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

¹³ Sentencia de la Corte Constitucional T-589 de 1999, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

ESENCIALES Y DETERMINANTES QUE SOLICITÓ EL CONSORCIO VÍA AL MAR AL PRESENTAR Y PARA PROBAR LOS HECHOS QUE SUTENTARON SUS DESCARGO Y LUEGO EL RECURSO DE REPOSICIÓN contra los actos administrativos Resolución No. 20217070019345 *“Por medio de la cual se declara el incumplimiento de las obligaciones contractuales establecidas en el inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 y en el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 y se cuantifican e imponen unos perjuicios”* y el acto administrativo de carácter particular emitido dentro del marco del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, denominado Resolución No. CCRAD_S *“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición, interpuestos por el Consorcio Vía al Mar y la Compañía Seguros Generales Suramericana S.A., en contra de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021”*, respectivamente.

En efecto, dentro del procedimiento administrativo sancionatorio llevado a cabo por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA ANI y en contra del CONSORCIO VÍA AL MAR, previo a la diligencia programada el seis (06) de mayo de dos mil veintiuno (2021), se presentó por parte del CONSORCIO VÍA AL MAR derecho de petición de fecha cuatro (04) de mayo de dos mil veintiuno (2021) consignada mediante radicado ANI No. 20214090490462, contentivo de solicitud de pruebas y documentos en poder de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA ANI y que resultaban necesarias, conducentes, pertinentes y útiles para el ejercicio del fundamental derecho al DEBIDO PROCESO, CONTRADICCIÓN y DEFENSA del concesionario a la hora de presentación de sus descargos, programada para seis (06) de mayo de dos mil veintiuno (2021) sobre la cual por dicha causa se solicitó el correspondiente aplazamiento para el ejercicio de la defensa técnica adecuada, el cual en todo caso fue denegado por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA - ANI.

El día de la diligencia para presentación de los descargos correspondientes, conforme lo dispone el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA - ANI, concedió el uso de la palabra al Representante Legal del CONSORCIO VÍA AL MAR, quien previo a rendir sus descargos reiteró la solicitud de práctica de las pruebas requeridas, esto es, las contenidas en la solicitud radicada ante la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA con el No. 20214090490462 del día 4 de mayo de 2021, al considerar que la información pedida era necesaria para, con base en ella, ejercer la defensa de los intereses del CONSORCIO VÍA AL MAR, de acuerdo con lo establecido en el artículo 29 de la Constitución Política, el artículo 17 de la Ley 1150 y el artículo 40 de la Ley 1437 de 2011, que garantizan el DEBIDO PROCESO y otorgan la posibilidad de solicitar el decreto de las pruebas a fin de ejercer la defensa técnica a la que se tiene derecho.

De igual forma, el apoderado de la compañía SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. solicitó el uso de la palabra, y coadyuvó la petición del CONSORCIO VÍA AL MAR relacionada con la práctica de pruebas previo a rendir los descargos, y dijo que en el asunto se presenta una discusión de orden económico respecto de los excedentes del 75% de los ingresos obtenidos por el cobro de peajes en exceso del ingreso esperado, ante lo cual, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA carece de competencia para resolverla y si así lo hiciere, podría incurrir en una nulidad, que la obligación que se reclama como incumplida no se encuentra estipulada en el contrato, que por parte del contratista se atendieron todas las obligaciones que le correspondían en la etapa de ejecución, que el perjuicio reclamado no se encuentra demostrado y que existe una pérdida de competencia temporal, no sólo para el contratista, sino también para la aseguradora, por cuanto el contrato se terminó el día 7 de noviembre de 2019.

Sin embargo, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA ANI indicó que las solicitudes de información y remisión de documentos contenidas en el derecho de petición del 4 de mayo de 2021 estaban siendo atendidas por la Agencia y que para poder determinar la pertinencia, conducencia y utilidad de las pruebas que fueron solicitadas, se consideraba necesario conocer con los descargos, los argumentos de defensa tanto del Concesionario como del garante, con el fin de evaluar la necesidad de las pruebas pedidas, es decir IMPUSO A ESTOS SUJETOS PROCESALES QUE

EJERCIERAN SU DEFENSA SIN OTORGARLES LAS PRUEBAS QUE OBRABAN EN PODER DE LA ENTIDAD Y QUE LE FUEREN PREVIAMENTE SOLICITADAS, justamente invocando dicha garantía fundamental y efectivamente ejercer su derecho fundamental al DEBIDO PROCESO, CONTRADICCIÓN y DEFENSA

En consecuencia, se concedió el uso de la palabra al Representante Legal para actuaciones o procesos administrativos del CONSORCIO VÍA AL MAR, quien formuló un incidente de nulidad con base en el numeral 5 del artículo 133 del Código General del Proceso, al omitir decretarse pruebas que a su consideración eran necesarias y, posterior a ello, rindió sus descargos, **TAL Y COMO QUEDÓ CONSIGNADO EN EL AUDIO Y VIDEO DE LA AUDIENCIA.**

Así mismo, se otorgó al apoderado del garante la compañía SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. el uso de la palabra, quien señaló que de acuerdo con el artículo 40 del CPACA, es posible aportar, pedir y practicar pruebas hasta antes de que se profiera decisión y que teniendo en consideración la teoría de la carga dinámica, como quien tenía la prueba era la ANI, recaía en ella el deber de aportarla y con ello pudieren el Concesionario y la aseguradora, rendir los descargos correspondientes.

Adicional a lo anterior, argumentó que SE DETERMINÓ COMO INCUMPLIMIENTO UNA OBLIGACIÓN QUE NO SE ENCUENTRA TIPIFICADA EN EL CONTRATO, CON LO CUAL, SE ESTARÍA FRENTE A UNA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA ILEGAL y con el fin de no ir en contra de los PRINCIPIOS DE CELERIDAD y ECONOMÍA, con base en lo previsto en el artículo 41 de la Ley 1437 de 2011, solicitó fuera suspendida la audiencia hasta que se resolviera sobre la irregularidad administrativa formulada.

No obstante, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA, hizo caso omiso de lo pedido por el apoderado del garante del Contrato, negándole también a dicho actor procesal las pruebas requeridas para su ejercicio al fundamental derecho al DEBIDO PROCESO, CONTRADICCIÓN y defensa, constitucionalmente amparados por lo expuesto.

En consecuencia, en la misma actuación el mismo seis (06) de mayo de dos mil veintiuno (2021), la compañía SEGUROS GENERALES SURAMERICANA SA a través de su apoderado, rindió los descargos, **TAL Y COMO QUEDÓ CONSIGNADO EN EL AUDIO Y VIDEO DE LA AUDIENCIA.**

Una vez rendidos los descargos, el Despacho señaló que suspendería la audiencia a efectos de analizar las solicitudes probatorias, y fue así como por medio de Auto No. 20217070001456 del 26 de agosto de 2021, se resolvió sobre las pruebas pedidas. Las siguientes, fueron las pruebas decretadas: (i) **Solicitar a la Vicepresidencia de Gestión Contractual de la ANI, la remisión del documento, junto con sus respectivos anexos, por medio del cual dio respuesta al derecho de petición que fue presentado por el Consorcio Vía al Mar a través del escrito radicado ANI No. 20214090490462 del 04 de mayo de 2021 y** (ii) Solicitar a la Vicepresidencia de Gestión Contractual de la Entidad, la copia de los adicionales al Contrato de Interventoría No. VGC-489 de 2018.

Presuntamente el día veintiséis (26) de agosto de dos mil veintiuno (2021), la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, en cumplimiento del Auto de pruebas efectuado en Auto No. 20217070001456 del 26 de agosto de 2021, resolvió sobre las pruebas solicitadas, decretando las siguiente:

“PRIMERO. DECRETAR las siguientes pruebas:

1.1. Respuesta al derecho de petición presentado por el Consorcio Vía al Mar a través del escrito radicado ANI No. 20214090490462 del 04 de mayo de 2021.

DECRETAR la prueba pedida por el Concesionario, consistente en solicitar a la Vicepresidencia de Gestión Contractual de la ANI, para que remita el documento, junto

con sus respectivos anexos, por medio del cual dio respuesta al derecho de petición que fue presentado por el Consorcio Vía al Mar a través del escrito radicado ANI No 20214090490462 del 04 de mayo de 2021.

En tal sentido, se otorgará un plazo de diez (10) días hábiles a partir de la notificación del presente Auto, para que la indicada Vicepresidencia allegue la documentación solicitada.

Una vez la prueba documental se allegue a este Despacho, **la misma será incorporada al expediente y será trasladada al Concesionario y su Garante por el término de tres (3) días para que se pronuncien al respecto, si a bien lo consideren.**

1.2. Copia de los Adicionales al Contrato de Interventoría No VGC-489 de 2018.

DECRETAR la prueba pedida por el Concesionario, consistente en solicitar la copia de los adicionales al Contrato de Interventoría No. VGC-489 de 2018.

En tal sentido, se otorgará un plazo de diez (10) días hábiles a partir de la notificación del presente Auto, para que la indicada Vicepresidencia allegue la documentación solicitada.

Una vez la prueba documental se allegue a este Despacho, **la misma será incorporada al expediente y será trasladada al Concesionario y su Garante por el término de tres (3) días para que se pronuncien al respecto, si a bien lo consideren**". (Subrayas y negrillas fuera del texto).

Y hecho el decreto probatorio presuntamente a través de Auto No. 20217070001636 del 07 de septiembre de 2021, fueron incorporadas las pruebas remitidas por la Vicepresidencia Ejecutiva de la Entidad y se dispuso de diez (10) días como término de traslado, con el fin de que el CONSORCIO VÍA AL MAR y el garante se pronunciaran sobre las mismas. El traslado se efectuó por medio de correo electrónico del 7 de septiembre de 2021, el cual quedó radicado en la ANI con el No 20214090276561 de la misma fecha.

Sin embargo, una vez conocidas las pruebas incorporadas a la actuación y que supuestamente correspondían a la pedidas por el CONSORCIO VÍA AL MAR mediante derecho de petición, el veinte (20) de septiembre de dos mil veintiuno (2021) el Representante Legal del CONSORCIO VÍA AL MAR dentro del término legal establecido para el efecto, emitió pronunciamiento describiendo traslado de las pruebas incorporadas a la actuación administrativa el cual quedo contenido mediante oficio con número de radicado ANI No. 20214091039 **INDICANDO QUE NO RECIBIÓ LAS PRUEBAS DE MANERA COMPLETA, TODA VEZ QUE NO SE ALLEGÓ EL DOCUMENTO DENOMINADO "ACTA MENSUAL DE PAGO DE SERVICIOS DE INTERVENTORÍA"** y puso de presente sus consideraciones sobre los documentos que fueron trasladados en los siguientes términos a tener en cuenta:

"Bogotá D.C., 20 de septiembre de 2021.

Señores

AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA

Atn.: Dr. EDUARDO DURÁN MONTOYA

Coordinador GIT Procedimientos Administrativos Sancionatorios Contractuales Agencia Nacional de Infraestructura

Dirección: Calle 24 A No. 59 - 42 Edificio T3 Torre 4 Piso 2 Ciudad

Correo electrónico: notificaciones_sancionatorios@ani.gov.co – eduranm@ani.gov.co
Bogotá.

REFERENCIA: CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, cuyo objeto es: "REALIZAR POR EL SISTEMA DE CONCESION LOS ESTUDIOS, DISEÑOS DEFINITIVOS, OBRAS NECESARIAS PARA LA REHABILITACIÓN DE LAS CALZADAS EXISTENTES Y EL MANTENIMIENTO Y LA OPERACIÓN DEL TRAMO DE CARRETERA LOMITA ARENA – PUERTO COLOMBIA – BARRANQUILLA DE LA RUTA 90 A Y DEL EMPALME RUTA 90 (CORDIALIDAD) – LOMITA ARENA Y EL MANTENIMIENTO Y LA OPERACIÓN DEL TRAMO CARTAGENA – LOMITA ARENA EN LOS DEPARTAMENTOS DE BOLIVAR Y ATLANTICO.

ASUNTO: PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRUEBAS ENTREGADAS POR LA ANI mediante correo electrónico de fecha 07 de septiembre de 2021, en cumplimiento de su AUTO No. 2021707070001456, de fecha 26 de agosto de 2021. INCIDENTE DE NULIDAD.

Respetados Señores:

Recibido su correo de fecha 14 de septiembre de 2021, donde la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI anuncia su intención de NO REANUDAR LA AUDIENCIA SUSPENDIDA desde el pasado 06 de mayo de 2021, a su decir porque se ha agotado la etapa de presentación de descargos y lo que se ha realizado por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI es el traslado de pruebas conforme a lo previsto en el artículo 110 del Código General del Proceso, y así mismo anuncia un término de diez (10) días para pronunciarnos al respecto, entendemos actuando conforme a lo dispuesto en el artículo 48 de la Ley 1437 de 2011 – CPACA -, por medio del presente escrito nos permitimos pronunciarnos al respecto, en los siguientes términos a tener en cuenta así:

I. INCIDENTE DE NULIDAD FRENTE A LAS ACTUACIONES DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.

Aunque reconocemos, valoramos y agradecemos la disposición y colaboración de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI para facilitar el efectivo ejercicio de nuestros derechos, en especial del fundamental al DEBIDO PROCESO, la DEFENSA y la CONTRADICCIÓN, no podemos estar de acuerdo con las últimas actuaciones de la Entidad, mismas que no se acompañan con las reglas que corresponden al proceso en el cual nos encontramos y que por tanto lo vician de NULIDAD, tal y como se explica en seguida:

1. HECHOS:

Para formular el presente INCIDENTE DE NULIDAD, nos basamos en los siguientes eventos fácticos a saber:

- Sea lo primero recordar que el proceso en el cual nos encontramos corresponde a un proceso declarativo de incumplimiento, según el cual y lo dicho por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, el CONSORCIO VÍA AL MAR habría dejado de cumplir lo establecido en el numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 que dio origen al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994.
- Ese proceso declarativo de incumplimiento, adelantado por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, contra el CONSORCIO VÍA AL MAR se está llevando a cabo siguiendo el procedimiento legal establecido para el efecto en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.
- Es así como en desarrollo de ese proceso declarativo de incumplimiento, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, citó al CONSORCIO VÍA AL MAR a la audiencia de que trata el precitado artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 para el día 06 de mayo de 2021, fecha en la cual efectivamente se cumplió esa diligencia.
- En curso de la audiencia del día 06 de mayo de 2021, el CONSORCIO VÍA AL MAR solicitó el decreto de diversas pruebas, las cuales fueron coadyuvadas por la Aseguradora y sobre las cuales la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI indicó que procedería a su estudio y decisión, razón por la cual se suspendió dicha actuación – la audiencia de que trata el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, a fin de que la Entidad cumpliera el cometido acordado.
- En la audiencia celebrada el día 06 de mayo de 2021, a petición del CONSORCIO VÍA AL MAR expresamente precisó la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, que sobre las pruebas que decreta la Entidad, el CONSORCIO VÍA AL MAR vía al mar tendría la oportunidad de pronunciarse, derecho que igualmente tendría nuestra aseguradora.

- En desarrollo de la audiencia celebrada el día 06 de mayo de 2021, ni el CONSORCIO VÍA AL MAR ni nuestra aseguradora aceptamos ni autorizamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, para que las etapas subsiguientes de DECRETO DE PRUEBAS, TRASLADO DE PRUEBAS y MANIFESTACIÓN CON RELACIÓN A ESAS PRUEBAS se realicen POR FUERA DE AUDIENCIA, tal y como así lo disponen el literal a) y en la misma línea el literal d) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.
- Al momento de suspenderse la audiencia del día 06 de mayo de 2021, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, actuando en contravía de lo dispuesto en el literal d) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.
- Desatendiendo que en desarrollo de la audiencia celebrada el día 06 de mayo de 2021, ni el CONSORCIO VÍA AL MAR ni nuestra aseguradora aceptamos ni autorizamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, para que las etapas subsiguientes de DECRETO DE PRUEBAS, TRASLADO DE PRUEBAS y MANIFESTACIÓN CON RELACIÓN A ESAS PRUEBAS se realicen POR FUERA DE AUDIENCIA, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI estableció el decreto de pruebas mediante Auto No. 20217070001456 del 26 de agosto de 2021, el cual sólo fue comunicado al CONSORCIO VÍA AL MAR por medios electrónicos y NO EN AUDIENCIA como lo ordenan el literal a) y en la misma línea el literal d) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.
- Desatendiendo que en desarrollo de la audiencia celebrada el día 06 de mayo de 2021, ni el CONSORCIO VÍA AL MAR ni nuestra aseguradora aceptamos ni autorizamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, para que las etapas subsiguientes de DECRETO DE PRUEBAS, TRASLADO DE PRUEBAS y MANIFESTACIÓN CON RELACIÓN A ESAS PRUEBAS se realicen POR FUERA DE AUDIENCIA, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI en el Auto No. 20217070001456 del 26 de agosto de 2021, EXPRESAMENTE indicó que la prueba documental **“será trasladada al Concesionario y su Garante por el término de tres (3) días para que se pronuncien al respecto, si a bien lo consideren.”**
- Desatendiendo que en desarrollo de la audiencia celebrada el día 06 de mayo de 2021, ni el CONSORCIO VÍA AL MAR ni nuestra aseguradora aceptamos ni autorizamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, para que las etapas subsiguientes de DECRETO DE PRUEBAS, TRASLADO DE PRUEBAS y MANIFESTACIÓN CON RELACIÓN A ESAS PRUEBAS se realicen POR FUERA DE AUDIENCIA, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI mediante Auto No. 20217070001636 del 07 de septiembre de 2021 dio traslado de las pruebas decretadas, el cual sólo fue comunicado al CONSORCIO VÍA AL MAR por medios electrónicos y NO EN AUDIENCIA como lo ordenan el literal a) y en la misma línea el literal d) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.
- Desatendiendo que en desarrollo de la audiencia celebrada el día 06 de mayo de 2021, ni el CONSORCIO VÍA AL MAR ni nuestra aseguradora aceptamos ni autorizamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, para que las etapas subsiguientes de DECRETO DE PRUEBAS, TRASLADO DE PRUEBAS y MANIFESTACIÓN CON RELACIÓN A ESAS PRUEBAS se realicen POR FUERA DE AUDIENCIA, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI en su Auto No. 20217070001636 del 07 de septiembre de 2021 dio traslado de las pruebas decretadas al CONSORCIO VÍA AL MAR **“por un término de diez (10) días, contados a partir de la notificación de este.”**
- Debe destacarse que de las pruebas decretadas por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI y trasladadas al CONSORCIO VÍA AL MAR, NO SE ENTREGARON DE FORMA COMPLETA Y DEBIDA las pruebas identificadas como 1.1. Factura 1060.pdf, 1.2. Factura 1062.pdf, 1.3. Factura 1064.pdf, 1.4. Factura 1066.pdf, 1.5. Factura 1068.pdf, 1.6. Factura 1070.pdf, 1.7. Factura 1071.pdf, 1.8. Factura 1072.pdf, 1.9. Factura 1074.pdf, pues con relación a todas ellas suprimió el documento denominado **“ACTA MENSUAL DE PAGO DE SERVICIOS DE INTERVENTORÍA”**.
- De igual forma, de las pruebas decretadas por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI y trasladadas al CONSORCIO VÍA AL MAR, es importante precisar que NO SE CUMPLIÓ EN DEBIDA Y LEGAL FORMA con la prueba decretada

como **“respuesta a derecho de petición.pdf”**, pues la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI no dio respuesta a las preguntas Nos. 1, 2, 5, 6, y 9 de ese DERECHO DE PETICIÓN, limitándose a copiar oficios que NO RESPONDEN A LO SOLICITADO o pretendiendo trasladar sus responsabilidades a terceros.

- En cualquier caso, atendiendo a lo dispuesto por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI en el Auto No. 20217070001456 del 26 de agosto de 2021, el CONSORCIO VÍA AL MAR procedió a pronunciarse brevemente sobre las pruebas entregadas por esta Entidad, advirtiéndole especialmente acerca de las pruebas que NO FUERON ENTREGADAS AL CONSORCIO VÍA AL MAR CONFORME A LO DECRETADO POR LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI y precisando que tal pronunciamiento NO SUPLÍA EL NECESARIO TRÁMITE DE REINICIO DE LA AUDIENCIA PARA QUE EL CONSORCIO VÍA AL MAR TERMINARA SU DEFENSA FRENTE A LOS CARGOS IMPUTADOS CONTAR ÉL, en especial tomando en cuenta las PRUEBAS que sólo hasta el 07 de septiembre de 2021 le puso en conocimiento la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.
- Sorprendentemente, el día 14 de septiembre de 2021, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, mediante correo electrónico de ese día, nos informa que NO PRPCEDERÁ A DAR REINICIO A LA AUDIENCIA PARA PERMITIRNOS TERMINAR LA DEFENSA DEL CONSORCIO VÍA AL MAR, a su decir actuando conforme a lo dispuesto en el artículo 110 del Código General del Proceso, pero en realidad VIOLANDO NUESTRO DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO, a la DEFENSA y a la CONTRADICCIÓN, pues con su actuación la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, incurre en una evidente VÍA DE HECHO al desconocer de plano y dejar de aplicar el PROCEDIMIENTO REGLADO PARA EL PROCESO DECLARATIVO DE INCUMPLIMIENTO que adelanta en nuestra contra, actuando en contravía de lo reglado en el literal a) y en la misma línea el literal d) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.

2. LAS CAUSALES DE NULIDAD QUE INVOCA EL CONSORCIO VÍA AL MAR:

Tal y como expresamente lo reconoce la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI en su correo de fecha 14 de septiembre de 2021, el proceso declarativo de incumplimiento que adelanta contra el CONSORECIO VÍA AL MAR se halla reglado, SÓLO EN CUANTO NO SE HALLA DISPUESTO EN LA NORMA ESPECIAL – ARTÍCULO 86 DE LA LEY 1474 DE 2011 – por las reglas contenidas en la Ley 1437 de 2011 – CPACA – y el Código General del Proceso.

Así las cosas y como ni la norma especial artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, ni la Ley 1437 de 2011 – CPACA –, regulan lo concerniente a las NULIDADES, acudimos al efecto a lo preceptuado en los artículos 133 y 134 del Código General del Proceso, así:

“Artículo 133. Causales de nulidad.

El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:

1. Cuando el juez actúe en el proceso después de declarar la falta de jurisdicción o de competencia.
2. Cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, revive un proceso legalmente concluido o pretermite íntegramente la respectiva instancia.

3. Cuando se adelanta después de ocurrida cualquiera de las causales legales de interrupción o de suspensión, o si, en estos casos, se reanuda antes de la oportunidad debida.

4. Cuando es indebida la representación de alguna de las partes, o cuando quien actúa como su apoderado judicial carece íntegramente de poder.

5. Cuando se omiten las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas, o cuando se omite la práctica de una prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria.

6. Cuando se omita la oportunidad para alegar de conclusión o para sustentar un recurso o descorrer su traslado.

7. Cuando la sentencia se profiera por un juez distinto del que escuchó los alegatos de conclusión o la sustentación del recurso de apelación.

8. Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado.

Cuando en el curso del proceso se advierta que se ha dejado de notificar una providencia distinta del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, el defecto se corregirá practicando la notificación omitida, pero será nula la actuación posterior que dependa de dicha providencia, salvo que se haya saneado en la forma establecida en este código.

Parágrafo.

Las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas si no se impugnan oportunamente por los mecanismos que este código establece.

Artículo 134. Oportunidad y trámite.

Las nulidades podrán alegarse en cualquiera de las instancias antes de que se dicte sentencia o con posterioridad a esta, si ocurrieren en ella.

La nulidad por indebida representación o falta de notificación o emplazamiento en legal forma, o la originada en la sentencia contra la cual no proceda recurso, podrá también alegarse en la diligencia de entrega o como excepción en la ejecución de la sentencia, o mediante el recurso de revisión, si no se pudo alegar por la parte en las anteriores oportunidades.

Dichas causales podrán alegarse en el proceso ejecutivo, incluso con posterioridad a la orden de seguir adelante con la ejecución, mientras no haya terminado por el pago total a los acreedores o por cualquier otra causa legal.

El juez resolverá la solicitud de nulidad previo traslado, decreto y práctica de las pruebas que fueren necesarias.

La nulidad por indebida representación, notificación o emplazamiento, solo beneficiará a quien la haya invocado. Cuando exista litisconsorcio necesario y se hubiere proferido sentencia, esta se anulará y se integrará el contradictorio." (Subrayas y negrillas fuera del texto).

Y en cuanto hace a la NULIDAD CONSTITUCIONAL por violación a nuestro DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO, a la DEFENSA y a la CONTRADICCIÓN, acudimos a lo reglado en el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, así:

"Artículo 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

NADIE PODRÁ SER JUZGADO SINO CONFORME A LEYES PREEXISTENTES AL ACTO QUE SE LE IMPUTA, ante juez o tribunal competente y CON OBSERVANCIA DE LA PLENITUD DE LAS FORMAS PROPIAS DE CADA JUICIO.

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por el, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; **A PRESENTAR PRUEBAS Y A CONTROVERTIR LAS QUE SE ALLEGUEN EN**

SU CONTRA; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso.” (Mayúsculas subrayas y negrillas fuera del texto).

Como se expondrá en detalle en seguida, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI ha incurrido en la causal de NULIDAD prevista en el numeral 3 del artículo 133 del Código General del Proceso, puesto que para efectos prácticos, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI **reanuda antes de la oportunidad debida** el proceso declarativo de incumplimiento que sigue contra el CONSORCIO VÍA AL MAR, ya que SIN HABERSE REANUDADO LA AUDIENCIA DE QUE TRATAN LOS LITERALES A) Y D) DEL ARTÍCULO 86 DE LA LEY 1474, de facto y de forma arbitraria nos impone terminar la defensa del CONSORCIO VÍA AL MAR, y más grave todavía, lo hace a partir de un decreto de pruebas que tampoco realizó en audiencia como lo demandan el literal a) y en la misma línea el literal d) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, acción irregular suya que complementa con el traslado de esas pruebas, por demás incompletas, que tampoco realiza en audiencia, de nuevo, como se lo imponen el literal a) y en la misma línea el literal d) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.

A su vez, incurre la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI en la causal de NULIDAD prevista en el numeral 5 del artículo 133 del Código General del Proceso, porque a pesar de que a solicitud del CONSORCIO VÍA AL MAR decretó unas pruebas mediante su Auto No. 20217070001456 del 26 de agosto de 2021, cuando corre el traslado de las mismas al Consorcio, mediante su Auto No. 20217070001636 del 07 de septiembre de 2021, NO SE ENTREGÓ DE FORMA COMPLETA Y DEBIDA las pruebas identificadas como **1.1. Factura 1060.pdf, 1.2. Factura 1062.pdf, 1.3. Factura 1064.pdf, 1.4. Factura 1066.pdf, 1.5. Factura 1068.pdf, 1.6. Factura 1070.pdf, 1.7. Factura 1071.pdf, 1.8. Factura 1072.pdf, 1.9. Factura 1074.pdf**, pues con relación a todas ellas suprimió el documento denominado **“ACTA MENSUAL DE PAGO DE SERVICIOS DE INTERVENTORÍA”**, y así mismo, NO SE CUMPLIÓ EN DEBIDA Y LEGAL FORMA con la prueba decretada como **“respuesta a derecho de petición.pdf”**, pues la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI no dio respuesta a las preguntas Nos. 1, 2, 5, 6, y 9 de ese DERECHO DE PETICIÓN, limitándose a copiar oficios que NO RESPONDEN A LO SOLICITADO o pretendiendo trasladar sus responsabilidades a terceros.

Finalmente y en cuanto hace a la NULIDAD CONSTITUCIONAL por violación a nuestro DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO, a la DEFENSA y a la CONTRADICCIÓN, acudimos a lo reglado en el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, está incurso en ella la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI puesto que está adelantando el presente proceso declarativo de incumplimiento en contra del CONSORCIO VÍA AL MAR, con una TRIPLE violación de lo consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, a saber:

- La AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI viola el precepto legal y constitucional de que **NADIE PODRÁ SER JUZGADO SINO CONFORME A LEYES PREEXISTENTES AL ACTO QUE SE LE IMPUTA**, pues insiste en adelantar este proceso declarativo de incumplimiento contar el CONSORCIO VÍA AL MAR con una obligación que NO EXISTE, pues **JAMÁS ESTABLECIÓ COMO UNA OBLIGACIÓN A CARGO DEL CONSORCIO VÍA AL MAR EL PAGO DE LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LA LIQUIDACIÓN CONTRACTUAL**.
- La AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI viola el precepto legal y constitucional de que todo proceso sancionatorio administrativo debe realizarse **CON OBSERVANCIA DE LA PLENITUD DE LAS FORMAS PROPIAS DE CADA JUICIO**, pues a su arbitrio y conveniencia pretende realizar el DECRETO DE PRUEBAS, EL TRASLADO DE PRUEBAS e imponer al CONSORCIO VÍA AL MAR que la defensa de sus intereses y el efectivo ejercicio de sus derechos se realice por fuera de audiencia, siendo que la norma especial que regula este proceso, de manera clara expresa y precisa impone que todas estas actuaciones **SE DEBEN REALIZAR EN AUDIENCIA**, tal y como así lo imponen el literal a) y en la misma línea el literal d) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.
- La AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI viola el precepto legal y constitucional de que el acusado en cualquier proceso administrativo tiene el derecho **A**

PRESENTAR PRUEBAS Y A CONTROVERTIR LAS QUE SE ALLEGUEN EN SU CONTRA, pues la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, a pesar de haber decretado unas pruebas que le solicitó el CONSORCIO VÍA AL MAR, al final NO LAS PRACTICÓ NI ENTREGÓ EN DEBIDA FORMA, haciendo nugatorio el ejercicio de defensa para el Consorcio.

3. LOS FUNDAMENTOS LEGALES DE LA NULIDAD QUE INVOCA EL CONSORCIO VÍA AL MAR:

Soportan los argumentos del CONSORCIO VÍA AL MAR los siguientes preceptos legales y actuaciones de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.

Sea lo primero recordar que para negarse al reinicio de la audiencia y en ella decretar, correr traslado y permitir que el CONSORCIO VÍA AL MAR termine su defensa, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, acude a lo previsto en el artículo 110 de TRASLADOS del Código General del Proceso, que sobre el particular indica:

“Artículo 110. Traslados.

CUALQUIER TRASLADO QUE DEBA SURTIRSE EN AUDIENCIA SE CUMPLIRÁ PERMITIÉNDOLE A LA PARTE RESPECTIVA QUE HAGA USO DE LA PALABRA.

Salvo norma en contrario, **todo traslado que deba surtirse por fuera de audiencia**, se surtirá en secretaría por el término de tres (3) días y no requerirá auto ni constancia en el expediente. Estos traslados se incluirán en una lista que se mantendrá a disposición de las partes en la secretaría del juzgado por un (1) día y correrán desde el siguiente.” (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

Hábilmente la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI pretende hacer creer que en este caso estamos frente a un evento al cual aplica el precepto de **“todo traslado que deba surtirse por fuera de audiencia”**, pero lo que pasa por alto es que estando en desarrollo de un proceso declarativo de incumplimiento, en realidad estamos sometidos a una norma especial, al caso REGLADA EXPRESAMENTE EN EL ARTÍCULO 86 DE LA LEY 1474 DE 2011, procedimiento reglado según el cual y contrario a lo indicado por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, TODO EL TRÁMITE DE ESTE PROCESO, INCLUYENDO EL DECRETO DE PRUEBAS, EL TRASLADO DE PRUEBAS Y LA OPORTUNIDAD PARA EJERCER LA DEFENSA POR PARTE DEL ACUSADO SE DEBE SURTIR EN AUDIENCIA, con lo cual, frente al presente caso SI tiene aplicación el artículo 110 del Código General del Proceso, pero en cuanto ordena **CUALQUIER TRASLADO QUE DEBA SURTIRSE EN AUDIENCIA SE CUMPLIRÁ PERMITIÉNDOLE A LA PARTE RESPECTIVA QUE HAGA USO DE LA PALABRA** y NO en cuanto a su disposición que aplica a **todo traslado que deba surtirse por fuera de audiencia**, pues, se insiste, de la simple lectura del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, sin lugar a dudas se entiende que para este proceso declarativo de incumplimiento aplica el primero y no el segundo de los casos.

Y baste para ello leer el texto del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 que al efecto reza:

“Artículo 86. Imposición de multas, sanciones y **declaratorias de incumplimiento**. Las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública podrán declarar el incumplimiento, cuantificando los perjuicios del mismo, imponer las multas y sanciones pactadas en el contrato, y hacer efectiva la cláusula penal. Para tal efecto observarán el siguiente procedimiento:

a) **Evidenciado un posible incumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista, la entidad pública lo CITARÁ A AUDIENCIA PARA DEBATIR LO OCURRIDO.** En la citación, hará mención expresa y detallada de los hechos que la soportan, acompañando el informe de interventoría o de supervisión en el que se sustente la actuación y enunciará las normas o cláusulas posiblemente violadas y las consecuencias que podrían derivarse para el contratista en desarrollo de la actuación. En la misma se establecerá el lugar, fecha y hora para la realización de la audiencia, la que podrá tener lugar a la mayor brevedad posible, atendida la naturaleza del contrato y la periodicidad establecida para el cumplimiento de las obligaciones contractuales. En

el evento en que la garantía de cumplimiento consista en póliza de seguros, el garante será citado de la misma manera;

b) **EN DESARROLLO DE LA AUDIENCIA**, el jefe de la entidad o su delegado, presentará las circunstancias de hecho que motivan la actuación, enunciará las posibles normas o cláusulas posiblemente violadas y las consecuencias que podrían derivarse para el contratista en desarrollo de la actuación. **Acto seguido SE CONCEDERÁ EL USO DE LA PALABRA AL REPRESENTANTE LEGAL DEL CONTRATISTA o a quien lo represente, y al garante, para que presenten sus descargos, EN DESARROLLO DE LO CUAL PODRÁ rendir las explicaciones del caso, aportar pruebas y CONTROVERTIR LAS PRESENTADAS POR LA ENTIDAD.**

c) Hecho lo precedente, mediante resolución motivada en la que se consigne lo ocurrido en desarrollo de la audiencia y la cual se entenderá notificada en dicho acto público, la entidad procederá a decidir sobre la imposición o no de la multa, sanción o declaratoria de incumplimiento. Contra la decisión así proferida sólo procede el recurso de reposición que se interpondrá, sustentará y decidirá en la misma audiencia. La decisión sobre el recurso se entenderá notificada en la misma audiencia;

d) **EN CUALQUIER MOMENTO DEL DESARROLLO DE LA AUDIENCIA**, el jefe de la entidad o su delegado, podrá suspender la audiencia cuando de oficio o a petición de parte, ello resulte en su criterio necesario para allegar o practicar pruebas que estime conducentes y pertinentes, o cuando por cualquier otra razón debidamente sustentada, ello resulte necesario para el correcto desarrollo de la actuación administrativa. En todo caso, **AL ADOPTAR LA DECISIÓN, SE SEÑALARÁ FECHA Y HORA PARA REANUDAR LA AUDIENCIA**. La entidad podrá dar por terminado el procedimiento en cualquier momento, si por algún medio tiene conocimiento de la cesación de situación de incumplimiento." (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

Tan evidente es que TODO EL DESARROLLO DEL PROCESO DECLARATIVO DE INCUMPLIMIENTO, EN ESPECIAL EN CUANTO HACE A LA DEFENSA DEL ACUSADO, SE DEBE SUTIR EN AUDIENCIA, que la misma AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI presentó dos términos diferentes para el supuesto traslado y pronunciamiento del CONSORCIO VÍA AL MAR frente a las pruebas entregadas por esta Entidad, veamos:

Auto No. 20217070001456 del 26 de agosto de 2021.

"En tal sentido, se otorgará un plazo de diez (10) días hábiles a partir de la notificación del presente Auto, para que la Vicepresidencia de Gestión Contractual, en su calidad de coordinador de seguimiento del proyecto, aporte la documentación solicitada. Una vez la prueba documental sea allegada a este Despacho, la misma será incorporada al expediente y **será trasladada al Concesionario y su Garante por el término de tres (3) días para que se pronuncien al respecto, si a bien lo consideren.**"

Auto No. 20217070001636 del 07 de septiembre de 2021.

"SEGUNDO. DAR TRASLADO al Concesionario y al garante de las pruebas incorporadas en el artículo primero del presente auto, por un término de diez (10) días, contados a partir de la notificación de este. Dicho traslado se surtirá a través del correo electrónico de notificaciones autorizado por los citados." (Subrayas y negrillas fuera del texto).

No es clara la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI si lo pretendido con su actuación, es dar aplicación a lo reglado en el artículo 48 de la Ley 1437 de 2011, asunto que bien valdría la pena sea precisado por la Entidad, ratificando entonces el contenido de la norma precitada que al caso reza:

"Artículo 48. Período probatorio. Cuando deban practicarse pruebas se señalará un término no mayor a treinta (30) días. Cuando sean tres (3) o más investigados o se deban practicar en el exterior el término probatorio podrá ser hasta de sesenta (60) días.

Vencido el período probatorio se dará traslado al investigado por diez (10) días para que presente los alegatos respectivos."

En cuanto al soporte legal de la NULIDAD CONSTITUCIONAL alegada por el CONSORCIO VÍA AL MAR, reiteramos lo ya expuesto al caso en el acápite precedente, así:

Finalmente y en cuanto hace a la NULIDAD CONSTITUCIONAL por violación a nuestro DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO, a la DEFENSA y a la CONTRADICCIÓN, acudimos a lo reglado en el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, está incurso en ella la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI puesto que está adelantando el presente proceso declarativo de incumplimiento en contra del CONSORCIO VÍA AL MAR, con una TRIPLE violación de lo consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, a saber:

- La AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI viola el precepto legal y constitucional de que **NADIE PODRÁ SER JUZGADO SINO CONFORME A LEYES PREEXISTENTES AL ACTO QUE SE LE IMPUTA**, pues insiste en adelantar este proceso declarativo de incumplimiento con el CONSORCIO VÍA AL MAR con una obligación que NO EXISTE, pues **JAMÁS ESTABLECIÓ COMO UNA OBLIGACIÓN A CARGO DEL CONSORCIO VÍA AL MAR EL PAGO DE LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LA LIQUIDACIÓN CONTRACTUAL.**
- La AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI viola el precepto legal y constitucional de que todo proceso sancionatorio administrativo debe realizarse **CON OBSERVANCIA DE LA PLENITUD DE LAS FORMAS PROPIAS DE CADA JUICIO**, pues a su arbitrio y conveniencia pretende realizar el DECRETO DE PRUEBAS, EL TRASLADO DE PRUEBAS e imponer al CONSORCIO VÍA AL MAR que la defensa de sus intereses y el efectivo ejercicio de sus derechos se realice por fuera de audiencia, siendo que la norma especial que regula este proceso, de manera clara expresa y precisa impone que todas estas actuaciones SE DEBEN REALIZAR EN AUDIENCIA, tal y como así lo imponen el literal a) y en la misma línea el literal d) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.
- La AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI viola el precepto legal y constitucional de que el acusado en cualquier proceso administrativo tiene el derecho **A PRESENTAR PRUEBAS Y A CONTROVERTIR LAS QUE SE ALLEGUEN EN SU CONTRA**, pues la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, a pesar de haber decretado unas pruebas que le solicitó el CONSORCIO VÍA AL MAR, al final NO LAS PRACTICÓ NI ENTREGÓ EN DEBIDA FORMA, haciendo nugatorio el ejercicio de defensa para el Consorcio.

4. PETICIÓN:

Conforme a lo expuesto, atentamente solicitamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI:

PRIMERA PETICIÓN: Se sirva sanear el proceso declarativo de incumplimiento y en consecuencia proceda a fijar la fecha y hora de reinicio de la AUDIENCIA del proceso declarativo de incumplimiento que adelanta contra el CONSORCIO VÍA AL MAR, dando así cabal acatamiento a lo previsto en el literal a) y en la misma línea el literal d) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.

SEGUNDA PETICIÓN: Se sirva sanear el proceso declarativo de incumplimiento y en consecuencia proceda a DECRETAR EN AUDIENCIA las pruebas solicitadas en desarrollo del proceso declarativo de incumplimiento que adelanta contra el CONSORCIO VÍA AL MAR, dando así cabal acatamiento a lo previsto en el literal a) y en la misma línea el literal d) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.

TERCERA PETICIÓN: Se sirva sanear el proceso declarativo de incumplimiento y en consecuencia proceda a TRASLADAR EN AUDIENCIA las pruebas decretadas en desarrollo del proceso declarativo de incumplimiento que adelanta contra el CONSORCIO VÍA AL MAR, dando así cabal acatamiento a lo previsto en el literal a) y en la misma línea el literal d) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.

CUARTA PETICIÓN: Se sirva sanear el proceso declarativo de incumplimiento y en consecuencia proceda a PERMITIR QUE EN AUDIENCIA EL CONSORCIO VÍA AL MAR SE

PRONUNCIE CON RELACIÓN A LAS PRUEBAS TRASLADADAS y que ejerza su derecho fundamental al DEBIDO PROCESO, CONTRADICCIÓN y DEFENSA, dando cabal acatamiento a lo previsto en el literal a) y en la misma línea el literal d) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.

En todo caso el CONSORCIO VÍA AL MAR deja expresa constancia de que sin perjuicio de lo antes expuesto y sin que ello signifique que damos por saneado el presente proceso declarativo de incumplimiento, o que demos por recibidas las pruebas entregadas por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, por rendidos nuestros descargos, o realizado el pronunciamiento frente a las pruebas entregadas por la Entidad, o incluso presentadas las alegaciones correspondientes, a continuación procedemos a atender lo pedido por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, de forma PRELIMINAR y quedando a la espera de las decisiones y acciones que se sirvan adoptar para proceder de conformidad a ello.

II. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRUEBAS DECRETADAS Y ENTERGADAS POR LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.

Sin perjuicio de lo antes mencionado, en todo caso nos permitimos pronunciar al respecto, con relación a cada una de ellas como se indica enseguida:

1. FRENTE A LA PRUEBA DENOMINADA: “respuesta a derecho de petición.pdf”.

Nos pronunciamos respecto a la misma porque ella forma parte de las pruebas que nos entregó la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, en cumplimiento de lo previsto en su AUTO No. 2021707070001456 de fecha 26 de agosto de 2021, y al respecto recordamos que parte de ese DERECHO DE PETICIÓN fueron las siguientes solicitudes:

PETICIÓN 1:

“Muy comedidamente les solicitamos se sirvan indicarnos la precisa disposición contractual con base en la cual, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI y la Interventoría afirman como un hecho cierto que el “75% del recaudo de peajes después de la obtención del Ingreso Esperado por el Concesionario (...) le corresponden a la Agencia Nacional de Infraestructura (...)”

PETICIÓN 2:

“Como en el pasado la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI ha pretendido EVADIR el responder a esta petición del CONSORCIO VÍA AL MAR, escudándose en las supuestas respuestas de la Interventoría, muy comedidamente les solicitamos sirvan indicarnos, CÓMO ES VERDAD SI O NO, que la precisa disposición contractual con base en la cual la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI y la Interventoría afirman como un hecho cierto que el “75% del recaudo de peajes después de la obtención del Ingreso Esperado por el Concesionario (...) le corresponden a la Agencia Nacional de Infraestructura”, corresponde a la “Cláusula Novena del Otrosí firmado el 20 de enero de 2006”, según se lee en el último párrafo de la página 2 del Oficio de la Interventoría No. CO-GC&Q-CB-003-328-2020 de fecha 04 de noviembre de 2020”.

PETICIÓN 9:

“Muy comedidamente les solicitamos sirvan indicarnos, CÓMO ES VERDAD SI O NO, que el criterio de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI según el cual el “75% del recaudo de peajes después de la obtención del Ingreso Esperado por el Concesionario (...) le corresponden a la Agencia Nacional de Infraestructura”, NO corresponde a la aplicación del REGIMEN DE LA EXORBITANCIA por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI”.

Con relación a estas solicitudes, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, se limita a copiarnos los siguientes oficios:

- - Radicado ANI No. 20193120412261 del 29 de noviembre de 2019
- - Radicado ANI No. 20203120196151 del 13 julio de 2020

- - Radicado ANI No. 20203120225391 del 6 de agosto de 2020
- - Radicado ANI No. 20203120314801 del 20 octubre de 2020
- - Radicado ANI No. 20203120196151 del 13 de julio de 2020
- - Radicado ANI No. 20203120368011 del 30 de noviembre de 2020

Ahora bien, esos oficios que nos envía la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, en realidad no son nada distinto a su propósito de EVADIR LA RESPUESTA A NUESTRAS SOLICITUDES, pues de la lectura detallada de esos oficios, la ÚNICA CONCLUSIÓN REAL ES QUE EN EL CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994 **JAMÁS SE PACTÓ QUE EL 75% DE LOS INGRESOS Y RECAUDOS DE PEAJES DEL CONTRATO SEAN UTILIDADES O INGRESOS DE DISPOSICIÓN AJENA AL PROYECTO PARA LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.**

Y precisamente porque **JAMÁS SE PACTÓ QUE EL 75% DE LOS INGRESOS Y RECAUDOS DE PEAJES DEL CONTRATO SEAN UTILIDADES O INGRESOS DE DISPOSICIÓN AJENA AL PROYECTO PARA LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI,** es que la Interventoría y la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, en lugar de responder a lo solicitado por el CONSORCIO VÍA AL MAR, que es algo tan concreto y preciso como indicarnos la precisa disposición contractual que así lo establece, repiten y repiten los argumentos la Interventoría y que copia la Entidad y viceversa, lo cual hacen, lo reiteramos porque TAL DISPOSICIÓN CONTRACTUAL NO EXISTE.

Así las cosas, una vez más le solicitamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI que se sirva dar respuesta debida y legal al DERECHO DE PETICIÓN que le ha presentado el CONSORCIO VÍA AL MAR, y que en consecuencia, RECONOZCA QUE **EN EL CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994 JAMÁS SE PACTÓ QUE EL 75% DE LOS INGRESOS Y RECAUDOS DE PEAJES DEL CONTRATO SEAN UTILIDADES O INGRESOS DE DISPOSICIÓN AJENA AL PROYECTO PARA LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.**

Como parte de la prueba bajo análisis y pronunciamiento, el CONSORCIO VÍA AL MAR, bajo el amparo del DERECHO DE PETICIÓN, le presentó a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, las siguientes solicitudes:

“PETICIÓN 5:

“Muy comedidamente les solicitamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI se sirvan indicarnos a cuales precisos conceptos corresponden los gastos en que tuvo que incurrir EL CONCESIONARIO por la operación y mantenimiento del Proyecto del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994”.

PETICIÓN 6:

“Muy comedidamente le solicitamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI se sirvan indicarnos, CÓMO ES VERDAD SI O NO, que con relación al concepto según el cual la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI expresamente ha afirmado que “se solicita que los pagos pendientes de Interventoría se realicen con los fondos disponibles en el Patrimonio Autónomo, correspondientes al recaudo de peaje de los dos meses posteriores a la fecha de logro del Ingreso Esperado, sin perjuicio de que una vez se concilie la controversia se realice el respectivo cruce de cuentas”, según se lee en el tercer párrafo de la página 3 del Oficio de la ANI No. 20203120314801 de fecha 20 de octubre de 2020”.

Y una vez más la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI sistemáticamente ha evadido dar debida y legal contestación a lo pedido por el CONSORCIO VÍA AL MAR, pretendiendo trasladar esa responsabilidad suya a la Interventoría y la Fiduciaria, cuando en realidad sabe que **NO ES CIERTO QUE EL CONSORCIO VÍA AL MAR, CON EL 25% DE LOS INGRESOS PROVENIENTES DEL RECAUDO DE LOS PEAJES, DEBE ASUMIR TODOS LOS COSTOS Y GASTOS DE OPERACIÓN Y MANTENIMIENTO DE LA CONCESIÓN,** siendo que en realidad con ese porcentaje ÚNICA Y EXCLUSIVAMENTE SE LE COMPENSAN LOS GASTOS DE OPERACIÓN, lo cual evidentemente excluye los COSTOS de operación y mantenimiento, tal y como ocurre con los COSTOS DE INTERVENTORÍA, que así están

expresamente definidos y pactados en los documentos que hacen parte del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, como más adelante se PRUEBA A PARTIR DE LAS PROPIAS PRUEBAS APORTADAS POR LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI Y EL CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994.

*Con base en lo antes expuesto, una vez más le solicitamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI que se sirva dar respuesta debida y legal al DERECHO DE PETICIÓN que le ha presentado el CONSORCIO VÍA AL MAR, y que en consecuencia, RECONOZCA QUE **EN EL CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994 JAMÁS SE PACTÓ QUE CON EL 25% DE LOS INGRESOS Y RECAUDOS DE PEAJES DEL CONTRATO, EL CONSORCIO VÍA AL MAR DEBÍA ASUMIR TODOS LOS COSTOS Y GASTOS DE LA OPERACIÓN Y MANTENIMIENTO DE LA CONCESIÓN, SINO ÚNICA Y EXCLUSIVAMENTE DE LOS GASTOS DE OPERACIÓN Y MANTENIMIENTO, LO QUE EXCLUYE LOS COSTOS DE LA OPERACIÓN Y MANTENIMIENTO, ENTRE OTROS EL COSTO DE LA INTERVENTORÍA.***

2. PRUEBAS ENTREGADAS CON LOS NUMERALES QUE VAN DEL 1.1. AL 1.9.

*Resulta cuando menos curioso que de estas pruebas, que corresponden a las facturas de la Interventoría, cuyos costos son precisamente los que se pretenden cobrar como perjuicio derivado del supuesto incumplimiento a cargo del CONSORCIO VÍA AL MAR, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI deje de entregarnos el documento denominado **“ACTA MENSUAL DE PAGO DE SERVICIOS DE INTERVENTORÍA”**, documento que es justamente la base que establece el detalle de los importes a pagarse al Interventor en cada mes, los mismos que pretenden cobrarse como perjuicio a nuestro cargo, y que, se repite, a pesar de que su existencia aparece anunciada como soporte para TODAS Y CADA UNA DE LAS FACTURAS DE LA INTERVENTORÍA, intencionalmente NO SE ENTREGAN NI APORTAN AL EXPEDIENTE, tal y como fue ordenado en su AUTO No. 2021707070001456, de fecha 26 de agosto de 2021, y más importante aún, a sabiendas que es cada **“ACTA MENSUAL DE PAGO DE SERVICIOS DE INTERVENTORÍA”**, el documento preciso que permitirá establecer la procedencia o no de los valores que COMO PERJUICIOS reclama la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI al CONSORCIO VÍA AL MAR.*

Porque desde luego, en cualquier caso sería contrario a derecho pretender que los posibles errores de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI al pagarle a su Interventor un personal y recursos, absolutamente innecesarios en la etapa de liquidación contractual o que ya hubiesen estado pactados a cargo de ese Interventor para la liquidación del contrato, y que por tanto se le hayan pagado equivocadamente por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI ahora resulte que se le quieren cobrar al CONSORCIO VÍA AL MAR.

*Y que por favor no se insista por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI en que tales documentos denominados individualmente **“ACTA MENSUAL DE PAGO DE SERVICIOS DE INTERVENTORÍA”**, no son relevantes para realizar los pagos a su Interventor porque su contrato, a su decir, se pactó a precio global, pues tal dicho queda desmentido con la sola existencia de esos documentos denominados individualmente **“ACTA MENSUAL DE PAGO DE SERVICIOS DE INTERVENTORÍA”**, así como también de las propias facturas que nos entregan como pruebas y donde expresamente se contemplan incluso descuentos por personal, lo que desmiente de plano la supuesta contratación de la Interventoría bajo la modalidad de precio global fijo, amén de lo específicamente reglado en tal contrato para la etapa de liquidación por terminación anticipada.*

En tal sentido, respetuosamente le solicitamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, se sirva entregarnos COPIA COMPLETA de la TOTALIDAD DE LOS DOCUMENTOS QUE FORMAN PARTE DE LAS PRUEBAS DECRETADAS, sin seleccionar a su conveniencia aquello que nos entrega o no, bien sea que nos sirva o no para PROBAR la plena improcedencia del proceso declarativo que adelanta sin razón en nuestra contra.

*Y es así como una vez más le solicitamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI que se sirva dar debido y legal acatamiento al propio decreto de pruebas de esta Entidad y así mismo al DERECHO DE PETICIÓN que le ha presentado el CONSORCIO VÍA AL MAR, o en su defecto RECONOZCA QUE **LOS PAGOS CORRESPONDIENTES AL COSTO DE LA***

INTERVENTORÍA FORMAN PARTE DE LO PACTADO EN DICHO CONTRATO CELEBRADO LEGAL Y VÁLIDAMENTE ENTRE ELLOS Y QUE POR TANTO MAL PUEDE ALEGARSE COMO UN PERJUICIO DERIVADO DE UN INCUMPLIMIENTO DEL CONSORCIO VÍA AL MAR, LO CUAL INCLUSO VICIARÍA DE NULIDAD TALES CONTRATOS.

3. PRUEBA 2 RADICADO ANI 20203120196151.

De copia de este documento, allegado por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, rescatamos el siguiente párrafo, escrito a la letra por esta Entidad:

*“Los ingresos obtenidos por el cobro de Peajes en exceso del Ingreso esperado, causados hasta el Día Calendario anterior aquel en que EL INCO tome posesión del Proyecto, serán de propiedad de EL INCO aunque su recaudo deba ser hecho por EL CONCESIONARIO. Por lo tanto estos ingresos con sus rendimientos incluidos **deberán ser reembolsados al INCO dentro de los veinte (20) días calendario siguientes a la posesión del proyecto por parte de EL INCO. El reembolso se hará previo descuento de un veinticinco (25 %) de los ingresos recibidos, porcentaje que remunera los GASTOS en que haya tenido que incurrir EL CONCESIONARIO por la operación y el mantenimiento del proyecto** durante el término del recaudo de peajes pertenecientes a EL INCO.” (Subrayas y negrilla fuera de texto)” (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).*

Como puede observarse y queda PROBADO a partir de lo ESCRITO Y CONFESADO por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, no admite discusión alguna que con relación al **veinticinco (25 %) de los ingresos recibidos**, el mismo corresponde al **porcentaje que remunera los GASTOS en que haya tenido que incurrir EL CONCESIONARIO por la operación y el mantenimiento del proyecto**, con lo cual queda así mismo PROBADO que los **COSTOS DE LA INTERVENTORÍA**, concepto así reconocido en el propio numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 que dio origen al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, NO PUEDE SER RECLAMADO NI IMPUTADO A CARGO DEL CONSORCIO VÍA AL MAR.

4. PRUEBA 3 RADICADO ANI 20203120225391.

De copia de este documento, allegado por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, copiamos lo allí expuesto por esta Entidad, así:

“Es preciso señalar que, para la remuneración del valor de los contratos de Interventoría, la ANI ha dispuesto recursos y si bien es cierto se pagan con fuente en montos existentes en el Patrimonio Autónomo, ellos están sustentados por los valores asignados dentro de los ejercicios financieros que han soportado la vida del proyecto, de conformidad con lo cual es obligación contractual del Concesionario realizar su pago¹.

¹ El Inciso segundo del numeral 1.12 del pliego de condiciones de la licitación pública No. 006 de 1994, establece: “(...) los interventores serán contratados por el instituto Nacional de vías. Los pagos por estos servicios los hará el fideicomiso de la concesión con cargo al patrimonio autónomo. El Concesionario debe proveer al fideicomiso los recursos necesarios para esta interventoría y por tanto debe considerarlos dentro de los requerimientos financieros del proyecto. El valor que el concesionario debe aportar al fideicomiso para tal fin, será el establecido en el capítulo II. Los costos de interventoría durante las etapas de diseño y programación y construcción deben ser incorporados a la inversión inicial y durante la operación deben ser incorporados a los costos y gastos de operación de la carretera (...) Si las sumas de los desembolsos efectuados por el fideicomiso durante estas etapas del contrato para el pago de los servicios de interventoría, a precios de la fecha de apertura de la licitación, fuere superior al valor previsto, el instituto Nacional de Vías cancelará el excedente, mediante el sistema general de compensación de sobrecostos, descrito en el numeral 2.10 de los Pliegos de Condiciones”.

Dos aspectos fundamentales deben tenerse en cuenta sobre lo antes puesto de manifiesto por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI:

- El primero de ellos es que como bien lo ESCRIBE Y CONFIESA esta Entidad, los pagos de la Interventoría a cargo del CONSORCIO VÍA AL MAR, corresponden a aquellos que se

han consignado así expresamente en el MODELO FINANCIERO CONTRACTUAL, modelo financiero que como se demostrará más adelante y según LA PROPIA PRUEBA APORTADA POR LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, DE NINGUNA MANERA INCLUYEN LOS PAGOS A LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO.

- *El segundo es que queda en evidencia que la Interventoría y la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, a su conveniencia interpretan lo consagrado de forma precisa en el numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 que dio origen al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, en particular pretendiendo desconocer que los pagos a realizarse a favor de la Interventoría y con cargo a la Concesión, corresponden ÚNICA Y EXCLUSIVAMENTE A LOS “LOS COSTOS DE INTERVENTORÍA DURANTE LAS ETAPAS DE DISEÑO Y PROGRAMACIÓN Y CONSTRUCCIÓN deberán ser incorporados a la inversión inicial y durante la OPERACIÓN deberán ser incorporados a los costos y gastos de operación de la carretera.”, asuntos que se tratan en detalle más adelante y que desde luego dejan sin validez alguna los pretendidos cobros al CONSORCIO VÍA AL MAR correspondientes a la ETAPA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO y además cuando corresponden a los COSTOS DE LA INTERVENTORÍA.*

5. PRUEBA 4 RADICADO ANI 20203120314801.

De copia de este documento, allegado por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, copiamos lo allí expuesto por esta Entidad, así:

“Por otra parte, es importante mencionar que dentro de los ejercicios financieros que han sustentado la vida del contrato de concesión No. 503 de 1994, de siempre se ha entendido como responsabilidad contractual los asociados al rubro de interventoría para las actividades propias de seguimiento, razón por la cual, tanto el contrato básico, como los otrosies firmados el 20 de enero de 2006, el 28 de noviembre de 2008 y el 26 de junio de 2010, incorporaron tales valores dentro de los modelos financieros.”

*“Adicionalmente, cuatro de las facturas que están pendiente de pago, se generaron en época de pandemia ocasionando demoras en la ejecución de los pendientes del acta de reversión, por causas ajenas al concesionario. Dado la existencia de la controversia mencionada anteriormente, de que en ningún caso existe un contrato entre la Interventoría y el Concesionario, y en aras a no perjudicar a un tercero involucrado como es la firma interventora, **se solicita que los pagos pendientes de Interventoría se realicen con los fondos disponibles en el Patrimonio Autónomo, correspondientes al recaudo de peaje de los dos meses posteriores a la fecha de logro del Ingreso Esperado, SIN PERJUICIO DE QUE UNA VEZ SE CONCILIE LA CONTROVERSIA SE REALICE EL RESPECTIVO CRUCE DE CUENTAS.**” (Negrilla es de la ANI – Subrayas y mayúsculas fuera del texto).*

De nuevo dos aspectos fundamentales deben tenerse en cuenta sobre lo antes puesto de manifiesto por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI:

- *El primero de ellos es que como bien lo ESCRIBE Y CONFIESA esta Entidad, los pagos de la Interventoría a cargo del CONSORCIO VÍA AL MAR, corresponden a aquellos que se han consignado así expresamente en el MODELO FINANCIERO CONTRACTUAL, modelo financiero que como se demostrará más adelante y según LA PROPIA PRUEBA APORTADA POR LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, DE NINGUNA MANERA INCLUYEN LOS PAGOS A LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO.*
- *El segundo es que queda PROBADO Y OBRA CONFESO por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, que por todas las situaciones puestas en evidencia por parte del CONSORCIO VÍA AL MAR, la supuesta obligación a cargo del CONSORCIO VÍA AL MAR, para efectuar LOS PAGOS A LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO, en el mejor de los casos para la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI se constituye en una CONTROVERSIA CONTRACTUAL, asunto que resulta por tanto NO PUEDE SER RESUELTO A SU FAVOR Y CONVENIENCIA POR PARTE DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA*

– ANI, asumiendo la posición de JUEZ DE CONTROVERSIAS CONTRATUALES QUE NO TIENE y menos puede hacerlo con el fin reprochable de alegar supuestos incumplimientos en nuestra contra, a partir de imaginarias obligaciones a cargo del CONSORCIO VÍA AL MAR, acudiendo en este caso supuestamente a lo consagrado en el numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 que dio origen al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, y desconociendo que en realidad tal disposición contractual **JAMÁS ESTABLECIÓ COMO UNA OBLIGACIÓN A CARGO DEL CONSORCIO VÍA AL MAR EL PAGO DE LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LA LIQUIDACIÓN CONTRACTUAL.**

6. PRUEBA 5 RADICADO ANI 20203120196151.

Se trata de la misma prueba 2, de allí que reiteramos nuestros conceptos al respecto, así:

De copia de este documento, allegado por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, rescatamos el siguiente párrafo, escrito a la letra por esta Entidad:

*“Los ingresos obtenidos por el cobro de Peajes en exceso del Ingreso esperado, causados hasta el Día Calendario anterior aquel en que EL INCO tome posesión del Proyecto, serán de propiedad de EL INCO aunque su recaudo deba ser hecho por EL CONCESIONARIO. Por lo tanto estos ingresos con sus rendimientos incluidos **deberán ser reembolsados al INCO dentro de los veinte (20) días calendario siguientes a la posesión del proyecto por parte de EL INCO. El reembolso se hará previo descuento de un veinticinco (25 %) de los ingresos recibidos, porcentaje que remunera los GASTOS en que haya tenido que incurrir EL CONCESIONARIO por la operación y el mantenimiento del proyecto** durante el término del recaudo de peajes pertenecientes a EL INCO.” (Subrayas y negrilla fuera de texto)” (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).*

Como puede observarse y queda PROBADO a partir de lo ESCRITO Y CONFESADO por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, no admite discusión alguna que con relación al **veinticinco (25 %) de los ingresos recibidos, el mismo corresponde al porcentaje que remunera los GASTOS en que haya tenido que incurrir EL CONCESIONARIO por la operación y el mantenimiento del proyecto.** con lo cual queda así mismo PROBADO que los COSTOS DE LA INTERVENTORÍA, concepto así reconocido en el propio numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 que dio origen al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, NO PUEDE SER RECLAMADO NI IMPUTADO A CARGO DEL CONSORCIO VÍA AL MAR.

7. PRUEBA 6 RADICADO ANI 20203120368011.

Como este escrito se refiere a uno de tantos escritos emitidos por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, donde insiste en exponer sus argumentos según los cuales ella asume que **EL 75% DE LOS INGRESOS Y RECAUDOS DE PEAJES DEL CONTRATO SEAN UTILIDADES O INGRESOS DE DISPOSICIÓN AJENA AL PROYECTO PARA LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI,** pero NO indica la precisa disposición contractual que así lo consagra, nos permitimos reiterar los argumentos ya expuestos al respecto, en particular con relación a nuestro DERECHO DE PETICIÓN, así:

Nos pronunciamos respecto a la misma porque ella forma parte de las pruebas que nos entregó la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, en cumplimiento de lo previsto en su AUTO No. 2021707070001456 de fecha 26 de agosto de 2021, y al respecto recordamos que parte de ese DERECHO DE PETICIÓN fueron las siguientes solicitudes:

“PETICIÓN 1:

“Muy comedidamente les solicitamos se sirvan indicarnos la precisa disposición contractual con base en la cual, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI y la Interventoría afirman como un hecho cierto que el “75% del recaudo de peajes después de la obtención del Ingreso Esperado por el Concesionario (...) le corresponden a la Agencia Nacional de Infraestructura (...)”

PETICIÓN 2:

“Como en el pasado la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI ha pretendido EVADIR el responder a esta petición del CONSORCIO VÍA AL MAR, escudándose en las supuestas respuestas de la Interventoría, muy comedidamente les solicitamos sirvan indicarnos, CÓMO ES VERDAD SI O NO, que la precisa disposición contractual con base en la cual la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI y la Interventoría afirman como un hecho cierto que el “75% del recaudo de peajes después de la obtención del Ingreso Esperado por el Concesionario (...) le corresponden a la Agencia Nacional de Infraestructura”, corresponde a la “Cláusula Novena del Otrosí firmado el 20 de enero de 2006”, según se lee en el último párrafo de la página 2 del Oficio de la Interventoría No. CO-GC&Q-CB-003-328-2020 de fecha 04 de noviembre de 2020”.

PETICIÓN 9:

“Muy comedidamente les solicitamos sirvan indicarnos, CÓMO ES VERDAD SI O NO, que el criterio de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI según el cual el “75% del recaudo de peajes después de la obtención del Ingreso Esperado por el Concesionario (...) le corresponden a la Agencia Nacional de Infraestructura”, NO corresponde a la aplicación del REGIMEN DE LA EXORBITANCIA por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI”.

Con relación a estas solicitudes, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, se limita a copiarnos los siguientes oficios:

- - Radicado ANI No. 20193120412261 del 29 de noviembre de 2019
- - Radicado ANI No. 20203120196151 del 13 julio de 2020
- - Radicado ANI No. 20203120225391 del 6 de agosto de 2020
- - Radicado ANI No. 20203120314801 del 20 octubre de 2020
- - Radicado ANI No. 20203120196151 del 13 de julio de 2020
- - Radicado ANI No. 20203120368011 del 30 de noviembre de 2020

*Ahora bien, esos oficios que nos envía la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, en realidad no son nada distinto a su propósito de EVADIR LA RESPUESTA A NUESTRAS SOLICITUDES, pues de la lectura detallada de esos oficios, la ÚNICA CONCLUSIÓN REAL ES QUE EN EL CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994 **JAMÁS SE PACTÓ QUE EL 75% DE LOS INGRESOS Y RECAUDOS DE PEAJES DEL CONTRATO SEAN UTILIDADES O INGRESOS DE DISPOSICIÓN AJENA AL PROYECTO PARA LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.***

*Y precisamente porque **JAMÁS SE PACTÓ QUE EL 75% DE LOS INGRESOS Y RECAUDOS DE PEAJES DEL CONTRATO SEAN UTILIDADES O INGRESOS DE DISPOSICIÓN AJENA AL PROYECTO PARA LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI,** es que la Interventoría y la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, en lugar de responder a lo solicitado por el CONSORCIO VÍA AL MAR, que es algo tan concreto y preciso como indicarnos la precisa disposición contractual que así lo establece, repiten y repiten los argumentos la Interventoría y que copia la Entidad y viceversa, lo cual hacen, lo reiteramos porque TAL DISPOSICIÓN CONTRACTUAL NO EXISTE.*

*Así las cosas, una vez más le solicitamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI que se sirva dar respuesta debida y legal al DERECHO DE PETICIÓN que le ha presentado el CONSORCIO VÍA AL MAR, y que en consecuencia, RECONOZCA QUE **EN EL CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994 JAMÁS SE PACTÓ QUE EL 75% DE LOS INGRESOS Y RECAUDOS DE PEAJES DEL CONTRATO SEAN UTILIDADES O INGRESOS DE DISPOSICIÓN AJENA AL PROYECTO PARA LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.***

Como parte de la prueba bajo análisis y pronunciamiento, el CONSORCIO VÍA AL MAR, bajo el amparo del DERECHO DE PETICIÓN, le presentó a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, las siguientes solicitudes:

“PETICIÓN 5:

“Muy comedidamente les solicitamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI se sirvan indicarnos a cuales precisos conceptos corresponden los gastos en que tuvo que incurrir EL CONCESIONARIO por la operación y mantenimiento del Proyecto del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994”.

PETICIÓN 6:

“Muy comedidamente le solicitamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI se sirvan indicarnos, CÓMO ES VERDAD SI O NO, que con relación al concepto según el cual la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI expresamente ha afirmado que “se solicita que los pagos pendientes de Interventoría se realicen con los fondos disponibles en el Patrimonio Autónomo, correspondientes al recaudo de peaje de los dos meses posteriores a la fecha de logro del Ingreso Esperado, sin perjuicio de que una vez se concilie la controversia se realice el respectivo cruce de cuentas”, según se lee en el tercer párrafo de la página 3 del Oficio de la ANI No. 20203120314801 de fecha 20 de octubre de 2020”.

*Y una vez más la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI sistemáticamente ha evadido dar debida y legal contestación a lo pedido por el CONSORCIO VÍA AL MAR, pretendiendo trasladar esa responsabilidad suya a la Interventoría y la Fiduciaria, cuando en realidad sabe que **NO ES CIERTO QUE EL CONSORCIO VÍA AL MAR, CON EL 25% DE LOS INGRESOS PROVENIENTES DEL RECAUDO DE LOS PEAJES, DEBE ASUMIR TODOS LOS COSTOS Y GASTOS DE OPERACIÓN Y MANTENIMIENTO DE LA CONCESIÓN**, siendo que en realidad con ese porcentaje ÚNICA Y EXCLUSIVAMENTE SE LE COMPENSAN LOS GASTOS DE OPERACIÓN, lo cual evidentemente excluye los COSTOS de operación y mantenimiento, tal y como ocurre con los COSTOS DE INTERVENTORÍA, que así están expresamente definidos y pactados en los documentos que hacen parte del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, como más adelante se PRUEBA A PARTIR DE LAS PROPIAS PRUEBAS APORTADAS POR LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI Y EL CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994.*

*Con base en lo antes expuesto, una vez más le solicitamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI que se sirva dar respuesta debida y legal al DERECHO DE PETICIÓN que le ha presentado el CONSORCIO VÍA AL MAR, y que en consecuencia, RECONOZCA QUE **EN EL CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994 JAMÁS SE PACTÓ QUE CON EL 25% DE LOS INGRESOS Y RECAUDOS DE PEAJES DEL CONTRATO, EL CONSORCIO VÍA AL MAR DEBÍA ASUMIR TODOS LOS COSTOS Y GASTOS DE LA OPERACIÓN Y MANTENIMIENTO DE LA CONCESIÓN, SINO ÚNICA Y EXCLUSIVAMENTE DE LOS GASTOS DE OPERACIÓN Y MANTENIMIENTO, LO QUE EXCLUYE LOS COSTOS DE LA OPERACIÓN Y MANTENIMIENTO, ENTRE OTROS EL COSTO DE LA INTERVENTORÍA.***

8. **PRUEBA “20213120121023.pdf” y “Contrato de Interventoría y Otrosíes.pdf”.**

De estas pruebas aportadas por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI rescatamos especialmente el hecho de que las mismas desmienten el dicho de esta Entidad en el sentido de que el Contrato de Interventoría se pactó por la modalidad de precio global fijo, pues tal dicho NO ES CIERTO, cuando menos y en especial en cuanto hace a la ETAPA DE LIQUIDACIÓN, que es justamente la etapa contractual con relación a la cual se plantean los supuestos incumplimientos del COSNORCIO VÍA AL MAR.

En efecto y para probar lo anterior baste copiar el texto de lo consagrado en el tercer inciso de la CLÁUSULA 1.4. de VALOR DEL CONTRATO Y FORMA DE PAGO, según lo cual a letra se pactó para dicho contrato lo siguiente:

*“(…) La discriminación de precios que debe entregar el interventor para la firma del acta de inicio, sólo será tenida en cuenta y utilizada para adelantarse pagos parciales, así como **las labores de liquidación de presentarse una terminación anticipada del contrato, caso en el cual SE PAGARÁN Y RECONOCERÁN LOS SERVICIOS EFECTIVAMENTE PRESTADOS, costos de personal y los ítems de otros costos hasta la fecha de terminación, únicamente al valor establecido en dicha discriminación.**” (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).*

Y como la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI justamente mantiene la tesis de que el CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994 ha TERMINADO DE FORMA ANTICIPADA, conforme a lo previsto en la CLÁUSULA 1.4. de VALOR DEL CONTRATO Y FORMA DE PAGO, queda PROBADO que cuando menos para el presente caso NO ES CIERTO O CORRECTO AFIRMAR QUE EL PAGO A LA INTERVENTORÍA CORRESPONDE A UN PRECIO GLOBAL FIJO, pues por el contrario, y en los precisos términos del Contrato de Interventoría, a favor de aquella sólo **SE PAGARÁN Y RECONOCERÁN LOS SERVICIOS EFECTIVAMENTE PRESTADOS.**

Situación que se corrobora además con lo reglado en el último inciso de esa cláusula contractual, que si bien contempla un monto preciso de pago a la Interventoría, claramente lo establece como una **SUMA MÁXIMA**, NO FIJA a favor del Interventor, situación que además debe precisarse NO cambia en ninguno de los otrosíes contractuales suscritos por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI con su Interventor.

Situación antes expuesta que no es irrelevante, pues como bien lo conoce la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, y así lo ha expuesto con extrema calidad esta Entidad, lo que pretende en contra del CONSORCIO VÍA AL MAR, no es la imposición de una multa de apremio, si el supuesto pago de los perjuicios que le ha causado el INEXISTENTE INCUMPLIMIENTO DEL CONSORCIO VÍA AL MAR por una TAMBIÉN INEXISTENTE OBLIGACIÓN DE PAGO A LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN CONTRACTUAL, a partir de lo previsto en el numeral 1.12 del Pliego de Condiciones que dio origen al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, disposición contractual que no está demás recordarlo NO CONTEMPLA TAL OBLIGACIÓN A NUESTRO CARGO.

Y como la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI lo que supuestamente pretende cobrar al CONSORCIO VÍA AL MAR son los PERJUICIOS que aduce le ha causado un supuesto incumplimiento de nuestra parte, salta a la vista que una de sus obligaciones fundamentales al respecto es PROBRAR LA CUANTÍA DE ESOS SUPUESTOS PERJUICIOS, pues sobra mencionar que el CONSORCIO VÍA AL MAR no tiene obligación alguna de pagarle al Interventor lo que quiera pagarle la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, sino, y sólo en gracia de discusión lo mencionamos, eventualmente **LOS SERVICIOS EFECTIVAMENTE PRESTADOS** por esta interventoría y además los directamente relacionados con los supuestos incumplimientos endilgados al Consorcio.

9. PRUEBA “Copia de 1. Modelo financiero contractual del proyecto.xls”.

De esta prueba aportada por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI debemos destacar los siguientes aspectos:

- Este modelo financiero corresponde al inicial de proyecto, de allí que está proyectado hasta el año 2038, es decir que NO es el modelo financiero aplicable en la etapa final del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994.
- Sin perjuicio de lo anterior y en cualquier caso debe destacarse que como parte de ninguno de sus documentos plasmados en las pestañas de este archivo NO INCLUYE EL CONCEPTO DE PAGO DE LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO, lo cual es conforme con lo previsto y pactado en el numeral 1.12 del Pliego de Condiciones que dio origen al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994 y que por tanto desvirtúa por completo el supuesto incumplimiento que se endilga en contra del CONSORCIO VIA AL MAR.

10. PRUEBA “Copia de 2. Modelo financiero adicional 9.xlsx” – “3. ACTA DE SOCIALIZACIÓN MOEDLO FINANCIERO.pdf”.

De estas pruebas aportadas por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, resulta fundamental tener en cuenta lo siguiente:

- Este modelo financiero corresponde al final de proyecto, mismo que fue debidamente explicado y socializado tanto con el personal de la Interventoría, como de la Contratante, en ese momento el INCO y ahora la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994.

- Conforme a lo anterior, este modelo financiero SE EXTIENDE SÓLO HASTA EL AÑO 2019, el mismo año de terminación del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994.
- Efectivamente este modelo financiero SI INCLUYE LOS COSTOS DE LA INTERVENTORÍA, los cuales se ven reflejados en la pestaña identificada con el nombre de “Operativos”, y de forma precisa en la celda B-9, la cual se identifica con el nombre de “Interventoría de Operación”, costos que además se prevén, como ya se ha expuesto y está PROBADO hasta 2019, conforme con la fecha de terminación del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994.
- Este **MODELO FINANCIERO, QUE CORRESPONDE AL VIGENTE Y ACORDADO POR LAS PARTE CONTRACTUALES, NO INCLUYE EL CONCEPTO DE PAGO DE LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO Y MENOS A CARGO DEL CONSORCIO VÍA AL MAR**, lo cual es conforme con lo previsto y pactado en el en el numeral 1.12 del Pliego de Condiciones que dio origen al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994 y que por tanto desvirtúa por completo el supuesto incumplimiento que se endilga en contra del CONSORCIO VÍA AL MAR

11. **PRUEBA “Oficio No. 20203120314801 20 Oct 2020.pdf”.**

Se trata de la misma prueba 4, de allí que reiteramos nuestros conceptos al respecto, así:

De copia de este documento, allegado por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, copiamos lo allí expuesto por esta Entidad, así:

“Por otra parte, es importante mencionar que dentro de los ejercicios financieros que han sustentado la vida del contrato de concesión No. 503 de 1994, de siempre se ha entendido como responsabilidad contractual los asociados al rubro de interventoría para las actividades propias de seguimiento, razón por la cual, tanto el contrato básico, como los otrosíes firmados el 20 de enero de 2006, el 28 de noviembre de 2008 y el 26 de junio de 2010, incorporaron tales valores dentro de los modelos financieros.”

“Adicionalmente, cuatro de las facturas que están pendiente de pago, se generaron en época de pandemia ocasionando demoras en la ejecución de los pendientes del acta de reversión, por causas ajenas al concesionario. Dado la existencia de la controversia mencionada anteriormente, de que en ningún caso existe un contrato entre la Interventoría y el Concesionario, y en aras a no perjudicar a un tercero involucrado como es la firma interventora, **se solicita que los pagos pendientes de Interventoría se realicen con los fondos disponibles en el Patrimonio Autónomo, correspondientes al recaudo de peaje de los dos meses posteriores a la fecha de logro del Ingreso Esperado, SIN PERJUICIO DE QUE UNA VEZ SE CONCILIE LA CONTROVERSIAS SE REALICE EL RESPECTIVO CRUCE DE CUENTAS.**” (Negrilla es de la ANI – Subrayas y mayúsculas fuera del texto).

De nuevo dos aspectos fundamentales deben tenerse en cuenta sobre lo antes puesto de manifiesto por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI:

- El primero de ellos es que como bien lo ESCRIBE Y CONFIESA esta Entidad, los pagos de la Interventoría a cargo del CONSORCIO VÍA AL MAR, corresponden a aquellos que se han consignado así expresamente en el MODELO FINANCIERO CONTRACTUAL, modelo financiero que como se demostrará más adelante y según LA PROPIA PRUEBA APORTADA POR LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, DE NINGUNA MANERA INCLUYEN LOS PAGOS A LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO.
- El segundo es que queda PROBADO Y OBRA CONFESO por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, que por todas las situaciones puestas en evidencia por parte del CONSORCIO VÍA AL MAR, la supuesta obligación a cargo del CONSORCIO VÍA AL MAR, para efectuar LOS PAGOS A LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO, en el mejor de los casos para la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI se constituye en una CONTROVERSIAS

CONTRACTUAL, asunto que resulta por tanto NO PUEDE SER RESUELTO A SU FAVOR Y CONVENIENCIA POR PARTE DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, asumiendo la posición de JUEZ DE CONTROVERSIAS CONTRATUALES QUE NO TIENE y menos puede hacerlo con el fin reprochable de alegar supuestos incumplimientos en nuestra contra, a partir de imaginarias obligaciones a cargo del CONSORCIO VÍA AL MAR, acudiendo en este caso supuestamente a lo consagrado en el numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 que dio origen al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, y desconociendo que en realidad tal disposición contractual JAMÁS ESTABLECIÓ COMO UNA OBLIGACIÓN A CARGO DEL CONSORCIO VÍA AL MAR EL PAGO DE LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LA LIQUIDACIÓN CONTRACTUAL.

III. INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN O CONDUCTA CUYO SUPUESTO INCUMPLIMIENTO SE ENDILGA AL CONSORCIO VÍA AL MAR – FALTA AL PRINCIPIO DE TIPICIDAD – FALTA AL PRINCIPIO DE LEGALIDAD.

Sobre el particular y a efectos de PROBAR LA FALTA DE TIPICIDAD en la cual se halla inmerso el supuesto incumplimiento que se atribuye al CONSORCIO VÍA AL MAR, aunque con absoluta suficiencia se ha probado tal condición en desarrollo del presente proceso, y que de forma contundente se ha ratificado en el presente caso, debemos insistir en que merece especial atención la nota de pie de página 11 recogida en la página 11 de 18 de su providencia AUTO No. 2021707070001456 de fecha 26 de agosto de 2021, la cual copiamos a la letra, así:

“11 El Inciso segundo del numeral 1.12 del pliego de condiciones de la licitación pública No. 006 de 1994, establece: “(...) los interventores serán contratados por el instituto Nacional de vías. Los pagos por estos servicios los hará el fideicomiso de la concesión con cargo al patrimonio autónomo. El Concesionario debe proveer al fideicomiso los recursos necesarios para esta interventoría y por tanto debe considerarlos dentro de los requerimientos financieros del proyecto. El valor que el concesionario debe aportar al fideicomiso para tal fin, será el establecido en el capítulo II. Los costos de interventoría durante las etapas de diseño y programación y construcción deben ser incorporados a la inversión inicial y durante la operación deben ser incorporados a los costos y gastos de operación de la carretera (...) Si las sumas de los desembolsos efectuados por el fideicomiso durante estas etapas del contrato para el pago de los servicios de interventoría, a precios de la fecha de apertura de la licitación, fuere superior al valor previsto, el instituto Nacional de Vías cancelará el excedente, mediante el sistema general de compensación de sobrecostos, descrito en el numeral 2.10 de los Pliegos de Condiciones”. En concordancia con lo anterior, el capítulo II del pliego de condiciones de la citada licitación, regula lo relativo al pago de la interventoría de la siguiente manera: “Numeral 2.4.2., propuesta financiera: “(...) la propuesta financiera debe contener los siguientes puntos y una descripción detallada de cada uno de ellos (...) F. resultados financieros proyectados (...) El costo de Interventoría para la etapa de Operación se fija por mes en la suma de DIECISÉIS MILLONES SETECIENTOS VEIENTE MIL PESOS (\$16.720.000).”

De la transcripción anterior resulta muy llamativo que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, a lo largo de todo este proceso declarativo de incumplimiento que adelanta contra el CONSORCIO VÍA AL MAR siempre ha acudido, como fuente de nuestro supuesto incumplimiento, a lo reglado en el numeral 1.12 del Pliego de Condiciones que dio origen al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, pero curiosamente siempre lo haya hecho MAINTERPRETANDO SU TEXTO para copiar sólo aquello que conviene a su interés.

Con base en lo anterior, vemos pertinente ya formalizar el TEXTO COMPLETO del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones que dio origen al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, pues su sola lectura es prueba más que suficiente para que este proceso declarativo de incumplimiento que sea delante contra el CONSORCIO VÍA AL MAR se cierre y archive, veamos:

El TEXTO COMPLETO del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones que dio origen al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, al menos en cuanto a las condiciones de valor y pago a cargo del Concesionario (No se copian las funciones de la Interventoría, que no vienen al caso) es el siguiente:

“1.12 INTERVENTORIA DEL INSTITUTO NACIONAL DE VIAS

Independiente del control de calidad interno que establezca el Concesionario para supervisar las actividades de sus Grupos de Trabajo o subcontratos, el Instituto Nacional de Vías dispondrá de uno o varios Interventores que lo representaran frente al Concesionario, los cuales supervisaran actividades del contrato, para vigilar su cumplimiento.

Los Interventores serán contratados por el Instituto Nacional de Vías. Los pagos por estos servicios los hará el Fideicomiso de la Concesión, con cargo al patrimonio autónomo.

El Concesionario debe proveer al Fideicomiso, los recursos necesarios para esta interventoría y tanto debe considerarlos dentro de los requerimientos financieros del proyecto.

El valor que el Concesionario debe aportar al Fideicomiso para tal fin, será el establecido en el capítulo II.

Los costos de interventoría durante las etapas de Diseño y Programación, y construcción deben ser incorporados a la inversión inicial y durante la Operación deben ser incorporados a los costos y gastos de operación de la carretera.

Los pagos de los servicios de interventoría se efectuarán mensualmente. Tendrá un anticipo inicial del 20% del valor del contrato para las dos primeras etapas. Se estima iniciara sus labores en los siguientes cinco días a la constitución del Fideicomiso.

Los Interventores presentaran, con aprobación del Instituto Nacional de Vías, al Fideicomiso, las cuentas de cobro para que este realice los pagos al interventor, en un termino no mayor a tres días, con cargo a los costos totales del contrato, a través del patrimonio autónomo constituido para la construcción y operación del proyecto concesionado.

Si la suma de los desembolsos efectuados por el Fideicomiso durante estas etapas del contrato para el pago de los servicios de Interventoría, a precios de la fecha de apertura de la Licitación, fuere superior al valor previsto, el Instituto Nacional de Vías cancelara el expediente, mediante el sistema general de compensación de sobrecostos, descrito en el numeral 2.10 de estos Pliegos de Condiciones.

Las ordenes e instrucciones del Instituto Nacional de Vías, al Concesionario, serán impartidas por intermedio de la Interventoría. Cuando existan diferentes entre las Interventoría y el Concesionario, estas serán dirimidas por el representante legal del Instituto Nacional de Vías.

Son funciones de la interventoría principalmente las siguientes: (...)” (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

Del texto literal del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones arriba transcrito, se extractan las siguientes conclusiones irrefutables:

- *Según lo establecido en el quinto inciso del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones, el importe de la Interventoría es un COSTO del Contrato, NO UN GASTO del mismo, de allí que JAMÁS está destinado a ser cubierto, así sea en gracia de discusión, con el 25% que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, reconoce que le pertenece al CONSORCIO VÍA AL MAR PARA cubrir los GASTOS de operación y mantenimiento a su cargo.*

*Basta para comprobar lo anterior, el leer la parte inicial del quinto inciso del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones que de forma categórica indica: “**LOS COSTOS DE INTERVENTORÍA** (...)”*

- *La obligación de disponer recursos de la Concesión para cubrir el importe de la Interventoría, según lo establecido en el quinto inciso del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones, aplica única y exclusivamente para las etapas de DISEÑO Y PROGRAMACIÓN CONSTRUCCIÓN Y OPERACIÓN, pero JAMÁS PARA LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN, situación que NUNCA se modificó para esta Concesión, con lo cual estos pagos resultan inexigibles a cargo del CONSORCIO VÍA AL MAR como pretende contra derecho la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.*

Basta para comprobar lo anterior, el leer en lo pertinente el quinto inciso del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones que de forma categórica indica: **“LOS COSTOS DE INTERVENTORÍA DURANTE LAS ETAPAS DE DISEÑO Y PROGRAMACIÓN Y CONSTRUCCIÓN deberán ser incorporados a la inversión inicial y durante la OPERACIÓN deberán ser incorporados a los costos y gastos de operación de la carretera.”**

Como puede observarse y ha quedado PROBADO a partir de la precisa lectura del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 que dio origen al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, allí se pactó expresamente que **“LOS COSTOS DE INTERVENTORÍA DURANTE LAS ETAPAS DE DISEÑO Y PROGRAMACIÓN Y CONSTRUCCIÓN deberán ser incorporados a la inversión inicial y durante la OPERACIÓN deberán ser incorporados a los costos y gastos de operación de la carretera.”**, así que resulta absolutamente incontrovertible que **JAMÁS SE PACTÓ EN EL CONTRATO DE CONCESIÓN QUE EL CONSORCIO VÍA AL MAR TENDRÍA QUE PAGAR A SU CARGO EL IMPORTE DE LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO**, y si a esto se suma que ni siquiera resulta procedente el pago de tales sumas a nuestro cargo, por vía de la errada pretensión de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, de imponernos el pago del COSTO DE LA INTERVENTORÍA como si fuese un gasto, que no lo es, sin duda alguna estamos ante una INEXISTENCIA DE LA CONDUCTA U OBLIGACIÓN QUE SUPUESTAMENTE HEMOS INCUMPLIDO, lo cual en realidad deprecia que de persistir la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI en su propósito de declarar en contra del CONSORCIO VÍA AL MAR, en realidad estaría incurriendo en una VÍA DE HECHO, pues actuaría con una evidente e intencional violación al PRINCIPIO DE TIPICIDAD y así mismo al PRINCIPIO DE LEGALIDAD, y de paso vulnerando groseramente nuestro DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO.

Acerca del PRINCIPIO DE TIPICIDAD la HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL, en Sentencia C-343/06, ha expresado a la letra lo siguiente:

“Uno de los principios esenciales comprendidos en el artículo 29 de la Constitución Política es el principio de tipicidad, que se manifiesta en la “EXIGENCIA DE DESCRIPCIÓN ESPECÍFICA Y PRECISA POR LA NORMA CREADORA DE LAS INFRACCIONES Y DE LAS SANCIONES, DE LAS CONDUCTAS QUE PUEDEN SER SANCIONADAS Y DEL CONTENIDO MATERIAL DE LAS SANCIONES QUE PUEDE IMPONERSE POR LA COMISIÓN DE CADA CONDUCTA, ASÍ COMO LA CORRELACIÓN ENTRE UNAS Y OTRAS”.

Para que se pueda predicar el cumplimiento del contenido del principio de tipicidad, se habrán de reunir tres elementos, a saber:

QUE LA CONDUCTA SANCIONABLE ESTÉ DESCRITA DE MANERA ESPECÍFICA Y PRECISA, bien porque la misma esté determinada en el mismo cuerpo normativo o sea determinable a partir de la aplicación de otras normas jurídicas;

Que exista una sanción cuyo contenido material esté definido en la ley;

Que exista correlación entre la conducta y la sanción; (...)” (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

Pues bien, para el presente caso salta a la vista de cualquiera que en el presente caso NO SE CUMPLE CON LA CONDICIÓN DE **QUE LA CONDUCTA SANCIONABLE ESTÉ DESCRITA DE MANERA ESPECÍFICA Y PRECISA**, de hecho el numeral 1.12 del Pliego de Condiciones que dio origen al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, cita expresamente las etapas del contrato frente a las cuales el CONSORCIO VÍA AL MAR adquirió la obligación de pagar el COSTO DE LA INTERVENTORÍA, excluyendo con meridiana claridad la ETAPA DE LIQUIDACIÓN contractual y por tanto haciéndola inexigible a cargo del CONSORCIO VÍA AL MAR y menos todavía pretendiendo hacerlo por vía de presionarnos con supuestos procesos declarativos de obligaciones inexistentes a nuestro cargo.

Sobre el particular cabe resaltar que la pretensión de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, ni siquiera es posible acudiendo a otros documentos contractuales, pues como se ha demostrado y PROBADO, el Modelo Financiero vigente y aplicable al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994 también es perfectamente claro y contundente al no fijar ningún importe a cargo del CONSORCIO VÍA AL MAR para realizar pagos a la Interventoría durante la ETAPA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO, pues de la propia prueba

que nos fue entrega por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, se lee que el Modelo Financiero vigente y aplicable al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, corresponde ÚNICA Y EXCLUSIVAMENTE a la **"Interventoría de Operación"**, ratificando por completo que **JAMÁS SE PACTÓ EN EL CONTRATO DE CONCESIÓN QUE EL CONSORCIO VÍA AL MAR TENDRÍA QUE PAGAR A SU CARGO EL IMPORTE DE LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO.**

En la misma línea de lo antes expuesto, el HONORABLE CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN B Consejero Ponente: Dr. VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA. Bogotá D.C., dieciséis (16) de febrero de dos mil doce (2012) Radicación número: 11001-03-25-000-2009-00103-00(1455-09), de forma prístina en cuanto hace al PRINCIPIO DE LEGALIDAD y el PRINCIPIO DE TIPICIDAD ha expuesto:

"a. Principio de legalidad.-

En materia del derecho administrativo sancionador, el principio de legalidad material (inspirado del derecho penal), está referido a la configuración legal de los **presupuestos, requisitos, y condiciones que posibilitan el ejercicio de la potestad y se enuncia, en la mayoría de ordenamientos jurídicos con la fórmula de que "nadie puede ser condenado o sancionado por acciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyan delito, falta o infracción administrativa, según la legislación vigente en aquel momento"**. En el caso Colombiano, el artículo 29 de la Constitución, que prevé el derecho fundamental al debido proceso, dispone que **"nadie puede ser juzgado Departamento Administrativo de la Función Pública sino conforme a las leyes preexistentes al acto imputado"**.

(...)

b. Principio de tipicidad.-

Los principios de legalidad y de tipicidad están en estrecha relación, pues éste último es un modo especial de realización del primero. Así las cosas, en función de concretar los elementos necesarios para ejercitar la potestad sancionadora en el marco de las exigencias constitucionales, en la tarea legislativa tendiente a la descripción normativa de dichos elementos, es en donde opera el principio de tipicidad.

Como exigencias de éste, se tiene que en el plano teórico, **la tipicidad se desenvuelve mediante la previsión explícita de los hechos constitutivos de la infracción y de sus consecuencias represivas en la norma legal; pero, en el terreno de la práctica, la anterior exigencia, conlleva así mismo la imposibilidad de calificar una conducta como infracción o sancionarla si las acciones u omisiones cometidas por un sujeto, no guardan perfecta similitud con las diseñadas en los tipos legales.**

Así las cosas, decir que la conducta de un sujeto **ES TÍPICA, IMPLICA QUE EXISTE UNA PERFECTA ADECUACIÓN DE LAS CIRCUNSTANCIAS OBJETIVAS Y PERSONALES DETERMINANTES DE LA ILICITUD Y DE LA IMPUTABILIDAD, DEBIENDO RECHAZARSE CUALQUIER TIPO DE INTERPRETACIÓN EXTENSIVA, ANALÓGICA O INDUCTIVA.** De ahí que el **acto administrativo sancionador ha de atender al análisis del hecho concreto, de su naturaleza y alcance, para apreciar si la existencia del ilícito administrativo perseguido es o no subsumible en alguno de los supuestos/tipo de infracción previstos en la Ley, porque la calificación de la falta –referida a actos u omisiones concretos– no es facultad discrecional de la administración, sino, propiamente actividad jurídica de aplicación de normas que exige, como presupuesto objetivo, el encuadre o subsunción de la falta incriminada en el tipo predeterminado legalmente.**

De acuerdo con lo anterior, la ausencia de determinación normativa de los elementos constitutivos de la infracción y de la sanción administrativa (falta de tipicidad), acarrea la imputación de las conductas que sean o vayan a ser objeto de un procedimiento sancionador.

(...)

Finalmente, se resalta que los dos principios antes enunciados, como expresiones del derecho fundamental al debido proceso, le brindan seguridad jurídica a los ciudadanos en general y a los servidores públicos en particular, pues unos y otros deben saber de antemano qué tipo de conductas son prohibidas, y cuáles son reprochables y por ende acreedoras de sanción. En otras palabras, los administrados tienen derecho a tener claridad sobre los comportamientos que el ordenamiento jurídico considera como faltas y a saber por qué tipo de conductas pueden ser sancionados, de forma tal que de manera sorpresiva, no sean condenados por acciones y omisiones que no les eran reprochables, por no existir una norma que las tipifiquen.” (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

IV. INEXISTENCIA DE LOS PERJUICIOS ALEGADOS POR PARTE DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.

La AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, conocedora de que ya carece de capacidad temporal para pretender la imposición de multas o sanciones de apremio contra el CONSORCIO VÍA AL MAR, pues el CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994 terminó y fue objeto de reversión desde el pasado 07 de noviembre de 2019, y conocedora así mismo de que tampoco resulta procedente la declaratoria de incumplimiento definitivo del Contrato, pues se reitera, el CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994 terminó y fue objeto de reversión desde el pasado 07 de noviembre de 2019 y las obras del mismo a fecha se hallan en pleno estado de operación y funcionamiento, además que debe destacarse que el supuesto incumplimiento que endilga al CONSORCIO VÍA AL MAR en realidad representa un porcentaje que está muy lejano de alcanzar siquiera el UNO POR CIENTO (1%) del valor total contractual, lo cual según lo ha expuesto el HONORABLE CONSEJO DE ESTADO no permite afirmar que se está frente a un eventual incumplimiento definitivo del Contrato, recurre a pretender juzgar al CONSORCIO VÍA AL MAR en un presunto proceso declarativo de incumplimiento que extrañamente no pretende la imposición de una penalidad, sino el PAGO DE UNOS SUPUESTOS PERJUICIOS que a su decir le han sido causados a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.

Lo que olvida la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI es que además que esta Entidad NO ES LA AUTORIDAD NI EL JUEZ COMPETENTE PARA RESOLVER CONTROVERSIAS CONTRACTUALES, en cualquier caso, si lo que pretende es cobrar unos PERJUICIOS DERIVADOS DE UNOS INCUMPLIMIENTOS, cuando menos debe PROBAR que existe una obligación contractual incumplida, el DAÑO O PERJUICIO causado por ese incumplimiento y el nexo de causalidad entre el incumplimiento y el daño, lo cual de ninguna manera logra la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.

Sobre el particular el HONORABLE CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA SUBSECCION A. Consejero Ponente: HERNAN ANDRADE RINCON (E) Bogotá., D.C., veintiséis (26) de agosto dos mil quince (2015) Radicación número: 08001-23-31-000-2009-00883-01(43227), ha indicado lo siguiente:

“3.2. De la declaratoria de incumplimiento contractual.

Teniendo en cuenta que el punto medular de censura estriba en obtener la declaratoria de incumplimiento del negocio jurídico, es necesario tener en cuenta que para que se estructure la responsabilidad contractual por infracción a la ley del contrato, es necesario acreditar: **(i) el incumplimiento del deber u obligación contractual, bien porque no se ejecutó o lo fue parcialmente o en forma defectuosa o tardía; (ii) que ese incumplimiento produjo un daño o lesión al patrimonio de la parte que exige esa responsabilidad y, obviamente, (iii) que existe un nexo de causalidad entre el daño y el incumplimiento⁸.**

Ahora bien, **es importante destacar que la carga de la prueba recae sobre quien alega y pretende la declaratoria de incumplimiento** y que en los contratos sinalagmáticos² tiene una doble dimensión, tal y como lo ha expresado la jurisprudencia de la Sección, así: (...)” (Subrayas y negrillas fuera del texto).

Pues bien, si se revisan los hechos, argumentos y soportes o pruebas de este fallido proceso declarativo de incumplimiento contra el CONSORCIO VÍA AL MAR, se encuentra que:

Como se ha **PROBADO** de forma precedente y con absoluta suficiencia, en el presente caso simplemente **NI SIQUIERA EXISTE LA PRESUNTA OBLIGACIÓN INCUMPLIDA POR PARTE DEL CONSORCIO VÍA AL MAR**, pues en el CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994 **JAMÁS ESTABLECIÓ COMO UNA OBLIGACIÓN A CARGO DEL CONSORCIO VÍA AL MAR EL PAGO DE LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LA LIQUIDACIÓN CONTRACTUAL**, con lo cual y habiéndose descartado el primero de los tres elementos concurrentes y necesarios para que se declare el incumplimiento alegado en contra del CONSORCIO VÍA AL MAR, esto necesariamente implica para la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI que, obrando en derecho, debe forzosamente proceder al cierre y archivo de este equivocado proceso que adelanta contra el CONSORCIO VÍA AL MAR.

Pero además, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, TAMPOCO HA ACREDITADO LA OCURRENCIA DEL DAÑO QUE ENDILGA AL CONSORCIO, pues como también se ha **PROBADO** antes, los pagos que esta Entidad a su Interventoría, NO CORRESPONDEN A UN PRECIO GLOBAL FIJO como a su conveniencia pretende hacer creer la Entidad, sino que conforme a lo previsto en la CLÁUSULA 1.4. de VALOR DEL CONTRATO Y FORMA DE PAGO, y en los precisos términos del Contrato de Interventoría, a favor de aquella sólo **SE PAGARÁN Y RECONOCERÁN LOS SERVICIOS EFECTIVAMENTE PRESTADOS**, situación que se ve agravada para la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI por el hecho de que en este caso y a pesar de haber decretado las pruebas que permitirían establecer esos posibles pagos, en realidad HA INCUMPLIDO SU PROPIO DE DECRETO, pues hasta la fecha NO HA ENTREGADO para cada una de las facturas de la Interventoría, cuyo pago reclama al Consorcio, el **“ACTA MENSUAL DE PAGO DE SERVICIOS DE INTERVENTORÍA”**, manteniendo oculta esta prueba e información que justamente podría precisar el supuesto daño o cuantía de los perjuicios alegados y por tanto incumpliendo también el segundo de los tres elementos concurrentes y necesarios para que se declare el incumplimiento alegado en contra del CONSORCIO VÍA AL MAR, lo que necesariamente implica para la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI que, obrando en derecho, debe forzosamente proceder al cierre y archivo de este equivocado proceso que adelanta contra el CONSORCIO VÍA AL MAR. (Ver acápite 2. **PRUEBAS ENTREGADAS CON LOS NUMERALES QUE VAN DEL 1.1. AL 1.9.**).

Y sobra decir que si la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI no ha logrado **PROBAR** (Como era su obligación hacerlo según lo enseña el HONORABLE CONSEJO DE ESTADO) la ocurrencia de los dos primeros elementos necesarios y concurrentes para que proceda la declaratoria de incumplimiento por parte del CONSORCIO VÍA AL MAR, menos todavía puede alegarse siquiera la concurrencia del tercer requisito expuesto por la Jurisprudencia, sobre lo cual no vale la pena realizar ningún análisis para concluir que si NO EXISTE LA OBLIGACIÓN RECLAMADA y por ello no puede ser incumplido aquello que no existe, y si además NO SE HAN PROBADO LOS SUPUESTOS PERJUICIOS, ningún nexo causal puede predicarse de DOS SITUACIONES INEXISTENTES Y NO PROBADAS.

V. LA FALTA DE CAPACIDAD DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA PARA INTERPRETAR LAS DISPOSICIONES CONTRACTUALES.

Con expuesto en los apartes precedentes de este escrito hemos **PROBADO** con total certeza que este proceso en realidad no corresponde a un justo y LEGAL proceso declarativo de incumplimiento que se atribuye al CONSORCIO VÍA AL MAR, sino que en realidad estamos ante un proceso de MEDIO DE CONTROL DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES, tal y como así ha quedado **PROBADO Y CONFESO** por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, en las propias pruebas documentales que ella ha aportado al proceso. (Ver acápite 5. **PRUEBA 4 RADICADO ANI 20203120314801 y PRUEBA “Oficio No. 20203120314801 20 Oct 2020.pdf”**).

Y estando entonces ante un proceso de MEDIO DE CONTROL DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES, lo primero que debemos destacar es que **LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI NO TIENE NI LA CAPACIDAD NI LA FACULTAD LEGAL PARA ACTUAR COMO JUEZ ADMINISTRATIVO Y PARTE DEL PROCESO**, y por tanto, sobre este caso en particular hemos de advertir que de continuar con el mismo incurre en una VÍA DE HECHO y una protuberante violación a nuestro DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO. Situación que de concluir con una ILEGAL declaratoria de incumplimiento en contra del CONSORCIO VÍA AL MAR, perfectamente puede considerarse que traspasa el campo de lo administrativo para adentrarse en la presunta comisión de DELITOS, como sería el caso de estar

ante un eventual delito de ABUSO DE AUTORIDAD POR ACTO ARBITRARIO E INJUSTO (Artículo 416 del Código Penal) o incluso de un posible delito de PREVARICATO POR ACCIÓN (Artículo 413 del Código Penal).

Y es que no de otra manera podemos pronunciarnos cuando estamos sometidos a un proceso declarativo de incumplimiento que nace de una OBLIGACIÓN INEXISTENTE y donde además el único fundamento real de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI consiste en seguir los criterios errados de su Interventor, sometiéndonos a un verdadero JUICIO ADMINISTRATIVO DEL MEDIO DE CONTROL DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES QUE RESUELVE A SU ARBITRIO Y CONVENIENCIA LO QUE LE PARECE, pretendiendo someter entonces al CONSORCIO VÍA AL MAR a un caso de ILEGAL RESPONSABILIDAD OBJETIVA, según el cual basta que el Interventor considere que hemos incumplido el Contrato, para que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI le haga eco, y así, incluso yendo contra sus propias pruebas y negando la entrega de las pruebas que no convienen a sus intereses, incluso a pesar de haberlas decretado, insistir en esos INEXISTENTES INCUMPLIMIENTOS DEL CONSORCIO VÍA AL MAR.

Acerca de la ILEGALIDAD DE LA APLICACIÓN DE LA TEORÍA DE LA RESPONSABILIDAD OBJETIVA EN EL RÉGIMEN SANCIONATORIO, la HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL, en Sentencia C-545/07, ha expresado a la letra lo siguiente:

“3. Proscripción de la responsabilidad objetiva:

Dado que el cargo más drástico del actor apunta a descalificar la norma acusada porque, a su juicio, habría introducido en el sistema jurídico un caso de responsabilidad objetiva, esta Corte empezará por definir los contornos generales de dicha figura a efectos de establecer la corrección jurídica de la acusación.

De conformidad con el artículo 29 constitucional, “Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable”. La introducción del elemento de culpabilidad como condicionamiento de la imposición de la sanción constituye la declaración inequívoca de que el régimen sancionatorio colombiano proscribire la responsabilidad objetiva como fuente de responsabilidad personal.

Lo anterior implica que el régimen sancionatorio nacional impide la asignación de sanciones por la sola realización de la conducta. El modelo de responsabilidad objetiva persigue la sanción de la conducta que se ajusta a la descripción del tipo punible, sin reparar en el grado de conocimiento y volición del sujeto que la realiza. Ello quiere decir que el modelo de responsabilidad objetiva niega, de suyo, el principio de culpabilidad.

NO OBSTANTE, EL RÉGIMEN SANCIONATORIO LOCAL SUPERÓ Y ACTUALMENTE REPUDIA EL ESQUEMA DE RESPONSABILIDAD OBJETIVA.

La exigencia de que en materia sancionatoria deba tenerse en cuenta siempre la conducta del justiciable implica que la imposición de la sanción sólo es posible si el sujeto activo ha cometido la falta con dolo o culpa, esto es, con conocimiento y voluntad positiva en la obtención de los resultados de su comportamiento, o con simple conocimiento del mismo, pero en inobservancia de un “deber de cuidado o diligencia”.

En otros términos, para imponer la sanción penal, disciplinaria o administrativa no basta con que el actor ejecute el comportamiento reprochable: es requisito sine qua non que la autoridad sancionatoria verifique las condiciones en que se produjo la falta y examine el grado de conocimiento y voluntad que intervinieron en la configuración del comportamiento. Por ello la Corte ha dicho que la culpa es supuesto “ineludible y necesario de la responsabilidad y de la imposición de la pena lo que significa que la actividad punitiva del estado tiene lugar tan sólo sobre la base de la responsabilidad subjetiva de aquellos sobre quienes recaiga”. **En esta línea, la corriente contemporánea del derecho sancionatorio ha propugnado la consolidación de la culpabilidad como elemento protagónico del derecho de la sanción, llegando incluso a elevarla a rango de principio fundante constitucional de tal disciplina.**” (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

Situación anterior que se torna en incontrovertible, pero a la cual solo en gracia de discusión ha de sumarse el hecho de que siendo el objeto de análisis, una OBLIGACIÓN INEXISTENTE a cargo del COSNORCIO VÍA AL MAR, en el mejor de los casos tal situación pasaría a ser una CONTROVERSIA CONTRACTUAL como lo ha CONFESADO la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI con las pruebas aportadas al proceso, de allí que también por esta razón y vía resulta por completo improcedente que se pretenda endilgar incumplimiento alguno a cargo del CONSORCIO VÍA AL MAR, pues debe recordarse que en materia sancionatoria, cualquier duda o controversia debe resolverse en favor del “acusado”, dado la obligatoria INTERPRETACIÓN RESTRICTIVA DE LAS DISPOSICIONES SANCIONATORIAS que deben obedecer y respetar TODAS las autoridades, incluyendo por supuesto la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.

En efecto, con relación a la tesis de la INTERPRETACIÓN RESTRICTIVA EN MATERIA SANCIONATORIA, la HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL, en Sentencia T1039/2006, Magistrado Ponente Dr. HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO, ha indicado:

*“En efecto, en reiteradas ocasiones esta Corporación ha sostenido que en el ámbito del derecho sancionador –(...) **no cabe la interpretación y aplicación extensiva de las disposiciones que consagran las faltas.** (...)”*

*De acuerdo con los principios que rigen el debido proceso, de legalidad y tipicidad, sólo es posible derivar la falta y la sanción de conformidad con las leyes preexistentes al acto que se imputa, (...) **pues en materia sancionadora se impone una interpretación restrictiva, lo que excluye aplicar una interpretación extensiva o analógica** (negritas añadidas).*

Precisamente este es uno de los principales punto de contacto entre el derecho penal y las diversas modalidades de derecho sancionador, pues como bien es sabido la prohibición de la interpretación extensiva en el derecho penal ha sido concebida como un límite infranqueable por la actividad judicial, pues la sujeción estricta al principio de legalidad se considera una garantía esencial integrante del derecho al debido proceso.” (Subrayas y negritas fuera del texto).

Concepto que en la misma línea ha sido recogido por el HONORABLE CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION PRIMERA Consejera Ponente: MARTHA SOFIA SANZ TOBON Bogotá, D.C., treinta (30) de agosto de dos mil siete (2007) Radicación número: 76001-23-31-000-2001-00330-01, al expresar:

*“Se está entonces frente a un **evento del derecho sancionatorio, caso en el cual la aplicación de la ley es de carácter restrictivo.** Así lo ha precisado la jurisprudencia de esta Sala en los siguientes términos:*

*“En efecto, es un viejo principio de hermenéutica el que las prohibiciones, limitaciones, sanciones, etc., **son de aplicación restrictiva (exceptio est strictissimae interpretationis), y no extensiva...**”¹⁴*

En el mismo sentido, la Sección Cuarta de esta Corporación ha precisado que la aplicación extensiva de las normas de carácter sancionatorio vulnera el derecho fundamental al debido proceso. Dicha Sala ha indicado lo siguiente:

*“... la claridad del precepto no admite tal interpretación y además porque **el carácter sancionatorio de la disposición legal implica que su aplicación no puede hacerse extensiva por analogía** a hechos distintos a los expresamente enunciados en ella, en virtud del principio de legalidad que en materia sancionatoria consagra el artículo 29 de la Carta Política”¹⁵ (Subrayas y negritas fuera del texto).*

VI. NUESTRAS SOLICITUDES.

¹⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia del 13 de marzo de 1997, dictada en el expediente N°3712. M.P. Dr. Juan Alberto Polo Figueroa.

¹⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, sentencia del 22 de septiembre de 2004, dictada en el expediente N°2002-0117-01(13632). M.P. Dra. María Inés Ortiz Barbosa.

Expuesto lo anterior, muy comedidamente solicitamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, en primer lugar que se sirva dar pleno y debido cumplimiento al decreto de pruebas dispuesto según su AUTO No. 2021707070001456, de fecha 26 de agosto de 2021, en particular en cuanto hace a las pruebas decretadas y que hasta ahora no se ha allanado a entregarnos la la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, y una vez cumplido esto proceda a dar continuidad a la audiencia surtida al efecto, garantizando el efectivo ejercicio de nuestro derecho fundamental al DEBIDO PROCESO, CONTRADICCIÓN y DEFENSA.

Sin perjuicio de lo anterior, y vista la evidencia absolutamente incontrovertible de que el numeral 1.12 del Pliego de Condiciones que dio origen al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, disposición del pliego de condiciones y contractual que es la ÚNICA norma supuestamente incumplida por parte del CONSORCIO VÍA AL MAR que da origen y sustento al presente proceso declarativo de incumplimiento en nuestra contra, JAMÁS CONTEMPLÓ COMO UNA OBLIGACIÓN A NUESTRO CARGO EL PAGO DE LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN CONTRACTUAL, atendiendo al principio de economía procesal, respetuosamente solicitamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, que proceda al cierre y archivo inmediato de este proceso contra el CONSORCIO VÍA AL MAR, por que opera evidentemente a nuestro favor el principio de FALTA DE TIPICIDAD aplicable plenamente al derecho administrativo sancionador.

Sin otro particular agradecemos la atención al presente, y quedamos atentos a sus decisiones e indicaciones para proceder de conformidad a ellas.

Cordial saludo.

JUAN MARTÍN ACOSTA LÓPEZ
C.C. No. 16.726.790 de Cali (Valle)
M.P. del COPNIA No. 52202-39850 NRÑ
REPRESENTANTE LEGAL DEL CONSORCIO PARA ACTUACIONES O PROCESOS ADMINISTRATIVOS.

Cc Archivo proceso.”

En el mismo sentido, el catorce (14) de marzo de dos mil veintidós (2022) y obrando dentro del término establecido para el efecto, el Representante Legal del CONSORCIO VÍA AL MAR, emitió pronunciamiento descorriendo traslado de las pruebas incorporadas a la actuación administrativa y puso de presente sus consideraciones sobre los documentos que fueron trasladados en los siguientes términos a tener en cuenta:

“Bogotá D.C., 11 de marzo de 2022

Señores
AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA
Atn.: Dr. EDUARDO DURÁN MONTOYA
Coordinador GIT Procedimientos Administrativos Sancionatorios Contractuales Agencia Nacional de Infraestructura
Dirección: Calle 24 A No. 59 - 42 Edificio T3 Torre 4 Piso 2 Ciudad
Correo electrónico: notificaciones_sancionatorios@ani.gov.co – eduranm@ani.gov.co
Bogotá.

REFERENCIA: CONTRATO DE CONCESION No. 503 de 1994, cuyo objeto es: “REALIZAR POR EL SISTEMA DE CONCESION LOS ESTUDIOS, DISEÑOS DEFINITIVOS, OBRAS NECESARIAS PARA LA REHABILITACIÓN DE LAS CALZADAS EXISTENTES Y EL MANTENIMIENTO Y LA OPERACIÓN DEL TRAMO DE CARRETERA LOMITA ARENA – PUERTO COLOMBIA – BARRANQUILLA DE LA RUTA 90 A Y DEL EMPALME RUTA 90 (CORDIALIDAD) – LOMITA ARENA Y EL MANTENIMIENTO Y LA OPERACIÓN DEL TRAMO CARTAGENTA – LOMITA ARENA EN LOS DEPARTAMENTOS DE BOLÍVAR Y ATLÁNTICO.

ASUNTO: DESCORRE TRASLADO PRUEBAS – Su Auto No. 20227070000526 de fecha 09 de marzo de 2022. SOLICITUD DE REVOCATORIA Resolución No. 20217070019345 de fecha veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021), la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI SOLICITUD CIERRE Y ARCHIVO PROCESO DECLARATIVO DE INCUMPLIMIENTO contra el CONSORCIO VÍA AL MAR.

Respetados Señores,

En atención a lo indicado en su Auto No. 20227070000526 de fecha 09 de marzo de 2022, mediante el cual descorre el traslado de las pruebas decretadas por su Señoría, y las correspondientes respuestas expuestas por parte de la misma la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, obrando dentro del término establecido para el efecto, término que vence el día 14 de marzo de 2022, nos permitimos descorrer traslado de las mismas, en los siguientes términos a tener en cuenta:

I. PRIMERA SOLICITUD PROBATORIA DECRETADA POR EL DESPACHO EN SU AUTO No. 20227070000356 DE FECHA 11 DE FEBRERO DE 2022:

“1.2.1.1. Si existe algún Modelo Financiero del contrato o de cualquiera de sus adicionales, en el cual se encuentren incorporados valores para el pago de la Interventoría en la etapa de liquidación del Contrato de Concesión No. 503 de 1994. Junto con la respuesta deberán allegarse los soportes que lo acrediten.”

Frente a esta solicitud probatoria, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, mediante oficio Radicado ANI No.: 20223120036533, de fecha 22 de febrero de 2022, ha emitido la siguiente respuesta:

“Respuesta a la Solicitud No. 1

De acuerdo con el numeral 1.12 de la Licitación Pública N.º 006 de 1994, «[e]l Concesionario debe proveer al Fideicomiso, los recursos necesarios para esta interventoría y por tanto debe considerarlos dentro de los requerimientos financieros del proyecto.» Asimismo, el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión N.º 503 de 1994 señala que «[s]on obligaciones a cargo del CONCESIONARIO entre otras las siguientes: a) La financiación total del proyecto, incluidos los costos de supervisión técnica y financiera y los costos de adquisición de predios para la Zona de Carretera, según los procedimientos descritos en los numerales 1.11 y 1.12, respectivamente, de los Pliegos de Condiciones» (Subrayas fuera del texto).

Teniendo en cuenta esta regla, en el otrosí del 20 de enero de 2006 al contrato de concesión N.º 503 de 1994, las partes pactaron un MODELO FINANCIERO CONTRACTUAL, precisando en la cláusula séptima que «(...) el Ingreso Esperado se entenderá como la remuneración de EL CONCESIONARIO para cubrir la totalidad de las inversiones materia del presente Otro Sí (sic), así como los costos de conservación, operación y mantenimiento del Proyecto VÍA I y el pago de las obligaciones tributarias durante la vigencia del contrato.»

POR LO ANTERIOR, EN EL MODELO FINANCIERO CONTRACTUAL SE CONTEMPLAN LOS PAGOS DE INTERVENTORÍA HASTA EL AÑO 2019 fecha en la cual se da cumplimiento al Ingreso Esperado pactado entre las partes. Sin embargo, en el modelo se analizan las variables financieras del contrato de concesión de forma general, sin distinguir las etapas del negocio jurídico. Esto quiere decir que, con el Ingreso Esperado, la ANI remuneró en su totalidad los costos de interventoría de la totalidad del contrato de concesión N.º 503 de 1994.

Adicionalmente, debido al cumplimiento tardío del concesionario en la entrega de actividades y obras que se encontraban pactadas en alcance del contrato de

concesión (por ej. el puente peatonal de manzanillo), fue necesario prorrogar el contrato de interventoría para supervisar y vigilar las actividades pendientes a cargo del concesionario hasta el 24 de mayo de 2021. En otras palabras, el modelo financiero contemplaba costos de interventoría hasta el año 2019, en el supuesto de que se entregaran las obras en las fechas pactadas. No obstante, debido a una conducta imputable al concesionario, la ANI se vio en la necesidad de prorrogar en el tiempo la interventoría del contrato de concesión.” (Mayúsculas subrayas y negrillas fuera del texto)

Pronunciamiento frente a esta respuesta de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI:

El primer aspecto a destacar es que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, una vez más acude a su ya sistemática y acostumbrada estrategia de divagar y evadir responder lo preguntado, incluso por ella misma, cuando SABE PERFECTAMENTE QUE SUS RESPUESTAS DEJARÁN EN EVIDENCIA SUS EVIDENTES EQUIVOCACIONES.

En efecto, aunque sobra recordarle a su Señoría, lo preguntado por Usted fue Si existe algún Modelo Financiero del contrato o de cualquiera de sus adicionales, en el cual se encuentren incorporados valores para el pago de la Interventoría en la etapa de liquidación del Contrato de Concesión No. 503 de 1994. Junto con la respuesta deberán allegarse los soportes que lo acrediten, pero contrario a ello, lo que contesta la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI son una serie de consideración que FALTAN A LA VERDAD, pues como quedó PROBADO en la audiencia de sustentación del recurso de reposición, contrario a la conveniente y FALSA AFIRMACIÓN DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, según la cual “en el modelo se analizan las variables financieras del contrato de concesión de forma general, sin distinguir las etapas del negocio jurídico”, lo cierto es que el Pliego de Condiciones que dio origen al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, SI DEFINIÓ Y DISTINGUIÓ CON ABSOLUTA PRECISIÓN LAS ETAPAS DE LA INTERVENTORÍA CUYO PAGO SE DEBÍA INCLUIR EN EL MODELO FINANCIERO Y EL CONTRATO PARA PAGARSE A LA EINTERVENTORÍA, DEJANDO DE LADO LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO.

Baste para ello leer lo dispuesto en las siguientes estipulaciones contractuales ya indicadas y analizadas en detalle en la audiencia de sustentación del recurso de reposición que presentó el CONSORCIO VÍA AL MAR, misma a la cual nos remitimos y que obra como PRUEBA del proceso que nos ocupa y donde, textualmente nos referimos a las siguientes:

- *El detalle preciso de los costos de la Interventoría a cargo del Concesionario, incluyendo el detalle preciso de las etapas del Contrato, cuyos costos de Interventoría forman parte de la inversión contractual - Inciso 5 numeral 1.12 del Pliego de Condiciones.*

Los costos de interventoría durante las etapas de Diseño y Programación, y construcción deben ser incorporados a la inversión inicial y durante la Operación deben ser incorporados a los costos y gastos de operación de la carretera.

- *La verificación de los costos que debe aportar el Concesionario, conforme al CAPÍTULO II del Pliego de Condiciones - Inciso 4 numeral 1.12 del Pliego de Condiciones.*

El valor que el Concesionario debe aportar al Fideicomiso para tal fin, será el establecido en el capítulo II.

- *La ratificación de los pagos de la Interventoría conforme a lo establecido en el Fideicomiso y los costos reales del contrato - Incisos 2, 3 y 7 del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones.*

Los Interventores serán contratados por el Instituto Nacional de Vías. Los pagos por estos servicios los hará el Fideicomiso de la Concesión, con cargo al patrimonio autónomo.

El Concesionario debe proveer al Fideicomiso, los recursos necesarios para esta interventoría y por tanto debe considerarlos dentro de los requerimientos financieros del proyecto.

Los Interventores presentarán, con la aprobación del Instituto Nacional de Vías, al Fideicomiso, las cuentas de cobro para que este realice los pagos al interventor, en un término no mayor a tres días, con cargo a los costos totales del contrato, a través del patrimonio autónomo constituido para la construcción y operación del proyecto concesionado.

- La precisa indicación de los recursos de la Interventoría a cargo del INVÍAS - ANI. - La compensación - Inciso 8 numeral 1.12 del Pliego de Condiciones.

Si la suma de los desembolsos efectuados por el Fideicomiso durante estas etapas del contrato para el pago de los servicios de Interventoría, a precios de la fecha de apertura de la Licitación, fuere superior al valor previsto, el Instituto Nacional de Vías cancelará el excedente, mediante el sistema general de compensación de sobrecostos, descrito en el numeral 2.10 de éstos Pliegos de Condiciones.

- El alcance del CAPÍTULO II del Pliego de Condiciones, y la precisa definición de las etapas del Contrato comprendidas en el mismo, se evidencia que NO incluyen la etapa de liquidación contractual.

2.2.3.1 ALCANCE BASICO

El proyecto incluye las siguientes obras:

- Rehabilitación de las calzadas existentes en los sectores de carretera incluidos en el objeto de la licitación, previas labores de parcheo, eventual reconstrucción de terraplenes y de obras de drenaje y construcción de una capa de refuerzo en concreto asfáltico.
- Obras de señalización vial en los sectores Barranquilla - Puerto Colombia y Puerto Colombia - Lomita Arena.
- Mantenimiento de todas las obras objeto del proyecto durante la etapa de operación.

- La definición del Presupuesto Oficial y el Presupuesto de la Interventoría - Numeral 2.3.2 CAPÍTULO II del Pliego de Condiciones.

2.3.2 PRESUPUESTO DE PREDIOS E INTERVENTORIA. (Valores en miles de Pesos)

Presupuesto para adquisición de predios:	\$ 000
Presupuesto para Interventoría:	285.960

Estos valores son fijos para la elaboración de la propuesta.

- La precisa definición del contenido de la Propuesta Financiera del contrato de concesión - Numeral 2.4.2. CAPÍTULO II del Pliego de Condiciones.

2.4.2 PROPUESTA FINANCIERA

La propuesta financiera deberá acogerse al estatuto tributario y a la reglamentación vigente en el país sobre ingresos de divisas del extranjero, y condiciones de remesas.

La propuesta financiera debe contener los siguientes puntos, y una descripción detallada de cada uno de ellos:

- Conforme a lo anterior, el detalle del costo de la Interventoría como parte de la Propuesta Financiera del contrato de concesión - Etapas de DISEÑO Y PROGRAMACIÓN y de CONSTRUCCIÓN - Cuarta viñeta, literal A, Numeral 2.4.2. CAPÍTULO II del Pliego de Condiciones.

- *Monto de los recursos financieros determinados para pagar el precio de la Interventoría durante todas las etapas fijado de la siguiente manera:*

a. Para las etapas de Diseño y Programación, y Construcción,
DOSCIENTOS OCHENTA Y CINCO MILLONES
NOVECIENTOS SESENTA MIL PESOS (\$ 285.960.000)
M/CTE.

- El detalle del costo de la Interventoría como parte de la Propuesta Financiera del contrato de concesión - Etapa de OPERACIÓN - Tercera viñeta, literal F, Numeral 2.4.2. CAPÍTULO II del Pliego de Condiciones.

-El costo de Interventoría para la etapa de operación se fija por mes en la suma de DIECISEIS MILLONES SETECIENTOS VEINTE MIL PESOS (\$16.720.000) valor de la fecha de apertura de la licitación.

Con base en lo antes PROBADO, de acuerdo a los precisos términos del numeral 1.12 y el Capítulo II al cual remite el anterior, los dos del PLIEGO DE CONDICIONES que dio origen y es la base del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1993, resulta realmente inverosímil, y hasta ofensivo, que pese al absoluto acervo probatorio con el que ya cuenta la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, esta Entidad insista en hacerse partícipe de estas irregularidades, y pretender cobrar como perjuicios a su favor los pagos realizados contra derecho, cuando, por ejemplo en su propia contestación y prueba que ahora aporta confirma lo contrario.

En efecto, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, ha contestado en esta prueba que:

“POR LO ANTERIOR, EN EL MODELO FINANCIERO CONTRACTUAL SE CONTEMPLAN LOS PAGOS DE INTERVENTORÍA HASTA EL AÑO 2019 fecha en la cual se da cumplimiento al Ingreso Esperado pactado entre las partes. Sin embargo, en el modelo se analizan las variables financieras del contrato de concesión de forma general, sin distinguir las etapas del negocio jurídico. Esto quiere decir que, con el Ingreso Esperado, la ANI remuneró en su totalidad los costos de interventoría de la totalidad del contrato de concesión N.º 503 de 1994.” (Mayúsculas subrayas y negrillas fuera del texto)

Es decir que **EXPRESAMENTE CONFIESA QUE EN EL MODELO FINANCIERO CONTRACTUAL SE CONTEMPLAN LOS PAGOS DE INTERVENTORÍA HASTA EL AÑO 2019**, CONFESIÓN DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI que una vez más confirma que JAMÁS SE PACTÓ QUE EL CONSORCIO VÍA AL MAR TENDRÍA QUE HACERLE PAGO ALGUNO A LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN CONTRACTUAL, situación que queda PROBADA con un muy sencillo y análisis de las fechas contractuales, veamos:

El CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994 terminó el 07 de noviembre de 2019, fecha a partir de la cual empezó a correr el plazo para que se cumpla la etapa de LIQUIDACIÓN BILATERAL de tres (3) meses, según lo pactado en la Cláusula 35 contractual, es decir que este plazo culminada el 07 de febrero de 2020, y a continuación se cumple el plazo de LIQUIDACIÓN UNILATERAL de dos (2) meses, según lo pactado en la Cláusula 35 contractual y el artículo 11 de la Ley 1150 de 2007, extendiendo este plazo de liquidación regular del contrato hasta el 07 de abril de 2020, y entonces cabe preguntarle a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, si es que como ella lo ha CONFESADO, **EN EL MODELO FINANCIERO CONTRACTUAL SE CONTEMPLAN LOS PAGOS DE INTERVENTORÍA HASTA EL AÑO 2019**, de dónde saca que en dicho modelo financiero se contemplaron pagos a la Interventoría en el año 2020?

La respuesta real y verdadera a este caso es una sola, y es que JAMÁS SE PACTÓ QUE EL CONCESIONARIO – AL CASO EL CONCESIONARIO VÍA AL MAR – DEBÍA PAGAR A LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO.

Claro, queda también la respuesta FALSA e INVENTADA de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, según la cual ese modelo financiero se hizo “sin distinguir las etapas del negocio jurídico”, solo que tal CONVENIENTE afirmación suya ha quedado desmentida, no una sino OCHO (8) VECES según se lee en el propio texto del numeral 1.12 y el Capítulo II del Pliego de Condiciones que dio origen al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, apartes contractuales que ya copiamos antes.

Como que PROBADO con absoluta suficiencia, FALTA A LA VERDAD LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, cuando afirma que dizque “en el modelo se analizan las variables financieras del contrato de concesión de forma general, sin distinguir las etapas del negocio jurídico”, afirmación FALSA, que realiza sólo para sostener los PAGOS IRREGULARES que le hizo a la Interventoría (como PROBAREMOS más adelante), y que tozudamente insiste en cobrárselos al CONSORCIO VÍA AL MAR, inventándose una obligación a nuestro cargo que en realidad NO EXISTE, e incurriendo en una evidente VÍA DE HECHO para hacer creer que incurrimos en un supuesto incumplimiento contractual, en lugar de estar poniendo estos hechos en conocimiento de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, como Entidad competente para investigar estos casos y como es su deber hacerlo, según así lo establece el artículo 67 del Código de Procedimiento Penal, que al efecto ordena:

“ARTÍCULO 67. DEBER DE DENUNCIAR. Toda persona debe denunciar a la autoridad los delitos de cuya comisión tenga conocimiento y que deban investigarse de oficio.

El servidor público que conozca de la comisión de un delito que deba investigarse de oficio, iniciará sin tardanza la investigación si tuviere competencia para ello; en

caso contrario, pondrá inmediatamente el hecho en conocimiento ante la autoridad competente."

Con base en lo antes expuesto, si la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI decide finalmente actuar correctamente y respetar no sólo el Pliego de Condiciones del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, sino las leyes colombianas y los derechos legales que protegen al CONSORCIO VÍA AL MAR, sólo puede enmendar sus errores y en consecuencia, a partir de lo CONFESADO por esta Entidad, CERRAR Y ARCHIVAR ESTE PROCESO DECLARATIVO DE INCUMPLIMIENTO CONTRA EL CONSORCIO VÍA AL MAR, sin acción alguna contra el mismo.

II. SEGUNDA SOLICITUD PROBATORIA DECRETADA POR EL DESPACHO EN SU AUTO No. 20227070000356 DE FECHA 11 DE FEBRERO DE 2022:

"Teniendo en consideración que la Cláusula Novena del Otrosí del 20 de enero de 2006 al Contrato de Concesión No. 503 de 1994, establece que: (...)

Y que es a partir de dicha disposición contractual que se considera por parte de la Agencia Nacional de Infraestructura, que el 75% de los ingresos obtenidos por el cobro de peajes en exceso del Ingreso Esperado, son de su propiedad, se requiere conocer si respecto de esa cláusula o respecto de la titularidad de esos recursos, se ha formulado ante el juez del contrato alguna controversia por parte del Concesionario, y en caso afirmativo, cuál es el estado de dicha controversia."

Frente a esta solicitud probatoria, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, mediante oficio Radicado ANI No.: 20223120036533, de fecha 22 de febrero de 2022, ha emitido la siguiente respuesta:

"Respuesta a la Solicitud No. 2

La representación judicial de la ANI en las controversias judiciales es competencias del GIT de Defensa Judicial. A la fecha, el grupo de Defensa Judicial no ha informado la existencia de una controversia judicial relacionada con cláusula novena del Otrosí del 20 de enero de 2006."

Pronunciamiento frente a esta respuesta de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI:

*Con candidez cree la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI que con esta pregunta y respuesta dirigidas, orientadas las dos sólo a situaciones JUDICIALES, van a salir airoso de la realidad contractual, olvidando que lo que aquí se ha planteado es la existencia de una **CONTROVERSIA CONTRACTUAL**, que desde luego, al no resolverse entre las partes pasará a una ACCIÓN JUDICIAL, pero que el hecho de que tal situación no haya llegado a tal instancia no significa de manera alguna que entonces, DE MANERA ARBITRARIA, CONVENIENTE, E ILEGAL LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI PUEDA ABROGARSE LA CONDICIÓN DE JUEZ NATURAL DEL CONTRATO QUE NO TIENE Y RESOLVER A SU FAVOR ESA **CONTROVERSIA CONTRACTUAL**, se insiste, sólo para sostener los PAGOS IRREGULARES que le hizo a la Interventoría (como PROBAREMOS más adelante), y que tozudamente insiste en cobrárselos al CONSORCIO VÍA AL MAR, inventándose una obligación a nuestro cargo que en realidad NO EXISTE, e incurriendo en una evidente VÍA DE HECHO para hacer creer que incurrimos en un supuesto incumplimiento contractual, en lugar de estar poniendo estos hechos en conocimiento de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, como Entidad competente para investigar estos casos y como es su deber hacerlo.*

*Sobre este mismo asunto conviene recordarle a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, que esta misma Entidad y Usted mismo, estando frente a una **CONTROVERSIA CONTRACTUAL**, y en desarrollo de otro fallido proceso declarativo de incumplimiento contra el CONSORCIO VÍA AL MAR, en su Auto No. 20217070002416 de fecha 11 de noviembre de 2021, expresamente declaró:*

"Que de lo anterior observa el Despacho que desde el acta de reversión se previó por las partes la existencia de una controversia jurídica en torno al contenido

obligacional de la cláusula vigésima sexta del contrato de concesión, tal como lo expone el apoderado del Concesionario en sus descargos. “ (Ver Auto No. 20217070002416 de fecha 11 de noviembre de 2021, página 2 de 5).

Y con base en tal consideración resolvió:

“PRIMERO: INHIBIRSE de adoptar una decisión de fondo dentro del procedimiento administrativo sancionatorio contractual seguido contra **CONSORCIO VÍA AL MAR y SEGUROS GENERALES SURAMERICANA** en calidad de garante, por el presunto incumplimiento de la cláusula vigésima sexta del contrato de concesión No. No. 503 de 1994, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente acto administrativo.” (Ver Auto No. 20217070002416 de fecha 11 de noviembre de 2021, página 5 de 5).

Y es por ello que no se entiende la razón por la cual en este caso, siendo que se cumplen los mismos presupuestos de la existencia de una **CONTROVERSIA CONTRACTUAL**, ahora pretende actuar de forma diferente, olvidando este **PRECEDENTE ADMINISTRATIVO**, sólo, lo repetimos una vez más, sólo para sostener los **PAGOS IRREGULARES** que le hizo a la Interventoría (como **PROBAREMOS** más adelante), y que tozudamente insiste en cobrárselos al **CONSORCIO VÍA AL MAR**, inventándose una obligación a nuestro cargo que en realidad **NO EXISTE**, e incurriendo en una evidente **VÍA DE HECHO** para hacer creer que incurrimos en un supuesto incumplimiento contractual, en lugar de estar poniendo estos hechos en conocimiento de la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, como Entidad competente para investigar estos casos y como es su deber hacerlo.

Y es que tal **CONTROVERSIA CONTRACTUAL**, se halla **CONFESADA** por parte de la **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI**, sólo que en las respuestas a los **DERECHOS DE PETICIÓN** que en principio esta Entidad no decretó como pruebas; sin embargo, dado que tales respuestas y documentos emitidos por la **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI** se convierten en **PRUEBAS CUYA CONDUCTENCIA, PERTINENCIA y UTILIDAD** salta a la vista, ya que **DEMUESTRAN SIN LUGAR A DUDA ALGUNA LA PLENA VALIDEZ DE LOS ARGUMENTOS DE DEFENSA DEL CONSORCIO VÍA AL MAR**, resulta claro que simplemente no pueden ser desconocidos por su Señoría, asumiendo que no existen, cuando en realidad perfectamente sabe que **SI EXISTEN, SON VÁLIDAS** y mejor aún provienen de **CONFESIONES DE PROPIA LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI**, con lo cual se convierten en **PLENA PRUEBA** en cualquier escenario administrativo o judicial.

Es por lo anterior, que respetuosamente solicitamos al Despacho que incorpore al expediente las pruebas documentales que se indican en la parte final de este escrito, solicitud que hacemos actuando en un todo bajo el amparo de lo previsto en el artículo 40 de la Ley 1437 de 2011 – CPACA –, mismo que al efecto ordena:

“Artículo 40. Pruebas. Durante la actuación administrativa y **hasta antes de que se profiera la decisión de fondo se podrán aportar, pedir y practicar pruebas de oficio o a petición del interesado SIN REQUISITOS ESPECIALES.** Contra el acto que decida la solicitud de pruebas no proceden recursos.

El interesado contará con la oportunidad de controvertir las pruebas aportadas o practicadas dentro de la actuación, antes de que se dicte una decisión de fondo.

Los gastos que ocasione la práctica de pruebas correrán por cuenta de quien las pidió. Si son varios los interesados, los gastos se distribuirán en cuotas iguales.

Serán admisibles todos los medios de prueba señalados en el Código de Procedimiento Civil.” (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

Petición que se formula teniendo en cuenta que corresponde a uno de **los medios de prueba señalados en el Código de Procedimiento Civil**, ahora el Código General del Proceso, se pide además **antes de que se profiera la decisión de fondo, y a petición del interesado**, de allí que debe decretarse **SIN REQUISITOS ESPECIALES.**

Solicitud que además soportamos, entre otras tantas manifestaciones jurisprudenciales en lo indicado por la HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, Sentencia C-034 de 2014, Magistrada Ponente: Dra. MARÍA VICTORIA CALLE CORREA, Bogotá, D.C., veintinueve (29) de enero de dos mil catorce (2014), así:

“1. El artículo 40 del CPACA establece las reglas generales sobre el decreto de pruebas en las actuaciones administrativas. Prescribe que podrán aportarse, pedirse y practicarse durante toda la actuación, hasta antes de que se adopte la decisión definitiva. Indica que pueden incorporarse de oficio o a petición de parte, sin requisitos especiales. Y explica que el interesado puede controvertirlas en todo momento, antes de la decisión definitiva.”

(...) el análisis de constitucionalidad requiere tomar en cuenta todos los elementos normativos relevantes, o al menos efectuar un esfuerzo para lograr su incorporación. En ese orden de ideas, es necesario aclarar que si bien la norma impide el ejercicio de recursos en un momento específico de la actuación administrativa, no implica la clausura del derecho a aportar pruebas, ni de la controversia fáctica dentro de esos trámites.

(...)

De igual manera, la controversia sobre el material aportado se extiende hasta el momento en que se produzca ese acto definitivo, consideraciones que se desprenden del alcance literal del artículo 40 del CPACA, y que no suponen contradicción alguna con el segmento demandado, como se indicó al analizar la aptitud de la demanda.

Por lo tanto, el aparte acusado del artículo 40, CPACA, no imposibilita o prohíbe el ejercicio de los derechos de aportar pruebas y controvertirlas durante la actuación administrativa.” (Subrayas y negrillas fuera del texto).

Dicho y solicitado lo anterior, el CONSORCIO VÍA AL MAR se permite ratificar y solicitar la plena consideración en desarrollo de este proceso, el hecho de que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, HA RECONOCIDO EXPRESAMENTE QUE ESTA ENTIDAD NO TIENE CAPACIDAD LEGAL ALGUNA PARA RESOLVER CONTROVERSIAS CONTRACTUALES, tal y como así lo CONFIESA en su Oficio radicado ANI No. 20223120034591 de fecha doce (12) de febrero de dos mil veintidós (2022), cuando al responder a nuestra solicitud No. 16 a la letra indica:

“En todo caso, damos alcance a la respuesta, informando que el Decreto 4165 de 2011 Establece las competencias de la Agencia. EVIDENTEMENTE, LA VICEPRESIDENCIA DE GESTIÓN CONTRACTUAL – VGC NO TIENE LA FACULTAD DE RESOLVER CONTROVERSIAS CONTRACTUALES, YA QUE DICHA FACULTAD SE ENCUENTRA ASIGNADA, DE MANERA EXCLUSIVA, AL JUEZ DEL CONTRATO.” (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

Y de igual manera, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, HA RECONOCIDO EXPRESAMENTE QUE LA DISPOSICIÓN DE RECURSOS DEL PATRIMONIO AUTÓNOMO DE LA CONCESIÓN, una vez alcanzado el ingreso mínimo esperado, recursos con los cuales se ha pagado a la Interventoría y que son justamente los dineros por los cuales se alega el presunto incumplimiento a cargo del CONSORCIO VÍA AL MAR, en realidad corresponden a una CONTROVERSIA CONTRACTUAL, tal y como así lo CONFIESA en su Oficio radicado ANI No. 20223120038861 de fecha dieciséis (16) de febrero de dos mil veintidós (2022), cuando al responder a nuestra segunda petición aclaratoria (numeral 3.2., de su auto), a la letra indica:

“De acuerdo con lo expresado en el párrafo anterior, el documento hace referencia a LA CONTROVERSIA MENCIONADA ANTERIORMENTE, ES DECIR, LA DIFERENCIA DE LAS PARTES SOBRE LA REMUNERACIÓN DE LA OPERACIÓN Y MANTENIMIENTO LUEGO DE LA OBTENCIÓN DEL INGRESO ESPERADO.” (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

CONFESIONES de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI que en conjunto no hacen sino PROBAR DE MANERA INCUESTIONABLE que esta Entidad NO TIENE COMPETENCIA PARA DECLARAR INCUMPLIMIENTO ALGUNO CONTRA EL CONSORCIO VÍA AL MAR, en particular por el pago a la Interventoría con los recursos del Patrimonio Autónomo de la Concesión, pues sobre ellos, su propiedad y disposición evidentemente EXISTE UNA CONTROVERSIDAD QUE NO PUEDE RESOLVER LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, DADO QUE ESTA ENTIDAD NO TIENE COMPETENCIA LEGAL ALGUNA PARA ELLO.

Situaciones antes descritas que también debe considerar que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, a la par del hecho que hasta ahora no ha probado los supuestos perjuicios derivados de los pagos irregulares realizados a la Interventoría, pues con sus respuestas a nuestros DERECHOS DE PETICIÓN y las respuestas de la Entidad a los mismos, ESTÁ PROBADO QUE LA INTERVENTORÍA LE COBRÓ A LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, UNOS SALARIOS MUCHO MÁS ALTOS QUE LOS PAGADOS A LOS PROFESIONALES QUE LE PRESTARON SUS SERVICIOS PARA LA CONCESIÓN, lo cual, en el menor de los casos debería implicar por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, la SOLICITUD INMEDIATA de la devolución de esos recursos por parte de la Interventoría y NO el hacerse partícipe y avalar de facto estas actuaciones indebidas de la Interventoría y pretender la declaración de un inexistente incumplimiento por parte del CONSORCIO VÍA AL MAR por supuestamente negarse a pagarle al Interventor unos importes correspondientes a unos salarios que esta Interventoría cobra a la Entidad pero no paga a sus trabajadores y por unos recursos que de forma alguna ha acreditado ni siquiera de forma sumaria.

III. LA DEMOSTRACIÓN IRREFUTABLE DE QUE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI NO HA ACREDITADO LOS PERJUICIOS RECLAMADOS AL CONSORCIO VÍA AL MAR Y QUE POR EL CONTRARIO, CORRESPONDEN A PAGOS IRREGULARES A LA INTERVENTORÍA:

Para demostrar lo antes indicado, es decir que los supuestos perjuicios alegados por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, en realidad corresponden a pagos cuando menos irregulares realizados a la Interventoría, acudimos a las propios documentos que nos fueron entregados por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, con sus correspondientes soportes, emitidos mediante su Oficio radicado ANI No. 20223110003471 de fecha siete (07) de enero de dos mil veintidós (2022) y su Oficio radicado ANI No. 20223120038861 de fecha dieciséis (16) de febrero de dos mil veintidós (2022).

En efecto, si se observa el Oficio radicado ANI No. 20223110003471 de fecha siete (07) de enero de dos mil veintidós (2022), emitido por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, y en particular las planillas de pago a los trabajadores que reportó la Interventoría, documentos que obran como PRUEBAS en el proceso, precisamente como soporte de las FACTURAS de la Interventoría que a su vez constituyen la base del presente proceso declarativo de incumplimiento adelantado contra el CONSORCIO VÍA AL MAR, y se comparan con la oferta de la Interventoría y la lista de cargos que nos fueron suministrados por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI mediante su Oficio radicado ANI No. 20223120038861 de fecha dieciséis (16) de febrero de dos mil veintidós (2022), se encontrará que la Interventoría, en su conjunto pagó a sus trabajadores un valor significativamente menor al cobrado a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, de allí que resulta contrario a lo pactado en el propio Contrato de Interventoría y menos aún a derecho.

No se entiende cómo frente a tan irregular situación, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI puede entonces insistir en hacerse partícipe de esos cobros indebidos trasladándolos como unos supuestos perjuicios que se cobrarían por vía de un proceso declarativo de incumplimiento contra el CONSORCIO VÍA AL MAR, en lugar de solicitar su devolución a la Interventoría, sin pasar por alto que a ella, durante la etapa de liquidación del contrato sólo debe pagarle por LOS SERVICIOS EFECTIVAMENTE PRESTADOS, tal y como así reza a la letra el Contrato de Interventoría No. VGC 489 de 2018.

La evidencia de lo antes indicado se muestra en los cuadros resúmenes de la información indicada, mismos que se aportan con el objeto de que tengan como PRUEBAS en el presente caso.

Lo fundamental a resaltar de la información antes indicada es que a partir de la misma se PRUEBA que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI pagó a la Interventoría, en cualquier caso, un mayor valor pagado por concepto de personal, equivalente a la suma de DOSCIENTOS TRES MILLONES CUATROCIENTOS VEINTICUATRO MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y SEIS PESOS MCTE. (\$203.424.996).

Y si al valor anterior se suma que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI ni siquiera verificó los pagos realizados a la Interventoría por los recursos supuestamente empleados en desarrollo de la etapa de liquidación contractual, a razón de DIECISÉIS MILLONES QUINIENTOS TREINTA MIL PESOS MCTE. (\$16.530.000), incluido el IVA y según los costos de la propuesta de la Interventoría que nos informó la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, pero que NO VERIFICÓ NI SOBRE LOS CUALES ENTREGÓ SOPORTE ALGUNO, y para un total de 9 meses de que trata este proceso, se tiene que los mismos ascenderían a la suma de CIENTO CUARENTA Y OCHO MILLONES SETECIENTOS SETENTA MIL PESOS MCTE. (\$148.770.000).

Conceptos que en suma representan un total de TRESCIENTOS CINCUENTA Y DOS MILLONES CIENTO NOVENTA Y CUATRO MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y SEIS PESOS MCTE. (\$352.194.996), es decir un valor muy significativo con relación a los presuntos perjuicios reclamados por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, por concepto del proceso declarativo del supuesto incumplimiento del CONSORCIO VÍA AL MAR, lo cual por esta causa también impone el necesario CIERRE Y ARCHIVO de este proceso en nuestra contra.

Conceptos que se incrementan hasta la suma de QUINIENTOS VEINTISEIS MILLONES OCHOCIENTOS TREINTA Y CINCO MIL SEIS PESOS MCTE. (\$526.835.006), si se tienen en cuenta además los costos del personal que resulta absolutamente innecesario para adelantar las actividades de liquidación, contractual, incluyendo las tareas propias de cierre de detalles y pendientes de obra, normales en cualquier proyecto de ingeniería, cifra que resulta muy considerables si se compara con los presuntos perjuicios reclamados por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, por concepto del proceso declarativo del supuesto incumplimiento del CONSORCIO VÍA AL MAR, lo cual por esta causa también impone el necesario CIERRE Y ARCHIVO de este proceso en nuestra contra.

IV. LA FALTA DE COMPETENCIA DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI PARA DECLARAR SUPUESTOS INCUMPLIMIENTOS DEL CONSORCIO VÍA AL MAR POR HABER TERMINADO LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN CONTRACTUAL DESDE EL 02 DE MARZO DE 2022:

El día ocho (08) de marzo de dos mil veintidós (2022), la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, mediante oficio Radicado ANI No. 20223120060071 de fecha siete (07) de marzo de dos mil veintidós (2022), nos remitió el ACTA DE LIQUIDACIÓN del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, debidamente firmada por parte de la Entidad el día dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022), con lo cual queda PROBADO que tal etapa contractual HA TERMINADO en esa fecha.

A su vez, nos permitimos recordarles que en la Resolución No. 20217070019345 de fecha veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021), la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, precisamente para responder a nuestro argumento de “Falta de competencia temporal de la ANI para adelantar el procedimiento cuando se refiere a incumplimiento parcial del contrato”, y para sostener la COMPETENCIA TEMPORAL de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, acudió a la jurisprudencia del HONORABLE CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN C, Sentencia del 25 de mayo de 2011, expediente 18.017, Consejero Ponente: Dr. ENRIQUE GIL BOTERO, copiando el texto literal de la misma, en las páginas 12 a 14 de la precitada resolución, y de manera especial resaltando y subrayando el siguiente texto de tal sentencia, así:

“En suma, LA ADMINISTRACIÓN PODRÁ DECLARAR EL INCUMPLIMIENTO DESPUÉS DEL VENCIMIENTO DEL PLAZO CONTRACTUAL DE EJECUCIÓN Y ANTES DE LA LIQUIDACIÓN O DENTRO DEL ACTO LIQUIDATORIO

MISMO, PERO NO DESPUÉS DE LA EXPEDICIÓN DE ÉSTE.” (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

Texto jurisprudencial que nace de la misma Alta Corporación, en Sentencia de 29 de enero de 1.988, Expediente 3.615. Magistrado Ponente Dr. CARLOS BETANCUR JARAMILLO, y cuyo texto no admite duda alguna en el sentido de que **LA ADMINISTRACIÓN PODRÁ DECLARAR EL INCUMPLIMIENTO DESPUÉS DEL VENCIMIENTO DEL PLAZO CONTRACTUAL DE EJECUCIÓN Y ANTES DE LA LIQUIDACIÓN O DENTRO DEL ACTO LIQUIDATORIO MISMO, PERO NO DESPUÉS DE LA EXPEDICIÓN DE ÉSTE**, concepto jurisprudencial que además evidentemente entiende y da plena aplicación la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, tal y como ha quedado expresamente probado con su propia Resolución No. 20217070019345 de fecha veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021).

También debe recordarse que la Resolución No. 20217070019345 de fecha veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021) a la fecha NO HA COBRADO FIRMEZA, pues NO SE HAN CUMPLIDO LOS PRESUPUESTOS LEGALES para el efecto, tal y como así lo estipula el artículo 87 de la Ley 1437 de 2011 – CPACA -, que al efecto reza:

“Artículo 87. Firmeza de los actos administrativos. Los actos administrativos quedarán en firme:

1. Cuando contra ellos no proceda ningún recurso, desde el día siguiente al de su notificación, comunicación o publicación según el caso.

2. **Desde el día siguiente a la publicación, comunicación o notificación de la decisión sobre los recursos interpuestos.**

3. Desde el día siguiente al del vencimiento del término para interponer los recursos, si estos no fueron interpuestos, o se hubiere renunciado expresamente a ellos.

4. Desde el día siguiente al de la notificación de la aceptación del desistimiento de los recursos.

5. Desde el día siguiente al de la protocolización a que alude el artículo 85 para el silencio administrativo positivo.” (Subrayas y negrillas fuera del texto).

En efecto, en la actualidad todavía nos encontramos en la etapa probatoria decretada por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, mediante Auto No. 20227070000356 de fecha once (11) de febrero de dos mil veintidós (2022), y como bien lo conoce la Entidad, HASTA AHORA NO SE HA RESUELTO EL RECURSO DE REPOSICIÓN interpuesto por nuestra parte contra la Resolución No. 20217070019345 de fecha veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021), con lo cual tal acto administrativo **NO HA COBRADO FIRMEZA** pues **HASTA AHORA NO SE HA EFECTUADO LA PUBLICACIÓN, COMUNICACIÓN O NOTIFICACIÓN DE LA DECISIÓN SOBRE LOS RECURSOS INTERPUESTOS**, y como consecuencia de lo anterior, resulta incuestionable que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, a partir del día dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022), **HA PERDIDO COMPETENCIA PARA DECLARAR INCUMPLIMIENTO ALGUNO CONTRA EL CONSORCIO VÍA AL MAR.**

En tal sentido, y actuando entonces en derecho y conforme a la jurisprudencia del HONORABLE CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN C, Sentencia del 25 de mayo de 2011, expediente 18.017, Consejero Ponente: Dr. ENRIQUE GIL BOTERO, muy comedidamente le solicitamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI que sin más demoras, proceda a la REVOCATORIA de la Resolución No. 20217070019345 de fecha veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021) y al CIERRE Y ARCHIVO DEL PROCESO DECLARATIVO DE INCUMPLIMIENTO que adelanta contra el CONSORCIO VÍA AL MAR.

V. PETICIONES:

PRIMERA: Con base en lo expuesto y **PROBADO CON PLENA SUFICIENCIA**, respetuosamente solicitamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, que proceda a REVOCATORIA DIRECTA de la Resolución No. 20217070019345 de fecha veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021) (acudiendo de oficio a lo reglado en numeral 3 del artículo 93 de la Ley 1437 de 2011 – CPACA, y si se quiere, también al numeral 1 de la misma norma pues tal revocatoria ya ha sido solicitada por nuestra parte), y en su lugar proceda al CIERRE Y ARCHIVO DEL PROCESO DECLARATIVO DE INCUMPLIMIENTO que adelanta contra el CONSORCIO VÍA AL MAR, sin acción alguna contra el Consorcio, por haberse configurado la PÉRDIDA DE COMPETENCIA de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI para declarar tal incumplimiento, habida cuenta del agotamiento de la etapa de LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO, terminada el día dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022), con la firma del ACTA DE LIQUIDACIÓN del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.

PRIMERA SUBSIDIARIA: Con base en lo expuesto y **PROBADO CON PLENA SUFICIENCIA**, respetuosamente solicitamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, que proceda a REVOCATORIA DIRECTA de la Resolución No. 20217070019345 de fecha veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021) (acudiendo de oficio a lo reglado en numeral 3 del artículo 93 de la Ley 1437 de 2011 – CPACA, y si se quiere, también al numeral 1 de la misma norma pues tal revocatoria ya ha sido solicitada por nuestra parte), y en su lugar proceda al CIERRE Y ARCHIVO DEL PROCESO DECLARATIVO DE INCUMPLIMIENTO que adelanta contra el CONSORCIO VÍA AL MAR, sin acción alguna contra el Consorcio, por haberse demostrado la FALTA DE COMPETENCIA de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI para declarar tal incumplimiento, pues el mismo deviene de una CONTROVERSIA CONTRACTUAL, expresamente CONFESADA por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI en su Oficio radicado ANI No. 20223120038861 de fecha dieciséis (16) de febrero de dos mil veintidós (2022), CONTROVERSIA CONTRACTUAL para cuya solución CARECE DE COMPETENCIA LEGAL esta Entidad, según así ha sido expresamente CONFESADO por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI en su Oficio radicado ANI No. 20223120034591 de fecha doce (12) de febrero de dos mil veintidós (2022).

SEGUNDA SUBSIDIARIA: Con base en lo expuesto y **PROBADO CON PLENA SUFICIENCIA**, respetuosamente solicitamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, que proceda a REVOCATORIA DIRECTA de la Resolución No. 20217070019345 de fecha veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021) (acudiendo de oficio a lo reglado en numeral 3 del artículo 93 de la Ley 1437 de 2011 – CPACA, y si se quiere, también al numeral 1 de la misma norma pues tal revocatoria ya ha sido solicitada por nuestra parte), y en su lugar proceda al CIERRE Y ARCHIVO DEL PROCESO DECLARATIVO DE INCUMPLIMIENTO que adelanta contra el CONSORCIO VÍA AL MAR, sin acción alguna contra el Consorcio, por haberse demostrado no sólo que NO EXISTE LA SUPUESTA OBLIGACIÓN DE PAGO A LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN CONTRACTUAL, sino que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, NO ACREDITÓ LOS PERJUICIOS RECLAMADOS AL CONSORCIO, y más grave todavía, que autorizó pagos a la Interventoría por unos salarios y recursos que esa misma Interventoría NO PAGÓ A SUS TRABAJADORES, tal y como se desprende de los documentos entregados por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI en su Oficio radicado ANI No. 20223110003471 de fecha siete (07) de enero de dos mil veintidós (2022) y su Oficio radicado ANI No. 20223120038861 de fecha dieciséis (16) de febrero de dos mil veintidós (2022).

VI. PRUEBAS:

Conforme a lo indicado en la parte inicial del presente escrito, y actuando en un todo conforme a lo previsto en el artículo 40 de la Ley 1437 de 2011 – CPACA -, y así mismo lo dispuesto en el artículo 29 constitucional y el artículo 17 de la Ley 1150 de 2011, atentamente solicitamos se proceda al decreto e incorporación al expediente de las siguientes PRUEBAS:

9. ACTA DE LIQUIDACIÓN del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, debidamente firmada por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, el día dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022).

10. Resolución No. 20217070019345 de fecha veintiséis (26) de noviembre de dos mil

veintiuno (2021), emitida por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.

11. Oficio radicado ANI No. 20223120034591 de fecha doce (12) de febrero de dos mil veintidós (2022), emitido por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.

12. Oficio radicado ANI No. 20223120038861 de fecha dieciséis (16) de febrero de dos mil veintidós (2022), emitido por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.

13. Oficio radicado ANI No. 20223110003471 de fecha siete (07) de enero de dos mil veintidós (2022), emitido por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.

14. Auto No. 20217070002416 de fecha once (11) de noviembre de dos mil veintiuno (2021), emitido por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI

15. Cuadros que evidencian los pagos irregulares efectuados por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI a favor de la Interventoría, conforme a las respuestas y soportes de su Oficio radicado ANI No. 20223110003471 de fecha siete (07) de enero de dos mil veintidós (2022) y su Oficio radicado ANI No. 20223120038861 de fecha dieciséis (16) de febrero de dos mil veintidós (2022).

16. Cuadros que evidencian los pagos irregulares más los innecesarios, efectuados por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI a favor de la Interventoría, conforme a las respuestas y soportes de su Oficio radicado ANI No. 20223110003471 de fecha siete (07) de enero de dos mil veintidós (2022) y su Oficio radicado ANI No. 20223120038861 de fecha dieciséis (16) de febrero de dos mil veintidós (2022) y las condiciones de pago por los SERVICIOS EFECTIVAMENTE PRESTADOS que aplica a la Interventoría durante la etapa de liquidación contractual, según los precisos términos del Contrato de Interventoría No. VGC 489 de 2018.

Todos los documentos anunciados han sido emitidos por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI y reposan en sus archivos, con sus correspondientes soportes, para efectos de la verificación y la acreditación de la plena veracidad de lo aquí expuesto por parte del CONSORCIO VÍA AL MAR.

Al tiempo que les agradecemos por su atención, quedamos a la espera de sus respuestas y decisiones para actuar de conformidad a ellas.

Cordial saludo.

JUAN MARTÍN ACOSTA LÓPEZ
C.C. No. 16.726.790 de Cali (Valle)
M.P. del COPNIA No. 52202-39850 NRÑ
REPRESENTANTE LEGAL DEL CONSORCIO PARA ACTUACIONES O PROCESOS ADMINISTRATIVOS.

Cc **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN - UNIDAD DE DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA.**
PROCURADURA GENERAL DE LA NACIÓN - PROCURADURÍA DELEGADA PARA LA VIGILANCIA PREVENTIVA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA.
PROCURADURA GENERAL DE LA NACIÓN – GRUPO ESPECIAL DE SUPERVIGILANCIA AL DERECHO DE PETICIÓN.
Archivo proceso.”

Sin embargo, desatendiendo las múltiples solicitudes y argumentos presentados por el CONSORCIO VÍA AL MAR, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA ANI de tracto sucesivo y durante todo el curso de la actuación administrativa en cuestión denegó las pruebas que le fueron solicitadas al punto que Con relación a estas solicitudes, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, en lugar de responder el DERECHO DE PETICIÓN presentado por el CONSORCIO VÍA AL MAR, se limita EVADIR las preguntas y solicitud de información y a copiarlos en su supuesta respuesta los siguientes oficios:

- - Radicado ANI No. 20193120412261 del 29 de noviembre de 2019
- - Radicado ANI No. 20203120196151 del 13 julio de 2020
- - Radicado ANI No. 20203120225391 del 6 de agosto de 2020
- - Radicado ANI No. 20203120314801 del 20 octubre de 2020
- - Radicado ANI No. 20203120196151 del 13 de julio de 2020
- - Radicado ANI No. 20203120368011 del 30 de noviembre de 2020

Ahora bien, respecto de los oficios que nos envía la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, se tiene que de la simple lectura de estos documentos se observa que EN NINGUNA PARTE DE LOS MISMOS SE ENCUENTRA UNA RESPUESTA FAVORABLE O DESFAVORABLE A NUESTRA SOLICITUD DE INFORMACIÓN, pues los textos de estos oficios en realidad no son nada distinto a una serie de argumentos relativos a la terminación del contrato de concesión, los cuales emite como parte de su propósito de EVADIR LA RESPUESTA A NUESTRAS SOLICITUDES, pues no contesta de **FORMA, CLARA, PRECISA, COMPLETA Y CONGRUENTE** cada una de nuestras peticiones.

Luego, pese a que se advirtió por parte del CONSORCIO VÍA AL MAR que no era factible desde el punto de vista jurídico que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, para dar apariencia de buen derecho, indicara que ya contestó cada una de nuestras peticiones, cuando en realidad lo único que hace es aportar una serie de oficios y documentos, que **DE NINGUNA MANERA DAN RESPUESTA CLARA Y DE FONDO A LO SOLICITADO**, lo cual se ve agravado por el hecho evidente de MALA FE, en que se vio incurso la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, pues ella perfectamente sabía que al responder el DERECHO DE PETICIÓN que le había presentado el CONSORCIO VÍA AL MAR, tal respuesta se torna de una relevancia superior, pues determinada el desenlace del procedimiento administrativo que se está llevando en contra del CONSORCIO VÍA AL MAR al dejar en evidencia que como parte del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, JAMÁS SE PACTÓ “que el “75% del recaudo de peajes después de la obtención del Ingreso Esperado por el Concesionario (...) le corresponden a la Agencia Nacional de Infraestructura (...)” y por ende la presunta obligación de disposición de recursos adicionales y POR FUERA DEL MARCO DE LOS RECURSOS DERIVADOS DE LA CONCESIÓN para el pago de la Interventoría en la etapa de liquidación, pese a que tal condición no era exigible al concesionario por INEXISTENTE, y que incluso bajo el supuesto de existir, FUE PRECISAMENTE CON LOS RECURSOS DE LA CONCESIÓN, CUYA TITULARIDAD PLENA Y TOTAL EN CABEZA DEL CONSORCIO VÍA AL MAR EN EL PEOR DE LOS CASOS PARA MI MANDANTE ES MOTIVO DE CONTROVERSIA CONTRACTUAL, ES QUE SE PAGÓ TODO LO COBRADO POR LA INTERVENTORÍA, INCLUYENDO LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN CONTRACTUAL Y EN DEMASÍA.

Esa es la verdadera razón por la cual, por la cual, actuando contra derecho y de MALA FE, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI se negó a responder en debida y legal forma el DERECHO DE PETICIÓN que le había presentado el CONSORCIO VÍA AL MAR, limitándose a evadir y evadir esa respuesta.

Pero aunado a lo anterior debemos llamar la atención sobre el hecho de que, bajo el amparo del DERECHO DE PETICIÓN antes anunciado, el CONSORCIO VÍA AL MAR le presentó a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, las siguientes solicitudes adicionales:

“PETICIÓN 5:

“Muy comedidamente les solicitamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI se sirvan indicarnos a cuales precisos conceptos corresponden los gastos en que tuvo que incurrir EL CONCESIONARIO por la operación y mantenimiento del Proyecto del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994”.

PETICIÓN 6:

“Muy comedidamente le solicitamos a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI se sirvan indicarnos, CÓMO ES VERDAD SI O NO, que con relación al concepto según el cual la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI expresamente ha afirmado que “se solicita que los pagos pendientes de Interventoría se realicen con los fondos disponibles en el Patrimonio Autónomo, correspondientes al recaudo de peaje de los dos meses posteriores a la fecha de logro del Ingreso Esperado, sin perjuicio de que una vez se concilie la controversia se realice el respectivo cruce de cuentas”, según se lee en el tercer párrafo de la página 3 del Oficio de la ANI No. 20203120314801 de fecha 20 de octubre de 2020”.

Al caso, como es su costumbre, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI sistemáticamente ha evadido dar debida y legal contestación a lo pedido por el CONSORCIO VÍA AL MAR, pretendiendo trasladar esa responsabilidad suya a la Interventoría y la Fiduciaria, cuando en realidad sabe que **NO ES CIERTO QUE EL CONSORCIO VÍA AL MAR, CON EL 25% DE LOS INGRESOS PROVENIENTES DEL RECAUDO DE LOS PEAJES, DEBE ASUMIR TODOS LOS COSTOS Y GASTOS DE OPERACIÓN Y MANTENIMIENTO DE LA CONCESIÓN**, siendo que en realidad con ese porcentaje ÚNICA Y EXCLUSIVAMENTE SE LE COMPENSAN LOS GASTOS DE OPERACIÓN, lo cual evidentemente excluye los COSTOS de operación y mantenimiento, tal y como ocurre con los COSTOS DE INTERVENTORÍA, que así están expresamente definidos y pactados en los documentos que hacen parte del Contrato de Concesión No. 503 de 1994.

Y es que no se puede tener por legal una actuación administrativa en la que AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, para dar apariencia de buen derecho, a su conveniencia y de MALA FE, indique que ya contestó cada una de nuestras peticiones, cuando en realidad lo único que hizo, y así obra probado, es aportar una serie de oficios y documentos, que **DE NINGUNA MANERA DAN RESPUESTA CLARA Y DE FONDO A LO SOLICITADO**, lo cual se ve agravado por el hecho evidente de MALA FE, en que se ve incurso la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, pues, se insiste, ella perfectamente sabe que al responder el DERECHO DE PETICIÓN se le ha presentado el CONSORCIO VÍA AL MAR, tal respuesta se torna de una relevancia superior, pues determinada el desenlace del procedimiento administrativo que se está llevando en contra del CONSORCIO VÍA AL MAR al dejar en evidencia que como parte del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, JAMÁS SE PACTÓ que **EL CONSORCIO VÍA AL MAR, CON EL 25% DE LOS INGRESOS PROVENIENTES DEL RECAUDO DE LOS PEAJES, DEBE ASUMIR TODOS LOS COSTOS Y GASTOS DE OPERACIÓN Y MANTENIMIENTO DE LA CONCESIÓN**, y menos todavía que debe asumir los COSTOS DE LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO, que incluso corresponde a una etapa que es posterior a la operación y mantenimiento de la Concesión.

Luego visto lo anterior, por segunda vez, actuando contra derecho y de MALA FE, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI se negó a responder en debida y legal forma este nuevo DERECHO DE PETICIÓN que le ha presentado el CONSORCIO VÍA AL MAR, limitándose, como ya es sistemático por su parte, a evadir y evadir dar las respuestas que no convienen a sus propósitos e intereses.

Además de lo anterior, es de resaltar que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI no hizo entrega del documento denominado “**ACTA MENSUAL DE PAGO DE SERVICIOS DE INTERVENTORÍA**”, documento que es justamente la base que establece el detalle de los importes a pagarse al Interventor en cada mes, los mismos que pretenden cobrarse como perjuicio a nuestro cargo, y que, se repite, a pesar de que su existencia aparece anunciada como soporte para TODAS Y CADA UNA DE LAS FACTURAS DE LA INTERVENTORÍA, intencionalmente NO SE ENTREGAN NI APORTAN AL EXPEDIENTE, tal y como fue ordenado en su AUTO No. 2021707070001456, de fecha 26 de agosto de 2021, y más importante aún, a sabiendas que es cada “**ACTA MENSUAL DE PAGO DE SERVICIOS DE INTERVENTORÍA**”, el documento preciso que permitirá establecer la procedencia o no de los valores que COMO PERJUICIOS reclama la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI al CONSORCIO VÍA AL MAR.

Y que no se diga que los documentos denominados individualmente “**ACTA MENSUAL DE PAGO**

DE SERVICIOS DE INTERVENTORÍA”, no son relevantes para realizar los pagos a su Interventor porque su contrato, a su decir, se pactó a precio global, pues TAL DICHO DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA - ANI FALTA A LA VERDAD, lo cual queda desmentido con la sola existencia de esos documentos denominados individualmente **“ACTA MENSUAL DE PAGO DE SERVICIOS DE INTERVENTORÍA”**, así como también de las propias facturas que nos entregan como pruebas y donde expresamente se contemplan incluso descuentos por personal, lo que desmiente de plano la supuesta contratación de la Interventoría bajo la modalidad de precio global fijo, amén de lo específicamente reglado en tal contrato para la etapa de liquidación del por terminación anticipada Contrato de Concesión No. 503 de 1994.

Y mayor censura y reproche merece la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, cuando en la propia Resolución No. 20217070019345 de fecha 16 de noviembre de 2021, en las páginas 3 y 4, fue esta misma AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, quien actuando a través de su VICEPRESIDENCIA JURÍDICA, precisamente con relación al DERECHO DE PETICIÓN que le fue presentado por parte del CONSORCIO VÍA AL MAR, directamente abocó conocimiento del mismo y lo incorporó al proceso adelantado por esta misma Entidad y dependencia, cuando de forma EXPRESA Y PRECISA CONFIESA lo siguiente:

*“Una vez rendidos los descargos, el Despacho señaló que suspendería la audiencia a efectos de analizar las solicitudes probatorias, y fue así como por medio de Auto No. 20217070001456 del 26 de agosto de 2021, **se resolvió sobre las pruebas pedidas. Las siguientes, fueron las pruebas decretadas: (i) Solicitar a la Vicepresidencia de Gestión Contractual de la ANI, la remisión del documento, junto con sus respectivos anexos, por medio del cual dio respuesta al derecho de petición que fue presentado por el Consorcio Vía al Mar a través del escrito radicado ANI No. 20214090490462 del 04 de mayo de 2021 y (ii) Solicitar a la Vicepresidencia de Gestión Contractual de la Entidad, la copia de los adicionales al Contrato de Interventoría No. VGC-489 de 2018.**” (Subrayas y negrillas fuera del texto).*

Luego, tal y como se anunció durante el curso de la actuación administrativa que dio origen a los actos administrativos afectos de nulidad, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA - ANI, a pesar de que se le solicitaron las mencionadas pruebas, que presuntamente fueron decretadas en el proceso, en todo caso no se dignó a entregarnos la COPIA COMPLETA de la TOTALIDAD DE LOS DOCUMENTOS QUE FORMAN PARTE DE LAS PRUEBAS DECRETADAS, entre estos, el **“ACTA MENSUAL DE PAGO DE SERVICIOS DE INTERVENTORÍA”**, todo lo cual deprecia no solo una violación flagrante al DERECHO DE PETICIÓN y al DEBIDO PROCESO, CONTRADICCIÓN y DEFENSA que tiene el CONSORCIO VÍA AL MAR en el curso de los procesos que se adelantan en su contra, sino además confirma la materialización de la causales de nulidad invocados toda vez que es claro que los actos administrativos en cuestión fueron expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, en forma irregular, y con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió.

Sobre el particular y posteriormente, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, viéndose acorralada por los DERECHOS DE PETICIÓN que le fueron presentados por el CONSORCIO VÍA AL MAR, entregó buena parte de los documentos solicitados, a partir de los cuales, como más adelante se explica en detalle, quedó PLENAMENTE PROBADO que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI le pagó a la Interventoría UNOS IMPORTES POR SERVICIOS QUE LA MISMA NO PRESTÓ EFECTIVAMENTE Y MÁS GRAVE TODAVÍA, COBRANDO A LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI UNOS VALORES POR SALARIOS QUE LUEGO EL INTERVENTOR NO PAGÓ A SUS TRABAJADORES, todo lo cual le fue DEBIDA Y OPORTUNAMENTE PROBADO A LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI POR PARTE DEL CONSORCIO VÍA AL MAR, sólo que esta Entidad, a su conveniencia y actuando contra derecho, para NO RESPONDER POR SUS ACTUACIONES IRREGULARES Y DAR CONTINUIDAD A SU PROPÓSITO DE COBRAR AL CONSORCIO VÍA AL MAR ESOS VALORES MAL PAGADOS A SU INTERVENTOR, en lugar de actuar contra sus funcionarios que incurrieron en tal conducta y su Interventor partícipe, decide simplemente NO

TENER EN CUENTA ESTAS PRUEBAS QUE NO LE CONVIENE VER NI CONSIDERAR, A PESAR DE OBRAR DENTRO DEL EXPEDIENTE DEL CASO Y LA GRAVEDAD DE LO ALLÍ PROBADADO, tal y como se lee en su Resolución No. **CCRAD_S** "Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición, interpuestos por el Consorcio Vía al Mar y la Compañía Seguros Generales Suramericana S.A., en contra de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021" en la cual se indicó lo siguiente:

"RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: CONFIRMAR en su integridad la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021, de conformidad con las razones expuestas en este acto administrativo

ARTÍCULO SEGUNDO: EN FIRME esta decisión desde el día siguiente de su notificación en audiencia conforme lo dispuesto por el artículo 87 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, dese cumplimiento a lo dispuesto en la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021.

ARTÍCULO TERCERO: RECHAZAR LA INCORPORACIÓN DE LOS DOCUMENTOS ALLEGADOS POR EL CONSORCIO VÍA AL MAR A TRAVÉS DE LOS RADICADOS ANI Nos. 20224090294222, 20224090294282 Y 2022409029522 DEL 14 DE MARZO DE 2022, EN VIRTUD DE LO EXPUESTO EN LA PARTE CONSIDERATIVA DEL PRESENTE ACTO ADMINISTRATIVO.(...)

EDUARDO DURÁN MONTOYA

Coordinador G.I.T. Procedimientos Administrativos Sancionatorios Contractuales
Vicepresidencia Jurídica.
Agencia Nacional de Infraestructura

Proyectó: María Eugenia Sierra Botero - Abogada, GIT Procedimientos Administrativos Sancionatorios Contractuales VJ Revisó: Viviana Velásquez Rodríguez - Abogada, GIT Procedimientos Administrativos Sancionatorios Contractuales VJ" (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

Con lo anterior queda PROBADADO que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA, actuando de forma irregular, de MALA FE y favoreciendo el OCULTAMIENTO DE LA VERDAD EN CUANTO HACE A LOS SUPUESTOS SERVICIOS Y PAGOS EFECTUADOS A LA INTERVENTORÍA Y QUE AHORA PRETENDE COBRAR COMO PERJUICIOS AL CONSORCIO VÍA AL MAR, SIMPLEMENTE NO DECRETA Y DESCONOCE LAS PRUEBAS APORTADAS POR EL CONSORCIO VÍA AL MAR, PRUEBAS QUE POR CIERTO PROVIENEN DE LA MISMA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA, SÓLO PARA DAR CONTINUIDAD A SU PROCESO DECLARATIVO DE INCUMPLIMIENTO CONTRA EL CONTRATISTA.

Es de tal gravedad lo aquí sucedido, que por esa razón la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, quien ya ha abocado conocimiento del caso, asignándole el NÚMERO ÚNICO DEL CASO - **NUC 130016001128202258119**, y huelga decirlo, NO porque la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA haya hecho la compulsión de copias a esta Entidad que anunció en su resolución, sino porque el CONSORCIO VÍA AL MAR copió a la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** los DERECHOS DE PETICIÓN que le presentó a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA para poner en su conocimiento estas irregularidades y que se realicen las investigaciones pertinentes, por la presunta comisión de los posibles delitos de:

Presunta comisión del delito de PECULADO POR APROPIACIÓN, artículo 397 del Código Penal Colombiano, que al efecto reza:

"ARTÍCULO 397. Peculado por apropiación. *Modificado por el art. 33, Ley 1474 de 2011.* El servidor público que se apropie en provecho suyo o de un tercero de bienes del Estado o de

empresas o instituciones en que éste tenga parte o de bienes o fondos parafiscales, o de bienes de particulares cuya administración, tenencia o custodia se le haya confiado por razón o con ocasión de sus funciones, incurrirá en prisión de seis (6) a quince (15) años, multa equivalente al valor de lo apropiado sin que supere el equivalente a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término.

Si lo apropiado supera un valor de doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes, dicha pena se aumentará hasta en la mitad. La pena de multa no superará los cincuenta mil salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Si lo apropiado no supera un valor de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes la pena será de cuatro (4) a diez (10) años e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término y multa equivalente al valor de lo apropiado.

Texto subrayado declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-652 de 2003."

Presunta comisión del delito de PREVARICATO POR ACCIÓN, artículo 413 del Código Penal Colombiano, que al efecto reza:

"ARTÍCULO 413. Prevaricato por acción. Modificado por el art. 33, Ley 1474 de 2011. El servidor público que profiera resolución, dictamen o concepto manifiestamente contrario a la ley, incurrirá en prisión de tres (3) a ocho (8) años, multa de cincuenta (50) a doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de cinco (5) a ocho (8) años. Declarado Exequible Sentencia Corte Constitucional 917 de 2001"

Presunta comisión del delito de PREVARICATO POR OMISIÓN, artículo 414 del Código Penal Colombiano, que al efecto reza:

"ARTÍCULO 414. Prevaricato por omisión. Modificado por el art. 33, Ley 1474 de 2011. El servidor público que omita, retarde, rehúse o deniegue un acto propio de sus funciones, incurrirá en prisión de dos (2) a cinco (5) años, multa de diez (10) a cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por cinco (5) años."

Presunta comisión del delito de ABUSO DE AUTORIDAD POR ACTO ARBITRARIO E INJUSTO, artículo 416 del Código Penal Colombiano, que al efecto reza:

"ARTÍCULO 416. Abuso de autoridad por acto arbitrario e injusto. El Servidor público que fuera de los casos especialmente previstos como conductas punibles, con ocasión de sus funciones o excediéndose en el ejercicio de ellas, cometa acto arbitrario e injusto, incurrirá en multa y pérdida del empleo o cargo público".

Práctica de pretender desconocer las PRUEBAS que le ha solicitado y presentado el CONSORCIO VÍA AL MAR para demostrar las irregularidades e improcedencia del proceso declarativo de incumplimiento que se adelantó en su contra, que de nuevo repite la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA, cuando para no aceptar que HA PERDIDO COMPETENCIA PARA DECLARAR INCUMPLIMIENTOS CONTRA EL CONSORCIO VÍA AL MAR, **SIN MÁS DESCONOCE COMO PRUEBA EL ACTA DE LIQUIDACIÓN del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994**, debidamente firmada por parte de la Entidad el día dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022), **ACTA DE LIQUIDACIÓN del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994** en la cual consta, además, **COMO UNA SITUACIÓN DE EVIDENTE CONTROVERSIA ENTRE LAS PARTES LOS SUPUESTOS PAGOS REALIZADOS A FAVOR DE LA INTERVENTORIA Y RECLAMADOS AL CONSORCIO VIAL MAR**, desconocimiento que entonces es la única opción que tiene la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA para NO RECONOCER QUE HABIENDO CONFESADO ANTES QUE ELLA NO TIENE COMPETENCIA PARA RESOLVER CONTROVERSIAS CONTRACTUALES, MAL PODRÍA DECLARAR UN INCUMPLIMIENTO CONTRA EL CONSORCIO VÍA AL MAR, que justamente nace de esa controversia que obra expresa

en el **ACTA DE LIQUIDACIÓN del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994**, misma que a pesar de ser elaborada por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA y obrar en el expediente del caso, es **RECHAZADA** A SU CONVENIENCIA por esta Entidad.

Y es que la vulneración ante la que nos encontramos, no solo es evidente a los ojos de cualquiera, sino que además denota la flagrante violación de las formas propias del propio proceso administrativo sancionatorio, y con ello una violación de manera ostensible al **DEBIDO PROCESO PROBATORIO, CONTRADICCIÓN Y DEFENSA**, irregularidades son de tal magnitud que se constituyen en **VÍAS DE HECHO** por parte del AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA - ANI, tal y como lo señaló la HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, en Sentencia C-496/15, proferida en Bogotá D. C., el cinco (5) de agosto de dos mil quince (2015), providencia que indicó al respecto lo siguiente:

“(…) 3.5.5. EL DEBIDO PROCESO PROBATORIO

3.5.5.1. Relación con el debido proceso

*El derecho a la prueba constituye uno de los principales ingredientes del debido proceso y del derecho al acceso a la administración de justicia y el más importante vehículo para alcanzar la verdad en una investigación judicial¹⁶. En este sentido, según el artículo 29 de la Constitución, la persona que sea sindicada tiene derecho a la defensa y, por lo tanto, de esa norma -que responde a un principio universal de justicia- surge con nitidez el derecho, también garantizado constitucionalmente, **A CONTROVERTIR LAS PRUEBAS QUE SE ALLEGUEN EN CONTRA DEL PROCESADO Y A PRESENTAR Y SOLICITAR AQUELLAS QUE SE OPONGAN A LAS PRETENSIONES DE QUIENES BUSCAN DESVIRTUAR LA PRESUNCIÓN DE SU INOCENCIA**¹⁷.*

*La importancia de **las pruebas en todo procedimiento es evidente, PUES SOLO A TRAVÉS DE UNA VIGOROSA ACTIVIDAD PROBATORIA, QUE INCLUYE LA POSIBILIDAD DE SOLICITAR, APORTAR Y CONTROVERTIR LAS QUE OBRAN EN CADA TRÁMITE, puede el funcionario administrativo o judicial alcanzar un conocimiento mínimo de los hechos que dan lugar a la aplicación de las normas jurídicas pertinentes, y dar respuesta a los asuntos de su competencia ciñéndose al derecho sustancial.***¹⁸

*La práctica de las pruebas, oportunamente solicitadas y decretadas dentro del debate probatorio, necesarias para ilustrar el criterio del fallador y su pleno conocimiento sobre el asunto objeto del litigio, **ASÍ COMO LAS POSIBILIDADES DE CONTRADECIRLAS Y COMPLEMENTARLAS EN EL CURSO DEL TRÁMITE PROCESAL, SON ELEMENTOS INHERENTES AL DERECHO DE DEFENSA Y CONSTITUYEN GARANTÍA DE LA IDONEIDAD DEL PROCESO PARA CUMPLIR LAS FINALIDADES QUE LE HAN SIDO SEÑALADAS EN EL ESTADO SOCIAL DE DERECHO***¹⁹.

3.5.5.2. Su desconocimiento genera una vía de hecho

Los defectos del análisis probatorio, la ausencia total del mismo y la falta de relación entre lo probado y lo decidido, vulneran de manera ostensible el debido proceso y constituyen irregularidades de tal magnitud que representan vías de hecho²⁰.

¹⁶ Sentencias de la Corte Constitucional T-589 de 1999, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz y T-171 de 2006, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

¹⁷ Sentencia de la Corte Constitucional T-555 de 1999, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

¹⁸ Sentencia de la Corte Constitucional C-034 de 2014, M.P. María Victoria Calle.

¹⁹ Sentencia de la Corte Constitucional T-970 de 1999, M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

²⁰ Sentencias de la Corte Constitucional T-100 de 1998, M.P. José Gregorio Hernández Galindo y T-579 de 2006, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

EN ESTE SENTIDO, LAS ANOMALÍAS QUE DESCONOZCAN DE MANERA GRAVE E ILEGÍTIMA EL DERECHO A LA PRUEBA, CONSTITUYEN UN DEFECTO FÁCTICO QUE, AL VULNERAR DERECHOS FUNDAMENTALES, PUEDEN CONTRARRESTARSE A TRAVÉS DE LA ACCIÓN DE TUTELA²¹. Se parte de la base de que el juez es libre para apreciar y otorgar un valor a las pruebas que obran dentro del proceso, pero es claro también QUE POR VÍA DE TUTELA SE PUEDE REPARAR - ANTE SITUACIONES ABIERTAMENTE CONTRARIAS A LAS REGLAS CONSTITUCIONALES, AL DEBIDO PROCESO Y A LA LEY - LA LESIÓN SUFRIDA POR LA PARTE AFECTADA QUE CARECE DE OTRO MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL O QUE AFRONTA LA INMINENCIA DE UN PERJUICIO IRREMEDIABLE²².

Es posible entonces interponer una la tutela cuando no hay ningún examen probatorio, o cuando se ignoran algunas de las pruebas aportadas, **O CUANDO SE NIEGA A UNA DE LAS PARTES EL DERECHO A LA PRUEBA**, o también cuando, dentro del expediente, existen elementos de juicio que con claridad conducen a determinada conclusión, eludida por el juez con manifiesto error o descuido²³.

Los defectos que dan lugar a una vía de hecho, como lo es el defecto fáctico, habilita la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, se configura cuando existen fallas sustanciales en la decisión de la autoridad competente, atribuibles a la actividad probatoria, que comprende el decretarlas, practicarlas y valorarlas. Dichas deficiencias, en efecto, pueden producirse como consecuencia de: **(i) LA FALTA DE DECRETO Y PRÁCTICA DE PRUEBAS CONDUCENTES A LA SOLUCIÓN DEL CASO**, (ii) la errada valoración de las pruebas allegadas al proceso, esto es, una interpretación errónea de las mismas y (iii) la valoración de pruebas que son nulas de pleno derecho o totalmente inconducentes, es decir, ineptitud o ilegalidad de la prueba. En todo caso, para que la acción proceda por defecto fáctico, el error en el juicio valorativo de las pruebas debe ser ostensible, flagrante y manifiesto, con incidencia directa en la decisión que se cuestiona²⁴.

3.5.5.3. Garantías del debido proceso probatorio

Aun cuando el artículo 29 de la Constitución confiere al legislador la facultad de diseñar las reglas del debido proceso y, por consiguiente, la estructura probatoria de los procesos, dicha norma impone a aquél la necesidad de observar y regular ciertas garantías mínimas en materia probatoria: (i) el derecho para presentarlas y solicitarlas, (ii) **EL DERECHO PARA CONTROVERTIR LAS PRUEBAS QUE SE PRESENTEN EN SU CONTRA**, (iii) **EL DERECHO A LA PUBLICIDAD DE LA PRUEBA**, pues de esta manera se asegura el derecho de contradicción, (iv) **el derecho a la regularidad de la prueba, esto es, observando las reglas del debido proceso, SIENDO NULA DE PLENO DERECHO LA OBTENIDA CON VIOLACIÓN DE ÉSTE**, (v) el derecho a que de oficio se practiquen las pruebas que resulten necesarias para asegurar el principio de realización y efectividad de los derechos (arts. 2 y 228) y (vi) **el derecho a que se evalúen por el juzgador las pruebas incorporadas al proceso²⁵**.” (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

En línea de lo expuesto, es palpable que los vicios dentro del procedimiento administrativo sancionatorio que nos atañe, implicaron un desconocimiento de las garantías fundamentales del CONSORCIO VÍA AL MAR, en especial la del DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO Y PROBATORIO, situación que tiene carácter sustancial al estar relacionado con la indebida denegación de las pruebas oportunamente pedidas y presentadas por el CONSORCIO VÍA AL MAR

²¹ Sentencia de la Corte Constitucional T-171 de 2006, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

²² Sentencia de la Corte Constitucional T-555 de 1999, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

²³ Sentencia de la Corte Constitucional T-555 de 1999, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

²⁴ Sentencia de la Corte Constitucional SU842 de 2013, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

²⁵ Sentencia de la Corte Constitucional C-034 de 2014, M.P. María Victoria Calle

y bajo las formalidades y oportunidad establecidas en la ley, situación que incidió de forma directa en la expedición de los actos administrativos demandados y que de haberse tomado en cuenta y NO HABERSE RECHAZADO A CONVENIENCIA DE LOS PROPÓSITOS E INTERESES IRREGULARES DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA, los citados actos administrativos hubiesen tenido un sentido sustancialmente diferente, pues, si se hubiesen decretado las pruebas oportuna y debidamente solicitadas y presentadas por el CONSORCIO VÍA AL MAR, e incluso de manera completa y a tiempo las decretadas por esta Entidad, se puede establecer que la propia AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA, hubiera concluido la inexistencia absoluta del incumplimiento endilgado contra el CONSORCIO VÍA AL MAR.

2. ACTOS ADMINISTRATIVOS EXPEDIDOS CON FALSA MOTIVACIÓN – INEXISTENCIA Y/O SUPERACIÓN ABSOLUTA DEL SUPUESTO INCUMPLIMIENTO IMPUTADO AL CONSORCIO VÍA AL MAR.

Sobre el entendimiento de la causal de falsa motivación, como causal de nulidad, el HONORABLE CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN CUARTA. Consejero Ponente: Dr. HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS, Radicación número: 25000-23-27-000-2004-92271-02(16660), del quince (15) de marzo de dos mil doce (2012), ha indicado lo siguiente:

“FALSA MOTIVACION – Alcance. Se presenta cuando los hechos de la decisión no existieron o no concuerda la realidad fáctica con la analizada por la administración.

La falsa motivación, como lo ha reiterado la Sala, se relaciona directamente con el principio de legalidad de los actos y con el control de los hechos determinantes de la decisión administrativa. Para que prospere la pretensión de nulidad de un acto administrativo con fundamento en la causal denominada falsa motivación es necesario que se demuestre una de dos circunstancias: a) O bien que los hechos que la Administración tuvo en cuenta como motivos determinantes de la decisión no estuvieron debidamente probados dentro de la actuación administrativa; o b) Que la Administración omitió tener en cuenta hechos que sí estaban demostrados y que si hubiesen sido considerados habrían conducido a una decisión sustancialmente diferente. Ahora bien, los hechos que fundamentan la decisión administrativa deben ser reales y la realidad, por supuesto, siempre será una sola. Por ende, cuando los hechos que tuvo en cuenta la Administración para adoptar la decisión no existieron o fueron apreciados en una dimensión equivocada, se incurre en falsa motivación porque la realidad no concuerda con el escenario fáctico que la Administración supuso que existía al tomar la decisión.” (Subraya y negrilla fuera del texto original).

Así mismo, el HONORABLE CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN C, en sentencia de fecha 30 de septiembre de 2019, rad. (46239), y cuyo Magistrado Ponente, fue el Dr. JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS, explicó lo siguiente:

«La validez del acto administrativo depende de que los motivos por los cuales se expide sean ciertos, pertinentes y tengan el mérito suficiente para justificar la decisión que mediante el mismo se haya tomado. Es decir, que correspondan a los supuestos de hecho y de derecho jurídicamente necesarios para la expedición del acto administrativo de que se trate, y que se den en condiciones tales que hagan que deba preferirse la decisión tomada y no otra.

Se trata de un requisito material, en cuanto depende de la correspondencia de lo que se aduzca en el acto administrativo como motivo o causa del mismo, con la realidad jurídica y/o fáctica del caso.

El vicio de falsa motivación se presenta cuando la sustentación fáctica del acto carece de veracidad o de coherencia entre el hecho y el supuesto de derecho; es decir, o no es cierto lo

que se afirma en las razones de hecho, o no hay correspondencia entre tales razones y los supuestos de derecho que se aducen para proferir el acto.” (Subrayas y negrillas fuera del texto).

Ahora bien, concretamente, la mencionada corporación - HONORABLE CONSEJO DE ESTADO - ha precisado que la falsa motivación tiene ocurrencia en los siguientes supuestos:

- i) **Cuando se presenta inexistencia de fundamentos de hecho o de derecho en la manifestación de voluntad de la Administración Pública.**
- ii) **Cuando los supuestos de hecho esgrimidos en el acto son contrarios a la realidad, bien por error o por razones engañosas o simuladas.**
- iii) **Cuando el autor del acto les ha dado a los motivos de hecho o de derecho un alcance que no tienen.**
- iv) **Cuando los motivos que sirven de fundamento al acto no justifican la decisión»²⁶.**

Conforme a lo anterior, y para el presente caso, tenemos lo siguiente:

2.1. INEXISTENCIA DE FUNDAMENTOS DE HECHO O DE DERECHO EN LA MANIFESTACION DE LA VOLUNTAD DE LA ADMINISTRACIÓN POR INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN O CONDUCTA CUYO SUPUESTO INCUMPLIMIENTO SE ENDILGA AL CONSORCIO VÍA AL MAR – FALTA AL PRINCIPIO DE TIPICIDAD – FALTA AL PRINCIPIO DE LEGALIDAD (Cuando los supuestos de hecho esgrimidos en el acto son contrarios a la realidad, bien por error o por razones engañosas o simuladas - Cuando el autor del acto les ha dado a los motivos de hecho o de derecho un alcance que no tienen).

Sobre el particular y a efectos de PROBAR LA FALTA DE TIPICIDAD en la cual se halla inmerso el supuesto incumplimiento que se atribuye al CONSORCIO VÍA AL MAR, aunque con absoluta suficiencia quedo probada tal condición en desarrollo de la actuación administrativa que da origen a los actos administrativos cuya nulidad se demanda, y que de forma contundente se ha ratificado en el presente caso, debemos insistir en que merece especial atención la nota de pie de página 11 recogida en la página 11 de 18 de su providencia AUTO No. 2021707070001456 de fecha 26 de agosto de 2021, la cual copiamos a la letra, así:

“11 El Inciso segundo del numeral 1.12 del pliego de condiciones de la licitación pública No. 006 de 1994, establece: “(...) los interventores serán contratados por el instituto Nacional de vías. Los pagos por estos servicios los hará el fideicomiso de la concesión con cargo al patrimonio autónomo. El Concesionario debe proveer al fideicomiso los recursos necesarios para esta interventoría y por tanto debe considerarlos dentro de los requerimientos financieros del proyecto. El valor que el concesionario debe aportar al fideicomiso para tal fin, será el establecido en el capítulo II. Los costos de interventoría durante las etapas de diseño y programación y construcción deben ser incorporados a la inversión inicial y durante la operación deben ser incorporados a los costos y gastos de operación de la carretera (...) Si las sumas de los desembolsos efectuados por el fideicomiso durante estas etapas del contrato para el pago de los servicios de interventoría, a precios de la fecha de apertura de la licitación, fuere superior al valor previsto, el instituto Nacional de Vías cancelará el excedente, mediante el sistema general de compensación de sobrecostos, descrito en el numeral 2.10 de los Pliegos de Condiciones”. En concordancia con lo anterior, el capítulo II del pliego de condiciones de la citada licitación, regula lo relativo al pago de la interventoría de la siguiente manera: “Numeral 2.4.2.”, propuesta financiera: “(...) la propuesta financiera debe contener los siguientes puntos y una descripción detallada de cada uno de ellos (...) F. resultados financieros proyectados (...) El costo de

²⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, sentencia de 30 de septiembre de 2019, rad. 05001-23-31-000-2001-00780-01 (46239), MP. Jaime Enrique Rodríguez Navas.

Interventoría para la etapa de Operación se fija por mes en la suma de DIECISÉIS MILLONES SETECIENTOS VEIENTE MIL PESOS (\$16.720.000)."

De la transcripción anterior resulta muy llamativo que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, a lo largo de todo el proceso declarativo de incumplimiento que adelantó por virtud del artículo 86 de la ley 1474 de 2011 contra el CONSORCIO VÍA AL MAR siempre ha acudido, como fuente de nuestro supuesto incumplimiento, a lo reglado en el numeral 1.12 del Pliego de Condiciones que dio origen al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, pero curiosamente siempre lo haya hecho MAINTERPRETANDO SU TEXTO para copiar sólo aquello que conviene a su interés.

Con base en lo anterior, vemos pertinente ya formalizar el TEXTO COMPLETO del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones que dio origen al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, pues su sola lectura es prueba más que suficiente para que este proceso declarativo de incumplimiento que sea delante contra el CONSORCIO VÍA AL MAR se cierre y archive, veamos:

El TEXTO COMPLETO del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones que dio origen al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, al menos en cuanto a las condiciones de valor y pago a cargo del Concesionario (No se copian las funciones de la Interventoría, que no vienen al caso) es el siguiente:

"1.12 INTERVENTORIA DEL INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS

Independiente del control de calidad interno que establezca el Concesionario para supervisar las actividades de sus Grupos de Trabajo o subcontratos, el Instituto Nacional de Vías dispondrá de uno o varios Interventores que lo representaran frente al Concesionario, los cuales supervisaran actividades del contrato, para vigilar su cumplimiento.

Los Interventores serán contratados por el Instituto Nacional de Vías. Los pagos por estos servicios los hará el Fideicomiso de la Concesión, con cargo al patrimonio autónomo.

El Concesionario debe proveer al Fideicomiso, los recursos necesarios para esta interventoría y tanto debe considerarlos dentro de los requerimientos financieros del proyecto.

EL VALOR QUE EL CONCESIONARIO DEBE APORTAR AL FIDEICOMISO PARA TAL FIN, SERÁ EL ESTABLECIDO EN EL CAPÍTULO II.

Los costos de interventoría DURANTE LAS ETAPAS DE DISEÑO Y PROGRAMACIÓN, Y CONSTRUCCIÓN deben ser incorporados a la inversión inicial y DURANTE LA OPERACIÓN deben ser incorporados a los costos y gastos de operación de la carretera.

Los pagos de los servicios de interventoría se efectuarán mensualmente. Tendrá un anticipo inicial del 20% del valor del contrato para las dos primeras etapas. Se estima iniciara sus labores en los siguientes cinco días a la constitución del Fideicomiso.

Los Interventores presentaran, con aprobación del Instituto Nacional de Vías, al Fideicomiso, las cuentas de cobro para que este realice los pagos al interventor, en un termino no mayor a tres días, con cargo a los costos totales del contrato, a través del patrimonio autónomo constituido para la construcción y operación del proyecto concesionado.

Si la suma de los desembolsos efectuados por el Fideicomiso durante estas etapas del contrato para el pago de los servicios de Interventoría, a precios de la fecha de apertura de la Licitación, fuere superior al valor previsto, EL INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS CANCELARÁ EL EXCEDENTE, MEDIANTE EL SISTEMA GENERAL DE COMPENSACIÓN DE SOBRECOSTOS, DESCRITO EN EL NUMERAL 2.10 DE ESTOS PLIEGOS DE CONDICIONES.

Las ordenes e instrucciones del Instituto Nacional de Vías, al Concesionario, serán impartidas por intermedio de la Interventoría. Cuando existan diferentes entre las Interventoría y el Concesionario, estas serán dirimidas por el representante legal del Instituto Nacional de Vías.

Son funciones de la interventoría principalmente las siguientes: (...)” (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

Del texto literal del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones arriba transcrito, se extractan las siguientes conclusiones irrefutables:

- Según lo establecido en el quinto inciso del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones, el importe de la Interventoría es un COSTO del Contrato, NO UN GASTO del mismo, de allí que JAMÁS está destinado a ser cubierto, así sea en gracia de discusión, con el 25% que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, reconoce que le pertenece al CONSORCIO VÍA AL MAR PARA cubrir los GASTOS de operación y mantenimiento a su cargo.

Basta para comprobar lo anterior, el leer la parte inicial del quinto inciso del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones que de forma categórica, dejando en claro que el rubro de la Interventoría NO corresponde a gastos, sino que por el contrario EL IMPORTE DE LA INTERVENTORÍA ES UN COSTO DEL PROYECTO, indica: **“LOS COSTOS DE INTERVENTORÍA (...)”**

- **LA OBLIGACIÓN DE DISPONER RECURSOS DE LA CONCESIÓN, O LO QUE ES LO MISMO EL CONSORCIO VÍA AL MAR, PARA CUBRIR EL IMPORTE DE LA INTERVENTORÍA, SEGÚN LO ESTABLECIDO EN EL QUINTO INCISO DEL NUMERAL 1.12 DEL PLIEGO DE CONDICIONES, APLICA ÚNICA Y EXCLUSIVAMENTE PARA LAS ETAPAS DE DISEÑO Y PROGRAMACIÓN CONSTRUCCIÓN Y OPERACIÓN, PERO JAMÁS PARA LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN**, situación que NUNCA se modificó para esta Concesión, con lo cual estos pagos resultan inexigibles a cargo del CONSORCIO VÍA AL MAR como pretende contra derecho la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.

Basta para comprobar lo anterior, el leer en lo pertinente el quinto inciso del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones que de forma categórica indica: **“LOS COSTOS DE INTERVENTORÍA DURANTE LAS ETAPAS DE DISEÑO Y PROGRAMACIÓN Y CONSTRUCCIÓN deberán ser incorporados a la inversión inicial y DURANTE LA OPERACIÓN deberán ser incorporados a los costos y gastos de operación de la carretera.”**

Como puede observarse en la actuación administrativa en mención quedo PROBADO a partir de la precisa lectura del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 que dio origen al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, que allí se pactó expresamente que **“LOS COSTOS DE INTERVENTORÍA DURANTE LAS ETAPAS DE DISEÑO Y PROGRAMACIÓN Y CONSTRUCCIÓN deberán ser incorporados a la inversión inicial y durante la OPERACIÓN deberán ser incorporados a los costos y gastos de operación de la carretera.”**, así que resulta absolutamente incontrovertible que **JAMÁS SE PACTÓ EN EL CONTRATO DE CONCESIÓN QUE EL CONSORCIO VÍA AL MAR TENDRÍA QUE PAGAR A SU CARGO EL IMPORTE DE LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO**, y si a esto se suma que ni siquiera resulta procedente el pago de tales sumas a nuestro cargo, por vía de la errada pretensión de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, de imponernos el pago del COSTO DE LA INTERVENTORÍA como si fuese un gasto, que no lo es, sin duda alguna estamos ante una INEXISTENCIA DE LA CONDUCTA U OBLIGACIÓN QUE SUPUESTAMENTE HEMOS INCUMPLIDO, lo cual en realidad deprecia que de persistir la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI en su propósito de declarar en contra del CONSORCIO VÍA AL MAR, en realidad estaría incurriendo en una VÍA DE HECHO, pues actuaría

con una evidente e intencional violación al PRINCIPIO DE TIPICIDAD y así mismo al PRINCIPIO DE LEGALIDAD, y de paso vulnerando groseramente nuestro DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO.

Acerca del PRINCIPIO DE TIPICIDAD la HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL, en Sentencia C-343/06, ha expresado a la letra lo siguiente:

“Uno de los principios esenciales comprendidos en el artículo 29 de la Constitución Política es el principio de tipicidad, que se manifiesta en la “EXIGENCIA DE DESCRIPCIÓN ESPECÍFICA Y PRECISA POR LA NORMA CREADORA DE LAS INFRACCIONES Y DE LAS SANCIONES, DE LAS CONDUCTAS QUE PUEDEN SER SANCIONADAS Y DEL CONTENIDO MATERIAL DE LAS SANCIONES QUE PUEDE IMPONERSE POR LA COMISIÓN DE CADA CONDUCTA, ASÍ COMO LA CORRELACIÓN ENTRE UNAS Y OTRAS”.

Para que se pueda predicar el cumplimiento del contenido del principio de tipicidad, se habrán de reunir tres elementos, a saber:

QUE LA CONDUCTA SANCIONABLE ESTÉ DESCRITA DE MANERA ESPECÍFICA Y PRECISA, bien porque la misma esté determinada en el mismo cuerpo normativo o sea determinable a partir de la aplicación de otras normas jurídicas;

Que exista una sanción cuyo contenido material esté definido en la ley;

Que exista correlación entre la conducta y la sanción; (...) (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

Asunto éste de la INEXISTENCIA PROBADA DE LA OBLIGACIÓN A CARGO DEL CONCESIONARIO CONSORCIO VÍA AL MAR DE PAGAR A SU COSTA LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO DE CONCESIÓN, que se ratifica sobradamente cuando se lee a la letra los incisos tercero y cuarto del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones que dio origen al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, al que alude el literal a) de la CLÁUSULA SEXTA del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, supuesto incumplimiento de dichas disposiciones contractuales que da origen al proceso declarativo de incumplimiento que nos ocupa, que al efecto y a la letra rezan:

“El Concesionario debe proveer al Fideicomiso, los recursos necesarios para esta interventoría y tanto debe considerarlos dentro de los requerimientos financieros del proyecto.

EL VALOR QUE EL CONCESIONARIO DEBE APORTAR AL FIDEICOMISO PARA TAL FIN, SERÁ EL ESTABLECIDO EN EL CAPÍTULO II.” (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

Y como se ha explicado antes, revisado al detalle del CAPÍTULO II del Pliego de Condiciones que dio origen al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, con relación a las verdaderas obligaciones de pago de la Interventoría a cargo del CONTRATISTA CONCESIONARIO, se encuentra que JAMÁS SE PACTÓ QUE DICHOS PAGOS CUBRIERAN LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO, tal y como se ha PROBADO LO ANTERIOR CON ABSOLUTA SUFICIENCIA, así:

Baste para ello leer lo dispuesto en las siguientes estipulaciones contractuales ya indicadas y analizadas en detalle en la audiencia de sustentación del recurso de reposición que presentó el CONSORCIO VÍA AL MAR, misma a la cual nos remitimos y que obra como PRUEBA del proceso que nos ocupa y donde, textualmente nos referimos a las siguientes:

- El detalle preciso de los costos de la Interventoría a cargo del Concesionario, incluyendo el detalle preciso de las etapas del Contrato, cuyos costos de Interventoría forman parte de la inversión contractual - Inciso 5 numeral 1.12 del Pliego de Condiciones.

Los costos de interventoría durante las etapas de Diseño y Programación, y construcción deben ser incorporados a la inversión inicial y durante la Operación deben ser incorporados a los costos y gastos de operación de la carretera.

- La verificación de los costos que debe aportar el Concesionario, conforme al CAPÍTULO II del Pliego de Condiciones - Inciso 4 numeral 1.12 del Pliego de Condiciones.

El valor que el Concesionario debe aportar al Fideicomiso para tal fin, será el establecido en el capítulo II.

- La ratificación de los pagos de la Interventoría conforme a lo establecido en el Fideicomiso y los costos reales del contrato - Incisos 2, 3 y 7 del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones.

Los Interventores serán contratados por el Instituto Nacional de Vías. Los pagos por estos servicios los hará el Fideicomiso de la Concesión, con cargo al patrimonio autónomo.

El Concesionario debe proveer al Fideicomiso, los recursos necesarios para esta interventoría y por tanto debe considerarlos dentro de los requerimientos financieros del proyecto.

Los Interventores presentarán, con la aprobación del Instituto Nacional de Vías, al Fideicomiso, las cuentas de cobro para que este realice los pagos al interventor, en un término no mayor a tres días, con cargo a los costos totales del contrato, a través del patrimonio autónomo constituido para la construcción y operación del proyecto concesionado.

- La precisa indicación de los recursos de la Interventoría a cargo del INVÍAS - ANI. - La compensación - Inciso 8 numeral 1.12 del Pliego de Condiciones.

Si la suma de los desembolsos efectuados por el Fideicomiso durante estas etapas del contrato para el pago de los servicios de Interventoría, a precios de la fecha de apertura de la Licitación, fuere superior al valor previsto, el Instituto Nacional de Vías cancelará el excedente, mediante el sistema general de compensación de sobrecostos, descrito en el numeral 2.10 de éstos Pliegos de Condiciones.

- El alcance del CAPÍTULO II del Pliego de Condiciones, y la precisa definición de las etapas del Contrato comprendidas en el mismo, se evidencia que NO incluyen la etapa de liquidación contractual.

2.2.3.1 ALCANCE BASICO

El proyecto incluye las siguientes obras:

- Rehabilitación de las calzadas existentes en los sectores de carretera incluidos en el objeto de la licitación, previas labores de parcheo, eventual reconstrucción de terraplenes y de obras de drenaje y construcción de una capa de refuerzo en concreto asfáltico.
- Obras de señalización vial en los sectores Barranquilla - Puerto Colombia y Puerto Colombia - Lomita Arena.
- Mantenimiento de todas las obras objeto del proyecto durante la etapa de operación.

- La definición del Presupuesto Oficial y el Presupuesto de la Interventoría - Numeral 2.3.2 CAPÍTULO II del Pliego de Condiciones.

2.3.2 PRESUPUESTO DE PREDIOS E INTERVENTORIA. (Valores en miles de Pesos)

Presupuesto para adquisición de predios:	\$ 000
Presupuesto para Interventoría:	285.960

Estos valores son fijos para la elaboración de la propuesta.

- La precisa definición del contenido de la Propuesta Financiera del contrato de concesión - Numeral 2.4.2. CAPÍTULO II del Pliego de Condiciones.

2.4.2 PROPUESTA FINANCIERA

La propuesta financiera deberá acogerse al estatuto tributario y a la reglamentación vigente en el país sobre ingresos de divisas del extranjero, y condiciones de remesas.

La propuesta financiera debe contener los siguientes puntos, y una descripción detallada de cada uno de ellos:

- Conforme a lo anterior, el detalle del costo de la Interventoría como parte de la Propuesta Financiera del contrato de concesión - Etapas de DISEÑO Y PROGRAMACIÓN y de CONSTRUCCIÓN - Cuarta viñeta, literal A, Numeral 2.4.2. CAPÍTULO II del Pliego de Condiciones.

- *Monto de los recursos financieros determinados para pagar el precio de la Interventoría durante todas las etapas fijado de la siguiente manera:*

a. Para las etapas de Diseño y Programación, y Construcción,
DOSCIENTOS OCHENTA Y CINCO MILLONES
NOVECIENTOS SESENTA MIL PESOS (\$ 285.960.000)
M/CTE.

- El detalle del costo de la Interventoría como parte de la Propuesta Financiera del contrato de concesión - Etapa de OPERACIÓN - Tercera viñeta, literal F, Numeral 2.4.2. CAPÍTULO II del Pliego de Condiciones.

-El costo de Interventoría para la etapa de operación se fija por mes en la suma de DIECISEIS MILLONES SETECIENTOS VEINTE MIL PESOS (\$16.720.000) valor de la fecha de apertura de la licitación.

Con base en lo antes PROBADO, de acuerdo a los precisos términos del numeral 1.12 y el Capítulo II al cual remite el anterior, los dos del PLIEGO DE CONDICIONES que dio origen y es la base del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1993, resulta realmente inverosímil, y hasta ofensivo que pese al absoluto acervo probatorio con el que ya cuenta la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, esta Entidad insista en hacerse partícipe de estas irregularidades, y pretender cobrar como perjuicios a su favor los pagos realizados contra derecho, cuando, por ejemplo en su propia contestación a los derechos de petición que le fueron presentados por parte del CONSORCIO VÍA AL MAR y que ahora se aportan como prueba confirma lo contrario.

En efecto, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, al responder a la pregunta del CONSORCIO VÍA AL MAR, en cuanto hace al MODELO FINANCIERO aplicado al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1993, ha contestado lo siguiente:

“POR LO ANTERIOR, EN EL MODELO FINANCIERO CONTRACTUAL SE CONTEMPLAN LOS PAGOS DE INTERVENTORÍA HASTA EL AÑO 2019 *fecha en la cual se da cumplimiento al Ingreso Esperado pactado entre las partes. Sin embargo, en el modelo se analizan las variables financieras del contrato de concesión de forma general, sin distinguir las etapas del negocio jurídico. Esto quiere decir que, con el Ingreso Esperado, la ANI remuneró en su totalidad los costos de interventoría de la totalidad del contrato de concesión N.o 503 de 1994.”*
(Mayúsculas subrayas y negrillas fuera del texto)

Es decir que **EXPRESAMENTE CONFIESA LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, QUE EN EL MODELO FINANCIERO CONTRACTUAL SE CONTEMPLAN LOS PAGOS DE INTERVENTORÍA SÓLO HASTA EL AÑO 2019**, CONFESIÓN DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI que una vez más confirma que JAMÁS SE PACTÓ QUE EL CONSORCIO VÍA AL MAR TENDRÍA QUE HACERLE PAGO ALGUNO A LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN CONTRACTUAL, situación que queda PROBADA con un muy sencillo y análisis de las fechas contractuales, veamos:

El CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994 terminó el 07 de noviembre de 2019, fecha a partir de la cual empezó a correr el plazo para que se cumpla la etapa de LIQUIDACIÓN BILATERAL de tres (3) meses, según lo pactado en la Cláusula 35 contractual, es decir que este plazo culminada el 07 de febrero de 2020, y a continuación se cumple el plazo de LIQUIDACIÓN UNILATERAL de dos (2) meses, según lo pactado en la Cláusula 35 contractual y el artículo 11 de la Ley 1150 de 2007, extendiendo este plazo de liquidación regular del contrato hasta el 07 de abril de 2020, y entonces cabe preguntarle a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, si es que como ella lo ha CONFESADO, **EN EL MODELO FINANCIERO CONTRACTUAL SE**

CONTEMPLAN LOS PAGOS DE INTERVENTORÍA HASTA EL AÑO 2019, de dónde saca que en dicho modelo financiero se contemplaron pagos a la Interventoría en el año 2020?

La respuesta real y verdadera a este caso es una sola, y es que **JAMÁS SE PACTÓ QUE EL CONCESIONARIO – AL CASO EL CONCESIONARIO VÍA AL MAR – DEBÍA PAGAR A LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO.**

Claro, queda también la respuesta FALSA e INVENTADA de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, según la cual ese modelo financiero se hizo *“sin distinguir las etapas del negocio jurídico”*, solo que tal CONVENIENTE afirmación suya ha quedado desmentida, no una sino OCHO (8) VECES según se lee en el propio texto del numeral 1.12 y el Capítulo II del Pliego de Condiciones que dio origen al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, apartes contractuales que ya copiamos antes.

Como que PROBADO con absoluta suficiencia, FALTA A LA VERDAD LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, cuando afirma que dizque *“en el modelo se analizan las variables financieras del contrato de concesión de forma general, sin distinguir las etapas del negocio jurídico”*, afirmación FALSA, que realiza sólo para sostener los PAGOS IRREGULARES que le hizo a la Interventoría (como PROBAREMOS más adelante), y que tozudamente insiste en cobrárselos al CONSORCIO VÍA AL MAR, inventándose una obligación a nuestro cargo que en realidad NO EXISTE, e incurriendo en una evidente VÍA DE HECHO para hacer creer que incurrimos en un supuesto incumplimiento contractual, en lugar de estar poniendo estos hechos en conocimiento de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, como Entidad competente para investigar estos casos y como es su deber hacerlo, según así lo establece el artículo 67 del Código de Procedimiento Penal.

Pues bien, para el presente caso salta a la vista de cualquiera que en el presente caso **NO SE CUMPLE CON LA CONDICIÓN DE QUE LA CONDUCTA SANCIONABLE ESTÉ DESCRITA DE MANERA ESPECÍFICA Y PRECISA, de hecho el numeral 1.12 del Pliego de Condiciones que dio origen al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, cita expresamente las etapas del contrato frente a las cuales el CONSORCIO VÍA AL MAR adquirió la obligación de pagar el COSTO DE LA INTERVENTORÍA, excluyendo con meridiana claridad la ETAPA DE LIQUIDACIÓN contractual y por tanto haciéndola inexigible a cargo del CONSORCIO VÍA AL MAR y menos todavía pretendiendo hacerlo por vía de presionarnos con supuestos procesos declarativos de obligaciones inexistentes a nuestro cargo.**

Sobre el particular cabe resaltar que la pretensión de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, ni siquiera es posible acudiendo a otros documentos contractuales, pues como se ha demostrado y PROBADO, el Modelo Financiero vigente y aplicable al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994 también es perfectamente claro y contundente al no fijar ningún importe a cargo del CONSORCIO VÍA AL MAR para realizar pagos a la Interventoría durante la ETAPA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO, pues de la propia prueba que nos fue entregada por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, se lee que el Modelo Financiero vigente y aplicable al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, corresponde ÚNICA Y EXCLUSIVAMENTE a la **“Interventoría de Operación”**, ratificando por completo que **JAMÁS SE PACTÓ EN EL CONTRATO DE CONCESIÓN QUE EL CONSORCIO VÍA AL MAR TENDRÍA QUE PAGAR A SU CARGO EL IMPORTE DE LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO.**

En la misma línea de lo antes expuesto, el HONORABLE CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN B Consejero Ponente: Dr. VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA. Bogotá D.C., dieciséis (16) de febrero de dos mil doce (2012) Radicación número: 11001-03-25-000-2009-00103-00(1455-09), de forma prístina en cuanto hace al PRINCIPIO DE LEGALIDAD y el PRINCIPIO DE TIPICIDAD ha expuesto:

“a. Principio de legalidad.-

En materia del derecho administrativo sancionador, el principio de legalidad material (inspirado del derecho penal), está referido a la configuración legal de los presupuestos, requisitos, y condiciones que posibilitan el ejercicio de la potestad y se enuncia, en la mayoría de ordenamientos jurídicos con la fórmula de que "nadie puede ser condenado o sancionado por acciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyan delito, falta o infracción administrativa, según la legislación vigente en aquel momento". En el caso Colombiano, el artículo 29 de la Constitución, que prevé el derecho fundamental al debido proceso, dispone que "nadie puede ser juzgado Departamento Administrativo de la Función Pública sino conforme a las leyes preexistentes al acto imputado".

(...)

b. Principio de tipicidad.-

Los principios de legalidad y de tipicidad están en estrecha relación, pues éste último es un modo especial de realización del primero. Así las cosas, en función de concretar los elementos necesarios para ejercitar la potestad sancionadora en el marco de las exigencias constitucionales, en la tarea legislativa tendiente a la descripción normativa de dichos elementos, es en donde opera el principio de tipicidad.

Como exigencias de éste, se tiene que en el plano teórico, la tipicidad se desenvuelve mediante la previsión explícita de los hechos constitutivos de la infracción y de sus consecuencias represivas en la norma legal; pero, en el terreno de la práctica, la anterior exigencia, conlleva así mismo la imposibilidad de calificar una conducta como infracción o sancionarla si las acciones u omisiones cometidas por un sujeto, no guardan perfecta similitud con las diseñadas en los tipos legales.

Así las cosas, decir que la conducta de un sujeto ES TÍPICA, IMPLICA QUE EXISTE UNA PERFECTA ADECUACIÓN DE LAS CIRCUNSTANCIAS OBJETIVAS Y PERSONALES DETERMINANTES DE LA ILICITUD Y DE LA IMPUTABILIDAD, DEBIENDO RECHAZARSE CUALQUIER TIPO DE INTERPRETACIÓN EXTENSIVA, ANALÓGICA O INDUCTIVA. De ahí que el acto administrativo sancionador ha de atender al análisis del hecho concreto, de su naturaleza y alcance, para apreciar si la existencia del ilícito administrativo perseguido es o no subsumible en alguno de los supuestos/tipo de infracción previstos en la Ley, porque la calificación de la falta –referida a actos u omisiones concretos- no es facultad discrecional de la administración, sino, propiamente actividad jurídica de aplicación de normas que exige, como presupuesto objetivo, el encuadre o subsunción de la falta incriminada en el tipo predeterminado legalmente.

De acuerdo con lo anterior, la ausencia de determinación normativa de los elementos constitutivos de la infracción y de la sanción administrativa (falta de tipicidad), acarrea la impunidad de las conductas que sean o vayan a ser objeto de un procedimiento sancionador.

(...)

Finalmente, se resalta que los dos principios antes enunciados, como expresiones del derecho fundamental al debido proceso, le brindan seguridad jurídica a los ciudadanos en general y a los servidores públicos en particular, pues unos y otros deben saber de antemano qué tipo de conductas son prohibidas, y cuáles son reprochables y por ende acreedoras de sanción. En otras palabras, los administrados tienen derecho a tener claridad sobre los comportamientos que el ordenamiento jurídico considera como faltas y a saber por qué tipo de conductas pueden ser sancionados, de forma tal que de manera sorpresiva, no sean condenados por acciones y omisiones que no les eran reprochables, por no existir una norma que las tipifiquen." (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

2.2. INEXISTENCIA DE LOS PERJUICIOS ALEGADOS POR PARTE DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI (Cuando los supuestos de hecho esgrimidos en el acto son contrarios a la realidad, bien por error o por razones engañosas o simuladas).

La AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, conocedora de que ya carecía de capacidad temporal para pretender la imposición de multas o sanciones de apremio contra el CONSORCIO VÍA AL MAR, pues el CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994 terminó y fue objeto de reversión desde el pasado 07 de noviembre de 2019, y conocedora así mismo de que tampoco resulta procedente la declaratoria de incumplimiento definitivo del Contrato, pues se reitera, el CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994 terminó y fue objeto de reversión desde el pasado 07 de noviembre de 2019 y las obras del mismo a fecha se hallan en pleno estado de operación y funcionamiento, además que debe destacarse que el supuesto incumplimiento que endilga al CONSORCIO VÍA AL MAR en realidad representa un porcentaje que está muy lejano de alcanzar siquiera el UNO POR CIENTO (1%) del valor total contractual, lo cual según lo ha expuesto el HONORABLE CONSEJO DE ESTADO no permite afirmar que se está frente a un eventual incumplimiento definitivo del Contrato, recurre a pretender juzgar al CONSORCIO VÍA AL MAR en un presunto proceso declarativo de incumplimiento que extrañamente no pretende la imposición de una penalidad, sino el PAGO DE UNOS SUPUESTOS PERJUICIOS que a su decir le han sido causados a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.

Lo que olvida la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI es que además que esta Entidad NO ES LA AUTORIDAD NI EL JUEZ COMPETENTE PARA RESOLVER CONTROVERSIAS CONTRACTUALES, en cualquier caso, si lo que pretende es cobrar unos PERJUICIOS DERIVADOS DE UNOS INCUMPLIMIENTOS, cuando menos debe PROBAR que existe una obligación contractual incumplida, el DAÑO O PERJUICIO causado por ese incumplimiento y el nexo de causalidad entre el incumplimiento y el daño, lo cual de ninguna manera logra la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.

Sobre el particular el HONORABLE CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA SUBSECCION A. Consejero Ponente: Dr. HERNAN ANDRADE RINCON (E) Bogotá., D.C., veintiséis (26) de agosto dos mil quince (2015) Radicación número: 08001-23-31-000-2009-00883-01(43227), ha indicado lo siguiente:

“3.2. De la declaratoria de incumplimiento contractual.

Teniendo en cuenta que el punto medular de censura estriba en obtener la declaratoria de incumplimiento del negocio jurídico, es necesario tener en cuenta que para que se estructure la responsabilidad contractual por infracción a la ley del contrato, es necesario acreditar: (i) el incumplimiento del deber u obligación contractual, bien porque no se ejecutó o lo fue parcialmente o en forma defectuosa o tardía; (ii) que ese incumplimiento produjo un daño o lesión al patrimonio de la parte que exige esa responsabilidad y, obVIAMENTE, (iii) que existe un nexo de causalidad entre el daño y el incumplimiento⁸.

Ahora bien, es importante destacar que la carga de la prueba recae sobre quien alega y pretende la declaratoria de incumplimiento y que en los contratos sinalagmáticos⁹ tiene una doble dimensión, tal y como lo ha expresado la jurisprudencia de la Sección, así: (...)” (Subrayas y negrillas fuera del texto).

Pues bien, si se revisan los hechos, argumentos y soportes o pruebas de este fallido proceso declarativo de incumplimiento contra el CONSORCIO VÍA AL MAR, se encuentra que:

Como se ha PROBADO de forma precedente y con absoluta suficiencia, en el presente caso simplemente NI SIQUIERA EXISTE LA PRESUNTA OBLIGACIÓN INCUMPLIDA POR PARTE DEL CONSORCIO VÍA AL MAR, pues en el CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994 **JAMÁS ESTABLECIÓ COMO UNA OBLIGACIÓN A CARGO DEL CONSIORCIO VÍA AL MAR EL PAGO DE LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LA LIQUIDACIÓN CONTRACTUAL**, con lo cual y habiéndose descartado el primero de los tres elementos concurrentes y necesarios para que se declare el incumplimiento alegado en contra del CONSORCIO VÍA AL MAR, esto necesariamente implica para la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI que, obrando en derecho,

debe forzosamente proceder al cierre y archivo de este equivocado proceso que adelanta contra el CONSORCIO VÍA AL MAR.

Pero además, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, TAMPOCO HA ACREDITADO LA OCURRENCIA DEL DAÑO QUE ENDILGA AL CONSORCIO, pues como también se ha PROBADO antes, los pagos que esta Entidad a su Interventoría, NO CORRESPONDEN A UN PRECIO GLOBAL FIJO como a su conveniencia pretende hacer creer la Entidad, sino que conforme a lo previsto en la CLÁUSULA 1.4. de VALOR DEL CONTRATO Y FORMA DE PAGO, y en los precisos términos del Contrato de Interventoría, a favor de aquella sólo **SE PAGARÁN Y RECONOCERÁN LOS SERVICIOS EFECTIVAMENTE PRESTADOS**, situación que se ve agravada para la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI por el hecho de que en este caso y a pesar de haber decretado las pruebas que permitirían establecer esos posibles pagos, en realidad HA INCUMPLIDO SU PROPIO DE DECRETO, pues aunque jamás entregó de forma completa las pruebas y soportes, para cada uno de los pagos realizados a la Interventoría, la denominada “**ACTA MENSUAL DE PAGO DE SERVICIOS DE INTERVENTORÍA**”, a pesar de los múltiples requerimientos que el tal sentido le presentó el CONSORCIO VÍA AL MAR, manteniendo oculta esta prueba e información que justamente podría precisar el supuesto daño o cuantía de los perjuicios alegados, al final, presionada por los DERECHOS DE PETICIÓN que le presentó y reiteró el CONSORCIO VÍAS AL MAR, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI se vio forzada a entregar la información, a partir de la cual **SE PRUEBAN CON ABSOLUTA SUFICIENCIA, NO SÓLO LA FALTA DE DEMOSTRACIÓN DEL SUPUESTO PERJUICIO ALEGADO POR ESTA ENTIDAD, SINO PEOR AÚN, LAS GRAVÍSIMAS IRREGULARIDADES EN QUE INCURRIÓ LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI AL PAGARLE A LA INTERVENTORIA POR UNOS SERVICIOS QUE NO PRESTÓ EFECTIVAMENTE Y ADEMÁS AL PAGARLE UNOS IMPORTES DE SALARIOS Y APORTES DERIVADOS DE LA RELACIÓN LABORAL QUE LA INTERVENTORIA NO LE PAGÓ A SUS TRABAJADORES**, tal y como **QUEDÓ PROBADADO A PARTIR DE LAS PROPIAS PRUEBAS ENTREGADAS POR LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI**, así:

En primer lugar al presentar el CONSORCIO VÍA AL MAR los descargos y sustentar el recurso de reposición contra el acto administrativo que declara el supuesto incumplimiento del Contratista y que resume la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI en su precitada resolución, así:

“1.1.13. Acerca de los recursos cobrados por la Interventoría.

Señaló el Recurrente que LA INTERVENTORÍA NO PUEDE HABER COBRADO RECURSOS POR UNA GESTIÓN QUE NO CUMPLIÓ, COMO FUE LA DE LIQUIDAR EL CONTRATO, con un agravante adicional, y es que según los términos del Contrato de Interventoría, dice que si bien se pactó por precio global fijo, para efectos de la liquidación no es así y en la página 8 del Contrato de Interventoría, según señaló, expresamente se pactó que para el caso de la liquidación, únicamente se pagarían los servicios efectivamente prestados y para el presente asunto, como la liquidación del contrato no se llevó a cabo, de acuerdo con el objeto de los otrosíes que fueron suscritos, no debió en consecuencia haberse pagado nada, toda vez que como lo ha reconocido la Entidad, el contrato no había sido liquidado, ni lo estuvo a 23 de mayo de 2021, fecha en la cual culminó funciones esta Interventoría.

Argumentó que, si bien se realizó una discriminación de costos, por medio de derecho de petición se solicitó a la ANI que allegara los soportes correspondientes, los cuales se encuentran contenidos en una página que señala un valor único y un monto a pagar, sin que aparezca en ninguna parte la discriminación y justificación de esos servicios.

Indicó que como con la citación se allegaron las facturas sin ningún soporte adicional, fueron requeridos los soportes de las actas, toda vez que por ser recursos públicos, deben tener necesariamente un desglose y efectivamente fueron entregados, de lo que se pudo evidenciar que según los contratos adicionales habían dos componentes: uno de personal con un factor multiplicador y un componente de reembolso de gastos, sobre el cual no se

soporta ni un solo centavo y en cuanto al personal, se entregan unas planillas correspondientes al pago de la seguridad social y al verificar las planillas, se encontró que los ingresos base de las mismas, son absolutamente diferentes de los pagos que estaban previstos para efectos de legalizar los mismos a la Interventoría. Adujo que de la información que fue aportada por la ANI al contestar el derecho de petición, no se remitieron los salarios, la distribución de cargos y ningún otro documento que le permitiese al Concesionario comprobar, pero dijo que basta con los contratos adicionales y con las referidas planillas, para constatar por ejemplo, que en la primera etapa hay 13 personas por mes y en la última 15 personas por mes, con lo cual, después del plazo para liquidar, habían 15 personas contratadas, pero el producto nunca se entregó.

Agregó que según los datos que constan en el Otrosí No. 6, porque la propuesta económica del Contratista no se encuentra en el SECOP, si se toman los salarios que están contenidos en el citado Otrosí, resulta que son superiores a los que obran en las planillas de pago de seguridad social, con lo cual la ANI realizó el pago sin verificar los citados soportes ni la equivalencia entre los valores que están previstos en la propuesta y en el Otrosí No. 6 y lo que está en las planillas, lo cual representa el 45% del valor cobrado por concepto de perjuicios, suma que fue calculada ponderando los valores por las dedicaciones, lo cual arroja que hay un menor valor, que si se multiplica por un factor multiplicador del 2.2, la cifra se eleva, sin contar que se pagó a un abogado para la liquidación que no se realizó.

Dijo que lo que debió cobrar el interventor suma 910 millones aproximadamente y lo que no soportó, suma que no debió reconocerse, arroja un valor de 600 millones de pesos.

Indicó que en el Otrosí No. 3 al Contrato de Interventoría, se presenta una reducción de 33 cargos que inicialmente traía el proyecto a 11 cargos, es decir, una reducción en cargos del 67% y, sin embargo, el valor que le pagaban pleno al Interventor, con relación al que le pagaron durante la Interventoría, solo disminuye un 16%. Igual ocurre según dijo en el Otrosí No. 6, donde hay una disminución del 60%, pero del valor solo en un 16%.

De lo anterior concluye que a la ANI no sólo le corresponde probar la obligación incumplida, el supuesto incumplimiento, sino también demostrar el dolo o la culpa y para eso citó una jurisprudencia del Consejo de Estado, Consejero Ponente Enrique Gil Botero, sentencia 05001232400019960068001, en donde se dijo que en el ordenamiento colombiano se estableció una regla general de proscripción de la responsabilidad objetiva en el derecho administrativo sancionatorio, por lo que es deber de la ANI soportar la intencionalidad de la conducta para acreditar que hubo de parte del Concesionario una culpa, pero en cambio, lo que obra dentro del expediente, es que las obligaciones no se encontraban a su cargo.

Señaló que el valor reclamado se pagó con cargo al patrimonio, del cual el 75% es del Concesionario, porque el contrato no terminó de manera anticipada, sino que culminó por el cumplimiento de la condición pactada. De manera que, debe demostrarse entonces que el Concesionario actuó con dolo o culpa, siendo que el Concesionario solo pidió que en caso de existir controversia se acudiera a un juez.

Argumentos luego ratificados y plenamente corroborados con las pruebas que entregó la misma AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, así:

Para demostrar lo antes indicado, es decir que los supuestos perjuicios alegados por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, en realidad corresponden a pagos cuando menos irregulares realizados a la Interventoría, acudimos a las propios documentos que nos fueron entregados por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, con sus correspondientes soportes, emitidos mediante su Oficio radicado ANI No. 20223110003471 de fecha siete (07) de enero de dos mil veintidós (2022) y su Oficio radicado ANI No. 20223120038861 de fecha dieciséis (16) de febrero de dos mil veintidós (2022).

En efecto, si se observa el Oficio radicado ANI No. 20223110003471 de fecha siete (07) de enero de dos mil veintidós (2022), emitido por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, y en particular las planillas de pago a los trabajadores que reportó la Interventoría, documentos que obran como PRUEBAS en el proceso, precisamente como soporte de las FACTURAS de la

Interventoría que a su vez constituyen la base del presente proceso declarativo de incumplimiento adelantado contra el CONSORCIO VÍA AL MAR, y se comparan con la oferta de la Interventoría y la lista de cargos que nos fueron suministrados por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI mediante su Oficio radicado ANI No. 20223120038861 de fecha dieciséis (16) de febrero de dos mil veintidós (2022), se encontrará que la Interventoría, en su conjunto pagó a sus trabajadores un valor significativamente menor al cobrado a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, de allí que resulta contrario a lo pactado en el propio Contrato de Interventoría y menos aún a derecho.

No se entiende cómo frente a tan irregular situación, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI puede entonces insistir en hacerse partícipe de esos cobros indebidos trasladándolos como unos supuestos perjuicios que se cobrarían por vía de un proceso declarativo de incumplimiento contra el CONSORCIO VÍA AL MAR, en lugar de solicitar su devolución a la Interventoría, sin pasar por alto que a ella, durante la etapa de liquidación del contrato sólo debe pagarle por LOS SERVICIOS EFECTIVAMENTE PRESTADOS, tal y como así reza a la letra el Contrato de Interventoría No. VGC 489 de 2018.

La evidencia de lo antes indicado se muestra en los cuadros resúmenes de la información indicada, mismos que se aportan con el objeto de que tengan como PRUEBAS en el presente caso.

Lo fundamental a resaltar de la información antes indicada es que a partir de la misma se PRUEBA que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI pagó a la Interventoría, en cualquier caso, un mayor valor pagado por concepto de personal, equivalente a la suma de DOSCIENTOS TRES MILLONES CUATROCIENTOS VEINTICUATRO MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y SEIS PESOS MCTE. (\$203.424.996).

Y si al valor anterior se suma que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI ni siquiera verificó los pagos realizados a la Interventoría por los recursos supuestamente empleados en desarrollo de la etapa de liquidación contractual, a razón de DIECISÉIS MILLONES QUINIENTOS TREINTA MIL PESOS MCTE. (\$16.530.000), incluido el IVA y según los costos de la propuesta de la Interventoría que nos informó la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, pero que NO VERIFICÓ NI SOBRE LOS CUALES ENTREGÓ SOPORTE ALGUNO, y para un total de 9 meses de que trata este proceso, se tiene que los mismos ascenderían a la suma de CIENTO CUARENTA Y OCHO MILLONES SETECIENTOS SETENTA MIL PESOS MCTE. (\$148.770.000).

Conceptos que en suma representan un total de TRESCIENTOS CINCUENTA Y DOS MILLONES CIENTO NOVENTA Y CUATRO MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y SEIS PESOS MCTE. (\$352.194.996), es decir un valor muy significativo con relación a los presuntos perjuicios reclamados por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, por concepto del proceso declarativo del supuesto incumplimiento del CONSORCIO VÍA AL MAR, lo cual por esta causa también impone el necesario CIERRE Y ARCHIVO de este proceso en nuestra contra.

Conceptos que se incrementan hasta la suma de QUINIENTOS VEINTISEIS MILLONES OCHOCIENTOS TREINTA Y CINCO MIL SEIS PESOS MCTE. (\$526.835.006), si se tienen en cuenta además los costos del personal que resulta absolutamente innecesario para adelantar las actividades de liquidación, contractual, incluyendo las tareas propias de cierre de detalles y pendientes de obra, normales en cualquier proyecto de ingeniería, cifra que resulta muy considerables si se compara con los presuntos perjuicios reclamados por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, por concepto del proceso declarativo del supuesto incumplimiento del CONSORCIO VÍA AL MAR.

Y sobra decir que si la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI no ha logrado PROBAR (Como era su obligación hacerlo según lo enseña el HONORABLE CONSEJO DE ESTADO) la ocurrencia de los dos primeros elementos necesarios y concurrentes para que proceda

la declaratoria de incumplimiento por parte del CONSORCIO VÍA AL MAR, menos todavía puede alegarse siquiera la concurrencia del tercer requisito expuesto por la Jurisprudencia, sobre lo cual no vale la pena realizar ningún análisis para concluir que si NO EXISTE LA OBLIGACIÓN RECLAMADA y por ello no puede ser incumplido aquello que no existe, y si además NO SE HAN PROBADO LOS SUPUESTOS PERJUICIOS, ningún nexo causal puede predicarse de DOS SITUACIONES INEXISTENTES Y NO PROBADAS.

2.3. LA FALTA DE CAPACIDAD DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA PARA INTERPRETAR LAS DISPOSICIONES CONTRACTUALES POR FUERA DEL RÉGIMEN DE LA EXORBITANCIA - LA FALTA DE CAPACIDAD DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA PARA RESOLVER CONTROVERSIAS CONTRACTUALES (Cuando se presenta inexistencia de fundamentos de hecho o de derecho en la manifestación de voluntad de la Administración Pública - Cuando el autor del acto les ha dado a los motivos de hecho o de derecho un alcance que no tienen).

Con expuesto en los apartes precedentes de este escrito hemos PROBADO con total certeza que este proceso en realidad no corresponde a un justo y LEGAL proceso declarativo de incumplimiento que se atribuye al CONSORCIO VÍA AL MAR, sino que en realidad estamos ante un proceso de MEDIO DE CONTROL DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES, tal y como así ha quedado PROBADO Y CONFESO por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, en las propias pruebas documentales que ella ha aportado al proceso. (Ver acápites 5. **PRUEBA 4 RADICADO ANI 20203120314801** y **PRUEBA “Oficio No. 20203120314801 20 Oct 2020.pdf”**).

Y estando entonces ante un proceso de MEDIO DE CONTROL DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES, lo primero que debemos destacar es que **LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI NO TIENE NI LA CAPACIDAD NI LA FACULTAD LEGAL PARA ACTUAR COMO JUEZ ADMINISTRATIVO Y PARTE DEL PROCESO**, y por tanto, sobre este caso en particular hemos de advertir que de continuar con el mismo incurre en una VÍA DE HECHO y una protuberante violación a nuestro DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO. Situación que de concluir con una ILEGAL declaratoria de incumplimiento en contra del CONSORCIO VÍA AL MAR, perfectamente puede considerarse que traspasa el campo de lo administrativo para adentrarse en la presunta comisión de DELITOS, como sería el caso de estar ante un eventual delito de ABUSO DE AUTORIDAD POR ACTO ARBITRARIO E INJUSTO (Artículo 416 del Código Penal) o incluso de un posible delito de PREVARICATO POR ACCIÓN (Artículo 413 del Código Penal).

Y es que no de otra manera podemos pronunciarnos cuando estamos sometidos a un proceso declarativo de incumplimiento que nace de una OBLIGACIÓN INEXISTENTE y donde además el único fundamento real de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI consiste en seguir los criterios errados de su Interventor, sometiéndonos a un verdadero JUICIO ADMINISTRATIVO DEL MEDIO DE CONTROL DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES QUE RESUELVE A SU ARBITRIO Y CONVENIENCIA LO QUE LE PARECE, pretendiendo someter entonces al CONSORCIO VÍA AL MAR a un caso de ILEGAL RESPONSABILIDAD OBJETIVA, según el cual basta que el Interventor considere que hemos incumplido el Contrato, para que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI le haga eco, y así, incluso yendo contra sus propias pruebas y negando la entrega de las pruebas que no convienen a sus intereses, incluso a pesar de haberlas decretado, insistir en esos INEXISTENTES INCUMPLIMIENTOS DEL CONSORCIO VÍA AL MAR.

Lo anterior queda PROBADO DE MANERA INCONTESTABLE cuando es la propia AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI quien en primera instancia CONFIESA QUE ESTA ENTIDAD NO TIENE COMPETENCIA Y CAPACIDAD LEGAL PARA RESOLVER CONTROVERSIAS CONTRACTUALES, y luego cuando en seguida CONFIESA QUE

EFFECTIVAMENTE SE PRESENTA UNA CONTROVERSIAS CONTRACTUAL EN TORNO A LA TITULARIDAD DEL 75% DE LOS RECURSOS PROVENIENTES DE LA CONCESIÓN, recursos con los cuales EFFECTIVAMENTE SE PAGARON LOS VALORES RECLAMADOS A LA INTERVENTORÍA y que no obstante lo anterior, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI insiste en que el CONSORCIO VÍA AL MAR debe sufragarlos con sus propios recursos, so pena de ser objeto de un proceso declarativo de incumplimiento, como en efecto lo fue.

Lo antes expuesto quedó PROBADO por parte del CONSORCIO VÍA AL MAR, así:

De nuevo y en primer lugar al presentar el CONSORCIO VÍA AL MAR los descargos y sustentar el recurso de reposición contra el acto administrativo que declara el supuesto incumplimiento del Contratista y que resume la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI en su precitada resolución, así:

2.1.1. “Respecto a la competencia para resolver controversias contractuales.

*Manifestó que de manera reiterada se ha preguntado a la ANI sobre la disposición de los recursos del patrimonio y que ésta de forma también reiterada, se ha negado a dar respuesta, que ello es un tema de controversia y fue resuelto, según dijo, **EN EL ACTO ADMINISTRATIVO QUE AHORA SE RECURRE, EN DONDE SE CONSIDERÓ QUE EL COORDINADOR DEL GIT DE PROCEDIMIENTOS CONTRACTUALES NO TIENE LA COMPETENCIA PARA RESOLVER CONTROVERSIAS CONTRACTUALES**, pero teniendo como referencia el oficio 202131210204081 del 6 de julio de 2021 de la Vicepresidencia de Gestión Contractual, resolvió la discusión a partir de lo que allí se dijo, como si el citado vicepresidente fuere quien tuviera la facultad para resolverla.*

Puntualizó que la Cláusula 37 del Contrato estipula que las divergencias que ocurran entre el Interventor y el Concesionario relacionadas con la supervisión, control y dirección de la obra, serán resueltas por la ANI, pero que las controversias que se presentan entre el Concesionario y la ANI, deben ser resueltas como quedó establecido en la Cláusula Compromisoria.

*Agregó que en la página 34 de la Resolución se señala que **“la Agencia Nacional de Infraestructura, por medio de oficio radicado ANI No. 20203120225391 del 6 de agosto de 2020, le puso de presente al Concesionario, que los recursos de peaje recaudados entre los dos meses en que se obtuvo el ingreso esperado y la reversión del proyecto, la Cláusula Novena del Otrosí del 20 de enero de 2006 determinó que le pertenecen a la Agencia Nacional de Infraestructura”, a lo cual consideró, que no es competencia de la Agencia determinar las obligaciones de un contrato ni pueden resolverse las controversias a través de un oficio.***

Adujo que, con Oficio de 25 de noviembre de 2020, el Concesionario de manera expresa le indicó a la Agencia que no se encuentra de acuerdo con la posición respecto de la disposición de los recursos de la concesión con cargo a los ingresos y recursos de esta.

Expuso que con la expedición de la Resolución 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021, se vulneró de manera flagrante el principio de aplicación restrictiva en materia sancionatoria, lo cual va de la mano con los principios de tipicidad y legalidad y citó la Sentencia T-1039 de 2006, Magistrado Ponente Dr. Humberto Sierra Porto, quien dijo que, en el ámbito del derecho sancionador, no cabe la interpretación y aplicación extensiva de las disposiciones que consagran faltas.

También puso de presente jurisprudencia del Consejo de Estado, radicado 76001233100200100033001, consejera ponente Dra. Martha Sofía Sáenz, quien dijo que, en materia sancionatoria, la ley es de carácter restrictivo y la sentencia de la misma Corporación, con ponencia del doctor Víctor Armando Ardila, radicado 11001032500020090010300 que según manifestó lo ratifica.

Señaló que en la Cláusula Cuadragésima Segunda del Contrato se estableció la Cláusula Compromisoria, a través de la cual se determina que las diferencias que se susciten en relación

con el contrato serán sometidas a árbitros colombianos.” (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

Otra vez y en segundo término al presentar el CONSORCIO VÍA AL MAR y la Aseguradora los descargos y sustentar el recurso de reposición contra el acto administrativo que declara el supuesto incumplimiento del Contratista y que resume la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI en su precitada resolución, así:

“2. Falta de competencia por entrar a arbitrar un tema de orden económico.

En la audiencia realizada el día 6 de mayo de 2021, por medio de la cual los apoderados del Concesionario y del garante rindieron sus descargos, pusieron de presente que la actuación adelantada se encuentra viciada de falta de competencia, por entrar a arbitrar, según ellos, un tema de orden económico, como es la supuesta discusión respecto de los excedentes del 75% de los recaudos de peaje, después de obtenerse el ingreso esperado, que no se encuentra contemplado en el Contrato, por lo que acudiendo a lo que establece el ordenamiento jurídico colombiano, y más específicamente al artículo 141 de la Ley 1437 de 2011, esta es de las típicas controversias de las que el juez que está llamado a resolverlas es el juez del contrato, en este caso, el juez administrativo.

Dijo el representante legal para actuaciones o procesos administrativos del consorcio, que mal haría la Agencia Nacional de Infraestructura en querer dirimir una controversia, sobre todo económica, en la cual quiere predicar un supuesto incumplimiento, cuando está claro que el contratista ha cumplido con todo el objeto contractual y que, si bien, hasta ahora no ha sido comprobado por parte de la ANI, existe una inconformidad de orden económico. Señaló que en repetidas ocasiones se ha discutido sobre la titularidad del 75% de los ingresos obtenidos por el cobro de Peajes en exceso del Ingreso esperado, al punto que la ANI misma ha reconocido por escrito, que este es un tema de controversia contractual.”
(Subrayas y negrillas fuera del texto).

Y por tercera vez cuando el CONSORCIO VÍA AL MAR descurre el traslado de las pruebas entregadas por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI y a partir de las cuales se concluye forzosamente lo siguiente:

Tomando como base las pruebas decretadas y entregadas por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, el CONSORCIO VÍA AL MAR se permite ratificar y solicitar la plena consideración en desarrollo de este proceso, el hecho de que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, HA RECONOCIDO EXPRESAMENTE QUE ESTA ENTIDAD NO TIENE CAPACIDAD LEGAL ALGUNA PARA RESOLVER CONTROVERSIAS CONTRACTUALES, tal y como así lo CONFIESA en su Oficio radicado ANI No. 20223120034591 de fecha doce (12) de febrero de dos mil veintidós (2022), cuando al responder a nuestra solicitud No. 16 a la letra indica:

“En todo caso, damos alcance a la respuesta, informando que el Decreto 4165 de 2011 Establece las competencias de la Agencia. EVIDENTEMENTE, LA VICEPRESIDENCIA DE GESTIÓN CONTRACTUAL – VGC NO TIENE LA FACULTAD DE RESOLVER CONTROVERSIAS CONTRACTUALES, YA QUE DICHA FACULTAD SE ENCUENTRA ASIGNADA, DE MANERA EXCLUSIVA, AL JUEZ DEL CONTRATO.” (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

Y de igual manera, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, HA RECONOCIDO EXPRESAMENTE QUE LA DISPOSICIÓN DE RECURSOS DEL PATRIMONIO AUTÓNOMO DE LA CONCESIÓN, una vez alcanzado el ingreso mínimo esperado, recursos con los cuales se ha pagado a la Interventoría y que son justamente los dineros por los cuales se alega el presunto incumplimiento a cargo del CONSORCIO VÍA AL MAR, en realidad corresponden a una CONTROVERSIA CONTRACTUAL, tal y como así lo CONFIESA en su Oficio radicado ANI No. 20223120038861 de fecha dieciséis (16) de febrero de dos mil veintidós (2022), cuando al responder a nuestra segunda petición aclaratoria (numeral 3.2., de su auto), a la letra indica:

“De acuerdo con lo expresado en el párrafo anterior, el documento hace referencia a LA CONTROVERSIA MENCIONADA ANTERIORMENTE, ES DECIR, LA DIFERENCIA DE LAS

PARTES SOBRE LA REMUNERACIÓN DE LA OPERACIÓN Y MANTENIMIENTO LUEGO DE LA OBTENCIÓN DEL INGRESO ESPERADO. (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

CONFESIONES de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI que en conjunto no hacen sino PROBAR DE MANERA INCUESTIONABLE que esta Entidad NO TIENE COMPETENCIA PARA DECLARAR INCUMPLIMIENTO ALGUNO CONTRA EL CONSORCIO VÍA AL MAR, en particular por el pago a la Interventoría con los recursos del Patrimonio Autónomo de la Concesión, pues sobre ellos, su propiedad y disposición evidentemente EXISTE UNA CONTROVERSI QUE NO PUEDE RESOLVER LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, DADO QUE ESTA ENTIDAD NO TIENE COMPETENCIA LEGAL ALGUNA PARA ELLO.

Situaciones antes descritas que también debe considerar que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, a la par del hecho que hasta ahora no ha probado los supuestos perjuicios derivados de los pagos irregulares realizados a la Interventoría, pues con sus respuestas a nuestros DERECHOS DE PETICIÓN y las respuestas de la Entidad a los mismos, ESTÁ PROBADADO QUE LA INTERVENTORÍA LE COBRÓ A LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, UNOS SALARIOS MUCHO MÁS ALTOS QUE LOS PAGADOS A LOS PROFESIONALES QUE LE PRESTARON SUS SERVICIOS PARA LA CONCESIÓN, lo cual, en el menor de los casos debería implicar por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, la SOLICITUD INMEDIATA de la devolución de esos recursos por parte de la Interventoría y NO el hacerse partícipe y avalar de facto estas actuaciones indebidas de la Interventoría y pretender la declaración de un inexistente incumplimiento por parte del CONSORCIO VÍA AL MAR por supuestamente negarse a pagarle al Interventor unos importes correspondientes a unos salarios que esta Interventoría cobra a la Entidad pero no paga a sus trabajadores y por unos recursos que de forma alguna ha acreditado ni siquiera de forma sumaria.

Actuaciones irregulares de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI a las que debe sumarse que, obviamente y ante sus actos arbitrarios, JAMÁS PUDO PROBAR DE FORMA SIQUIERA SUMARIA LA CULPA O DOLO que debían acompañar los supuestos incumplimientos del CONSORCIO VÍA AL MAR, olvidando que la PRUEBA DE LA CULPA O DOLO, resulta un elemento NECESARIO para declarar un incumplimiento al Contratista y que naturalmente en este caso NUNCA SE PROBÓ Y NI SIQUIERA SE INTENTÓ HACERLO POR PARTE DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.

Acerca de la ILEGALIDAD DE LA APLICACIÓN DE LA TEORÍA DE LA RESPONSABILIDAD OBJETIVA EN EL RÉGIMEN SANCIONATORIO, la HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL, en Sentencia C-545/07, ha expresado a la letra lo siguiente:

“3. Proscripción de la responsabilidad objetiva:

Dado que el cargo más drástico del actor apunta a descalificar la norma acusada porque, a su juicio, habría introducido en el sistema jurídico un caso de responsabilidad objetiva, esta Corte empezará por definir los contornos generales de dicha figura a efectos de establecer la corrección jurídica de la acusación.

De conformidad con el artículo 29 constitucional, “Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable”. La introducción del elemento de culpabilidad como condicionamiento de la imposición de la sanción constituye la declaración inequívoca de que el régimen sancionatorio colombiano proscribe la responsabilidad objetiva como fuente de responsabilidad personal.

Lo anterior implica que el régimen sancionatorio nacional impide la asignación de sanciones por la sola realización de la conducta. El modelo de responsabilidad objetiva persigue la sanción de la conducta que se ajusta a la descripción del tipo punible, sin reparar en el grado de conocimiento y volición del sujeto que la realiza. Ello quiere decir que el modelo de responsabilidad objetiva niega, de suyo, el principio de culpabilidad.

NO OBSTANTE, EL RÉGIMEN SANCIONATORIO LOCAL SUPERÓ Y ACTUALMENTE REPUDIA EL ESQUEMA DE RESPONSABILIDAD OBJETIVA.

La exigencia de que en materia sancionatoria deba tenerse en cuenta siempre la conducta del justiciable implica que la imposición de la sanción sólo es posible si el sujeto activo ha cometido la falta con dolo o culpa, esto es, con conocimiento y voluntad positiva en la obtención de los resultados de su comportamiento, o con simple conocimiento del mismo, pero en inobservancia de un “deber de cuidado o diligencia”.

En otros términos, para imponer la sanción penal, disciplinaria o administrativa no basta con que el actor ejecute el comportamiento reprochable: es requisito sine qua non que la autoridad sancionatoria verifique las condiciones en que se produjo la falta y examine el grado de conocimiento y voluntad que intervinieron en la configuración del comportamiento. Por ello la Corte ha dicho que la culpa es supuesto “ineludible y necesario de la responsabilidad y de la imposición de la pena lo que significa que la actividad punitiva del estado tiene lugar tan sólo sobre la base de la responsabilidad subjetiva de aquellos sobre quienes recaiga”. **En esta línea, la corriente contemporánea del derecho sancionatorio ha propugnado la consolidación de la culpabilidad como elemento protagónico del derecho de la sanción, llegando incluso a elevarla a rango de principio fundante constitucional de tal disciplina**.” (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

Situación anterior que se torna en incontrovertible, pero a la cual solo en gracia de discusión ha de sumarse el hecho de que siendo el objeto de análisis, una OBLIGACIÓN INEXISTENTE a cargo del COSNORCIO VÍA AL MAR, en el mejor de los casos tal situación pasaría a ser una CONTROVERSIAS CONTRACTUAL como lo ha CONFESADO la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI con las pruebas aportadas al proceso, de allí que también por esta razón y vía resulta por completo improcedente que se pretenda endilgar incumplimiento alguno a cargo del CONSORCIO VÍA AL MAR, pues debe recordarse que en materia sancionatoria, cualquier duda o controversia debe resolverse en favor del “acusado”, dado la obligatoria INTERPRETACIÓN RESTRICTIVA DE LAS DISPOSICIONES SANCIONATORIAS que deben obedecer y respetar TODAS las autoridades, incluyendo por supuesto la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.

En efecto, con relación a la tesis de la INTERPRETACIÓN RESTRICTIVA EN MATERIA SANCIONATORIA, la HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL, en Sentencia T1039/2006, Magistrado Ponente Dr. HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO, ha indicado:

“En efecto, en reiteradas ocasiones esta Corporación ha sostenido que en el ámbito del derecho sancionador –(...) no cabe la interpretación y aplicación extensiva de las disposiciones que consagran las faltas. (...)”

De acuerdo con los principios que rigen el debido proceso, de legalidad y tipicidad, sólo es posible derivar la falta y la sanción de conformidad con las leyes preexistentes al acto que se imputa, (...) pues en materia sancionadora se impone una interpretación restrictiva, lo que excluye aplicar una interpretación extensiva o analógica (negrillas añadidas).

Precisamente este es uno de los principales punto de contacto entre el derecho penal y las diversas modalidades de derecho sancionador, pues como bien es sabido la prohibición de la interpretación extensiva en el derecho penal ha sido concebida como un límite infranqueable por la actividad judicial, pues la sujeción estricta al principio de legalidad se considera una garantía esencial integrante del derecho al debido proceso.” (Subrayas y negrillas fuera del texto).

Concepto que en la misma línea ha sido recogido por el HONORABLE CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION PRIMERA Consejera Ponente: MARTHA SOFIA SANZ TOBON Bogotá, D.C., treinta (30) de agosto de dos mil siete (2007) Radicación número: 76001-23-31-000-2001-00330-01, al expresar:

*“Se está entonces frente a un **evento del derecho sancionatorio, caso en el cual la aplicación de la ley es de carácter restrictivo**. Así lo ha precisado la jurisprudencia de esta Sala en los siguientes términos:*

*“En efecto, es un viejo principio de hermenéutica el que las prohibiciones, limitaciones, sanciones, etc., **son de aplicación restrictiva (exceptio strictissimae interpretationis), y no extensiva...**”²⁷*

En el mismo sentido, la Sección Cuarta de esta Corporación ha precisado que la aplicación extensiva de las normas de carácter sancionatorio vulnera el derecho fundamental al debido proceso. Dicha Sala ha indicado lo siguiente:

*“... la claridad del precepto no admite tal interpretación y además porque **el carácter sancionatorio de la disposición legal implica que su aplicación no puede hacerse extensiva por analogía** a hechos distintos a los expresamente enunciados en ella, en virtud del principio de legalidad que en materia sancionatoria consagra el artículo 29 de la Carta Política”²⁸ (Subrayas y negrillas fuera del texto).*

2.4. LA FALTA Y/O PÉRDIDA DE COMPETENCIA DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA PARA DECLARAR INCUMPLIMIENTOS POR CONCURRIR LA LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO 503 DE 1994 PREVIO A LA FIRMEZA DEL ACTO ADMINISTRATIVO (Cuando se presenta inexistencia de fundamentos de hecho o de derecho en la manifestación de voluntad de la Administración Pública).

De otra parte es de mencionar que los actos administrativos demandados están incursos en causal de nulidad ello como quiera que los mismos fueron emitidos por parte de la AGENCIA NACIONAL INFRAESTRUCTURA - ANI, con falta de competencia para ello, esto en atención al hecho de que de forma previa a la ejecutoria y firmeza de los actos administrativos objeto de reproche se efectuó la LIQUIDACIÓN BILATERAL del negocio jurídico Contrato de Concesión No. 503 de 1994, la cual fue remitida mediante oficio Radicado ANI No. 20223120060071 de fecha siete (07) de marzo de dos mil veintidós (2022), y fue debidamente firmada por parte de la Entidad el día dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022), con lo cual queda PROBADO que tal etapa contractual HA TERMINADO en esa fecha.

De nuevo se debe tener en cuenta que al presentar el CONSORCIO VÍA AL MAR y la Aseguradora los descargos y sustentar el recurso de reposición contra el acto administrativo que declara el supuesto incumplimiento del Contratista, sobre el particular la propia AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI en su precitada resolución, se refiere sobre el caso, así:

“5. Competencia temporal de la entidad estatal para declarar el incumplimiento del contrato, y hacer efectivas (sic) la cláusula penal pecuniaria.

Definido el anterior problema, se debe considerar ahora si era posible declarar el incumplimiento del contrato, para hacer efectiva la cláusula penal pecuniaria, vencido su plazo, teniendo en cuenta que BENEDAN impuso la sanción dos semanas después de vencido el término del contrato –resolución No. 392-, decisión confirmada cuatro meses después –resolución No. 811.

*La Sala recuerda que en vigencia del Decreto-ley 222 de 1983 –aplicable al contrato sub iudice- la jurisprudencia admitió que la administración podía declarar el incumplimiento -no la caducidad- de los contratos de tracto sucesivo, después de vencido el plazo de ejecución, **PERO SÓLO***

²⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia del 13 de marzo de 1997, dictada en el expediente N°3712. M.P. Dr. Juan Alberto Polo Figueroa.

²⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, sentencia del 22 de septiembre de 2004, dictada en el expediente N°2002-0117-01(13632). M.P. Dra. María Inés Ortiz Barbosa.

PARA HACER EFECTIVA LA CLÁUSULA PENAL PECUNIARIA, Y EN TODO CASO ANTES DE EFECTUARSE LA LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO, tal como se desprende del siguiente pronunciamiento, que recoge una línea jurisprudencial ininterrumpida hasta hoy:

“Ha dicho la jurisprudencia que los poderes exorbitantes que tiene la entidad pública contratante sólo pueden ejercerse dentro de la vigencia del contrato. Así podrá terminarlo unilateralmente, declararlo caducado por incumplimiento o por las demás causales permitidas en la ley, modificarlo o interpretarlo unilateralmente, imponer multas o sanciones o liquidarlo motu proprio, etc., etc.

(...)

*“Para la Sala, la doctrina expuesta merece ratificación parcial, pero con algunas precisiones en torno a la **declaratoria de incumplimiento**, la que, **EN CIERTAS CIRCUNSTANCIAS, sí podrá hacerse por la Administración contratante después del vencimiento del término del contrato.**”*

(...)

“Pero ¿qué sucede cuando el contratista incumple y la administración guarda silencio durante la vigencia del mismo?”

“Con la tesis anterior, nada podía hacer; y tenía que someterse la Administración que cumplió o se allanó a cumplir, a la decisión del Juez del contrato.

*“Pues bien. Aquí se rectifica la tesis con el siguiente alcance: En los contratos de obra pública, de suministro o prestación de servicios, por ejemplo, en los cuales la nota de tracto sucesivo se ve clara, **la Administración podrá declarar el incumplimiento del contratista luego de que haya vencido el plazo contractual SIN QUE ÉSTE HAYA EJECUTADO LA TOTALIDAD DE LA OBRA,** entregado todos los bienes o prestado el servicio convenido, **COMO MEDIDA OBLIGADA PARA HACER EFECTIVA LA CLÁUSULA PENAL PECUNIARIA.**”*

“El fundamento de esta facultad se encuentra en el mandato contenido en el inciso 1o del artículo 72 del Decreto 222 de 1983, idéntico a la previsión contemplada en el mismo inciso del artículo 61 del Decreto 150 de 1976.

(...)

“Pues bien. La doctrina venía tomando este texto en forma recortada. Aceptaba que con la declaratoria de caducidad pudieran hacerse efectivas dicha cláusula y las multas, pero no aceptaba que esas medidas pudieran hacerse efectivas cuando la Administración no hiciera el pronunciamiento de caducidad durante el plazo contractual o lo produjera después de su vencimiento y menos que pudiera hacer, vencido el contrato, una declaración de incumplimiento para tales efectos.

*“Con esta interpretación se estaba recortando evidentemente el poder de la Administración contratante; porque si bien ésta no puede caducar lo ya terminado, **nada impide que se pronuncie sobre el incumplimiento del contratista, CUANDO PRECISAMENTE EL VENCIMIENTO DEL PLAZO PONE EN EVIDENCIA QUE YA EL CONTRATO NO SE PUEDE EJECUTAR EN SU INTEGRIDAD.** En otros términos, cuando el **vencimiento del plazo, per se, muestra que hubo un incumplimiento en determinado porcentaje.**”*

(...)

*“Pero **ESTE PODER DE DECLARAR EL INCUMPLIMIENTO NO PODRÁ EJERCERSE EN FORMA ILIMITADA EN EL TIEMPO PORQUE NO PODRÁ**”*

DECLARARSE DESPUÉS DE VENCIDO EL PLAZO QUE LA ADMINISTRACIÓN TIENE PARA LIQUIDAR TALES CONTRATOS. ES APENAS OBVIO QUE NO PUEDA CUMPLIRSE DESPUÉS DE ESA LIQUIDACIÓN, HÁYASE HECHO EN FORMA UNILATERAL O DE COMÚN ACUERDO ENTRE LOS CONTRATANTES. Si lo primero y la Administración guardó silencio de ese incumplimiento en su acto, no podrá revocarlo sin consentimiento del contratista ya que creó una situación individual o concreta a su favor. **Y SI LO SEGUNDO (LIQUIDACIÓN DE COMÚN ACUERDO) EL ACTO SERÁ INTOCABLE UNILATERALMENTE POR CONFORMAR UN ACUERDO DE VOLUNTADES LOGRADO ENTRE PERSONAS CAPACES DE DISPONER.**

*“En suma, **LA ADMINISTRACIÓN PODRÁ DECLARAR EL INCUMPLIMIENTO DESPUÉS DEL VENCIMIENTO DEL PLAZO CONTRACTUAL DE EJECUCIÓN Y ANTES DE LA LIQUIDACIÓN O DENTRO DEL ACTO LIQUIDATORIO MISMO, PERO NO DESPUÉS DE LA EXPEDICIÓN DE ÉSTE**⁵*

(...)

*Por las razones expuestas, la causal de nulidad asociada al factor temporal tampoco tiene vocación de prosperar, teniendo en cuenta que para la fecha en que se expidió la primera decisión sólo habían transcurrido dos semanas desde la terminación del contrato, **ES DECIR, QUE EL PLAZO PARA LIQUIDARLO NO HABÍA VENCIDO.** Incluso, **CUANDO SE RESOLVIERON LOS RECURSOS DE REPOSICIÓN TAMPOCO HABÍAN TRASCURRIDO LOS CUATRO MESES CON QUE CONTABAN LAS PARTES PARA REALIZAR LA LIQUIDACIÓN BILATERAL –A FALTA DE HABERSE PACTADO UN TÉRMINO ESPECIAL- MÁS LOS DOS MESES QUE LA JURISPRUDENCIA OTORGABA A LA ADMINISTRACIÓN PARA HACERLO UNILATERALMENTE, DE ALLÍ QUE LA DECISIÓN SE PROFIRIÓ EN TIEMPO OPORTUNO”** (Resaltado fuera del texto).*

Situación ya advertida por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, pero que luego desconoce al emitir su Resolución No. CCRAD_S “Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición, interpuestos por el Consorcio Vía al Mar y la Compañía Seguros Generales Suramericana S.A., en contra de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021 del día tres (03) de junio de dos mil veintidós (2022), cuando la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA - ANI desconoce el ACTA DE LIQUIDACIÓN del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, debidamente firmada por parte de la Entidad el día dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022).

Con la consideración adicional de que en esa **ACTA DE LIQUIDACIÓN del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994** que desconoce la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, y tal vez por esa razón, consta **COMO UNA SITUACIÓN DE EVIDENTE CONTROVERSI A ENTRE LAS PARTES LOS SUPUESTOS PAGOS REALIZADOS A FAVOR DE LA INTERVENTORÍA Y RECLAMADOS AL CONSORCIO VÍAL MAR,** desconocimiento de esta prueba que de forma intencional realiza la Entidad, claramente para no hacer evidente que frente a estos asuntos, por virtud de sus propios actos, HA PERDIDO COMPETENCIA PARA DECLARAR EXTEMPORÁNEAMENTE EL SUPUESTO INCUMPLIMIENTO DEL CONSORCIO VÍA AL MAR.

Y al caso se insiste, frente al ACTA DE LIQUIDACIÓN del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994 y como parte de ella, y entre otros aspectos de la misma y el Contrato, oportuna y debidamente, el CONSORCIO VÍA AL MAR expresamente consignó sus SALVEDADES, las mismas que como tales fueron aceptadas por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA,

tal y como da fe la firma por parte de la Entidad el día dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022), **ACTA DE LIQUIDACIÓN del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994** que en consecuencia hace evidente muestra **COMO UNA SITUACIÓN DE EVIDENTE CONTROVERSI A ENTRE LAS PARTES LOS SUPUESTOS PAGOS REALIZADOS A FAVOR DE LA INTERVENTORIA Y RECLAMADOS AL CONSORCIO VÍAL MAR**, y que por tanto ratifica el hecho de que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA, HA PERDIDO COMPETENCIA PARA DECLARAR EXTEMPORÁNEAMENTE EL SUPUESTO INCUMPLIMIENTO DEL CONSORCIO VÍA AL MAR.

De nada valió recordarle a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, que en la Resolución No. 20217070019345 de fecha veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021), la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, precisamente para responder a nuestro argumento de “*Falta de competencia temporal de la ANI para adelantar el procedimiento cuando se refiere a incumplimiento parcial del contrato*”, y para sostener la COMPETENCIA TEMPORAL de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, acudió a la jurisprudencia del HONORABLE CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN C, Sentencia del 25 de mayo de 2011, expediente 18.017, Consejero Ponente: Dr. ENRIQUE GIL BOTERO, copiando el texto literal de la misma, en las páginas 12 a 14 de la precitada resolución, y de manera especial resaltando y subrayando el siguiente texto de tal sentencia, así:

*“En suma, **LA ADMINISTRACIÓN PODRÁ DECLARAR EL INCUMPLIMIENTO DESPUÉS DEL VENCIMIENTO DEL PLAZO CONTRACTUAL DE EJECUCIÓN Y ANTES DE LA LIQUIDACIÓN O DENTRO DEL ACTO LIQUIDATORIO MISMO, PERO NO DESPUÉS DE LA EXPEDICIÓN DE ÉSTE.**”* (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

Texto jurisprudencial que nace de la misma Alta Corporación, en Sentencia de 29 de enero de 1.988, Expediente 3.615. Magistrado Ponente Dr. CARLOS BETANCUR JARAMILLO, y cuyo texto no admite duda alguna en el sentido de que **LA ADMINISTRACIÓN PODRÁ DECLARAR EL INCUMPLIMIENTO DESPUÉS DEL VENCIMIENTO DEL PLAZO CONTRACTUAL DE EJECUCIÓN Y ANTES DE LA LIQUIDACIÓN O DENTRO DEL ACTO LIQUIDATORIO MISMO, PERO NO DESPUÉS DE LA EXPEDICIÓN DE ÉSTE**, concepto jurisprudencial que además evidentemente entiende y da plena aplicación la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, tal y como ha quedado expresamente probado con su propia Resolución No. 20217070019345 de fecha veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021).

A su vez cabe recordar que la Resolución No. 20217070019345 de fecha veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021) a la fecha de firma del ACTA DE LIQUIDACIÓN del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, esto es el día dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022), NO HA COBRADO FIRMEZA, pues NO SE HAN CUMPLIDO LOS PRESUPUESTOS LEGALES para el efecto, tal y como así lo estipula el artículo 87 de la Ley 1437 de 2011 – CPACA –, que al efecto reza:

“Artículo 87. Firmeza de los actos administrativos. Los actos administrativos quedarán en firme:

1. Cuando contra ellos no proceda ningún recurso, desde el día siguiente al de su notificación, comunicación o publicación según el caso.
2. **Desde el día siguiente a la publicación, comunicación o notificación de la decisión sobre los recursos interpuestos.**
3. Desde el día siguiente al del vencimiento del término para interponer los recursos, si estos no fueron interpuestos, o se hubiere renunciado expresamente a ellos.
4. Desde el día siguiente al de la notificación de la aceptación del desistimiento de los recursos.

5. Desde el día siguiente al de la protocolización a que alude el artículo 85 para el silencio administrativo positivo.” (Subrayas y negrillas fuera del texto).

En efecto, a la fecha de suscripción del ACTA DE LIQUIDACIÓN del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, esto es el día dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022), todavía estaba en curso la etapa probatoria decretada por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, mediante Auto No. 20227070000356 de fecha once (11) de febrero de dos mil veintidós (2022), y como bien lo conocía la Entidad, HASTA ESA FECHA NO SE HABÍA RESUELTO EL RECURSO DE REPOSICIÓN interpuesto por nuestra parte contra la Resolución No. 20217070019345 de fecha veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021), con lo cual tal acto administrativo **NO HABÍA COBRADO FIRMEZA** pues **HASTA AHORA NO SE HABÍA EFECTUADO LA PUBLICACIÓN, COMUNICACIÓN O NOTIFICACIÓN DE LA DECISIÓN SOBRE LOS RECURSOS INTERPUESTOS**, y como consecuencia de lo anterior, resulta incuestionable que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, a partir del día dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022), **HA PERDIDO COMPETENCIA PARA DECLARAR INCUMPLIMIENTO ALGUNO CONTRA EL CONSORCIO VÍA AL MAR.**

En tal sentido, y actuando entonces en derecho y conforme a la jurisprudencia del HONORABLE CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN C, Sentencia del 25 de mayo de 2011, expediente 18.017, Consejero Ponente: Dr. ENRIQUE GIL BOTERO, se solicitó a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI que sin más demoras, proceda a la REVOCATORIA de la Resolución No. 20217070019345 de fecha veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021) y al CIERRE Y ARCHIVO DEL PROCESO DECLARATIVO DE INCUMPLIMIENTO que adelanta contra el CONSORCIO VÍA AL MAR, pero esta Entidad hizo caso omiso a lo anterior, y actuando contra derecho, en lugar de respetar sus propios actos, al caso el haber suscrito el ACTA DE LIQUIDACIÓN del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994 el día dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022), pretende simplemente DESCONOCER TAL ACTA LEGAL Y VÁLIDA DEL CONTRATO, y en cambio, para sustentar sus irregulares actuaciones, RECHAZAR LA INCORPORACIÓN AL PROCESO DE ESA ACTA DE LIQUIDACIÓN del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, creyendo ingenuamente que por ello, tal actuación contractual, según asume la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, no tendría validez ni aplicación frente a ese proceso declarativo de incumplimiento contra el CONSORCIO VÍA AL MAR, tal y como se lee en la Resolución No. CCRAD_S “Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición, interpuestos por el Consorcio Vía al Mar y la Compañía Seguros Generales Suramericana S.A., en contra de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021” en la cual se indicó que teniendo en cuenta que a juicio de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, determinó:

“RESUELVE:

(...)

ARTÍCULO TERCERO: RECHAZAR la incorporación de los documentos allegados por el Consorcio Vía al Mar a través de los Radicados ANI Nos. 20224090294222, 20224090294282 y 20224090295222 del 14 de marzo de 2022, en virtud de lo expuesto en la parte considerativa del presente acto administrativo. (...) (Subrayas y negrillas fuera del texto).

RECHAZO de las propias pruebas, actos y documentos que ha emitido la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, que además intencionalmente pretende aplicar esta Entidad, y porque NO conviene a sus intereses, porque en los mismos, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, HA RECONOCIDO EXPRESAMENTE QUE ESTA ENTIDAD NO TIENE CAPACIDAD LEGAL ALGUNA PARA RESOLVER CONTROVERSIAS CONTRACTUALES, tal y como así lo CONFIESA en su Oficio radicado ANI No. 20223120034591 de fecha doce (12) de febrero de dos mil veintidós (2022), cuando al responder a nuestra solicitud No. 16 a la letra indica:

*“En todo caso, damos alcance a la respuesta, informando que el Decreto 4165 de 2011 Establece las competencias de la Agencia. **EVIDENTEMENTE, LA VICEPRESIDENCIA DE GESTIÓN CONTRACTUAL – VGC NO TIENE LA FACULTAD DE RESOLVER CONTROVERSIAS CONTRACTUALES, YA QUE DICHA FACULTAD SE ENCUENTRA ASIGNADA, DE MANERA EXCLUSIVA, AL JUEZ DEL CONTRATO.**”* (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

Y de igual manera, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, HA RECONOCIDO EXPRESAMENTE QUE LA DISPOSICIÓN DE RECURSOS DEL PATRIMONIO AUTÓNOMO DE LA CONCESIÓN, una vez alcanzado el ingreso mínimo esperado, recursos con los cuales se ha pagado a la Interventoría y que son justamente los dineros por los cuales se alega el presunto incumplimiento a cargo del CONSORCIO VÍA AL MAR, en realidad corresponden a una CONTROVERSIA CONTRACTUAL, tal y como así lo CONFIESA en su Oficio radicado ANI No. 20223120038861 de fecha dieciséis (16) de febrero de dos mil veintidós (2022), cuando al responder a nuestra segunda petición aclaratoria (numeral 3.2., de su auto), a la letra indica:

*“De acuerdo con lo expresado en el párrafo anterior, el documento hace referencia a **LA CONTROVERSIA MENCIONADA ANTERIORMENTE, ES DECIR, LA DIFERENCIA DE LAS PARTES SOBRE LA REMUNERACIÓN DE LA OPERACIÓN Y MANTENIMIENTO LUEGO DE LA OBTENCIÓN DEL INGRESO ESPERADO.**”* (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

CONFESIONES de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI que en conjunto no hacen sino PROBAR DE MANERA INCUESTIONABLE que esta Entidad NO TIENE COMPETENCIA PARA DECLARAR INCUMPLIMIENTO ALGUNO CONTRA EL CONSORCIO VÍA AL MAR, en particular por el pago a la Interventoría con los recursos del Patrimonio Autónomo de la Concesión, pues sobre ellos, su propiedad y disposición evidentemente EXISTE UNA CONTROVERSIA QUE NO PUEDE RESOLVER LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, DADO QUE ESTA ENTIDAD NO TIENE COMPETENCIA LEGAL ALGUNA PARA ELLO.

Situaciones antes descritas que también debe considerar que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, hasta ahora no ha probado los supuestos perjuicios derivados de los pagos irregulares realizados a la Interventoría, pues con sus respuestas a nuestros DERECHOS DE PETICIÓN y las respuestas de la Entidad a los mismos, ESTÁ PROBADO QUE LA INTERVENTORÍA LE COBRÓ A LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, UNOS SALARIOS MUCHO MÁS ALTAS QUE LOS PAGADOS A LOS PROFESIONALES QUE LE PRESTARON SUS SERVICIOS PARA LA CONCESIÓN, lo cual, en el menor de los casos debería implicar por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, la SOLICITUD INMEDIATA de la devolución de esos recursos por parte de la Interventoría y NO el hacerse partícipe y avalar de facto estas actuaciones indebidas de la Interventoría y pretender la declaración de un inexistente incumplimiento por parte del CONSORCIO VÍA AL MAR por supuestamente negarse a pagarle al Interventor unos importes correspondientes a unos salarios que esta Interventoría cobra a la Entidad pero no paga a sus trabajadores y por unos recursos que de forma alguna ha acreditado ni siquiera de forma sumaria.

Para demostrar lo antes indicado, basta verificar y comparar lo respondido por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, con sus correspondientes soportes, en su Oficio radicado ANI No. 20223110003471 de fecha siete (07) de enero de dos mil veintidós (2022), su Oficio radicado ANI No. 20223120038861 de fecha dieciséis (16) de febrero de dos mil veintidós (2022), y la propia ACTA DE LIQUIDACIÓN del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, suscrita por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI el día dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022).

3. ACTOS ADMINISTRATIVOS EXPEDIDOS POR LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI CON INFRACCIÓN DE LAS NORMAS EN QUE DEBÍAN FUNDARSE.

Sobre el entendimiento de la causal de nulidad de los actos administrativos denominada “*Infracción de las normas en que debían fundarse*”, el HONORABLE CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN A. Consejero Ponente: Dr. WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ Bogotá, D.C., once (11) de febrero de dos mil veintiuno (2021). Radicación número: 11001-03-25-000-2018-01641-00(5436-18), indicó lo siguiente:

“i. La causal de nulidad por la violación de las normas en las que debía fundarse el acto administrativo

*“(…) En todo caso, el significado estricto de esta causal ha sido comprendido por la jurisprudencia de esta Corporación como la contravención legal directa de la norma superior en que debía fundarse el acto administrativo, y ocurre cuando se presenta una de las siguientes situaciones: **Falta de aplicación, aplicación indebida o interpretación errónea.***

La falta de aplicación de una norma se configura cuando la autoridad administrativa ignora su existencia o, a pesar de que la conoce, pues la analiza o valora, no la aplica a la solución del caso. También sucede cuando se acepta una existencia ineficaz de la norma en el mundo jurídico, toda vez que esta no tiene validez en el tiempo o en el espacio. En los dos últimos supuestos, la autoridad puede examinar la norma, pero cree, equivocadamente, que no es la aplicable al asunto que resuelve. En estos eventos se está ante un caso de violación de la ley por falta de aplicación, no de su interpretación errónea, debido a que la norma, por no haber sido aplicada, no trascendió al caso decidido.

Por su parte, ***la aplicación indebida tiene lugar cuando las disposiciones jurídicas se emplean, a pesar de no ser las pertinentes para resolver el asunto que es objeto de decisión.*** Este error puede originarse por dos circunstancias: (i) ***En los casos en los que la autoridad administrativa se equivoca al escoger la norma, por la inadecuada valoración del supuesto de hecho que esta consagra y, (ii) cuando no establece de manera correcta la diferencia o la semejanza existente entre la hipótesis legal y la tesis del caso concreto.***

Finalmente, se incurre en este vicio de manera directa al dársele una interpretación errónea a los preceptos aplicados. ***Esto sucede cuando las disposiciones son las que regulan el tema que se debe decidir, pero la autoridad las entiende equivocadamente y así las aplica. Es decir, ocurre cuando la autoridad administrativa le asigna a la norma un sentido o alcance que no le corresponde.***” (Subrayas y negrillas fuera del texto).

Ahora bien, concretamente la mencionada corporación ha precisado que la mencionada causal tiene ocurrencia en los siguientes supuestos:

- i) **Falta de aplicación de una norma**
- ii) **Aplicación indebida de una norma o,**
- iii) **Interpretación errónea de una norma.**

Conforme a lo anterior y para el presente caso tenemos que, la expedición de administrativos Resolución No. 20217070019345 “*Por medio de la cual se declara el incumplimiento de las obligaciones contractuales establecidas en el inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 y en el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 y se cuantifican e imponen unos perjuicios*” y el acto administrativo de carácter particular emitido dentro del marco del Contrato de Concesión No. 503

de 1994, denominado Resolución No. CCRAD_S “Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición, interpuestos por el Consorcio Vía al Mar y la Compañía Seguros Generales Suramericana S.A., en contra de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021” respectivamente proferidas por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA - ANI, están VICIADAS DE NULIDAD pues las mismas fueron expedidas con infracción de las normas en que debían fundarse en especial, bajo la falta de aplicación del artículo 40 de la Ley 1437 de 2011, y de forma consecuente con el artículo 41 y el artículo 42 de la Ley 1437 de 2011, así como, la falta de aplicación del artículo 17 de la Ley 1150 de 2007.

3.1. DE LA FALTA DE APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 40 DE LA LEY 1437 DE 2011.

El artículo 40 de la Ley 1437 de 2011, dispone lo siguiente:

*“ARTÍCULO 40. PRUEBAS. Durante la actuación administrativa y hasta antes de que se profiera la decisión de fondo **se podrán aportar, pedir y practicar pruebas de oficio o A PETICIÓN DEL INTERESADO SIN REQUISITOS ESPECIALES.** Contra el acto que decida la solicitud de pruebas no proceden recursos. El interesado contará con la oportunidad de controvertir las pruebas aportadas o practicadas dentro de la actuación, antes de que se dicte una decisión de fondo.*

Los gastos que ocasione la práctica de pruebas correrán por cuenta de quien las pidió. Si son varios los interesados, los gastos se distribuirán en cuotas iguales.

***Serán admisibles todos los medios de prueba señalados en el Código de Procedimiento**”
(Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto original).*

De conformidad con la norma en cita, se tiene que, estando en desarrollo de un proceso administrativo, las pruebas son procedentes y deben decretarse simplemente **A PETICIÓN DEL INTERESADO SIN REQUISITOS ESPECIALES**, tal y como así, de forma incuestionable lo dispone el citado artículo del CPACA.

No obstante lo anterior, el AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA ANI, no aplicó la mencionada disposición, y de hecho así actuó INTENCIONALMENTE FALTANDO A LA VERDAD Y DE MALA FE, motivando su decisión en la expedición de la Resolución No. CCRAD_S “Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición, interpuestos por el Consorcio Vía al Mar y la Compañía Seguros Generales Suramericana S.A., en contra de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021” respectivamente. de la siguiente manera:

(...)“Según consideró el Concesionario, como la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021 no ha cobrado firmeza, debido a que no han sido resueltos los recursos interpuestos, resulta incuestionable que, a partir del 2 de marzo de 2022, fecha de suscripción del Acta de Liquidación del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, la ANI perdió competencia para declarar incumplimiento alguno en contra del Consorcio Vía al Mar.

Además de los argumentos que fueron expuestos , aportó las pruebas que relacionan a continuación, las cuales solicito fueran incorporadas al expediente de conformidad con lo establecido en el artículo 40 de la Ley 1437 de 2011 y de acuerdo a lo señalado por la Corte Constitucional en Sentencia C-034 de 2014.

Las pruebas aportadas son las siguientes:

1. ***Acta de liquidación del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, firmada por la Agencia Nacional de Infraestructura el día 2 de marzo de 2022.***

2. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021.

3. Oficio radicado ANI No. 20223120034591 del 12 de febrero de 2022.

4. Oficio radicado ANI No. 20223120038861 del 16 de febrero de 2022.

5. Oficio radicado ANI No. 20223110003471 del 7 de enero de 2022.

6. Auto No. 20217070002416 del 11 de noviembre de 2021.

7. "Cuadros que evidencian los pagos irregulares efectuados por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI a favor de la Interventoría, conforme a las respuestas y soportes de su Oficio radicado ANI No. 20223110003471 de fecha siete (07) de enero de dos mil veintidós (2022) y su Oficio radicado ANI No. 20223120038861 de fecha dieciséis (16) de febrero de dos mil veintidós (2022).

8. Cuadros que evidencian los pagos irregulares más los innecesarios, efectuados por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI a favor de la Interventoría, conforme a las respuestas y soportes de su Oficio radicado ANI No. 20223110003471 de fecha siete (07) de enero de dos mil veintidós (2022) y su Oficio radicado ANI No. 20223120038861 de fecha dieciséis (16) de febrero de dos mil veintidós (2022) y las condiciones de pago por los SERVICIOS EFECTIVAMENTE PRESTADOS que aplica a la Interventoría durante la etapa de liquidación contractual, según los precisos términos del Contrato de Interventoría No. VCG 489 de 2018". "Durante la actuación administrativa y hasta antes de que se profiera la decisión de fondo se podrán aportar, pedir y practicar pruebas de oficio o a petición del interesado sin requisitos especiales. (...)”

De lo anterior, se concluye que la norma aludida no resulta aplicable en esta etapa en la que se encuentra la presente actuación, teniendo en cuenta que aquí ya fue proferida decisión de fondo. No obstante, se advierte que lo preceptuado en el CPACA, en punto del trámite de las pruebas en los recursos resulta aplicable en este procedimiento en la medida que, la norma especial que lo reglamenta, es decir el 1474 de 2011, no prevé nada sobre este aspecto.

Con fundamento en lo expresado se evidencia que el artículo 79 del CPACA preceptúa que:

"(...) Artículo 79. Trámite de los recursos y pruebas. Los recursos se tramitarán en el efecto suspensivo.

Los recursos de reposición y de apelación deberán resolverse de plano, a no ser que al interponerlos se haya solicitado la práctica de pruebas, o que el funcionario que ha de decidir el recurso considere necesario decretarlas de oficio.

Cuando con un recurso se presenten pruebas, si se trata de un trámite en el que interviene más de una parte, deberá darse traslado a las demás por el término de cinco (5) días.

Cuando sea del caso practicar pruebas, se señalará para ello un término no mayor de treinta (30) días. Los términos inferiores podrán prorrogarse por una sola vez, sin que con la prórroga el término exceda de treinta (30) días. (...)” (Subrayas del Despacho)

Del artículo transcrito en precedencia se concluye que, la oportunidad para solicitar la práctica de pruebas en el trámite del recurso de reposición está dada en el momento de la sustentación de este, razón por la cual se evidencia que las pruebas peticionadas por el Concesionario a través de los Radicados ANI Nos. 20224090294222, 20224090294282 y 20224090295222 del 14 de marzo de 2021 fueron allegadas fuera de la referida oportunidad y por ende deben ser rechazadas” (...).

Por lo anterior, es claro que, al ser inoportunas, las solicitudes probatorias que hizo el concesionario en el traslado deberán ser rechazadas. Ahora bien, teniendo en cuenta que el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 establece la posibilidad de suspender en cualquier momento la actuación, a efectos de que se practiquen pruebas necesarias, pasa el

Despacho a analizar si alguna de esas pruebas documentales, debe oficiosamente incorporarse a la actuación, por tratarse de una prueba necesaria.

En lo que tiene que ver con los derechos de petición y sus respuestas, este Despacho debe recordar que ese tipo de pruebas ya fueron desestimadas en la presente actuación, a través del Auto No. 20227070000356 del 11 de febrero de 2022, en el que se emitió un pronunciamiento respecto de la incorporación de los derechos de petición presentados por el Concesionario ante esta Agencia los días 17 y 21 de enero de 2022 y sus respectivas respuestas, decidiendo rechazar esa solicitud con base en las siguientes consideraciones:

“(…) Así las cosas, teniendo en consideración lo señalado por el máximo tribunal constitucional, como en el presente asunto los derechos de petición y las respuestas que de los mismos se obtengan, recaen sobre asuntos que están siendo analizados por el Despacho en el presente procedimiento administrativo sancionatorio contractual, y que serán objeto de pronunciamiento en el acto administrativo que resolverá los recursos de reposición que fueron interpuestos contra la Resolución 20217070019345, las citadas pruebas, en lo que tiene que ver con decretarlas como derechos de petición y sus respectivas respuestas, serán negadas, en tanto los cuestionamientos que en ellos se hacen, serán resueltos en todo caso en la presente actuación. (…)”

Igualmente, el Despacho advierte que dentro de los documentos que se solicita sean incorporados como pruebas, algunos de estos realmente constituyen actos administrativos que han sido expedidos dentro del presente trámite, por lo cual no se pueden considerar como medios probatorios, v. gr. la Resolución recurrida.

En lo que tiene que ver con el Auto proferido por este Despacho en otra actuación administrativa, se trata de una prueba impertinente, en tanto dicho Auto corresponde a una realidad procesal distinta a la del presente proceso, y no constituye un precedente que en manera alguna deba aplicarse en esta actuación.

En relación con los cuadros que evidencian los pagos irregulares efectuados por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUTURA – ANI a favor de la Interventoría, y las condiciones de pago, se trata de pruebas que, dada la naturaleza del Contrato de Interventoría, no son pruebas pertinentes a la actuación, en tanto dicho Contrato fue pactado a precio global. **Finalmente, en cuanto al Acta de Liquidación del Contrato, se trata nuevamente de una prueba que no reúne los requisitos de pertinencia y utilidad para ser incorporado a la presente actuación, toda vez que se aporta por el concesionario con miras a que se considere por el Despacho que ha perdido competencia para declarar el incumplimiento contractual, pero ello, como se explicará en profundidad más adelante, no ha ocurrido, ya que para la fecha en que se liquidó el contrato, ya la ANI había tomado la decisión (declarado el Incumplimiento e impuesto los perjuicios) respecto de la cual los citados interpusieron recurso de reposición que mediante el presente acto administrativo se resuelven.**

Por todas las razones hasta aquí expuestas, este Despacho reitera que las solicitudes probatorias presentadas extemporáneamente por el concesionario serán rechazadas. (Subrayas y negrillas fuera del texto).

Véase que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUTURA - ANI, a su conveniencia y contra derecho, DECIDIÓ RECHAZAR TODAS LAS PRUEBAS oportunamente solicitadas por el CONSORCIO VÍA AL MAR, teniendo como argumento, que supuestamente las mismas NO SE HABRIAN SOLICITADO EN OPORTUNIDAD como quiera que a la actuación administrativa no le son aplicables los preceptos del artículo 40 de la ley 1437 de 2011-C.P.A.C.A., Y CON FUNDAMENTO EN ELLO DENEGÓ LAS PRUEBAS QUE FUEREN SOLICITADAS POR EL CONSORCIO VÍA AL MAR PESE A QUE LAS MISMAS RESULTABAN CONDUCTENTES, PERTINENTES Y ÚTILES, sólo que no fueron decretadas y/o consideradas por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUTURA - ANI, YA QUE DEPRECAN DE FACTO LA PÉRDIDA DE COMPETENCIA DE LA ENTIDAD.

Negativa al DECRETO Y CONSIDERACIÓN de las pruebas solicitadas y presentadas por parte del CONSORCIO VÍA AL MAR, al que debe sumarse el RECHAZO DE LA INCORPORACIÓN AL PROCESO DEL ACTA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, y en general de **los documentos allegados por el Consorcio Vía al Mar a través de los Radicados ANI Nos. 20224090294222, 20224090294282 y 20224090295222 del 14 de marzo de 2022**, tal y como se lee en la Resolución No. CCRAD_S “Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición, interpuestos por el Consorcio Vía al Mar y la Compañía Seguros Generales Suramericana S.A., en contra de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021” en la cual se indicó que teniendo en cuenta que a juicio de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, determinó:

“RESUELVE:

(...)

ARTÍCULO TERCERO: RECHAZAR la incorporación de los documentos allegados por el Consorcio Vía al Mar a través de los Radicados ANI Nos. 20224090294222, 20224090294282 y 20224090295222 del 14 de marzo de 2022, en virtud de lo expuesto en la parte considerativa del presente acto administrativo. (...) (Subrayas y negrillas fuera del texto).

Luego visto lo anterior difícilmente puede encontrarse un acto más repudiable y reprochable como el cometido por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA contra el CONSORCIO VÍA AL MAR, al punto que los funcionarios que así actuaron, no sólo deben ver sometida esta actuación al juicio del Juez Administrativo, sino que tendrán que responder por sus actos en sede disciplinaria ante la PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN y en sede penal ANTE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, actuación así desplegada por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA que al margen la causal de nulidad que aquí se trata, también puede predicarse por lo aquí expuesto que también tipifica la CAUSAL DE NULIDAD prevista en el artículo 137 de Ley 1437 de 2011 – CPACA -, al caso la denominada “**desviación de las atribuciones propias de quien los profirió**” -, o si se quiere DESVIACIÓN DE PODER, tal y como así se trata en la sentencia del HONORABLE CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION PRIMERA. Consejero Ponente: Dr. MARCO ANTONIO VELILLA MORENO (E) Bogotá D.C. siete (7) de junio de dos mil doce (2012) Radicación número: 66001-23-31- 000-1998-00645-01, que sobre el particular ha expresado:

“ACTO ADMINISTRATIVO / DESVIACIÓN DE PODER - Elementos constitutivos

Se tiene reconocido que la desVIación de poder tiene lugar cuando un acto administrativo que fue expedido por un órgano o autoridad competente y con las formalidades debidas, en realidad persigue fines distintos a los que le ha fijado el ordenamiento jurídico y que se presumen respecto de dicho acto. Esta causal de nulidad se da tanto cuando se persigue un fin espurio, innoble o dañino como cuando se procura un fin altruista o benéfico para el Estado o la sociedad, pero que en todo caso es distinto del autorizado o señalado por la norma pertinente. Para su valoración es necesario tener en cuenta tanto los fines generales e implícitos en toda actuación administrativa (satisfacción del interés general, búsqueda del bien común, mejoramiento del servicio público, etc.), como el específico para cada tipo de acto administrativo, el cual se haya en la regulación de la atribución o competencia que con él se ejerce. Usualmente la desVIación del fin es oculta, por cuanto se queda en la mente de quienes intervinieron en la expedición del acto, y resulta velada por la indicación expresa del fin que jurídicamente corresponde al acto, o por la presunción de éste cuando no se exterioriza, de allí que para establecerla deba auscultarse en las intimidades del acto, lo cual dificulta su verificación, sobre todo cuando la desVIación es hacia intereses espurios, innobles, o mezquinos, caso en el cual, solo los autores del acto son los que saben de sus propias intenciones, lo que además de un problema de legalidad, entraña también un problema ético y puede llegar incluso al campo penal o disciplinario. (Subrayas y negrillas fuera del texto).

Queda así entonces PROBADO que el AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA - ANI NO APLICÓ ni respetó los postulados del artículo 42 de Ley 1437 de 2011, situación que constituye un VICIO DE NULIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS demandados por este medio de control que así deberá declararse por esta autoridad judicial.

Por lo anteriormente expuesto, tenemos que, además de todo lo expuesto, existió una violación directa al PRINCIPIO DE BUENA FE, por lo que los actos administrativos Resolución No. 20217070019345 *“Por medio de la cual se declara el incumplimiento de las obligaciones contractuales establecidas en el inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Publica No. 006 de 1994 y en el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 y se cuantifican e imponen unos perjuicios”* y el acto administrativo de carácter particular emitido dentro del marco del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, denominado Resolución No. CCRAD_S *“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición, interpuestos por el Consorcio Vía al Mar y la Compañía Seguros Generales Suramericana S.A., en contra de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021”*, evidentemente están VICIADOS DE NULIDAD.

IV. PRUEBAS.

Respetuosamente solicito se decreten, practiquen y tengan como pruebas, las siguientes:

A) DOCUMENTALES:

1. Copia de la cédula de ciudadanía del señor JUAN MARTÍN ACOSTA LÓPEZ, No. 16.726.790 de Cali (Valle).
2. Copia de la cédula de ciudadanía del señor JUAN MARTÍN ACOSTA LÓPEZ, No. 16.726.790 de Cali (Valle).
3. Certificado de Existencia y Representación Legal de la sociedad CONSULTORES DEL DESARROLLO SA identificada con NIT: 800.165.708 - 6.
4. Copia de documento de conformación consorcial de día treinta y uno (31) de mayo de mil novecientos noventa y cuatro (1994), mediante el cual la sociedad CONSULTORES DEL DESARROLLO S.A.S. – CONDESA, identificada con NIT 800.165.708 – 6 y EDGARDO NAVARRO VIVES, identificado con NIT 17.168.942 – 7 constituyeron la forma asociativa CONSORCIO VÍA AL MAR teniendo cada uno como porcentaje de participación el cincuenta por ciento (50%) de la misma, ello con el objeto de participar del proceso de selección objetiva de concesión cuyo objeto es *“(…) REALIZAR POR EL SISTEMA DE CONCESIÓN SEGÚN LO ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 32 NUMERAL 4 de la ley 80 de 1993: a) LOS ESTUDIOS, DISEÑOS DEFINITIVOS, OBRAS NECESARIAS PARA LA REHABILITACIÓN DE LAS CALZADAS EXISTENTES EN EL TRAMO DE CARRETERA LOMITA ARENA- PUERTO COLOMBIA – BARRANQUILLA (CRUCE CON LA CIRCUNVALAR) Y EN EL RAMAL DE EMPALME RUTA 90(CORDIALIDAD) - LOMITA ARENA. EL MANTENIMIENTO Y LA OPERACIÓN DEL TRAMO DE CARRETERA LOMITA ARENA - PUERTO COLOMBIA - BARRANQUILLA (CRUCE CON LA CIRCUNVALAR), HASTA EL TÉRMINO DE LA CONCESIÓN. b) EL MANTENIMIENTO DEL RAMAL EMPALME RUTA 90 (LA CORDIALIDAD) - LOMITA ARENA, HASTA LA ENTREGA POR PARTE DEL INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS A LA CONCESIÓN, DEL TRAMO CARTAGENA-LOMITA ARENA. Y c) EL MANTENIMIENTO Y LA OPERACIÓN DEL TRAMO DE CARRETERA CARTAGENA – LOMITA ARENA, A PARTIR DE LA ENTREGA*

POR PARTE DEL INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS A LA CONCESIÓN, HASTA EL TÉRMINO DE LA CONCESIÓN. LAS ACTIVIDADES INCLUIDAS PARA CUMPLIR EL OBJETO DEL CONTRATO SON: ESTUDIOS Y DISEÑOS FINALES, FINANCIACIÓN, CONSTRUCCIÓN, SUMINISTRO, INSTALACIÓN, MONTAJE Y PRUEBA DE LOS EQUIPOS, PUESTA EN FUNCIONAMIENTO Y OPERACIÓN DEL PROYECTO, LAS CUALES DEBEN HACERSE EN UN TODO DE ACUERDO CON LAS CONDICIONES, TÉRMINOS, ALCANCES Y OBLIGACIONES EN EL CONTRATO Y EN EL PLIEGO DE CONDICIONES DE LA LICITACIÓN PÚBLICA No. 006-94.

5. Copia del Otrosí al Acta de Acuerdo Consorcial del CONSORCIO VÍA AL MAR de fecha veintiocho (28) de abril de dos mil veintiuno (2021), por medio del cual se designa como representante legal para actuaciones administrativas o de cualquier índole al señor JUAN MARTÍN ACOSTA LÓPEZ identificado con cédula de ciudadanía No. 16.726.790. Que obra a dos (02) folios.
6. Copia de la Resolución No. 5785 del 2 de agosto de 1994, según la cual, previa Licitación Pública No. 006-94, el Instituto Nacional de Vías, INVÍAS adjudicó al consorcio EDGARDO NAVARRO VIVES Y CONSULTORES DEL DESARROLLO S.A, el Contrato de Concesión No. 503 de 1994, el cual se firmó el 24 de agosto de 1994.
7. Copia del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 que tenía como objeto *“Ejecutar por el sistema de concesión a) los estudios, diseños definitivos y obras para la rehabilitación de las calzadas existentes en el tramo de carretera Lomita arena – Puerto Colombia – Barranquilla (cruce con circunvalar) y en el Ramal de Empalme Ruta 90 (La cordialidad) – Lomita Arena. El mantenimiento y la operación del tramo Lomita Arena- Puerto Colombia – Barranquilla (cruce con la circunvalar) hasta el término de la concesión. b) el mantenimiento del ramal empalme Ruta 90 (La Cordialidad) – Lomita Arena, hasta la entrega por parte del INVÍAS a la concesión el tramo Cartagena – Lomita Arena, hasta la entrega por parte del INVÍAS a la concesión, del tramo Cartagena – Lomita Arena. Y c) el mantenimiento y la operación del tramo Cartagena – Lomita Arena a partir de la entrega del INVÍAS y hasta el término de la concesión”*.
8. Copia del Otrosí de 30 de junio de 1995, por medio del cual se modificó el numeral 2 de la cláusula tercera PLAZO ETAPA DE CONTRUCCION, y el literal b) de la Cláusula Quinta. TARIFAS DE PEAJE y adicional la Clausula Trigésima Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994. (PRUEBA 2. Otrosí del 30 de junio de 1995).
9. Copia del Otrosí de día doce (12) de septiembre de mil novecientos noventa y cinco (1995) se modificó el párrafo segundo de la Cláusula Segunda del Otrosí del 30 de junio de 1995 del Contrato de Concesión No. 503 de 1994. (PRUEBA 3. Otrosí del 12 de septiembre de 1995).
10. Copia del Acta del 21 de junio de 1996, mediante la cual se modificó el del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 en relación, entre otros, con los siguientes temas: Ingresos Mínimos Garantizados, Tráfico Máximo Aportante, tarifas de peaje, estación de peaje Ciénaga de la Virgen - Marahuaco y compensaciones, vigencias futuras, terminación de las obras de infraestructura de operación y el restablecimiento del equilibrio financiero del Contrato.
11. Copia del Contrato Adicional No. 1 de julio veintiocho (28) de mil novecientos noventa y ocho (1998), mediante el cual se adicionó el contrato por valor de \$1.357.229.978, para ejecutar los diseños y construcción para la corrección de la falla en el k59 + 500.
12. Copia del Contrato Adicional No. 2 de diciembre veintiuno (21) de mil novecientos noventa y nueve (1999) por el que se adicionó el contrato por valor de \$6.199.883.503 a precio global

fijo incluido IVA, para ejecutar la construcción de las luces de acceso y reparación de los puentes Caño Luisa, La Boquilla, Juan Polo, El Cañón y Brazuelo de Caño Luisa.

13. Copia del Modificadorio del 23 de agosto de 2000, mediante el cual se modificó la cláusula quinta del Adicional No. 2 del 21 de diciembre de 1999, estableciendo, entre otros, una nueva forma de pago.
14. Copia del Contrato Adicional No. 3 de octubre 3 de 2000, mediante el cual se adicionó el contrato por valor de \$1.845.981.120 incluido IVA, para ejecutar obras adicionales requeridas con ocasión de los daños producidos por la emergencia invernal del segundo semestre de 1998.
15. Copia del Contrato Adicional de 04 de noviembre de 2001, mediante el cual se adicionó el contrato con el fin de ejecutar el mantenimiento y operación del cruce a desnivel sobre la Autopista Cartagena – Barranquilla, ubicado en el Km 107+046, acceso al Colegio Alemán, sin costo adicional para el INVÍAS.
16. Copia del Otrosí No. 3 del 24 de octubre de 2003, mediante el cual se reemplazo como parte contratante al INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS, quedando en dicha calidad el INSTITUTO NACIONAL DE CONCESIONES INCO, lo anterior, en virtud de lo ordenado mediante Resolución No. 03728 de 2003 a través de la cual cedió y subrogó el Contrato de Concesión No. 503 de 1994 al INCO.
17. Copia del Acuerdo suscrito el veintidós (22) de diciembre de dos mil cuatro (2004), por medio del cual se asignaron recursos al del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 por un valor de \$2.390.744.921.00, para atender los daños ocasionados por el paso de la tormenta tropical Odette.
18. Copia del Contrato Adicional No. 5 de marzo 4 de 2005, por el cual se adiciono el contrato por valor de \$343.238,291 con el objeto de hacer por el sistema de precios unitarios, las reparaciones a la banca en la carretera en el PR36+900, dando alcance al acuerdo de fecha 22 de diciembre de 2004 suscrito entre el INCO y el Concesionario.
19. Copia del Otrosí de día doce (12) de abril de dos mil cinco (2005) al Adicional No. 5 del 4 de marzo de 2005, con el cual se especificó el número de los certificados de disponibilidad presupuestal de las obras del Adicional No. 5 del 4 de marzo de 2005.
20. Copia del Otrosí del 28 abril de 2005 al Adicional No. 5 del 4 de marzo de 2005, se aclaró la forma de pago de las obras del Adicional No. 5 del 4 de marzo de 2005.
21. Copia del Otrosí al acuerdo firmado el veintiuno (21) de junio de dos mil cinco (2005) los recursos destinados para la reconstrucción del PR 66 “En el puente Cascabel “se destinaron para la reparación de obras menores a lo largo de los 109 Km debido a los daños ocasionados por la tormenta Odette.
22. Copia del Contrato Adicional No. 6 de junio de dos mil cinco (2005), mediante la cual se adiciono el contrato No. 503 de 1994 por valor de \$1.817.565.502.03, con el objeto de ejecutar por el sistema de precios unitarios, la reconstrucción de las obras de arte a lo largo de los 109 Kilómetros de Vía concesionada. Dando alcance al acuerdo de fecha 22 de diciembre de 2004, suscrito entre el INCO y el Concesionario.
23. Copia de la Aclaración del 6 de julio de 2005 al adicional No. 6 del 21 de junio de 2005, se especificó el número de los certificados de disponibilidad presupuestal de las obras del Adicional No. 6 del 21 de junio de 2005 y se aclaró la forma de pago.

24. Copia del Contrato Adicional No. 7 de julio doce (12) de dos mil cinco (2005), con el cual se adicionó el contrato por valor de \$229.941,127.64, con el objeto de hacer por el sistema de precios unitarios la estabilización de los terraplenes en los tramos de prueba K56+250, k57+450 y k56+000 o en los sectores que la Interventoría indique, hasta donde los recursos lo permitan, dando alcance al acuerdo de fecha 22 de diciembre de 2004 y Otrosí firmado el día 21 de junio de 2005, suscrito entre el INCO y el Concesionario.
25. Copia del Contrato Adicional No. 8 de noviembre treinta (30) de dos mil cinco (2005), con el cual se adicionó al contrato el valor de \$41.254.544,51 con el objeto de incrementar la reparación de las Obras de arte contratadas en el Contrato Adicional No. 6, a los mismos precios unitarios pactados, dando alcance al acuerdo de fecha 22 de diciembre de 2004, suscrito entre el INCO y el Concesionario.
26. Copia del Otrosí de fecha veinte (20) de Enero de dos mil seis (2006) al Contrato No. 503-94, por medio del cual se ampliaron las obras a ejecutar bajo la responsabilidad y por cuenta y riesgo del Concesionario, de las obras requeridas para mantener la estabilidad y el nivel del servicio de la vía, y la construcción del Anillo Vial, solucionando la problemática de la salida de Cartagena por la Vía al Mar, que comprenden las siguientes actividades: i) Obras de rehabilitación del sector PR 53 al PR 64; ii) Obras Menores por rehabilitar; iii) Construcción Segunda Calzada Carril 1 Intersección Punta Canoa (Cartagena – Barranquilla); iv) Rehabilitación del Sector PR 11+500 al PR 12+500; y v) Anillo Vial. Así mismo, indicó que la modalidad de pago será por ingreso esperado a partir de enero de 2007 y mediante la aplicación del plazo de la etapa de operación del Contrato de Concesión, de conformidad con la revisión de la Ingeniería financiera del contrato. De igual manera, se modificó la asignación de riesgos del contrato.
27. Copia del Documento Aclaratorio de fecha catorce (14) de julio de dos mil seis (2006), con el cual se modificó entre otros, el Reglamento para la Operación de la carretera Cartagena – Barranquilla.
28. Copia del Otrosí de fecha veinte (20) de diciembre de dos mil seis (2006) del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, por medio del que se regulo lo relacionado con la Garantía Única de Cumplimiento respecto a la estabilidad de las Obras.
29. Copia del Otrosí de fecha veintiséis (26) de diciembre de dos mil siete (2007) del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, con el cual se modificó la cláusula tercera del otrosí del 20 de enero de 2006, respecto del plazo, prorrogándolo en 18 meses contados a partir del 1 de enero de 2008.
30. Copia del Otrosí No. 4 del veintiocho (28) de noviembre de dos mil ocho (2008) del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, por el cual las partes acordaron: a) Adelantar los estudios y diseños a nivel de Fase III, requeridos para la construcción de la segunda calzada entre Cartagena – Barranquilla, incluyendo la rehabilitación y estabilidad de la vía, a excepción de los sectores intervenidos en desarrollo del contrato adicional No 1 del 28 de julio de 1998, para atender los diseños y construcción para corregir la falla en el PR 59+500 y los rehabilitados con cargo al Otrosí del 20 de enero de 2006, entre el PR 53 al PR 64 y entre el PR 11+500 al PR 12+500, de acuerdo con las actas suscritas entre el concesionario y la Interventoría. b) Gestión predial, gestión ambiental, gestión social, operación, mantenimiento y construcción parcial de la segunda calzada entre el sector comprendido entre Cartagena – Marahuaco, incluyendo la rehabilitación de la carretera existente, excluyendo en rehabilitación el sector entre 11+500 al 12+500, de acuerdo con las actas suscritas entre el concesionario y la Interventoría, rehabilitado por el concesionario con el Otrosí del 20 de enero de 2006. c) Terminación de los diseños a nivel de Fase III, de acuerdo con el Otrosí del 20 de enero de 2006 y efectuar la gestión predial, gestión ambiental, gestión

social, operación, mantenimiento y construcción de las obras requeridas para la solución vial de Crespo y sus Obras Complementarias.

31. Copia del Otrosí No 1 al Otrosí No 4 suscrito el catorce (14) de julio de dos mil nueve (2009), se acordaron los plazos para la entrega de los estudios y diseños, de la siguiente manera: antes del vencimiento del sexto mes contado desde la fecha de inicio de Ejecución del contrato Adicional, los diseños al detalle correspondiente a la segunda calzada del sector Cartagena – Marahuaco del PR7+500 al PR 16+000, es decir, el 14 de julio de 2009; antes del octavo mes, los correspondientes al Anillo Vial de Crespo, PR+0000-PR7+0500, es decir, hasta el 14 de enero de 2010.
32. Copia del Otrosí Modificatorio No. 3 al Otrosí del veinte (20) de enero de dos mil seis (2006), suscrito el 16 de octubre de 2009, mediante el cual se modificó la Cláusula Octava – Valor del Ingreso Esperado del Otrosí del 20 de enero de 2006 así: El ingreso Esperado del Contrato de Concesión No. No. 503 de 1994, a partir del primero de enero de 2007 es la suma de DOSCIENTOS SESENTA Y NUEVE MIL MILLONES DE PESOS (\$269.000.000.000.00) de enero de 2005. Se acordó igualmente que, para efectos de valoraciones y modificaciones posteriores de la concesión, en caso de ser necesarias, se utilizara el modelo presentado el día 30 de junio de 2009.
33. Copia del Acta de Acuerdo suscrita el día doce (12) de enero de dos mil diez (2010), por medio del cual se amplió en dos meses el plazo de entrega de los Estudios y Diseños fase III, que adelanta el concesionario de acuerdo con el Otrosí No. 4 del 28 de noviembre de 2008, para la construcción de la segunda calzada Cartagena - Barranquilla. No obstante, la ampliación de plazo acordada, el plazo de entrega de los Estudios y Diseños correspondientes al sector de la Ciénaga de la Virgen, PR 0+00 – PR 7+500 queda suspendido por el termino seis (6) meses mientras el concesionario adelanta todas las actividades que deben agotarse previamente a su elaboración, conforme a lo requerido por el Ministerio del Interior y el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial y se acordó entre las partes ejecutar las obras de la segunda calzada entre el PR7+500 y el PR16+000, en forma independiente del inicio de las obras del Anillo Vial de Crespo.
34. Copia del Acta de Acuerdo suscrita el día catorce (14) de mayo de dos mil diez (2010), mediante el cual se amplió el plazo establecido en el Parágrafo Tercero de la Cláusula Primera del Otrosí No.4 del 28 de noviembre de 2008, para realizar las correcciones, ajustes y/o modificaciones sobre los Estudios y Diseños Fase III de la Doble Calzada de Cartagena a Barranquilla por la vía al mar del PR16 al PR109, hasta el día treinta (30) de junio de dos mil diez (2010).
35. Copia del Otrosí modificatorio de fecha veinticinco (25) de mayo de dos mil diez (2010) al otrosí del 20 de enero de 2006 y aclaratoria del otrosí No. 4 de 2008, con el cual se aclaró el subnumeral V) de la cláusula primera del Otrosí del 20 de enero de 2006 y el literal c) de la cláusula primera del Otrosí No. 4 de fecha 29 de noviembre de 2008, precisando que la solución Vial de Crespo que se adiciona al alcance físico de la concesión, es la resultante de los estudios y diseños elaborados por el concesionario en cumplimiento de lo pactado en dichos Otrosí, acorde con las políticas gubernamentales y entregados para su revisión a interventoría el día 14 de enero del 2010.
36. Copia del Otrosí modificatorio del quince (15) de junio de dos mil diez (2010), se modifica la cláusula primera del Otrosí No. 4 al contrato de concesión No. 503 de 1994, la cual quedó de la siguiente manera: a) Adelantar los estudios y diseños a nivel de Fase III, requeridos para la construcción de la segunda calzada entre Cartagena - Barranquilla, incluyendo la rehabilitación y estabilidad de la vía a excepción de los sectores intervenidos en desarrollo del contrato adicional No. 1 del 28 de julio de 1998, para atender los diseños y construcción para corregir la falta en el PR PR59+500 y los rehabilitadores con cargo al Otrosí del 20 de

enero de 2006, entre, el PR 53 al PR 64 y entre el PR 11+500 al PR 12+500, de acuerdo con las actas suscritas entre el concesionario y la Interventoría. b) Gestión predial, gestión ambiental, gestión social, operación, mantenimiento y construcción parcial de la segunda calzada entre el sector comprendido entre Cartagena - Marahuaco. c) Terminación de los diseños a nivel de Fase III de acuerdo con el Otrosí del 20 de enero de 2006 y efectuar la gestión predial, gestión ambiental, gestión social, operación, mantenimiento y construcción de las obras requeridas para la solución Vial de Crespo.

37. Copia del Contrato Adicional No. 9 de 2010 en el que se adicionó, entre otros, el alcance de las obras pactadas en el Otrosí del 20 de enero de 2006 para el Anillo Vial de Cartagena y el de las acordadas en el Otrosí No. 4 de 2008 y por ende el alcance del contrato de concesión No. 503 de 1994.
38. Copia del Acta de acuerdo de día nueve (09) de julio de dos mil diez (2010), con el cual se amplió el término de suspensión del plazo para la entrega de los estudios y diseños del sector de la Ciénaga de la Virgen (PR0+000-PR7+500).
39. Copia del Otrosí modificatorio del 21 de agosto de 2013, por el cual se modificó el alcance del objeto del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, desafectando los siguientes tramos:
i) Sector comprendido entre el PR 0+000 - PR 7+500 (Ciénaga de la Virgen) en una longitud de 7.320 metros y i) sector comprendido entre el K 98+060 - K 109+860 (Puerto Colombia - Barranquilla) en una longitud de 12.004 metros, con excepción de la operación y el mantenimiento del peaje de Papiros, la estación de pesaje y el sistema de iluminación, la cual continuaría a cargo del Concesionario.
40. Copia del Otrosí de día diecinueve (19) de noviembre de 2013, aclaratorio del Otrosí modificatorio del 21 de agosto de 2013, se precisaron las coordenadas y puntos de referencia de los sectores objeto de desafectación.
41. Copia del Contrato de Transacción de fecha veintiuno (21) de octubre de dos mil catorce (2014), con el objeto de precaver un conflicto entre las partes, se amplió en 12 meses el plazo para la entrega de las obras del Anillo Vial de Crespo.
42. Copia del Otrosí del veintiséis (26) de diciembre de dos mil catorce (2014), por el cual se modificó el Otrosí del 21 de agosto de 2013, en el sentido de incluir dentro de las actividades en las que se invertirán los recursos que genere la desafectación, el diseño y la construcción del alumbrado público en el sector Cartagena - Marahuaco.
43. Copia del Otrosí del treinta y uno (31) de julio de dos mil quince (2015), el concesionario se obligó a elaborar los estudios y diseños a nivel de detalle y construir e implementar, a su costa y riesgo, un sistema de alumbrado público en el sector Cartagena - Marahuaco, comprendido entre el PR7+500 al PR 16+000 de la carretera Cartagena - Barranquilla, sin incluir la estación de peaje de Marahuaco que ya cuenta con alumbrado público, así como la operación y mantenimiento, hasta la reversión de la Concesión.
44. Copia del Otrosí de fecha veinticuatro (24) de noviembre de dos mil quince (2015), se reasignaron los recursos destinados en el Otrosí No. 4 de 2008 del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, para ser invertidos en obras, medidas y acciones de recuperación, preservación y conservación de las cuencas hidrográficas del área de influencia del Proyecto Cartagena-Barranquilla, y sus rendimientos, los cuales ascienden a la suma de TRES MIL TREINTA Y NUEVE MILLONES CIENTO SEIS MIL CUATROCIENTOS NOVENTA Y NUEVE PESOS CON CUARENTA Y CUATRO CENTAVOS MCTE. (\$3.039.106.499,44), a la ejecución de las obras de urbanismo y paisajismo correspondientes a la Fase II del "Anillo Vial de Crespo".

45. Copia de la reversión del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 de fecha siete (07) de noviembre de dos mil diecinueve (2019), Reversión por medio de la cual el concesionario CONSORCIO VÍA AL MAR también efectuó la entrega de los MANUALES DE OPERACIÓN Y MANTENIMIENTO a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI y los PROTOCOLOS que resultan aplicables a esas obras.
46. Copia de la póliza de cumplimiento No. 400007358 expedida por la compañía NACIONAL DE SEGUROS, que incluye el amparo de estabilidad y calidad de las obras. La vigencia de la misma va desde el veintidós (22) de septiembre de dos mil diecisiete (2017) hasta el veintidós (22) de septiembre de dos mil veintidós (2022) por un valor asegurado de SESENTA Y SEIS MIL SETECIENTOS CINCUENTA Y NUEVE MILLONES NOVENTA MIL QUINIENTOS TREINTA Y CINCO PESOS MCTE. (\$66.759.090.355); esta garantía fue radicada el dieciocho (18) de noviembre de dos mil diecinueve (2019).
47. Copia del Acta de Liquidación Bilateral del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 de día dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022) suscrita por parte del CONSORCIO VÍA AL MAR en su calidad de concesionario y la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI en su calidad de concedente, mediante el cual se finiquito contractual mediante el cual se establecieron las siguientes salvedades de la parte relacionadas con los hechos y presuntos incumplimientos referidos en los actos administrativos demandados de nulidad esto es la Resolución No. 20217070019345 del veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021) y la Resolución No. CCRAD_S del tres (03) de junio de dos mil veintidós (2022).
48. Copia del oficio radicado ANI No. 20217070115781 de veintiuno (21) de abril de dos mil veintiuno (2021), por medio del cual el Coordinador del GIT de Procedimientos Administrativos Sancionatorios Contractuales de la Agencia Nacional de Infraestructura, dio inicio al procedimiento descrito en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, citando para el seis (06) de mayo de dos mil veintiuno (2021) al CONSORCIO VÍA AL MAR y a la compañía SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. en su condición de garante del Contrato de Concesión No. 50 de 1994, a la audiencia consagrada en el literal b) del referido artículo 86, por el presunto incumplimiento de las obligaciones contractuales relacionadas con no disponer de recursos para el pago de la Interventoría, según lo previsto en el inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 y en el literal a) de la cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994.
49. Copia del derecho de petición a través de escrito radicado ANI No. 20214090490462 del 04 de mayo de 2021, con el fin de que por parte de la Entidad se diera respuesta clara, completa, precisa y de fondo a algunas peticiones y en consecuencia se aplazara la realización de la audiencia.
50. Copia del escrito radicado ANI No. 20217070133631 día cinco (05) de mayo de dos mil veintiuno (2021) a través del cual se dio respuesta a la solicitud de aplazamiento, indicando que como las peticiones formuladas se encontraban encaminadas a hacer parte de la defensa dentro de la actuación sancionatoria, podrían ser presentadas por el Concesionario como argumentos de su defensa y requeridas como pruebas dentro de los descargos, por lo cual, la solicitud de reprogramación de la fecha de audiencia fue negada.
51. Copia del Oficio radicado ANI No. 20223110003471 de fecha siete (07) de enero de dos mil veintidós (2022) y su Oficio radicado ANI No. 20223120038861 de fecha dieciséis (16) de febrero de dos mil veintidós (2022).
52. Copia del oficio Radicado ANI No. 20223120060071 de fecha siete (07) de marzo de dos mil veintidós (2022), por medio del cual la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA

– ANI nos remitió el ACTA DE LIQUIDACIÓN del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, debidamente firmada por parte de la Entidad el día dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022), con lo cual queda PROBADO que tal etapa contractual HA TERMINADO en esa fecha.

53. Copia del Oficio de fecha veinte (20) de septiembre de dos mil veintiuno (2021), mediante el cual el CONSORCIO VÍA AL MAR se dirige a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, con el objeto de realizar un PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRUEBAS ENTREGADAS POR LA ANI mediante correo electrónico de fecha siete (07) de septiembre de dos mil veintiuno (2021), en cumplimiento de su AUTO No. 2021707070001456, de fecha veintiséis (26) de agosto de dos mil veintiuno (2021).
54. Copia de la Acción de tutela de día tres (03) de diciembre de diciembre de dos mil veintiuno (2021), por medio del cual el CONSORCIO VÍA AL MAR presento ante el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, Acción de Tutela, accionando a LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.
55. Copia de la Resolución No. 20217070019345 de fecha veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021) *“Por medio de la cual se declara el incumplimiento de las obligaciones contractuales establecidas en el inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 y en el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 y se cuantifican e imponen unos perjuicios”* emitida por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA - ANI.
56. Copia del oficio de fecha ocho (08) de marzo de dos mil veintidós (2022), dirigido por el CONSORCIO VÍA AL MAR a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI con el objeto de solicitar la revocatoria de la Resolución No. 20217070019345 de fecha veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021), y al mismo tiempo para solicitar el cierre y archivo proceso declarativo de incumplimiento contra el CONSORCIO VÍA AL MAR.
57. Copia del oficio de once (11) de marzo de dos mil veintidós (2022), dirigido por el CONSORCIO VÍA AL MAR a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI al Coordinador GIT Procedimientos Administrativos Sancionatorios Contractuales, con el objeto de descorrer traslado de las pruebas solicitadas mediante Auto No. 20227070000526 de fecha nueve (09) de marzo de dos mil veintidós (2022), y solicitar nuevamente la REVOCATORIA Resolución No. 20217070019345 de fecha veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021) junto con el CIERRE Y ARCHIVO PROCESO DECLARATIVO DE INCUMPLIMIENTO contra el CONSORCIO VÍA AL MAR.
58. Copia del Oficio con número de Radicado ANI 20217070115781, de fecha veintiuno (21) de abril de dos mil veintiuno (2021), dirigido por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI al CONSORCIO VÍA AL MAR con referencia “CITACIÓN A LA AUDIENCIA DE QUE TRATA EL ARTÍCULO 86 DE LA LEY 1474 DE 2011. Presunto incumplimiento de las obligaciones establecidas en el inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 y en el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, Proyecto Cartagena Barranquilla Vía al Mar. EXPEDIENTE:20207070320700006E”.
59. Copia del Auto No. 20227070000526 de fecha nueve (09) de marzo de dos mil veintidós (2022), emitido por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.
60. Copia de la Resolución No. CCRAD_S, emitido por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI *“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición, interpuestos por el CONSORCIO VÍA AL MAR y la Compañía Seguros Generales Suramericana S.A., en contra de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre*

de 2021”.

61. Copia del DERECHO DE PETICIÓN, de fecha seis (06) de junio de dos mil veintidós (2022), emitido por el CONSORCIO VÍA AL MAR y dirigido a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, solicitando información acerca de los pagos realizados por esta Entidad a favor de la Interventoría del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, con copia a la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN. Que obra a trescientos diecisiete (317) folios.
62. Copia del DERECHO DE PETICIÓN, de fecha trece (13) de junio de dos mil veintidós (2022), emitido por el CONSORCIO VÍA AL MAR y dirigido a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, solicitando información acerca de los pagos realizados por esta Entidad a favor de la Interventoría del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, con copia a la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN. Que obra a diez (10) folios.
63. Copia del correo electrónico de fecha nueve (09) de junio de dos mil veintidós (2022), mediante el cual la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, donde esta entidad avoca el conocimiento del caso mediante NÚMERO ÚNICO DEL CASO - **NUC 130016001128202258119**, con base en el DERECHO DE PETICIÓN emitido por el CONSORCIO VÍA AL MAR y dirigido a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, solicitando información acerca de los pagos realizados por esta Entidad a favor de la Interventoría del Contrato de Concesión No. 503 de 1994. Que obra a dos (2) folios.
64. Copia de la constancia de radicación de fecha veintitrés (23) de junio de dos mil veintidós (2022), mediante la cual la forma asociativa CONSORCIO VIA AL MAR, presentó solicitud de conciliación extrajudicial bajo el MEDIO DE CONTROL DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES ante la PROCURADURIA DELEGADA PARA JURISDICCIÓN DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, convocando a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, adscrita al MINISTERIO DE TRANSPORTE respecto de las pretensiones de nulidad y restablecimiento del derecho impetradas contra los actos administrativos Resolución No. 20217070019345 *“Por medio de la cual se declara el incumplimiento de las obligaciones contractuales establecidas en el inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Publica No. 006 de 1994 y en el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 y se cuantifican e imponen unos perjuicios”* y el acto administrativo de carácter particular emitido dentro del marco del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, denominado Resolución No. **CCRAD_S** *“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición, interpuestos por el Consorcio Vía al Mar y la Compañía Seguros Generales Suramericana S.A., en contra de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021”*, ello en aras de i) suspender el término de caducidad del medio de control invocado y ii) así mismo de agotar el requisito de procedibilidad de que trata el artículo 161 de la Ley 1437 de 2011 C.P.A.C.A., para acudir en sede judicial en materia de lo contencioso administrativo bajo el medio de control del controversias contractuales, bajo el cual se subsumen la pretensiones de nulidad y restablecimiento del derecho impetradas con la presente demanda.

B) CARGA DINÁMICA DE LA PRUEBA ARTÍCULO 175 LEY 1437 DE 2011. C.P.A.C.A. Y 167 CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO A CARGO DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI – PRUEBAS EN AUDIO Y VÍDEO.

Respetuosamente solicitamos que de conformidad con la obligación que le asiste a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUTURA - ANI de allegar con destino al presente medio de control el expediente del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 y así mismo el de la actuación administrativa que dio origen a los actos administrativos afectos de nulidad, esto es la Resolución No.

20217070019345 de fecha veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021) *"Por medio de la cual se declara el incumplimiento de las obligaciones contractuales establecidas en el inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 y en el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 y se cuantifican e imponen unos perjuicios"* y la Resolución No. CCRAD_S, emitido por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI *"Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición, interpuestos por el CONSORCIO VÍA AL MAR y la Compañía Seguros Generales Suramericana S.A., en contra de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021"* y siendo que es la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA la parte que se encuentra en mejor posición para probar, en virtud de su cercanía con el material probatorio y por tener en su poder y bajo su custodia el objeto de prueba, ello por haber intervenido directamente en los hechos que dieron lugar al litigio, haberlo dirigido y ser el responsable pleno de su manejo, dirección y archivo, SOLICITO SE ORDENE A LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, QUE ALLEGUE CON DESTINO AL EXPEDIENTE LAS GRABACIONES EN AUDIO Y VIDEO DE LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA Y LA TOTALIDAD DE LAS AUDIENCIAS DESPLEGADAS EN EL MARCO DEL EJERCICIO DE LA FACULTAD SANCIONATORIA de que trata el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011- C.P.A.C.A., CORRESPONDIENTES A LAS AUDIENCIAS QUE DIERON ORIGEN A LAS PRECITADAS RESOLUCIONES, para que sea con base en las mismas, y NIO solo a partir de los documentos elaborados por la demandada, se evalué la legalidad de los actos administrativos demandados LOS CUALES EN SU CONTENIDO ESCRITO NO REFLEJAN LA REALIDAD DE LO ACTUADO EN EL PROCESO.

C) INTERROGATORIO DE PARTE

Respetuosamente solicitamos al Despacho se sirva decretar el INTERROGATORIO DE PARTE del ingeniero :

1. JUAN MARTIN ACOSTA LÓPEZ, mayor de edad domiciliado en Bogotá, identificado con cédula de ciudadanía No.16.726.790 expedida en Cali, a quien puede notificarse en la Avenida Carrera 15 No. 122 - 73 de la ciudad de Bogotá Oficina 310, correo electrónico: juanmartinacostalopez@yahoo.es

Solicitud que se solicita dadas la calidad del Ingeniero JUAN MARTIN ACOSTA LÓPEZ, quien además de ser Ingeniero Civil con tarjeta profesional del COPNIA No. 52202-39850NRÑ, fungió como representante legal de la forma asociativa CONSORCIO VÍA AL MAR dentro de la actuación administrativa que dio origen a los actos administrativos demandados, y ejerció en nombre de la misma la defensa de los derechos e intereses del concesionario, a efectos de que bajo la gravedad de juramento declare, relate y deponga sobre los hechos objeto de esta acción, mismos que ha percibido de manera personal y directa, en especial referidos al desarrollo del procedimiento administrativo sancionatorio adelantado mediante Resolución No. 20217070019345 de fecha veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021) *"Por medio de la cual se declara el incumplimiento de las obligaciones contractuales establecidas en el inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 y en el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 y se cuantifican e imponen unos perjuicios"* y la Resolución No. CCRAD_S, emitida por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI *"Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición, interpuestos por el CONSORCIO VÍA AL MAR y la Compañía Seguros Generales Suramericana S.A., en contra de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021"* y en general al Contrato de Concesión No. 503 de 1994 cuyo objeto es *"Ejecutar por el sistema de concesión a) los estudios, diseños definitivos y obras para la rehabilitación de las calzadas existentes en el tramo de carretera Lomita arena – Puerto Colombia – Barranquilla (cruce con circunvalar) y en el Ramal de Empalme Ruta 90 (La cordialidad) – Lomita Arena. El mantenimiento y la operación del tramo Lomita Arena- Puerto Colombia – Barranquilla (cruce con la circunvalar) hasta el término de la concesión. b) el mantenimiento del*

ramal empalme Ruta 90 (La Cordialidad) – Lomita Arena, hasta la entrega por parte del INVÍAS a la concesión el tramo Cartagena – Lomita Arena, hasta la entrega por parte del INVÍAS a la concesión, del tramo Cartagena – Lomita Arena. Y c) el mantenimiento y la operación del tramo Cartagena – Lomita Arena a partir de la entrega del INVÍAS y hasta el termino de la concesión”, suscrito entre la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA ANI, y el CONSORCIO VÍA AL MAR, y las condiciones de cumplimiento del CONCESIONARIO, que también conoce y ha percibido en forma directa y personal dada su condición de Represente Legal para actuaciones o procesos administrativos de cualquier índole, en especial sancionatorios y declarativos de incumplimiento, y de los cuales extrae conclusiones en virtud de sus conocimientos especializados dada su profesión de ingeniero civil y estudios de posgrado en el área de la CONTRATACIÓN ESTATAL, DERECHO DE LOS NEGOCIOS y GERENCIA FINANCIERA, y responda el interrogatorio que en su debida oportunidad formularé.

D) TESTIMONIO TÉCNICO.

Respetuosamente solicitamos al Despacho se sirva decretar el testimonio técnico del Ingeniero:

2. JUAN MARTIN ACOSTA LÓPEZ, mayor de edad domiciliado en Bogotá, identificado con cédula de ciudadanía No.16.726.790 expedida en Cali, a quien puede notificarse en la Avenida Carrera 15 No. 122 - 73 de la ciudad de Bogotá Oficina 310, correo electrónico: juanmartinacostalopez@yahoo.es

Solicitud de testimonio técnico que se solicita dadas las calidades y capacidad técnica y de formación profesional del Ingeniero JUAN MARTIN ACOSTA LÓPEZ, quien además de ser Ingeniero Civil con tarjeta profesional del COPNIA No. 52202-39850NRÑ y ser un profesional en ejercicio desde el año 1990, es especialista en CONTRATACIÓN ESTATAL, especialista en DERECHO DE LOS NEGOCIOS y especialista en GERENCIA FINANCIERA, y fungió como representante legal de la forma asociativa CONSORCIO VÍA AL MAR dentro de la actuación administrativo que dio origen a los actos administrativos demandados, y ejercicio en nombre de la misma, la defensa de los derechos e intereses del concesionario, a efectos de que bajo la gravedad de juramento declare, relate y deponga sobre los hechos objeto de esta acción, que ha percibido de manera personal y directa, en especial referidos al desarrollo del procedimiento administrativo sancionatorio adelantado mediante Resolución No. 20217070019345 de fecha veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021) *“Por medio de la cual se declara el incumplimiento de las obligaciones contractuales establecidas en el inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 y en el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 y se cuantifican e imponen unos perjuicios”* y la Resolución No. CCRAD_S, emitida por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI *“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición, interpuestos por el CONSORCIO VÍA AL MAR y la Compañía Seguros Generales Suramericana S.A., en contra de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021”* y en general al Contrato de Concesión No. 503 de 1994 cuyo objeto es *“Ejecutar por el sistema de concesión a) los estudios, diseños definitivos y obras para la rehabilitación de las calzadas existentes en el tramo de carretera Lomita arena – Puerto Colombia – Barranquilla (cruce con circunvalar) y en el Ramal de Empalme Ruta 90 (La cordialidad) – Lomita Arena. El mantenimiento y la operación del tramo Lomita Arena- Puerto Colombia – Barranquilla (cruce con la circunvalar) hasta el término de la concesión. b) el mantenimiento del ramal empalme Ruta 90 (La Cordialidad) – Lomita Arena, hasta la entrega por parte del INVÍAS a la concesión el tramo Cartagena – Lomita Arena, hasta la entrega por parte del INVÍAS a la concesión, del tramo Cartagena – Lomita Arena. Y c) el mantenimiento y la operación del tramo Cartagena – Lomita Arena a partir de la entrega del INVÍAS y hasta el termino de la concesión”, suscrito entre la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA ANI, y el CONSORCIO VÍA AL MAR, y las condiciones de cumplimiento del CONCESIONARIO, que también conoce y ha percibido en forma directa y personal dada su condición de Represente Legal para actuaciones o procesos administrativos de cualquier índole, en*

especial sancionatorios y declarativos de incumplimiento, y de los cuales extrae conclusiones en virtud de sus conocimientos especializados dada su profesión de ingeniero civil y estudios de posgrado, y responda el interrogatorio que en su debida oportunidad formularé.

V. CUANTÍA:

De conformidad con lo establecido en el artículo 157 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el cual establece que para efectos de la competencia la cuantía se determina por el valor de las pretensiones al tiempo de la acción, es decir, para el presente caso la suma equivalente a **MIL CIENTO NOVENTA Y CINCO MILLONES SETECIENTOS SETENTA Y CINCO MIL TRESCIENTOS TREINTA Y CINCO PESOS M/CTE (\$1.195.775.335)**

VI. MEDIO DE CONTROL:

Manifiesto bajo la gravedad de juramento no haber presentado otra demanda - MEDIO DE CONTROL DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES - por los mismos hechos aquí manifestados y por las mismas pretensiones de la presente acción, distinta a la que se tramita ante esta judicatura.

VII. COMPETENCIA:

En razón de la cuantía:

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 152 numeral 2 del CPACA es de los TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS en primera instancia, al controvertirse actos administrativos de cualquier autoridad, cuando la cuantía exceda de quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Debido al territorio:

Es del Tribunal Administrativo de Bolívar, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 156, numeral 2 del CPACA.

VIII. ANEXOS:

1. Poder debidamente otorgado a mi favor por el representante legal del CONSORCIO VÍA AL MAR y por cada uno de sus integrantes.
2. Correo electrónico de soporte de radicación y traslado del presente medio de control de controversias contractuales a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA ANI, adscrita al MINISTERIO DE TRANSPORTE, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 6 de la ley 2213 de 2022.
3. Copia de la constancia de radicación de fecha veintitrés (23) de junio de dos mil veintidós (2022), mediante la cual la forma asociativa CONSORCIO VIA AL MAR, presentó solicitud de conciliación extrajudicial bajo el MEDIO DE CONTROL DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES ante la PROCURADURIA DELEGADA PARA JURISDICCIÓN DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, convocando a la AGENCIA NACIONAL DE

INFRAESTRUCTURA – ANI, adscrita al MINISTERIO DE TRANSPORTE respecto de las pretensiones de nulidad y restablecimiento del derecho impetradas contra los actos administrativos Resolución No. 20217070019345 *“Por medio de la cual se declara el incumplimiento de las obligaciones contractuales establecidas en el inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 y en el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 y se cuantifican e imponen unos perjuicios”* y el acto administrativo de carácter particular emitido dentro del marco del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, denominado Resolución No. **CCRAD_S** *“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición, interpuestos por el Consorcio Vía al Mar y la Compañía Seguros Generales Suramericana S.A., en contra de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021”*, ello en aras de i) suspender el término de caducidad del medio de control invocado y ii) así mismo de agotar el requisito de procedibilidad de que trata el artículo 161 de la Ley 1437 de 2011 C.P.A.C.A, para acudir en sede judicial en materia de lo contencioso administrativo bajo el medio de control del controversias contractuales, bajo el cual se subsumen la pretensiones de nulidad y restablecimiento del derecho impetradas con la presente demanda.

IX. NOTIFICACIÓN:

De la suscrita apoderada:

Dirección de notificación: Avenida 15 No. 122 - 73 oficina 310 de Bogotá D.C.
Teléfonos: 6120650 de Bogotá D.C. – 3142398536.
Correo electrónico: notificaciones.arcc@acostarojasasociados.com

De la entidad convocada: **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA ANI.**

Dirección de notificación: Calle 24A # 59 - 42 Edificio T3 Torre 4 Piso 2 (Bogotá, D.C - Colombia)
Correo electrónico 1: buzonjudicial@ani.gov.co

De la **AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JUDICIAL:**

En el buzón judicial para notificación de actuaciones en procesos judiciales en los que la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado es parte (CPACA, artículo 197) en el link http://defensajuridica.gov.co/servicios-al-ciudadano/buzon_contra_agencia/Paginas/default.aspx

Del **MINISTERIO PÚBLICO:**

En el correo electrónico exclusivo para recibir notificaciones judiciales. No reenviar el documento en físico. CPACA artículo 197: procesosjudiciales@procuraduria.gov.co

De mi poderdante: **CONSORCIO VÍA AL MAR**

Dirección de notificación: Avenida 15 No. 122 - 73 oficina 310 de Bogotá D.C.

Consultoría Jurídica y de Ingeniería
Tel. (571) 612 06 50 • 612 38 76
Fax. (571) 620 85 76
Ave 15 No 122 - 73 Of. 310
Bogotá D.C. - Colombia

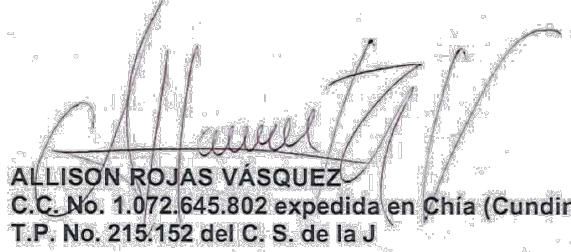


ACOSTA &
ASOCIADOS

Teléfonos: 6120650 de Bogotá D.C. – 3142398536.
Correo electrónico: notificaciones.arcc@acostarojasasociados.com

Del(De la) Señor(a) Magistrado(a).

Atentamente,



ALLISON ROJAS VÁSQUEZ
C.C. No. 1.072.645.802 expedida en Chía (Cundinamarca).
T.P. No. 215.152 del C. S. de la J



ACOSTA &
ASOCIADOS
NIT. 807351-518-1

Bogotá D.C., 28 de junio de 2022.

Señores,
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR (REPARTO)
E. S. D.

REFERENCIA: MEDIO DE CONTROL DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES

DEMANDANTE: CONSORCIO VÍA AL MAR, identificado con NIT. 800.242.642 - 9 conformado por las sociedades CONSULTORES DEL DESARROLLO S.A.S. – CONDESA, identificada con NIT 800.165.708 – 6, y EDGARDO NAVARRO VIVES, identificado con NIT 17.168.942 - 7.

DEMANDADO: AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA identificada con NIT: 830.125.996 – 9 – Entidad adscrita al MINISTERIO DE TRANSPORTE.

ASUNTO: SOLICITUD DECRETO MEDIDA CAUTELAR – SUSPENSIÓN PROVISIONAL DE LOS EFECTOS DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS DEMANDADOS.

CUADERNO DE MEDIDAS CAUTELARES

Honorable Magistrado(a)

ALLISON ROJAS VÁSQUEZ, abogada en ejercicio, identificada con cédula de ciudadanía número 1.072.645.802, portadora de la Tarjeta Profesional No. 215.152 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi calidad de apoderada especial del **CONSORCIO VÍA AL MAR**, identificado con NIT. 800.242.642 – 9, conformado por las sociedades CONSULTORES DEL DESARROLLO S.A.S. – CONDESA, identificada con NIT 800.165.708 – 6 y EDGARDO NAVARRO VIVES con NIT 17.168.942 – 7, por medio del presente escrito, de conformidad con lo establecido en artículo 229 y siguientes de la Ley 1437 de 2011 - C.P.A.C.A., respetuosamente solicito **SE DECRETE Y PRACTIQUE COMO MEDIDA CAUTELAR, LA SUSPENSIÓN PROVISIONAL DE LOS EFECTOS DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS** cuya nulidad se constituye en *causa petendi* dentro de la presente *Litis*, y por ende guardan relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda, actos administrativos que corresponden i) Resolución No. 20217070019345 “*Por medio de la cual se declara el incumplimiento de las obligaciones contractuales establecidas en el inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 y en el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 y se cuantifican e imponen unos perjuicios*” y ii) Resolución No. CCRAD_S “*Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición, interpuestos por el Consorcio Vía al Mar y la Compañía Seguros Generales Suramericana S.A., en contra de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021*”, toda vez que se reúnen los requisitos para el decreto de la mencionada medida cautelar, tal y como se pasa a explicar y argumentar de la siguiente manera:

I. DE LA PROCEDENCIA, CONTENIDO, ALCANCE Y OPORTUNIDAD DE LA MEDIDA CAUTELAR DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL DE LOS EFECTOS DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS DEMANDADOS.

Conforme con lo establecido por el artículo 238 de la Constitución Política, la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo podrá suspender provisionalmente los efectos de los actos administrativos que sean susceptibles de impugnación por vía judicial, por los motivos y con los requisitos que establezca la ley.

En cuanto hace a la procedencia, contenido, alcance y oportunidad de las medidas cautelares en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, los artículos 229, 230, y 233 de la Ley 1437 de 2011, establecen lo siguiente:

“ARTÍCULO 229. PROCEDENCIA DE MEDIDAS CAUTELARES. *En todos los procesos declarativos que se adelanten ante esta jurisdicción, antes de ser notificado, el auto admisorio de la demanda o en cualquier estado del proceso, a petición de parte debidamente sustentada, podrá el Juez o Magistrado Ponente decretar, en providencia motivada, las medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, de acuerdo con lo regulado en el presente capítulo.*

La decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento.

(...)

ARTÍCULO 230. CONTENIDO Y ALCANCE DE LAS MEDIDAS CAUTELARES. *Las medidas cautelares podrán ser preventivas, conservativas, anticipativas o de suspensión, y deberán tener relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda. Para el efecto, el Juez o Magistrado Ponente podrá decretar una o varias de las siguientes medidas:*

1. Ordenar que se mantenga la situación, o que se restablezca al estado en que se encontraba antes de la conducta vulnerante o amenazante, cuando fuere posible.

2. Suspender un procedimiento o actuación administrativa, inclusive de carácter contractual. A esta medida solo acudirá el Juez o Magistrado Ponente cuando no exista otra posibilidad de conjurar o superar la situación que dé lugar a su adopción y, en todo caso, en cuanto ello fuere posible el Juez o Magistrado Ponente indicará las condiciones o señalará las pautas que deba observar la parte demandada para que pueda reanudar el procedimiento o actuación sobre la cual recaiga la medida.

3. Suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo.

4. Ordenar la adopción de una decisión administrativa, o la realización o demolición de una obra con el objeto de evitar o prevenir un perjuicio o la agravación de sus efectos.

5. Impartir órdenes o imponerle a cualquiera de las partes del proceso obligaciones de hacer o no hacer.

PARÁGRAFO. *Si la medida cautelar implica el ejercicio de una facultad que comporte elementos de índole discrecional, el Juez o Magistrado Ponente no podrá sustituir a la autoridad competente en la adopción de la decisión correspondiente, sino que deberá limitarse a ordenar su adopción dentro del plazo que fije para el efecto en atención a la urgencia o necesidad de la medida y siempre con arreglo a los límites y criterios establecidos para ello en el ordenamiento vigente.*

Ir al inicio

(...)

ARTÍCULO 233. PROCEDIMIENTO PARA LA ADOPCIÓN DE LAS MEDIDAS CAUTELARES. *La medida cautelar podrá ser solicitada desde la presentación de la demanda y en cualquier estado del proceso. (...)* (Subrayas y negrillas fuera del texto).

Conforme a lo anterior, para el presente caso tenemos:

La medida cautelar que se invoca es la establecida en el numeral 3 del artículo 230 de la Ley 1437 de 2011 - CPACA, esto es, la **SUSPENSIÓN PROVISIONAL DE LOS EFECTOS DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS** cuya nulidad se constituye en *causa petendi* dentro de la presente *Litis*, y por ende guardan relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda; actos administrativos que corresponden a la i) Resolución No. 20217070019345 “*Por medio de la cual se declara el incumplimiento de las obligaciones contractuales establecidas en el inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 y en el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 y se cuantifican e imponen unos perjuicios*” y ii) Resolución No. CCRAD_S “*Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición, interpuestos por el Consorcio Vía al Mar y la Compañía Seguros Generales Suramericana S.A., en contra de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021*”, solicitud que se efectúa desde la presentación de la demanda.

El objetivo de la medida cautelar solicitada, es proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, tal y como se pasa a explicar a continuación.

II. DEL CUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS PARA EL DECRETO DE LA MEDIDA CAUTELAR DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS DEMANDADOS.

Frente a los requisitos para la procedencia de la medida cautelar de la suspensión provisional de los actos administrativos, el artículo 231 de la Ley 1437 de 2011, establece lo siguiente:

“ARTÍCULO 231. REQUISITOS PARA DECRETAR LAS MEDIDAS CAUTELARES. Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. Cuando adicionalmente se pretenda el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios deberá probarse al menos sumariamente la existencia de los mismos.

En los demás casos, las medidas cautelares serán procedentes cuando concurren los siguientes requisitos:

1. Que la demanda esté razonablemente fundada en derecho.
2. Que el demandante haya demostrado, así fuere sumariamente, la titularidad del derecho o de los derechos invocados.
3. Que el demandante haya presentado los documentos, informaciones, argumentos y justificaciones que permitan concluir, mediante un juicio de ponderación de intereses, que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla.
4. Que, adicionalmente, se cumpla una de las siguientes condiciones:
 - a) Que al no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable, o

b) *Que existan serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios.*" (Subrayas y negrillas fuera del texto).

Respecto a los requisitos para que proceda la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos demandados, el HONORABLE CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN PRIMERA Bogotá, D.C., dieciséis (16) de diciembre de dos mil veintiuno (2021), Expediente: 11001-0324-000-2021-00081-00, señaló lo siguiente:

"(...) La medida cautelar consistente en la suspensión provisional de los efectos jurídicos del acto administrativo acusado

17. *En el marco de las diversas medidas cautelares, instauradas en el nuevo proceso contencioso administrativo, se encuentra la figura de la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos prevista en el artículo 238 de la Constitución Política y desarrollada en los artículos 231 y siguientes del CPACA.*

18. *Entre sus características principales se destaca su naturaleza cautelar, temporal y accesorio, tendiente a evitar que actos contrarios al ordenamiento jurídico puedan continuar surtiendo efectos, mientras se decide de fondo su constitucionalidad o legalidad, en el proceso ordinario en el que se hubiere decretado tal medida. Por lo que su finalidad está dirigida a «evitar, transitoriamente, que el acto administrativo surta efectos jurídicos, en virtud de un juzgamiento provisorio del mismo, salvaguardando los intereses generales y el Estado de derecho».*

19. *En cuanto al decreto de este tipo de cautelares, el artículo 231 del CPACA dispone lo siguiente:*

[...] Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. Cuando adicionalmente se pretenda el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios deberá probarse al menos sumariamente la existencia de los mismos.

En los demás casos, las medidas cautelares serán procedentes cuando concurren los siguientes requisitos:

1. Que la demanda esté razonablemente fundada en derecho.

2. Que el demandante haya demostrado, así fuere sumariamente, la titularidad del derecho o de los derechos invocados.

3. Que el demandante haya presentado los documentos, informaciones, argumentos y justificaciones que permitan concluir, mediante un juicio de ponderación de intereses, que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla.

4. Que, adicionalmente, se cumpla una de las siguientes condiciones:

a) Que al no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable, o

b) Que existan serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios. (...) (negrillas fuera del texto)

20. *En lo concerniente al debido entendimiento de la norma en cita, en providencia de 26 de junio de 2020, esta Sección aclaró que cuando se trata de medidas cautelares de suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo y se acredita prima facie que el acto acusado contraviene el ordenamiento jurídico superior, de manera implícita se satisfacen los requisitos del perjuicio por la mora periculum in mora, y de apariencia de buen derecho fumus boni iuris; pues en un Estado Social*

de Derecho esos elementos siempre concurren cuando se trata de la efectiva transgresión del ordenamiento jurídico por parte de las autoridades públicas.” (Subrayas y negrillas fuera del texto).

Descendiendo al caso en concreto tenemos que todos los requisitos de la medida cautelar solicitada se cumplen de la siguiente manera:

1. LOS ELEMENTOS DE LA DEMANDA QUE SUSTENTAN QUE ESTÁ RAZONABLEMENTE FUNDADA EN DERECHO – LA VIOLACIÓN DE LAS DISPOSICIONES INVOCADAS EN LA DEMANDA COMO FUNDAMENTO DE LAS MEDIDAS CAUTELARES SOLICITADAS.

En primer lugar, es importante precisar que son varias las disposiciones violadas por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA - ANI, las cuales fueron invocadas en la demanda y ahora se reiteran en escrito separado, mismas que surgen del análisis de los actos hoy demandados y de la confrontación con las normas superiores incoadas como violadas e incluso con las pruebas allegadas con la demanda, tal y como se pasa a detallar de la siguiente manera:

1.1.VIOLACIÓN MANIFIESTA, OSTENSIBLE Y DIRECTA DEL ARTÍCULO 29 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA – DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO, CONTRADICCIÓN Y DEFENSA.

La Resolución No. 20217070019345 “*Por medio de la cual se declara el incumplimiento de las obligaciones contractuales establecidas en el inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 y en el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 y se cuantifican e imponen unos perjuicios*” y la Resolución No. CCRAD_S “*Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición, interpuestos por el Consorcio Vía al Mar y la Compañía Seguros Generales Suramericana S.A., en contra de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021*”, están VICIADAS DE NULIDAD pues las mismas fueron expedidas con violación y desconocimiento del DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO, con ocasión a las irregularidades sustanciales o esenciales en que incurrió la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA - ANI en cuanto hace a la INDEBIDA DENEGACION PROBATORIA, situaciones que afectaron por completo las garantías constitucionales del administrado, esto es del CONSORCIO VIA AL MAR y que de no haber existido, los actos administrativos antes citados, hubiesen tenido un sentido sustancialmente diferente.

Para el efecto sea lo primero recordar que el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, como norma superior garante del DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO, CONTRADICCIÓN y DEFENSA, a la letra reza:

“Artículo 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

*Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. **Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa** y a la asistencia de un abogado escogido por el, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones*

injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso.” (Subrayas y negrillas fuera del texto).

- **LA PRIMERA VIOLACIÓN AL ARTÍCULO 29 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA POR PARTE DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI: Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa – FALTA AL PRINCIPIO DE TIPICIDAD Y LEGALIDAD POR INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE PAGO A LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO.**

La violación a esta norma superior se concreta en primer lugar existe violación al fundamental derecho al DEBIDO PROCESO, CONTRADICCIÓN y DEFENSA invocados, la cual concurre por que los actos administrativos afectos de nulidad se emitieron por la administración a partir de una obligación contractual derivada del negocio jurídico Contrato No. 503 de 1994 del todo **INEXISTENTE**, en otras palabras, como bien se fundamenta ampliamente en el escrito demandatorio que nos ocupa, **LA OBLIGACIÓN O CONDUCTA CUYO SUPUESTO INCUMPLIMIENTO SE ENDILGA AL CONSORCIO VÍA AL MAR, NO ES UNA CONDUCTA TIPICA NI MUCHOS MENOS ENCUADRA COMO CONDUCTA SANCIONABLE, TODA VEZ QUE NI SIQUIERA SE ERIGE EN UNA OBLIGACIÓN A CARGO DEL CONCESIONARIO** por lo que los actos administrativos atacados constituyen una flagrante **FALTA AL PRINCIPIO DE TIPICIDAD y FALTA AL PRINCIPIO DE LEGALIDAD**, ello toda vez que los supuestos de hecho esgrimidos en los actos administrativos demandados, son contrarios a la realidad, bien por error o por razones engañosas o simuladas, configurándose así y además la **CAUSAL DE NULIDAD POR FALSA MOTIVACIÓN** que se presenta **CUANDO EL AUTOR DEL ACTO LES HA DADO A LOS MOTIVOS DE HECHO O DE DERECHO UN ALCANCE QUE NO TIENEN.**

Sobre el particular y a efectos de PROBAR LA FALTA DE TIPICIDAD en la cual se halla inmerso el supuesto incumplimiento que se atribuye al CONSORCIO VÍA AL MAR, aunque con absoluta suficiencia quedo probada tal condición en desarrollo de la actuación administrativa que da origen a los actos administrativos cuya nulidad se demanda, y que de forma contundente se ha ratificado en el presente caso, debemos insistir en que merece especial atención la nota de pie de página 11 recogida en la página 11 de 18 de su providencia AUTO No. 2021707070001456 de fecha 26 de agosto de 2021, la cual copiamos a la letra, así:

“11 El Inciso segundo del numeral 1.12 del pliego de condiciones de la licitación pública No. 006 de 1994, establece: “(...) los interventores serán contratados por el instituto Nacional de vías. Los pagos por estos servicios los hará el fideicomiso de la concesión con cargo al patrimonio autónomo. El Concesionario debe proveer al fideicomiso los recursos necesarios para esta interventoría y por tanto debe considerarlos dentro de los requerimientos financieros del proyecto. El valor que el concesionario debe aportar al fideicomiso para tal fin, será el establecido en el capítulo II. Los costos de interventoría durante las etapas de diseño y programación y construcción deben ser incorporados a la inversión inicial y durante la operación deben ser incorporados a los costos y gastos de operación de la carretera (...) Si las sumas de los desembolsos efectuados por el fideicomiso durante estas etapas del contrato para el pago de los servicios de interventoría, a precios de la fecha de apertura de la licitación, fuere superior al valor previsto, el instituto Nacional de Vías cancelará el excedente, mediante el sistema general de compensación de sobrecostos, descrito en el numeral 2.10 de los Pliegos de Condiciones”. En concordancia con lo anterior, el capítulo II del pliego de condiciones de la citada licitación, regula lo relativo al pago de la interventoría de la siguiente manera: “Numeral 2.4.2., propuesta financiera: “(...) la propuesta financiera debe contener los siguientes puntos y una descripción detallada de cada uno de ellos (...) F. resultados financieros proyectados (...) El costo de Interventoría para la etapa de Operación se fija por mes en la suma de DIECISÉIS MILLONES SETECIENTOS VEIENTE MIL PESOS (\$16.720.000).”

De la transcripción anterior resulta muy llamativo que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, a lo largo de todo el proceso declarativo de incumplimiento que adelantó por virtud del artículo 86 de la ley 1474 de 2011 contra el CONSORCIO VÍA AL MAR siempre ha acudido, como fuente de nuestro supuesto incumplimiento, a lo reglado en el numeral 1.12 del Pliego de Condiciones que dio origen al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, pero curiosamente siempre lo haya hecho MALINTERPRETANDO SU TEXTO para copiar sólo aquello que conviene a su interés.

Con base en lo anterior, vemos pertinente ya formalizar el TEXTO COMPLETO del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones que dio origen al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, pues su sola lectura es prueba más que suficiente para que este proceso declarativo de incumplimiento que se adelanta contra el CONSORCIO VÍA AL MAR, en su momento se hubiera cerrado y archivado, y ahora se declare la NULIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS ATACADOS, veamos:

El TEXTO COMPLETO del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones que dio origen al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, al menos en cuanto a las condiciones de valor y pago a cargo del Concesionario (No se copian las funciones de la Interventoría, que no vienen al caso) es el siguiente:

“1.12 INTERVENTORIA DEL INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS

Independiente del control de calidad interno que establezca el Concesionario para supervisar las actividades de sus Grupos de Trabajo o subcontratos, el Instituto Nacional de Vías dispondrá de uno o varios Interventores que lo representaran frente al Concesionario, los cuales supervisaran actividades del contrato, para vigilar su cumplimiento.

Los Interventores serán contratados por el Instituto Nacional de Vías. Los pagos por estos servicios los hará el Fideicomiso de la Concesión, con cargo al patrimonio autónomo.

El Concesionario debe proveer al Fideicomiso, los recursos necesarios para esta interventoría y tanto debe considerarlos dentro de los requerimientos financieros del proyecto.

EL VALOR QUE EL CONCESIONARIO DEBE APORTAR AL FIDEICOMISO PARA TAL FIN, SERÁ EL ESTABLECIDO EN EL CAPÍTULO II.

Los costos de interventoría DURANTE LAS ETAPAS DE DISEÑO Y PROGRAMACIÓN, Y CONSTRUCCIÓN deben ser incorporados a la inversión inicial y DURANTE LA OPERACIÓN deben ser incorporados a los costos y gastos de operación de la carretera.

Los pagos de los servicios de interventoría se efectuarán mensualmente. Tendrá un anticipo inicial del 20% del valor del contrato para las dos primeras etapas. Se estima iniciara sus labores en los siguientes cinco días a la constitución del Fideicomiso.

Los Interventores presentaran, con aprobación del Instituto Nacional de Vías, al Fideicomiso, las cuentas de cobro para que este realice los pagos al interventor, en un termino no mayor a tres días, con cargo a los costos totales del contrato, a través del patrimonio autónomo constituido para la construcción y operación del proyecto concesionado.

Si la suma de los desembolsos efectuados por el Fideicomiso durante estas etapas del contrato para el pago de los servicios de Interventoría, a precios de la fecha de apertura de la Licitación, fuere superior al valor previsto, EL INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS CANCELARÁ EL EXCEDENTE, MEDIANTE EL SISTEMA GENERAL DE COMPENSACIÓN DE SOBRECOSTOS, DESCRITO EN EL NUMERAL 2.10 DE ESTOS PLIEGOS DE CONDICIONES.

Las ordenes e instrucciones del Instituto Nacional de Vías, al Concesionario, serán impartidas por intermedio de la Interventoría. Cuando existan diferentes entre las Interventoría y el Concesionario, estas serán dirimidas por el representante legal del Instituto Nacional de Vías.

Son funciones de la interventoría principalmente las siguientes: (...)" (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

Del texto literal del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones arriba transcrito, se extractan las siguientes conclusiones irrefutables:

- Según lo establecido en el quinto inciso del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones, el importe de la Interventoría es un COSTO del Contrato, NO UN GASTO del mismo, de allí que JAMÁS está destinado a ser cubierto, así sea en gracia de discusión, con el 25% que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, reconoce que le pertenece al CONSORCIO VÍA AL MAR, sólo para cubrir los GASTOS de operación y mantenimiento a su cargo.

Basta para comprobar lo anterior, el leer la parte inicial del quinto inciso del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones, que de forma categórica deja en claro que el rubro de la Interventoría NO corresponde a gastos, sino que por el contrario EL IMPORTE DE LA INTERVENTORÍA ES UN COSTO DEL PROYECTO, indica: **“LOS COSTOS DE INTERVENTORÍA (...)”**

- **LA OBLIGACIÓN DE DISPONER RECURSOS DE LA CONCESIÓN, O LO QUE ES LO MISMO EL CONSORCIO VÍA AL MAR, PARA CUBRIR EL IMPORTE DE LA INTERVENTORÍA, SEGÚN LO ESTABLECIDO EN EL QUINTO INCISO DEL NUMERAL 1.12 DEL PLIEGO DE CONDICIONES, APLICA ÚNICA Y EXCLUSIVAMENTE PARA LAS ETAPAS DE DISEÑO Y PROGRAMACIÓN CONSTRUCCIÓN Y OPERACIÓN, PERO JAMÁS PARA LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN,** situación que NUNCA se modificó para esta Concesión, con lo cual estos pagos resultan inexigibles a cargo del CONSORCIO VÍA AL MAR como pretende contra derecho la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.

Basta para comprobar lo anterior, el leer en lo pertinente el quinto inciso del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones que de forma categórica indica: **“LOS COSTOS DE INTERVENTORÍA DURANTE LAS ETAPAS DE DISEÑO Y PROGRAMACIÓN Y CONSTRUCCIÓN deberán ser incorporados a la inversión inicial y DURANTE LA OPERACIÓN deberán ser incorporados a los costos y gastos de operación de la carretera.”**

Como puede observarse en la actuación administrativa en mención quedo PROBADO a partir de la precisa lectura del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 que dio origen al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, que allí se pactó expresamente que **“LOS COSTOS DE INTERVENTORÍA DURANTE LAS ETAPAS DE DISEÑO Y PROGRAMACIÓN Y CONSTRUCCIÓN deberán ser incorporados a la inversión inicial y durante la OPERACIÓN deberán ser incorporados a los costos y gastos de operación de la carretera.”**, así que resulta absolutamente incontrovertible que **JAMÁS SE PACTÓ EN EL CONTRATO DE CONCESIÓN QUE EL CONSORCIO VÍA AL MAR TENDRÍA QUE PAGAR A SU CARGO EL IMPORTE DE LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO,** y si a esto se suma que ni siquiera resulta procedente el pago de tales sumas a nuestro cargo, por vía de la errada pretensión de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, de imponernos el pago del COSTO DE LA INTERVENTORÍA como si fuese un gasto, que no lo es, sin duda alguna estamos ante una INEXISTENCIA DE LA CONDUCTA U OBLIGACIÓN QUE SUPUESTAMENTE HEMOS INCUMPLIDO, lo cual en realidad depreca que de persistir la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI en su propósito de declarar en contra del CONSORCIO VÍA AL MAR, en realidad estaría incurriendo en una VÍA DE HECHO, pues actuaría con una evidente e intencional violación al PRINCIPIO DE TIPICIDAD y así mismo al PRINCIPIO DE LEGALIDAD, y de paso vulnerando groseramente nuestro DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO.

Con el objeto de probar lo anterior, resulta pertinente recordar, acerca del PRINCIPIO DE TIPICIDAD y por tanto de LEGALIDAD, lo expresado por la HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL, en Sentencia C-343/06, quien a la letra indicó lo siguiente:

“Uno de los principios esenciales comprendidos en el artículo 29 de la Constitución Política es el principio de tipicidad, que se manifiesta en la “EXIGENCIA DE DESCRIPCIÓN ESPECÍFICA Y PRECISA POR LA NORMA CREADORA DE LAS INFRACCIONES Y DE LAS SANCIONES, DE LAS CONDUCTAS QUE PUEDEN SER SANCIONADAS Y DEL CONTENIDO MATERIAL DE LAS SANCIONES QUE PUEDE IMPONERSE POR LA COMISIÓN DE CADA CONDUCTA, ASÍ COMO LA CORRELACIÓN ENTRE UNAS Y OTRAS”.

Para que se pueda predicar el cumplimiento del contenido del principio de tipicidad, se habrán de reunir tres elementos, a saber:

QUE LA CONDUCTA SANCIONABLE ESTÉ DESCRITA DE MANERA ESPECÍFICA Y PRECISA, bien porque la misma esté determinada en el mismo cuerpo normativo o sea determinable a partir de la aplicación de otras normas jurídicas;

Que exista una sanción cuyo contenido material esté definido en la ley;

Que exista correlación entre la conducta y la sanción; (...)” (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

Asunto éste de la INEXISTENCIA PROBADA DE LA OBLIGACIÓN A CARGO DEL CONCESIONARIO CONSORCIO VÍA AL MAR DE PAGAR A SU COSTA LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO DE CONCESIÓN, que se ratifica sobradamente cuando se lee a la letra los incisos tercero y cuarto del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones que dio origen al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, al que alude el literal a) de la CLÁUSULA SEXTA del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, supuesto incumplimiento de dichas disposiciones contractuales que da origen al proceso declarativo de incumplimiento que nos ocupa, que al efecto y a la letra rezan:

“El Concesionario debe proveer al Fideicomiso, los recursos necesarios para esta interventoría y tanto debe considerarlos dentro de los requerimientos financieros del proyecto.

EL VALOR QUE EL CONCESIONARIO DEBE APORTAR AL FIDEICOMISO PARA TAL FIN, SERÁ EL ESTABLECIDO EN EL CAPÍTULO II.” (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

Y como se ha explicado antes, revisado al detalle del CAPÍTULO II del Pliego de Condiciones que dio origen al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, con relación a las verdaderas obligaciones de pago de la Interventoría a cargo del CONTRATISTA CONCESIONARIO, se encuentra que JAMÁS SE PACTÓ QUE DICHOS PAGOS A CARGO DEL CONSORCIO VÍA AL MAR CUBRIERAN LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO, tal y como se ha PROBADO LO ANTERIOR CON ABSOLUTA SUFICIENCIA, así:

Baste para ello leer lo dispuesto en las siguientes estipulaciones contractuales ya indicadas y analizadas en detalle en la audiencia de sustentación del recurso de reposición que presentó el CONSORCIO VÍA AL MAR, misma a la cual nos remitimos y que obra como PRUEBA del proceso que nos ocupa y donde, textualmente nos referimos a las siguientes:

- El detalle preciso de los costos de la Interventoría a cargo del Concesionario, incluyendo el detalle preciso de las etapas del Contrato, cuyos costos de Interventoría forman parte de la inversión contractual - Inciso 5 numeral 1.12 del Pliego de Condiciones.

Los costos de interventoría durante las etapas de Diseño y Programación, y construcción deben ser incorporados a la inversión inicial y durante la Operación deben ser incorporados a los costos y gastos de operación de la carretera.

- La verificación de los costos que debe aportar el Concesionario, conforme al CAPÍTULO II del Pliego de Condiciones - Inciso 4 numeral 1.12 del Pliego de Condiciones.

El valor que el Concesionario debe aportar al Fideicomiso para tal fin, será el establecido en el capítulo II.

- La ratificación de los pagos de la Interventoría conforme a lo establecido en el Fideicomiso y los costos reales del contrato - Incisos 2, 3 y 7 del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones.

Los Interventores serán contratados por el Instituto Nacional de Vías. Los pagos por estos servicios los hará el Fideicomiso de la Concesión, con cargo al patrimonio autónomo.

El Concesionario debe proveer al Fideicomiso, los recursos necesarios para esta interventoría y por tanto debe considerarlos dentro de los requerimientos financieros del proyecto.

Los Interventores presentarán, con la aprobación del Instituto Nacional de Vías, al Fideicomiso, las cuentas de cobro para que este realice los pagos al interventor, en un término no mayor a tres días, con cargo a los costos totales del contrato, a través del patrimonio autónomo constituido para la construcción y operación del proyecto concesionado.

- La precisa indicación de los recursos de la Interventoría a cargo del INVÍAS - ANI - La compensación - Inciso 8 numeral 1.12 del Pliego de Condiciones.

Si la suma de los desembolsos efectuados por el Fideicomiso durante estas etapas del contrato para el pago de los servicios de Interventoría, a precios de la fecha de apertura de la Licitación, fuere superior al valor previsto, el Instituto Nacional de Vías cancelará el excedente, mediante el sistema general de compensación de sobrecostos, descrito en el numeral 2.10 de éstos Pliegos de Condiciones.

- El alcance del CAPÍTULO II del Pliego de Condiciones, y la precisa definición de las etapas del Contrato comprendidas en el mismo, se evidencia que NO incluyen la etapa de liquidación contractual.

2.2.3.1 ALCANCE BASICO

El proyecto incluye las siguientes obras:

- Rehabilitación de las calzadas existentes en los sectores de carretera incluidos en el objeto de la licitación, previas labores de parcheo, eventual reconstrucción de terraplenes y de obras de drenaje y construcción de una capa de refuerzo en concreto asfáltico.
- Obras de señalización vial en los sectores Barranquilla - Puerto Colombia y Puerto Colombia - Lomita Arena.
- Mantenimiento de todas las obras objeto del proyecto durante la etapa de operación.

- La definición del Presupuesto Oficial y el Presupuesto de la Interventoría - Numeral 2.3.2 CAPÍTULO II del Pliego de Condiciones.

2.3.2 PRESUPUESTO DE PREDIOS E INTERVENTORIA. (Valores en miles de Pesos)

Presupuesto para adquisición de predios:	\$ 000
Presupuesto para Interventoría:	285.960

Estos valores son fijos para la elaboración de la propuesta.

- La precisa definición del contenido de la Propuesta Financiera del contrato de concesión - Numeral 2.4.2. CAPÍTULO II del Pliego de Condiciones.

2.4.2 PROPUESTA FINANCIERA

La propuesta financiera deberá acogerse al estatuto tributario y a la reglamentación vigente en el país sobre ingresos de divisas del extranjero, y condiciones de remesas.

La propuesta financiera debe contener los siguientes puntos, y una descripción detallada de cada uno de ellos:

- Conforme a lo anterior, el detalle del costo de la Interventoría como parte de la Propuesta Financiera del contrato de concesión - Etapas de DISEÑO Y PROGRAMACIÓN y de CONSTRUCCIÓN - Cuarta viñeta, literal A, Numeral 2.4.2. CAPÍTULO II del Pliego de Condiciones.

- *Monto de los recursos financieros determinados para pagar el precio de la Interventoría durante todas las etapas fijado de la siguiente manera:*

a. Para las etapas de Diseño y Programación, y Construcción,
DOSCIENTOS OCHENTA Y CINCO MILLONES
NOVECIENTOS SESENTA MIL PESOS (\$ 285.960.000)
M/CTE.

- El detalle del costo de la Interventoría como parte de la Propuesta Financiera del contrato de concesión - Etapa de OPERACIÓN - Tercera viñeta, literal F, Numeral 2.4.2. CAPÍTULO II del Pliego de Condiciones.

-El costo de Interventoría para la etapa de operación se fija por mes en la suma de DIECISEIS MILLONES SETECIENTOS VEINTE MIL PESOS (\$16.720.000) valor de la fecha de apertura de la licitación.

Con base en lo antes PROBADO, de acuerdo a los precisos términos del numeral 1.12 y el Capítulo II al cual remite el anterior, los dos del PLIEGO DE CONDICIONES que dio origen y es la base del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1993, resulta realmente inverosímil, y hasta ofensivo que pese al absoluto acervo probatorio con el que ya cuenta la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, esta Entidad insista en sus actuaciones irregulares, y pretender cobrar como perjuicios a su favor los pagos realizados contra derecho, cuando, por ejemplo y en su propia contestación a los DERECHOS DE PETICIÓN que le fueron presentados por parte del CONSORCIO VÍA AL MAR y que ahora se aportan como prueba confirma lo contrario.

En efecto, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, al responder a la pregunta del CONSORCIO VÍA AL MAR, en cuanto hace al MODELO FINANCIERO aplicado al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1993, ha contestado lo siguiente:

“POR LO ANTERIOR, EN EL MODELO FINANCIERO CONTRACTUAL SE CONTEMPLAN LOS PAGOS DE INTERVENTORÍA HASTA EL AÑO 2019 fecha en la cual se da cumplimiento al Ingreso Esperado pactado entre las partes. Sin embargo, en el modelo se analizan las variables financieras del contrato de concesión de forma general, sin distinguir las etapas del negocio jurídico. Esto quiere decir que, con el Ingreso Esperado, la ANI remuneró en su totalidad los costos de interventoría de la totalidad del contrato de concesión N.º 503 de 1994.” (Mayúsculas subrayas y negrillas fuera del texto)

Es decir que **EXPRESAMENTE CONFIESA LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, QUE EN EL MODELO FINANCIERO CONTRACTUAL SE CONTEMPLAN LOS PAGOS DE INTERVENTORÍA SÓLO HASTA EL AÑO 2019**, CONFESIÓN DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI que una vez más confirma que JAMÁS SE PACTÓ QUE EL CONSORCIO VÍA AL MAR TENDRÍA QUE HACERLE PAGO ALGUNO A LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN CONTRACTUAL, situación que queda PROBADA con un muy sencillo y análisis de las fechas contractuales, veamos:

El CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994 terminó el 07 de noviembre de 2019, fecha a partir de la cual empezó a correr el plazo para que se cumpla la etapa de LIQUIDACIÓN BILATERAL de tres (3) meses, según lo pactado en la Cláusula 35 contractual, es decir que este plazo culminada el 07 de febrero de 2020, y a continuación se cumple el plazo de LIQUIDACIÓN UNILATERAL de dos (2) meses, según lo pactado en la Cláusula 35 contractual y el artículo 11 de la Ley 1150 de 2007, extendiendo este plazo de liquidación regular del contrato hasta el 07 de abril de 2020, y entonces cabe preguntarle a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, si es que como ella lo ha CONFESADO, **EN EL MODELO FINANCIERO CONTRACTUAL SE CONTEMPLAN LOS PAGOS DE INTERVENTORÍA HASTA EL AÑO 2019**, de dónde saca que en dicho modelo financiero se contemplaron pagos a la Interventoría en el año 2020?

La respuesta real y verdadera a este caso es una sola, y es que JAMÁS SE PACTÓ QUE EL CONCESIONARIO – AL CASO EL CONCESIONARIO VÍA AL MAR – DEBÍA PAGAR A LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO.

Claro, queda también la respuesta FALSA e INVENTADA de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, según la cual ese modelo financiero se hizo “sin distinguir las etapas del negocio jurídico”, solo que tal CONVENIENTE afirmación suya ha quedado desmentida, no una sino OCHO (8) VECES según se lee en el propio texto del numeral 1.12 y el Capítulo II del Pliego de Condiciones que dio origen al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, apartes contractuales que ya copiamos antes.

Como que PROBADO con absoluta suficiencia, FALTA A LA VERDAD LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, cuando afirma que dizque “en el modelo se analizan las variables financieras del contrato de concesión de forma general, sin distinguir las etapas del negocio jurídico”, afirmación FALSA, que realiza sólo para sostener los PAGOS IRREGULARES que le hizo a la Interventoría (como PROBAREMOS más adelante), y que tozudamente insiste en cobrárselos al CONSORCIO VÍA AL MAR, inventándose una obligación a nuestro cargo que en realidad NO EXISTE, e incurriendo en una evidente VÍA DE HECHO para hacer creer que incurrimos en un supuesto incumplimiento contractual, en lugar de estar poniendo estos hechos en conocimiento de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, como Entidad competente para investigar estos casos y como es su deber hacerlo, según así lo establece el artículo 67 del Código de Procedimiento Penal.

Pues bien, para el presente caso, salta a la vista de cualquiera que en el presente caso **NO SE CUMPLE CON LA CONDICIÓN DE QUE LA CONDUCTA SANCIONABLE ESTÉ DESCRITA DE MANERA ESPECÍFICA Y PRECISA, de hecho el numeral 1.12 del Pliego de Condiciones que dio origen al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994**, cita expresamente las etapas del contrato frente a las cuales el CONSORCIO VÍA AL MAR adquirió la obligación de pagar el COSTO DE LA INTERVENTORÍA, excluyendo con meridian claridad la ETAPA DE LIQUIDACIÓN contractual, y por tanto haciéndola inexigible a cargo del CONSORCIO VÍA AL MAR y menos todavía pretendiendo hacerlo por vía de presionarnos con supuestos procesos declarativos de obligaciones inexistentes a nuestro cargo.

Sobre el particular cabe resaltar que la pretensión de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, ni siquiera es posible acudiendo a otros documentos contractuales, pues como se ha demostrado y PROBADO, el Modelo Financiero vigente y aplicable al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994 también es perfectamente claro y contundente al no fijar ningún importe a cargo del CONSORCIO VÍA AL MAR para realizar pagos a la Interventoría durante la ETAPA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO, pues de la propia prueba que nos fue entregada por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, se lee que el Modelo Financiero vigente y aplicable al CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, corresponde ÚNICA Y EXCLUSIVAMENTE a la “**Interventoría de Operación**”, ratificando por completo que **JAMÁS SE PACTÓ EN EL CONTRATO DE CONCESIÓN QUE EL CONSORCIO VÍA AL MAR TENDRÍA QUE PAGAR A SU CARGO EL IMPORTE DE LA INTERVENTORÍA DURANTE LA ETAPA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO.**

En la misma línea de lo antes expuesto, el HONORABLE CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN B. Consejero Ponente: Dr. VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA. Bogotá D.C., dieciséis (16) de febrero de dos mil doce (2012) Radicación número: 11001-03-25-000-2009-00103-00(1455-09), de forma prístina en cuanto hace al PRINCIPIO DE LEGALIDAD y el PRINCIPIO DE TIPICIDAD ha expuesto:

“a. Principio de legalidad.-

*En materia del derecho administrativo sancionador, el principio de legalidad material (inspirado del derecho penal), está referido a la configuración legal de los **presupuestos, requisitos, y condiciones que posibilitan el ejercicio de la potestad y se enuncia, en la mayoría de ordenamientos jurídicos con la fórmula de que “nadie puede ser condenado o sancionado por acciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyan delito, falta o infracción administrativa, según la legislación vigente en aquel momento”**. En el caso Colombiano, el artículo 29 de la Constitución, que prevé el derecho fundamental al debido proceso, dispone que **“nadie puede ser juzgado Departamento Administrativo de la Función Pública sino conforme a las leyes preexistentes al acto imputado”**.*

(...)

b. Principio de tipicidad.-

Los principios de legalidad y de tipicidad están en estrecha relación, pues éste último es un modo especial de realización del primero. Así las cosas, en función de concretar los elementos necesarios para ejercitar la potestad sancionadora en el marco de las exigencias constitucionales, en la tarea legislativa tendiente a la descripción normativa de dichos elementos, es en donde opera el principio de tipicidad.

*Como exigencias de éste, se tiene que en el plano teórico, **la tipicidad se desenvuelve mediante la previsión explícita de los hechos constitutivos de la infracción y de sus consecuencias represivas en la norma legal; pero, en el terreno de la práctica, la anterior exigencia, conlleva así mismo la imposibilidad de calificar una conducta como infracción o sancionarla si las acciones u omisiones cometidas por un sujeto, no guardan perfecta similitud con las diseñadas en los tipos legales.***

Así las cosas, decir que la conducta de un sujeto **ES TÍPICA, IMPLICA QUE EXISTE UNA PERFECTA ADECUACIÓN DE LAS CIRCUNSTANCIAS OBJETIVAS Y PERSONALES DETERMINANTES DE LA ILICITUD Y DE LA IMPUTABILIDAD, DEBIENDO RECHAZARSE CUALQUIER TIPO DE INTERPRETACIÓN EXTENSIVA, ANALÓGICA O INDUCTIVA.** De ahí que el **acto administrativo sancionador ha de atender al análisis del hecho concreto, de su naturaleza y alcance, para apreciar si la existencia del ilícito administrativo perseguido es o no subsumible en alguno de los supuestos/tipo de infracción previstos en la Ley, porque la calificación de la falta –referida a actos u omisiones concretos- no es facultad discrecional de la administración, sino, propiamente actividad jurídica de aplicación de normas que exige, como presupuesto objetivo, el encuadre o subsunción de la falta incriminada en el tipo predeterminado legalmente.**

De acuerdo con lo anterior, la ausencia de determinación normativa de los elementos constitutivos de la infracción y de la sanción administrativa (falta de tipicidad), acarrea la impunidad de las conductas que sean o vayan a ser objeto de un procedimiento sancionador.

(...)

Finalmente, se resalta que los dos principios antes enunciados, como expresiones del derecho fundamental al debido proceso, le brindan seguridad jurídica a los ciudadanos en general y a los servidores públicos en particular, pues unos y otros deben saber de antemano qué tipo de conductas son prohibidas, y cuáles son reprochables y por ende acreedoras de sanción. En otras palabras, los administrados tienen derecho a tener claridad sobre los comportamientos que el ordenamiento jurídico considera como faltas y a saber por qué tipo de conductas pueden ser sancionados, de forma tal que de manera sorpresiva, no sean condenados por acciones y omisiones que no les eran reprochables, por no existir una norma que las tipifiquen." (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

- **LA SEGUNDA VIOLACIÓN AL ARTÍCULO 29 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA POR PARTE DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI: Nadie podrá ser juzgado sino (...) ante juez o tribunal competente. – FALTA DE COMPETENCIA DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI PARA JUZGAR CONTROVERSIAS CONTRACTUALES.**

Al margen también obra con relación a los actos administrativos atacados y cuya suspensión provisional de sus efectos se solicita, la **VIOLACIÓN MANIFIESTA, OSTENSIBLE Y DIRECTA DEL ARTÍCULO 29 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA – DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO, CONTRADICCIÓN Y DEFENSA** por concurrir **LA FALTA DE CAPACIDAD DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA PARA INTERPRETAR LAS DISPOSICIONES CONTRACTUALES POR FUERA DEL RÉGIMEN DE LA EXORBITANCIA - LA FALTA DE CAPACIDAD DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA PARA RESOLVER CONTROVERSIAS CONTRACTUALES**, configurándose así y además la **CAUSAL DE NULIDAD POR FALSA MOTIVACIÓN** que se presenta **CUANDO SE PRESENTA INEXISTENCIA DE FUNDAMENTOS DE HECHO O DE DERECHO EN LA MANIFESTACIÓN DE VOLUNTAD DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA y CUANDO EL AUTOR DEL ACTO LES HA DADO A LOS MOTIVOS DE HECHO O DE DERECHO UN ALCANCE QUE NO TIENEN.**

Con expuesto en los apartes precedentes de este escrito hemos **PROBADO** con total certeza que este proceso en realidad no corresponde a un justo y **LEGAL** proceso declarativo de incumplimiento que se atribuye al **CONSORCIO VÍA AL MAR**, sino que en realidad estamos ante un proceso de **MEDIO DE CONTROL DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES**, tal y como así ha quedado **PROBADO Y CONFESO** por parte de la **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI**, en las propias pruebas documentales que ella ha aportado al proceso. (Ver acápite 5. **PRUEBA 4 RADICADO ANI 20203120314801 y PRUEBA “Oficio No. 20203120314801 20 Oct 2020.pdf”**).

Y estando entonces ante un proceso de MEDIO DE CONTROL DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES, lo primero que debemos destacar es que **LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI NO TIENE NI LA CAPACIDAD NI LA FACULTAD LEGAL PARA ACTUAR COMO JUEZ ADMINISTRATIVO Y PARTE DEL PROCESO**, y por tanto, sobre este caso en particular hemos de advertir que de continuar con el mismo incurre en una VÍA DE HECHO y una protuberante violación a nuestro DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO. Situación que de concluir con una ILEGAL declaratoria de incumplimiento en contra del CONSORCIO VÍA AL MAR, perfectamente puede considerarse que traspasa el campo de lo administrativo para adentrarse en la presunta comisión de DELITOS, como sería el caso de estar ante un eventual delito de ABUSO DE AUTORIDAD POR ACTO ARBITRARIO E INJUSTO (Artículo 416 del Código Penal) o incluso de un posible delito de PREVARICATO POR ACCIÓN (Artículo 413 del Código Penal).

Y es que no de otra manera podemos pronunciarnos cuando estamos sometidos a un proceso declarativo de incumplimiento que nace de una OBLIGACIÓN INEXISTENTE y donde además el único fundamento real de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI consiste en seguir los criterios errados de su Interventor, sometiéndonos a un verdadero JUICIO ADMINISTRATIVO DEL MEDIO DE CONTROL DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES QUE RESUELVE A SU ARBITRIO Y CONVENIENCIA LO QUE LE PARECE, pretendiendo someter entonces al CONSORCIO VÍA AL MAR a un caso de ILEGAL RESPONSABILIDAD OBJETIVA, según el cual basta que el Interventor considere que hemos incumplido el Contrato, para que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI le haga eco, y así, incluso yendo contra sus propias pruebas y negando la entrega de las pruebas que no convienen a sus intereses, incluso a pesar de haberlas decretado, insistir en esos INEXISTENTES INCUMPLIMIENTOS DEL CONSORCIO VÍA AL MAR.

Lo anterior queda PROBADO DE MANERA INCONTESTABLE cuando es la propia AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI quien en primera instancia CONFIESA QUE ESTA ENTIDAD NO TIENE COMPETENCIA Y CAPACIDAD LEGAL PARA RESOLVER CONTROVERSIAS CONTRACTUALES, y luego cuando en seguida CONFIESA QUE EFECTIVAMENTE SE PRESENTA UNA CONTROVERSIDAD CONTRACTUAL EN TORNO A LA TITULARIDAD DEL 75% DE LOS RECURSOS PROVENIENTES DE LA CONCESIÓN, recursos con los cuales EFECTIVAMENTE SE PAGARON LOS VALORES RECLAMADOS A LA INTERVENTORÍA y que no obstante lo anterior, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI insiste en que el CONSORCIO VÍA AL MAR debe sufragarlos con sus propios recursos, so pena de ser objeto de un proceso declarativo de incumplimiento, como en efecto lo fue.

Lo antes expuesto quedó PROBADO por parte del CONSORCIO VÍA AL MAR, así:

De nuevo y en primer lugar al presentar el CONSORCIO VÍA AL MAR los descargos y sustentar el recurso de reposición contra el acto administrativo que declara el supuesto incumplimiento del Contratista y que resume la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI en su precitada resolución, así:

1.1.1. “Respecto a la competencia para resolver controversias contractuales.

Manifestó que de manera reiterada se ha preguntado a la ANI sobre la disposición de los recursos del patrimonio y que ésta de forma también reiterada, se ha negado a dar respuesta, que ello es un tema de controversia y fue resuelto, según dijo, EN EL ACTO ADMINISTRATIVO QUE AHORA SE RECURRE, EN DONDE SE CONSIDERÓ QUE EL COORDINADOR DEL GIT DE PROCEDIMIENTOS CONTRACTUALES NO TIENE LA COMPETENCIA PARA RESOLVER CONTROVERSIAS CONTRACTUALES, pero teniendo como referencia el oficio 202131210204081 del 6 de julio de 2021 de la Vicepresidencia de Gestión Contractual, resolvió la discusión a partir de lo que allí se dijo, como si el citado vicepresidente fuere quien tuviera la facultad para resolverla.

Puntualizó que la Cláusula 37 del Contrato estipula que las divergencias que ocurran entre el Interventor y el Concesionario relacionadas con la supervisión, control y dirección de la obra, serán resueltas por la ANI, pero que las controversias que se presentan entre el Concesionario y la ANI, deben ser resueltas como quedó establecido en la Cláusula Compromisoria.

Agregó que en la página 34 de la Resolución se señala que **"la Agencia Nacional de Infraestructura, por medio de oficio radicado ANI No. 20203120225391 del 6 de agosto de 2020, le puso de presente al Concesionario, que los recursos de peaje recaudados entre los dos meses en que se obtuvo el ingreso esperado y la reversión del proyecto, la Cláusula Novena del Orosí del 20 de enero de 2006 determinó que le pertenecen a la Agencia Nacional de Infraestructura", a lo cual consideró, QUE NO ES COMPETENCIA DE LA AGENCIA DETERMINAR LAS OBLIGACIONES DE UN CONTRATO NI PUEDEN RESOLVERSE LAS CONTROVERSIAS A TRAVÉS DE UN OFICIO.**

Adujo que, con Oficio de 25 de noviembre de 2020, el Concesionario de manera expresa le indicó a la Agencia que no se encuentra de acuerdo con la posición respecto de la disposición de los recursos de la concesión con cargo a los ingresos y recursos de esta.

Expuso que con la expedición de la Resolución 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021, se vulneró de manera flagrante el principio de aplicación restrictiva en materia sancionatoria, lo cual va de la mano con los principios de tipicidad y legalidad y citó la Sentencia T-1039 de 2006, Magistrado Ponente Dr. Humberto Sierra Porto, quien dijo que, en el ámbito del derecho sancionador, no cabe la interpretación y aplicación extensiva de las disposiciones que consagran faltas.

También puso de presente jurisprudencia del Consejo de Estado, radicado 76001233100200100033001, consejera ponente Dra. Martha Sofía Sáenz, quien dijo que, en materia sancionatoria, la ley es de carácter restrictivo y la sentencia de la misma Corporación, con ponencia del doctor Víctor Armando Ardila, radicado 11001032500020090010300 que según manifestó lo ratifica.

Señaló que en la Cláusula Cuadragésima Segunda del Contrato se estableció la Cláusula Compromisoria, a través de la cual se determina que las diferencias que se susciten en relación con el contrato serán sometidas a árbitros colombianos." (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

Otra vez y en segundo término al presentar el CONSORCIO VÍA AL MAR y la Aseguradora los descargos y sustentar el recurso de reposición contra el acto administrativo que declara el supuesto incumplimiento del Contratista y que resume la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI en su precitada resolución, así:

"2. Falta de competencia por entrar a arbitrar un tema de orden económico.

En la audiencia realizada el día 6 de mayo de 2021, por medio de la cual los apoderados del Concesionario y del garante rindieron sus descargos, pusieron de presente que **la actuación adelantada se encuentra viciada de falta de competencia, por entrar a arbitrar, según ellos, un tema de orden económico, como es la supuesta discusión respecto de los excedentes del 75% de los recaudos de peaje, después de obtenerse el ingreso esperado**, que no se encuentra contemplado en el Contrato, por lo que acudiendo a lo que establece el ordenamiento jurídico colombiano, y más específicamente al artículo 141 de la Ley 1437 de 2011, esta es de las típicas controversias de las que el juez que está llamado a resolverlas es el juez del contrato, en este caso, el juez administrativo.

Dijo el representante legal para actuaciones o procesos administrativos del consorcio, que mal haría la Agencia Nacional de Infraestructura en querer dirimir una controversia, sobre todo económica, en la cual quiere predicar un supuesto incumplimiento, cuando está claro que el contratista ha cumplido con todo el objeto contractual y que, si bien, hasta ahora no ha sido comprobado por parte de la ANI, existe una inconformidad de orden económico. **Señaló que en repetidas ocasiones se ha discutido sobre la titularidad del 75% de los ingresos obtenidos por el cobro de Peajes en exceso del Ingreso esperado, al punto que la ANI misma ha**

reconocido por escrito, que este es un tema de controversia contractual. (Subrayas y negrillas fuera del texto).

Y por tercera vez cuando el CONSORCIO VÍA AL MAR descorre el traslado de las pruebas entregadas por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI y a partir de las cuales se concluye forzosamente lo siguiente:

Tomando como base las pruebas decretadas y entregadas por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, el CONSORCIO VÍA AL MAR se permite ratificar y solicitar la plena consideración en desarrollo de este proceso, el hecho de que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, HA RECONOCIDO EXPRESAMENTE QUE ESTA ENTIDAD NO TIENE CAPACIDAD LEGAL ALGUNA PARA RESOLVER CONTROVERSIA CONTRACTUALES, tal y como así lo CONFIESA en su Oficio radicado ANI No. 20223120034591 de fecha doce (12) de febrero de dos mil veintidós (2022), cuando al responder a nuestra solicitud No. 16 a la letra indica:

*“En todo caso, damos alcance a la respuesta, informando que el Decreto 4165 de 2011 Establece las competencias de la Agencia. **EVIDENTEMENTE, LA VICEPRESIDENCIA DE GESTIÓN CONTRACTUAL – VGC NO TIENE LA FACULTAD DE RESOLVER CONTROVERSIA CONTRACTUALES, YA QUE DICHA FACULTAD SE ENCUENTRA ASIGNADA, DE MANERA EXCLUSIVA, AL JUEZ DEL CONTRATO.**”* (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

Y de igual manera, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, HA RECONOCIDO EXPRESAMENTE QUE LA DISPOSICIÓN DE RECURSOS DEL PATRIMONIO AUTÓNOMO DE LA CONCESIÓN, una vez alcanzado el ingreso mínimo esperado, recursos con los cuales se ha pagado a la Interventoría y que son justamente los dineros por los cuales se alega el presunto incumplimiento a cargo del CONSORCIO VÍA AL MAR, en realidad corresponden a una CONTROVERSIA CONTRACTUAL, tal y como así lo CONFIESA en su Oficio radicado ANI No. 20223120038861 de fecha dieciséis (16) de febrero de dos mil veintidós (2022), cuando al responder a nuestra segunda petición aclaratoria (numeral 3.2., de su auto), a la letra indica:

*“De acuerdo con lo expresado en el párrafo anterior, el documento hace referencia a **LA CONTROVERSIA MENCIONADA ANTERIORMENTE, ES DECIR, LA DIFERENCIA DE LAS PARTES SOBRE LA REMUNERACIÓN DE LA OPERACIÓN Y MANTENIMIENTO LUEGO DE LA OBTENCIÓN DEL INGRESO ESPERADO.**”* (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

CONFESIONES de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI que en conjunto no hacen sino PROBAR DE MANERA INCUESTIONABLE que esta Entidad NO TIENE COMPETENCIA PARA DECLARAR INCUMPLIMIENTO ALGUNO CONTRA EL CONSORCIO VÍA AL MAR, en particular por el pago a la Interventoría con los recursos del Patrimonio Autónomo de la Concesión, pues sobre ellos, su propiedad y disposición evidentemente EXISTE UNA CONTROVERSIA QUE NO PUEDE RESOLVER LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, DADO QUE ESTA ENTIDAD NO TIENE COMPETENCIA LEGAL ALGUNA PARA ELLO.

Situaciones antes descritas que dejó de considerar la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, a la par del hecho que hasta ahora NO HA PROBADO LOS SUPUESTOS PERJUICIOS DERIVADOS DE LOS PAGOS IRREGULARES REALIZADOS A LA INTERVENTORÍA, pues con sus respuestas a nuestros DERECHOS DE PETICIÓN y las respuestas de la Entidad a los mismos, ESTÁ PROBADO QUE LA INTERVENTORÍA LE COBRÓ A LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, UNOS SALARIOS MUCHO MÁS ALTOS QUE LOS PAGADOS A LOS PROFESIONALES QUE LE PRESTARON SUS SERVICIOS PARA LA CONCESIÓN, lo cual, en el menor de los casos debería implicar por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, la SOLICITUD INMEDIATA de la devolución de esos recursos por parte de la Interventoría y NO el hacerse partícipe y avalar de facto estas actuaciones indebidas de la Interventoría y pretender la declaración de un inexistente incumplimiento por parte del CONSORCIO VÍA AL MAR por supuestamente negarse a pagarle al Interventor unos importes correspondientes a unos salarios que

esta Interventoría cobra a la Entidad pero no paga a sus trabajadores y por unos recursos que de forma alguna ha acreditado ni siquiera de forma sumaria.

Actuaciones irregulares de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI a las que debe sumarse que, obviamente y ante sus actos arbitrarios, JAMÁS PUDO PROBRAR DE FORMA SIQUIERA SUMARIA LA CULPA O DOLO que debían acompañar los supuestos incumplimientos del CONSORCIO VÍA AL MAR, olvidando que la PRUEBA DE LA CULPA O DOLO, resulta un elemento NECESARIO para declarar un incumplimiento al Contratista y que naturalmente en este caso NUNCA SE PROBÓ Y NI SIQUIERA SE INTENTÓ HACERLO POR PARTE DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.

Acerca de la ILEGALIDAD DE LA APLICACIÓN DE LA TEORÍA DE LA RESPONSABILIDAD OBJETIVA EN EL RÉGIMEN SANCIONATORIO, la HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL, en Sentencia C-545/07, ha expresado a la letra lo siguiente:

“3. Proscripción de la responsabilidad objetiva:

Dado que el cargo más drástico del actor apunta a descalificar la norma acusada porque, a su juicio, habría introducido en el sistema jurídico un caso de responsabilidad objetiva, esta Corte empezará por definir los contornos generales de dicha figura a efectos de establecer la corrección jurídica de la acusación.

De conformidad con el artículo 29 constitucional, “Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable”. La introducción del elemento de culpabilidad como condicionamiento de la imposición de la sanción constituye la declaración inequívoca de que el régimen sancionatorio colombiano proscribe la responsabilidad objetiva como fuente de responsabilidad personal.

Lo anterior implica que el régimen sancionatorio nacional impide la asignación de sanciones por la sola realización de la conducta. El modelo de responsabilidad objetiva persigue la sanción de la conducta que se ajusta a la descripción del tipo punible, sin reparar en el grado de conocimiento y volición del sujeto que la realiza. Ello quiere decir que el modelo de responsabilidad objetiva niega, de suyo, el principio de culpabilidad.

NO OBSTANTE, EL RÉGIMEN SANCIONATORIO LOCAL SUPERÓ Y ACTUALMENTE REPUDIA EL ESQUEMA DE RESPONSABILIDAD OBJETIVA.

La exigencia de que en materia sancionatoria deba tenerse en cuenta siempre la conducta del justiciable implica que la imposición de la sanción sólo es posible si el sujeto activo ha cometido la falta con dolo o culpa, esto es, con conocimiento y voluntad positiva en la obtención de los resultados de su comportamiento, o con simple conocimiento del mismo, pero en inobservancia de un “deber de cuidado o diligencia”.

En otros términos, para imponer la sanción penal, disciplinaria o administrativa no basta con que el actor ejecute el comportamiento reprochable: es requisito sine qua non que la autoridad sancionatoria verifique las condiciones en que se produjo la falta y examine el grado de conocimiento y voluntad que intervinieron en la configuración del comportamiento. Por ello la Corte ha dicho que la culpa es supuesto “ineludible y necesario de la responsabilidad y de la imposición de la pena lo que significa que la actividad punitiva del estado tiene lugar tan sólo sobre la base de la responsabilidad subjetiva de aquellos sobre quienes recaiga”. **En esta línea, la corriente contemporánea del derecho sancionatorio ha propugnado la consolidación de la culpabilidad como elemento protagónico del derecho de la sanción, llegando incluso a elevarla a rango de principio fundante constitucional de tal disciplina.**” (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

Situación anterior que se torna en incontrovertible, pero a la cual solo en gracia de discusión ha de sumarse el hecho de que siendo el objeto de análisis, una OBLIGACIÓN INEXISTENTE a cargo del

COSNORCIO VÍA AL MAR, en el mejor de los casos tal situación pasaría a ser una CONTROVERSI A CONTRACTUAL como lo ha CONFESADO la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI con las pruebas aportadas al proceso, de allí que también por esta razón y vía resulta por completo improcedente que se pretenda endilgar incumplimiento alguno a cargo del CONSORCIO VÍA AL MAR, pues debe recordarse que en materia sancionatoria, cualquier duda o controversia debe resolverse en favor del “acusado”, dado la obligatoria INTERPRETACIÓN RESTRICTIVA DE LAS DISPOSICIONES SANCIONATORIAS que deben obedecer y respetar TODAS las autoridades, incluyendo por supuesto la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.

En efecto, con relación a la tesis de la INTERPRETACIÓN RESTRICTIVA EN MATERIA SANCIONATORIA, la HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL, en Sentencia T1039/2006, Magistrado Ponente Dr. HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO, ha indicado:

*“En efecto, en reiteradas ocasiones esta Corporación ha sostenido que en el ámbito del derecho sancionador –(...) **no cabe la interpretación y aplicación extensiva de las disposiciones que consagran las faltas.** (...)”*

*De acuerdo con los principios que rigen el debido proceso, de legalidad y tipicidad, sólo es posible derivar la falta y la sanción de conformidad con las leyes preexistentes al acto que se imputa, (...) **pues en materia sancionadora se impone una interpretación restrictiva, lo que excluye aplicar una interpretación extensiva o analógica** (negritas añadidas).*

Precisamente este es uno de los principales puntos de contacto entre el derecho penal y las diversas modalidades de derecho sancionador, pues como bien es sabido la prohibición de la interpretación extensiva en el derecho penal ha sido concebida como un límite infranqueable por la actividad judicial, pues la sujeción estricta al principio de legalidad se considera una garantía esencial integrante del derecho al debido proceso.” (Subrayas y negritas fuera del texto).

Concepto que en la misma línea ha sido recogido por el HONORABLE CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION PRIMERA Consejera Ponente: MARTHA SOFIA SANZ TOBON Bogotá, D.C., treinta (30) de agosto de dos mil siete (2007) Radicación número: 76001-23-31-000-2001-00330-01, al expresar:

*“Se está entonces frente a un **evento del derecho sancionatorio, caso en el cual la aplicación de la ley es de carácter restrictivo**. Así lo ha precisado la jurisprudencia de esta Sala en los siguientes términos:*

*“En efecto, es un viejo principio de hermenéutica el que las prohibiciones, limitaciones, sanciones, etc., **son de aplicación restrictiva (exceptio strictissimae interpretationis), y no extensiva...**”¹*

En el mismo sentido, la Sección Cuarta de esta Corporación ha precisado que la aplicación extensiva de las normas de carácter sancionatorio vulnera el derecho fundamental al debido proceso. Dicha Sala ha indicado lo siguiente:

*“... la claridad del precepto no admite tal interpretación y además porque **el carácter sancionatorio de la disposición legal implica que su aplicación no puede hacerse extensiva por analogía** a hechos distintos a los expresamente enunciados en ella, en virtud del principio de legalidad que en materia sancionatoria consagra el artículo 29 de la Carta Política”² (Subrayas y negritas fuera del texto).*

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia del 13 de marzo de 1997, dictada en el expediente N°3712. M.P. Dr. Juan Alberto Polo Figueroa.

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, sentencia del 22 de septiembre de 2004, dictada en el expediente N°2002-0117-01(13632). M.P. Dra. María Inés Ortiz Barbosa.

- **LA TERCERA VIOLACIÓN AL ARTÍCULO 29 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA POR PARTE DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI: Nadie podrá ser juzgado sino (...) ante juez o tribunal competente. – FALTA DE COMPETENCIA DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI PARA DECLARAR INCUMPLIMIENTOS CUANDO YA SE HA LIQUIDADO EL CONTRATO.**

Nueva VIOLACIÓN MANIFIESTA, OSTENSIBLE Y DIRECTA DEL ARTÍCULO 29 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA – DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO, CONTRADICCIÓN Y DEFENSA, en que incurre la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI contra el CONSORCIO VÍA AL MAR, por concurrir LA FALTA Y/O PÉRDIDA DE COMPETENCIA DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA PARA DECLARAR INCUMPLIMIENTOS POR CONCURRIR LA LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO 503 DE 1994 PREVIO A LA FIRMEZA DEL ACTO ADMINISTRATIVO, configurándose así y además, por lo antes expuesto, la CAUSAL DE NULIDAD POR FALSA MOTIVACIÓN que se presenta: CUANDO SE PRESENTA INEXISTENCIA DE FUNDAMENTOS DE HECHO O DE DERECHO EN LA MANIFESTACIÓN DE VOLUNTAD DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA.

En efecto, de otra parte es de mencionar que los actos administrativos demandados están incursos en causal de nulidad ello como quiera que los mismos fueron emitidos por parte de la AGENCIA NACIONAL INFRAESTRUCTURA - ANI, con FALTA DE COMPETENCIA para ello, esto en atención al hecho de que DE FORMA PREVIA A LA EJECUTORIA Y FIRMEZA DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS objeto de reproche se efectuó la LIQUIDACIÓN BILATERAL del negocio jurídico Contrato de Concesión No. 503 de 1994, la cual fue remitida mediante oficio Radicado ANI No. 20223120060071 de fecha siete (07) de marzo de dos mil veintidós (2022), y fue debidamente firmada por parte de la Entidad el día dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022), con lo cual queda PROBADO que tal etapa contractual HABÍA TERMINADO PARA LA FECHA DE FIRMEZA DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS ATACADOS.

De nuevo se debe tener en cuenta que al presentar el CONSORCIO VÍA AL MAR y la Aseguradora los descargos y sustentar el recurso de reposición contra el acto administrativo que declara el supuesto incumplimiento del Contratista, sobre el particular la propia AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI en su precitada resolución, se refiere sobre el caso, así:

“5. Competencia temporal de la entidad estatal para declarar el incumplimiento del contrato, y hacer efectivas (sic) la cláusula penal pecuniaria.

Definido el anterior problema, se debe considerar ahora si era posible declarar el incumplimiento del contrato, para hacer efectiva la cláusula penal pecuniaria, vencido su plazo, teniendo en cuenta que BENEDAN impuso la sanción dos semanas después de vencido el término del contrato –resolución No. 392-, decisión confirmada cuatro meses después –resolución No. 811.

*La Sala recuerda que en vigencia del Decreto-ley 222 de 1983 –aplicable al contrato sub iudice- la jurisprudencia admitió que la administración podía declarar el incumplimiento -no la caducidad- de los contratos de tracto sucesivo, después de vencido el plazo de ejecución, **PERO SÓLO PARA HACER EFECTIVA LA CLÁUSULA PENAL PECUNIARIA, Y EN TODO CASO ANTES DE EFECTUARSE LA LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO,** tal como se desprende del siguiente pronunciamiento, que recoge una línea jurisprudencial ininterrumpida hasta hoy:*

“Ha dicho la jurisprudencia que los poderes exorbitantes que tiene la entidad pública contratante sólo pueden ejercerse dentro de la vigencia del contrato. Así podrá terminarlo unilateralmente, declararlo caducado por incumplimiento o por las demás causales permitidas en la ley, modificarlo o interpretarlo unilateralmente, imponer multas o sanciones o liquidarlo motu proprio, etc., etc.

(...)

*“Para la Sala, la doctrina expuesta merece ratificación parcial, pero con algunas precisiones en torno a la declaratoria de incumplimiento, la que, **EN CIERTAS CIRCUNSTANCIAS, sí podrá hacerse por la Administración contratante después del vencimiento del término del contrato.**”*

(...)

“Pero ¿qué sucede cuando el contratista incumple y la administración guarda silencio durante la vigencia del mismo?”

“Con la tesis anterior, nada podía hacer; y tenía que someterse la Administración que cumplió o se allanó a cumplir, a la decisión del Juez del contrato.

*“Pues bien. Aquí se rectifica la tesis con el siguiente alcance: En los contratos de obra pública, de suministro o prestación de servicios, por ejemplo, en los cuales la nota de tracto sucesivo se ve clara, **la Administración podrá declarar el incumplimiento del contratista luego de que haya vencido el plazo contractual SIN QUE ÉSTE HAYA EJECUTADO LA TOTALIDAD DE LA OBRA,** entregado todos los bienes o prestado el servicio convenido, **COMO MEDIDA OBLIGADA PARA HACER EFECTIVA LA CLÁUSULA PENAL PECUNIARIA.**”*

“El fundamento de esta facultad se encuentra en el mandato contenido en el inciso 1o del artículo 72 del Decreto 222 de 1983, idéntico a la previsión contemplada en el mismo inciso del artículo 61 del Decreto 150 de 1976.

(...)

“Pues bien. La doctrina venía tomando este texto en forma recortada. Aceptaba que con la declaratoria de caducidad pudieran hacerse efectivas dicha cláusula y las multas, pero no aceptaba que esas medidas pudieran hacerse efectivas cuando la Administración no hiciera el pronunciamiento de caducidad durante el plazo contractual o lo produjera después de su vencimiento y menos que pudiera hacer, vencido el contrato, una declaración de incumplimiento para tales efectos.

*“Con esta interpretación se estaba recortando evidentemente el poder de la Administración contratante; porque si bien ésta no puede caducar lo ya terminado, **nada impide que se pronuncie sobre el incumplimiento del contratista, CUANDO PRECISAMENTE EL VENCIMIENTO DEL PLAZO PONE EN EVIDENCIA QUE YA EL CONTRATO NO SE PUEDE EJECUTAR EN SU INTEGRIDAD. En otros términos, cuando el vencimiento del plazo, per se, muestra que hubo un incumplimiento en determinado porcentaje.**”*

(...)

*“Pero **ESTE PODER DE DECLARAR EL INCUMPLIMIENTO NO PODRÁ EJERCERSE EN FORMA ILIMITADA EN EL TIEMPO PORQUE NO PODRÁ DECLARARSE DESPUÉS DE VENCIDO EL PLAZO QUE LA ADMINISTRACIÓN TIENE PARA LIQUIDAR TALES CONTRATOS. ES APENAS OBVIO QUE NO PUEDA CUMPLIRSE DESPUÉS DE ESA LIQUIDACIÓN. HÁYASE HECHO EN FORMA UNILATERAL O DE COMÚN ACUERDO ENTRE LOS CONTRATANTES.** Si lo primero y la Administración guardó silencio de ese incumplimiento en su acto, no podrá revocarlo sin consentimiento del contratista ya que creó una situación individual o concreta a su favor. **Y SI LO SEGUNDO (LIQUIDACIÓN DE COMÚN ACUERDO) EL ACTO SERÁ INTOCABLE UNILATERALMENTE POR CONFORMAR UN ACUERDO DE VOLUNTADES LOGRADO ENTRE PERSONAS CAPACES DE DISPONER.**”*

*“En suma, **LA ADMINISTRACIÓN PODRÁ DECLARAR EL INCUMPLIMIENTO DESPUÉS DEL VENCIMIENTO DEL PLAZO CONTRACTUAL DE EJECUCIÓN Y ANTES DE LA LIQUIDACIÓN O DENTRO DEL ACTO LIQUIDATORIO MISMO, PERO NO DESPUÉS DE LA EXPEDICIÓN DE ÉSTE**⁵”*

(...)

*Por las razones expuestas, la causal de nulidad asociada al factor temporal tampoco tiene vocación de prosperar, teniendo en cuenta que para la fecha en que se expidió la primera decisión sólo habían transcurrido dos semanas desde la terminación del contrato, **ES DECIR, QUE EL PLAZO PARA LIQUIDARLO NO HABÍA VENCIDO. Incluso, CUANDO SE RESOLVIERON LOS RECURSOS DE REPOSICIÓN TAMPOCO HABÍAN TRASCURRIDO LOS CUATRO MESES CON QUE CONTABAN LAS PARTES PARA REALIZAR LA LIQUIDACIÓN BILATERAL –A FALTA DE HABERSE PACTADO UN TÉRMINO ESPECIAL- MÁS LOS DOS MESES QUE LA JURISPRUDENCIA OTORGABA A LA ADMINISTRACIÓN PARA HACERLO UNILATERALMENTE, DE ALLÍ QUE LA DECISIÓN SE PROFIRIÓ EN TIEMPO OPORTUNO***
(Resaltado fuera del texto).

Situación ya advertida por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, pero que luego desconoce al emitir su Resolución No. CCRAD_S “Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición, interpuestos por el Consorcio Vía al Mar y la Compañía Seguros Generales Suramericana S.A., en contra de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021 del día tres (03) de junio de dos mil veintidós (2022), cuando la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA - ANI desconoce el ACTA DE LIQUIDACIÓN del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, debidamente firmada por parte de la Entidad el día dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022).

Con la consideración adicional de que en esa **ACTA DE LIQUIDACIÓN del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994** que desconoce la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, y tal vez por esa razón, consta **COMO UNA SITUACIÓN DE EVIDENTE CONTROVERSIA ENTRE LAS PARTES LOS SUPUESTOS PAGOS REALIZADOS A FAVOR DE LA INTERVENTORÍA Y RECLAMADOS AL CONSORCIO VÍAL MAR**, desconocimiento de esta prueba que de forma intencional realiza la Entidad, claramente para no hacer evidente que frente a estos asuntos, por virtud de sus propios actos, HA PERDIDO COMPETENCIA PARA DECLARAR EXTEMPORÁNEAMENTE EL SUPUESTO INCUMPLIMIENTO DEL CONSORCIO VÍA AL MAR.

Y al caso se insiste, frente al ACTA DE LIQUIDACIÓN del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994 y como parte de ella, y entre otros aspectos de la misma y el Contrato, oportuna y debidamente, el CONSORCIO VÍA AL MAR expresamente consignó sus SALVEDADES, las mismas que como tales fueron aceptadas por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA, tal y como da fe la firma por parte de la Entidad el día dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022), **ACTA DE LIQUIDACIÓN del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994** que en consecuencia hace evidente muestra **COMO UNA SITUACIÓN DE EVIDENTE CONTROVERSIA ENTRE LAS PARTES LOS SUPUESTOS PAGOS REALIZADOS A FAVOR DE LA INTERVENTORÍA Y RECLAMADOS AL CONSORCIO VÍAL MAR**, y que por tanto ratifica el hecho de que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA - ANI, HA PERDIDO COMPETENCIA PARA DECLARAR EXTEMPORÁNEAMENTE EL SUPUESTO INCUMPLIMIENTO DEL CONSORCIO VÍA AL MAR.

De nada valió recordarle a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, que en la Resolución No. 20217070019345 de fecha veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021), la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, precisamente para responder a nuestro argumento de “Falta de competencia temporal de la ANI para adelantar el procedimiento cuando se refiere a incumplimiento parcial del contrato”, y para sostener la COMPETENCIA TEMPORAL de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, acudió a la jurisprudencia del HONORABLE CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN C, Sentencia del 25 de mayo de 2011, expediente 18.017, Consejero Ponente: Dr. ENRIQUE GIL BOTERO, copiando el texto literal de la misma, en las páginas 12 a 14 de la precitada resolución, y de manera especial resaltando y subrayando el siguiente texto de tal sentencia, así:

*“En suma, **LA ADMINISTRACIÓN PODRÁ DECLARAR EL INCUMPLIMIENTO DESPUÉS DEL VENCIMIENTO DEL PLAZO CONTRACTUAL DE EJECUCIÓN Y ANTES DE LA LIQUIDACIÓN O DENTRO DEL ACTO LIQUIDATORIO MISMO, PERO NO DESPUÉS DE LA EXPEDICIÓN DE ÉSTE.**”* (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

Texto jurisprudencial que nace de la misma Alta Corporación, en Sentencia de 29 de enero de 1.988, Expediente 3.615. Magistrado Ponente Dr. CARLOS BETANCUR JARAMILLO, y cuyo texto no admite duda alguna en el sentido de que **LA ADMINISTRACIÓN PODRÁ DECLARAR EL INCUMPLIMIENTO DESPUÉS DEL VENCIMIENTO DEL PLAZO CONTRACTUAL DE EJECUCIÓN Y ANTES DE LA LIQUIDACIÓN O DENTRO DEL ACTO LIQUIDATORIO MISMO, PERO NO DESPUÉS DE LA EXPEDICIÓN DE ÉSTE**, concepto jurisprudencial que además evidentemente entiende y da plena aplicación la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, tal y como ha quedado expresamente probado con su propia Resolución No. 20217070019345 de fecha veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021).

A su vez cabe recordar que la Resolución No. 20217070019345 de fecha veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021) a la fecha de firma del ACTA DE LIQUIDACIÓN del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, esto es el día dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022), NO HA COBRADO FIRMEZA, pues NO SE HAN CUMPLIDO LOS PRESUPUESTOS LEGALES para el efecto, tal y como así lo estipula el artículo 87 de la Ley 1437 de 2011 – CPACA –, que al efecto reza:

“Artículo 87. Firmeza de los actos administrativos. Los actos administrativos quedarán en firme:

1. Cuando contra ellos no proceda ningún recurso, desde el día siguiente al de su notificación, comunicación o publicación según el caso.

2. **Desde el día siguiente a la publicación, comunicación o notificación de la decisión sobre los recursos interpuestos.**

3. Desde el día siguiente al del vencimiento del término para interponer los recursos, si estos no fueron interpuestos, o se hubiere renunciado expresamente a ellos.

4. Desde el día siguiente al de la notificación de la aceptación del desistimiento de los recursos.

5. Desde el día siguiente al de la protocolización a que alude el artículo 85 para el silencio administrativo positivo.” (Subrayas y negrillas fuera del texto).

En efecto, a la fecha de suscripción del ACTA DE LIQUIDACIÓN del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, esto es el día dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022), todavía estaba en curso la etapa probatoria decretada por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, mediante Auto No. 20227070000356 de fecha once (11) de febrero de dos mil veintidós (2022), y como bien lo conocía la Entidad, HASTA ESA FECHA NO SE HABÍA RESUELTO EL RECURSO DE REPOSICIÓN interpuesto por nuestra parte contra la Resolución No. 20217070019345 de fecha veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021), con lo cual tal acto administrativo **NO HABÍA COBRADO FIRMEZA** pues **HASTA AHORA NO SE HABÍA EFECTUADO LA PUBLICACIÓN, COMUNICACIÓN O NOTIFICACIÓN DE LA DECISIÓN SOBRE LOS RECURSOS INTERPUESTOS**, y como consecuencia de lo anterior, resulta incuestionable que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, a partir del día dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022), **HA PERDIDO COMPETENCIA PARA DECLARAR INCUMPLIMIENTO ALGUNO CONTRA EL CONSORCIO VÍA AL MAR.**

En tal sentido, y actuando entonces en derecho y conforme a la jurisprudencia del HONORABLE CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN C, Sentencia del 25 de mayo de 2011, expediente 18.017, Consejero Ponente: Dr. ENRIQUE GIL BOTERO, se solicitó a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI que sin más demoras, proceda a la REVOCATORIA de la Resolución No. 20217070019345 de fecha veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021) y al CIERRE Y ARCHIVO DEL PROCESO DECLARATIVO DE INCUMPLIMIENTO que adelanta contra el CONSORCIO VÍA AL MAR, pero esta Entidad hizo caso omiso a lo anterior, y actuando contra derecho, en lugar de respetar sus propios

actos, al caso el haber suscrito el ACTA DE LIQUIDACIÓN del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994 el día dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022), pretende simplemente DESCONOCER TAL ACTA LEGAL Y VÁLIDA DEL CONTRATO, y en cambio, para sustentar sus irregulares actuaciones, RECHAZAR LA INCORPORACIÓN AL PROCESO DE ESA ACTA DE LIQUIDACIÓN del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, creyendo ingenuamente que por ello, tal actuación contractual, según asume la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, no tendría validez ni aplicación frente a ese proceso declarativo de incumplimiento contra el CONSORCIO VÍA AL MAR, tal y como se lee en la Resolución No. CCRAD_S “Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición, interpuestos por el Consorcio Vía al Mar y la Compañía Seguros Generales Suramericana S.A., en contra de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021” en la cual se indicó que teniendo en cuenta que a juicio de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, determinó:

“RESUELVE:

(...)

ARTÍCULO TERCERO: RECHAZAR la incorporación de los documentos allegados por el Consorcio Vía al Mar a través de los Radicados ANI Nos. 20224090294222, 20224090294282 y 20224090295222 del 14 de marzo de 2022, en virtud de lo expuesto en la parte considerativa del presente acto administrativo. (...) (Subrayas y negrillas fuera del texto).

RECHAZO de las propias pruebas, actos y documentos que ha emitido la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, que además intencionalmente pretende aplicar esta Entidad, y porque NO conviene a sus intereses, porque en los mismos, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, HA RECONOCIDO EXPRESAMENTE QUE ESTA ENTIDAD NO TIENE CAPACIDAD LEGAL ALGUNA PARA RESOLVER CONTROVERSIAS CONTRACTUALES, tal y como así lo CONFIESA en su Oficio radicado ANI No. 20223120034591 de fecha doce (12) de febrero de dos mil veintidós (2022), cuando al responder a nuestra solicitud No. 16 a la letra indica:

*“En todo caso, damos alcance a la respuesta, informando que el Decreto 4165 de 2011 Establece las competencias de la Agencia. **EVIDENTEMENTE, LA VICEPRESIDENCIA DE GESTIÓN CONTRACTUAL – VGC NO TIENE LA FACULTAD DE RESOLVER CONTROVERSIAS CONTRACTUALES, YA QUE DICHA FACULTAD SE ENCUENTRA ASIGNADA, DE MANERA EXCLUSIVA, AL JUEZ DEL CONTRATO.**”* (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

Y de igual manera, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, HA RECONOCIDO EXPRESAMENTE QUE LA DISPOSICIÓN DE RECURSOS DEL PATRIMONIO AUTÓNOMO DE LA CONCESIÓN, una vez alcanzado el ingreso mínimo esperado, recursos con los cuales se ha pagado a la Interventoría y que son justamente los dineros por los cuales se alega el presunto incumplimiento a cargo del CONSORCIO VÍA AL MAR, en realidad corresponden a una CONTROVERSIAS CONTRACTUAL, tal y como así lo CONFIESA en su Oficio radicado ANI No. 20223120038861 de fecha dieciséis (16) de febrero de dos mil veintidós (2022), cuando al responder a nuestra segunda petición aclaratoria (numeral 3.2., de su auto), a la letra indica:

*“De acuerdo con lo expresado en el párrafo anterior, el documento hace referencia a **LA CONTROVERSIAS MENCIONADA ANTERIORMENTE, ES DECIR, LA DIFERENCIA DE LAS PARTES SOBRE LA REMUNERACIÓN DE LA OPERACIÓN Y MANTENIMIENTO LUEGO DE LA OBTENCIÓN DEL INGRESO ESPERADO.**”* (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto).

CONFESIONES de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI que en conjunto no hacen sino PROBAR DE MANERA INCUESTIONABLE que esta Entidad NO TIENE COMPETENCIA PARA DECLARAR INCUMPLIMIENTO ALGUNO CONTRA EL CONSORCIO VÍA AL MAR, en particular por el pago a la Interventoría con los recursos del Patrimonio Autónomo de la Concesión, pues sobre ellos, su propiedad y disposición evidentemente EXISTE UNA CONTROVERSIAS QUE NO PUEDE

RESOLVER LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, DADO QUE ESTA ENTIDAD NO TIENE COMPETENCIA LEGAL ALGUNA PARA ELLO.

Situaciones antes descritas que también debe considerar que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, hasta ahora no ha probado los supuestos perjuicios derivados de los pagos irregulares realizados a la Interventoría, pues con sus respuestas a nuestros DERECHOS DE PETICIÓN y las respuestas de la Entidad a los mismos, ESTÁ PROBADO QUE LA INTERVENTORÍA LE COBRÓ A LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, UNOS SALARIOS MUCHO MÁS ALTAS QUE LOS PAGADOS A LOS PROFESIONALES QUE LE PRESTARON SUS SERVICIOS PARA LA CONCESIÓN, lo cual, en el menor de los casos debería implicar por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, la SOLICITUD INMEDIATA de la devolución de esos recursos por parte de la Interventoría y NO el hacerse partícipe y avalar de facto estas actuaciones indebidas de la Interventoría y pretender la declaración de un inexistente incumplimiento por parte del CONSORCIO VÍA AL MAR por supuestamente negarse a pagarle al Interventor unos importes correspondientes a unos salarios que esta Interventoría cobra a la Entidad pero no paga a sus trabajadores y por unos recursos que de forma alguna ha acreditado ni siquiera de forma sumaria.

Para demostrar lo antes indicado, basta verificar y comparar lo respondido por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, con sus correspondientes soportes, en su Oficio radicado ANI No. 20223110003471 de fecha siete (07) de enero de dos mil veintidós (2022), su Oficio radicado ANI No. 20223120038861 de fecha dieciséis (16) de febrero de dos mil veintidós (2022), y la propia ACTA DE LIQUIDACIÓN del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, suscrita por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI el día dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022).

1.2. VIOLACIÓN MANIFIESTA, OSTENSIBLE Y DIRECTA DEL ARTÍCULO 40 DE LA LEY 1437 DE 2011 - ACTOS ADMINISTRATIVOS EXPEDIDOS POR LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI CON INFRACCIÓN DE LAS NORMAS EN QUE DEBÍAN FUNDARSE.

- **CUARTA VIOLACIÓN AL ARTÍCULO 29 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA POR PARTE DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI: Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa (...) a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra – FALTA AL DEBIDO PROCESO PROBATORIO.**

Sobre el entendimiento de la causal de nulidad de los actos administrativos denominada “*Infracción de las normas en que debían fundarse*”, el HONORABLE CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN A. Consejero Ponente: Dr. WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ Bogotá, D.C., once (11) de febrero de dos mil veintiuno (2021). Radicación número: 11001-03-25-000-2018-01641-00(5436-18), indicó lo siguiente:

“i. La causal de nulidad por la violación de las normas en las que debía fundarse el acto administrativo

“(…) En todo caso, el significado estricto de esta causal ha sido comprendido por la jurisprudencia de esta Corporación como la contravención legal directa de la norma superior en que debía fundarse el acto administrativo, y ocurre cuando se presenta una de las siguientes situaciones: Falta de aplicación, aplicación indebida o interpretación errónea.

La falta de aplicación de una norma se configura cuando la autoridad administrativa ignora su existencia o, a pesar de que la conoce, pues la analiza o valora, no la aplica a la solución del caso. También sucede cuando se acepta una existencia ineficaz de la norma en el mundo jurídico, toda vez que esta no tiene validez en el tiempo o en el espacio. En los dos últimos

supuestos, la autoridad puede examinar la norma, pero cree, equivocadamente, que no es la aplicable al asunto que resuelve. En estos eventos se está ante un caso de violación de la ley por falta de aplicación, no de su interpretación errónea, debido a que la norma, por no haber sido aplicada, no trascendió al caso decidido.

*Por su parte, **la aplicación indebida tiene lugar cuando las disposiciones jurídicas se emplean, a pesar de no ser las pertinentes para resolver el asunto que es objeto de decisión.** Este error puede originarse por dos circunstancias: (i) **En los casos en los que la autoridad administrativa se equivoca al escoger la norma, por la inadecuada valoración del supuesto de hecho que esta consagra y, (ii) cuando no establece de manera correcta la diferencia o la semejanza existente entre la hipótesis legal y la tesis del caso concreto.***

*Finalmente, se incurre en este vicio de manera directa al dársele una interpretación errónea a los preceptos aplicados. **Esto sucede cuando las disposiciones son las que regulan el tema que se debe decidir, pero la autoridad las entiende equivocadamente y así las aplica. Es decir, ocurre cuando la autoridad administrativa le asigna a la norma un sentido o alcance que no le corresponde.*** (Subrayas y negrillas fuera del texto).

Ahora bien, concretamente la mencionada corporación ha precisado que la mencionada causal tiene ocurrencia en los siguientes supuestos:

- i) **Falta de aplicación de una norma**
- ii) **Aplicación indebida de una norma o,**
- iii) **Interpretación errónea de una norma.**

Conforme a lo anterior y para el presente caso tenemos que, la expedición de administrativos Resolución No. 20217070019345 “*Por medio de la cual se declara el incumplimiento de las obligaciones contractuales establecidas en el inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 y en el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 y se cuantifican e imponen unos perjuicios*” y el acto administrativo de carácter particular emitido dentro del marco del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, denominado Resolución No. CCRAD_S “*Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición, interpuestos por el Consorcio Vía al Mar y la Compañía Seguros Generales Suramericana S.A., en contra de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021*” respectivamente proferidas por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA - ANI, están VICIADAS DE NULIDAD pues las mismas fueron expedidas con infracción de las normas en que debían fundarse en especial, bajo la falta de aplicación del artículo 40 de la Ley 1437 de 2011, y de forma consecuente con el artículo 41 de la Ley 1437 de 2011, así como, la falta de aplicación del artículo 29 de la Constitución Política de Colombia.

En primer lugar, el artículo 40 de la Ley 1437 de 2011, dispone lo siguiente:

*“ARTÍCULO 40. PRUEBAS. Durante la actuación administrativa y hasta antes de que se profiera la decisión de fondo **se podrán aportar, pedir y practicar pruebas de oficio o A PETICIÓN DEL INTERESADO SIN REQUISITOS ESPECIALES.** Contra el acto que decida la solicitud de pruebas no proceden recursos. El interesado contará con la oportunidad de controvertir las pruebas aportadas o practicadas dentro de la actuación, antes de que se dicte una decisión de fondo.*

Los gastos que ocasione la práctica de pruebas correrán por cuenta de quien las pidió. Si son varios los interesados, los gastos se distribuirán en cuotas iguales.

Serán admisibles todos los medios de prueba señalados en el Código de Procedimiento” (Mayúsculas, subrayas y negrillas fuera del texto original).

De conformidad con la norma en cita, se tiene que, estando en desarrollo de un proceso administrativo, las pruebas son procedentes y deben decretarse simplemente **A PETICIÓN DEL INTERESADO SIN REQUISITOS ESPECIALES**, tal y como así, de forma incuestionable lo dispone el citado artículo del CPACA.

No obstante lo anterior, el AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA ANI, no aplicó la mencionada disposición, y de hecho así actuó INTENCIONALMENTE FALTANDO A LA VERDAD Y DE MALA FE, motivando su decisión en la expedición de la Resolución No. CCRAD_S “Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición, interpuestos por el Consorcio Vía al Mar y la Compañía Seguros Generales Suramericana S.A., en contra de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021” respectivamente. de la siguiente manera:

(...)“Según consideró el Concesionario, como la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021 no ha cobrado firmeza, debido a que no han sido resueltos los recursos interpuestos, resulta incuestionable que, a partir del 2 de marzo de 2022, fecha de suscripción del Acta de Liquidación del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, la ANI perdió competencia para declarar incumplimiento alguno en contra del Consorcio Vía al Mar.

Además de los argumentos que fueron expuestos , aportó las pruebas que relacionan a continuación, las cuales solicitó fueran incorporadas al expediente de conformidad con lo establecido en el artículo 40 de la Ley 1437 de 2011 y de acuerdo a lo señalado por la Corte Constitucional en Sentencia C-034 de 2014.

Las pruebas aportadas son las siguientes:

1. **Acta de liquidación del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, firmada por la Agencia Nacional de Infraestructura el día 2 de marzo de 2022.**
2. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021.
3. Oficio radicado ANI No. 20223120034591 del 12 de febrero de 2022.
4. Oficio radicado ANI No. 20223120038861 del 16 de febrero de 2022.
5. Oficio radicado ANI No. 20223110003471 del 7 de enero de 2022.
6. Auto No. 20217070002416 del 11 de noviembre de 2021.
7. “Cuadros que evidencian los pagos irregulares efectuados por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI a favor de la Interventoría, conforme a las respuestas y soportes de su Oficio radicado ANI No. 20223110003471 de fecha siete (07) de enero de dos mil veintidós (2022) y su Oficio radicado ANI No. 20223120038861 de fecha dieciséis (16) de febrero de dos mil veintidós (2022).
8. Cuadros que evidencian los pagos irregulares más los innecesarios, efectuados por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI a favor de la Interventoría, conforme a las respuestas y soportes de su Oficio radicado ANI No. 20223110003471 de fecha siete (07) de enero de dos mil veintidós (2022) y su Oficio radicado ANI No. 20223120038861 de fecha dieciséis (16) de febrero de dos mil veintidós (2022) y las condiciones de pago por los SERVICIOS EFECTIVAMENTE PRESTADOS que aplica a la Interventoría durante la etapa de liquidación contractual, según los precisos términos del Contrato de Interventoría No. VCG 489 de 2018”. “Durante la actuación administrativa y hasta antes de que se profiera la decisión de fondo se podrán aportar, pedir y practicar pruebas de oficio o a petición del interesado sin requisitos especiales. (...)”

De lo anterior, se concluye que la norma aludida no resulta aplicable en esta etapa en la que se encuentra la presente actuación, teniendo en cuenta que aquí ya fue proferida decisión de fondo. No obstante, se advierte que lo preceptuado en el CPACA, en punto del trámite de las

pruebas en los recursos resulta aplicable en este procedimiento en la medida que, la norma especial que lo reglamenta, es decir el 1474 de 2011, no prevé nada sobre este aspecto.

Con fundamento en lo expresado se evidencia que el artículo 79 del CPACA preceptúa que:

“(…) Artículo 79. Trámite de los recursos y pruebas. Los recursos se tramitarán en el efecto suspensivo.

Los recursos de reposición y de apelación deberán resolverse de plano, a no ser que al interponerlos se haya solicitado la práctica de pruebas, o que el funcionario que ha de decidir el recurso considere necesario decretarlas de oficio.

Cuando con un recurso se presenten pruebas, si se trata de un trámite en el que interviene más de una parte, deberá darse traslado a las demás por el término de cinco (5) días.

Cuando sea del caso practicar pruebas, se señalará para ello un término no mayor de treinta (30) días. Los términos inferiores podrán prorrogarse por una sola vez, sin que con la prórroga el término exceda de treinta (30) días. (...)” (Subrayas del Despacho)

Del artículo transcrito en precedencia se concluye que, la oportunidad para solicitar la práctica de pruebas en el trámite del recurso de reposición está dada en el momento de la sustentación de este, razón por la cual se evidencia que las pruebas peticionadas por el Concesionario a través de los Radicados ANI Nos. 20224090294222, 20224090294282 y 20224090295222 del 14 de marzo de 2021 fueron allegadas fuera de la referida oportunidad y por ende deben ser rechazadas” (...)

Por lo anterior, es claro que, al ser inoportunas, las solicitudes probatorias que hizo el concesionario en el traslado deberán ser rechazadas. Ahora bien, teniendo en cuenta que el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 establece la posibilidad de suspender en cualquier momento la actuación, a efectos de que se practiquen pruebas necesarias, pasa el Despacho a analizar si alguna de esas pruebas documentales, debe oficiosamente incorporarse a la actuación, por tratarse de una prueba necesaria.

En lo que tiene que ver con los derechos de petición y sus respuestas, este Despacho debe recordar que ese tipo de pruebas ya fueron desestimadas en la presente actuación, a través del Auto No. 20227070000356 del 11 de febrero de 2022, en el que se emitió un pronunciamiento respecto de la incorporación de los derechos de petición presentados por el Concesionario ante esta Agencia los días 17 y 21 de enero de 2022 y sus respectivas respuestas, decidiendo rechazar esa solicitud con base en las siguientes consideraciones:

“(…) Así las cosas, teniendo en consideración lo señalado por el máximo tribunal constitucional, como en el presente asunto los derechos de petición y las respuestas que de los mismos se obtengan, recaen sobre asuntos que están siendo analizados por el Despacho en el presente procedimiento administrativo sancionatorio contractual, y que serán objeto de pronunciamiento en el acto administrativo que resolverá los recursos de reposición que fueron interpuestos contra la Resolución 20217070019345, las citadas pruebas, en lo que tiene que ver con decretarlas como derechos de petición y sus respectivas respuestas, serán negadas, en tanto los cuestionamientos que en ellos se hacen, serán resueltos en todo caso en la presente actuación. (...)”

Igualmente, el Despacho advierte que dentro de los documentos que se solicita sean incorporados como pruebas, algunos de estos realmente constituyen actos administrativos que han sido expedidos dentro del presente trámite, por lo cual no se pueden considerar como medios probatorios, v. gr. la Resolución recurrida.

En lo que tiene que ver con el Auto proferido por este Despacho en otra actuación administrativa, se trata de una prueba impertinente, en tanto dicho Auto corresponde a una realidad procesal distinta

a la del presente proceso, y no constituye un precedente que en manera alguna deba aplicarse en esta actuación.

En relación con los cuadros que evidencian los pagos irregulares efectuados por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI a favor de la Interventoría, y las condiciones de pago, se trata de pruebas que, dada la naturaleza del Contrato de Interventoría, no son pruebas pertinentes a la actuación, en tanto dicho Contrato fue pactado a precio global.

Finalmente, en cuanto al Acta de Liquidación del Contrato, se trata nuevamente de una prueba que no reúne los requisitos de pertinencia y utilidad para ser incorporado a la presente actuación, toda vez que se aporta por el concesionario con miras a que se considere por el Despacho que ha perdido competencia para declarar el incumplimiento contractual, pero ello, como se explicará en profundidad más adelante, no ha ocurrido, ya que para la fecha en que se liquidó el contrato, ya la ANI había tomado la decisión (declarado el Incumplimiento e impuesto los perjuicios) respecto de la cual los citados interpusieron recurso de reposición que mediante el presente acto administrativo se resuelven.

Por todas las razones hasta aquí expuestas, este Despacho reitera que las solicitudes probatorias presentadas extemporáneamente por el concesionario serán rechazadas. (Subrayas y negrillas fuera del texto).

Véase que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUTURA - ANI, a su conveniencia y contra derecho, DECIDIÓ RECHAZAR TODAS LAS PRUEBAS oportunamente solicitadas por el CONSORCIO VÍA AL MAR, teniendo como argumento, que supuestamente las mismas NO SE HABRIAN SOLICITADO EN OPORTUNIDAD como quiera que a la actuación administrativa no le son aplicables los preceptos del artículo 40 de la ley 1437 de 2011-C.P.A.C.A., Y CON FUNDAMENTO EN ELLO DENEGÓ LAS PRUEBAS QUE FUEREN SOLICITADAS POR EL CONSORCIO VÍA AL MAR PESE A QUE LAS MISMAS RESULTABAN CONDUCENTES, PERTINENTES Y ÚTILIES, sólo que no fueron decretadas y/o consideradas por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUTURA - ANI, YA QUE DEPRECAN DE FACTO LA PÉRDIDA DE COMPETENCIA DE LA ENTIDAD.

Negativa al DECRETO Y CONSIDERACIÓN de las pruebas solicitadas y presentadas por parte del CONSORCIO VÍA AL MAR, al que debe sumarse el RECHAZO DE LA INCORPORACIÓN AL PROCESO DEL ACTA DE LIQUIDACIÓN del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, y en general de **los documentos allegados por el Consorcio Vía al Mar a través de los Radicados ANI Nos. 20224090294222, 20224090294282 y 20224090295222 del 14 de marzo de 2022**, tal y como se lee en la Resolución No. CCRAD_S “Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición, interpuestos por el Consorcio Vía al Mar y la Compañía Seguros Generales Suramericana S.A., en contra de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021” en la cual se indicó que teniendo en cuenta que a juicio de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUTURA – ANI, determinó:

“RESUELVE:

(...)

ARTÍCULO TERCERO: RECHAZAR LA INCORPORACIÓN DE LOS DOCUMENTOS ALLEGADOS POR EL CONSORCIO VÍA AL MAR A TRAVÉS DE LOS RADICADOS ANI Nos. 20224090294222, 20224090294282 Y 20224090295222 DEL 14 DE MARZO DE 2022, EN VIRTUD DE LO EXPUESTO EN LA PARTE CONSIDERATIVA DEL PRESENTE ACTO ADMINISTRATIVO. (...) (Subrayas y negrillas fuera del texto).

Luego visto lo anterior difícilmente puede encontrarse un acto más repudiable y reprochable como el cometido por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUTURA – ANI contra el CONSORCIO VÍA AL MAR, QUIEN A SU CONVENIENCIA Y A PESAR DE QUE TIENEN EN SU PODER LAS PRUEBAS QUE DEMUESTRAN SU FALTA DE COMPETENCIA, LOS PAGOS IRREGULARES A LA INTERVENTORÍA y hasta la propia ACTA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO, sólo para favorecer sus irregulares e indebidos propósitos, decide **RECHAZAR LA INCORPORACIÓN DE LOS**

DOCUMENTOS ALLEGADOS POR EL CONSORCIO VÍA AL MAR A TRAVÉS DE LOS RADICADOS ANI Nos. 20224090294222, 20224090294282 Y 20224090295222 DEL 14 DE MARZO DE 2022,

situación desde todo punto de vista inaceptable, al punto que los funcionarios que así actuaron, no sólo deben ver sometida esta actuación al juicio del Juez Administrativo, sino que tendrán que responder por sus actos en sede disciplinaria ante la PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN y en sede penal ANTE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, actuación así desplegada por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA que al margen la causal de nulidad que aquí se trata, también puede predicarse por lo aquí expuesto que también tipifica la CAUSAL DE NULIDAD prevista en el artículo 137 de Ley 1437 de 2011 – CPACA –, al caso la denominada **“desviación de las atribuciones propias de quien los profirió”** -, o si se quiere DESVIACIÓN DE PODER, tal y como así se trata en la sentencia del HONORABLE CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION PRIMERA. Consejero Ponente: Dr. MARCO ANTONIO VELILLA MORENO (E). Bogotá D.C. siete (7) de junio de dos mil doce (2012) Radicación número: 66001-23-31-000-1998-00645-01, que sobre el particular ha expresado:

“ACTO ADMINISTRATIVO / DESVIACIÓN DE PODER - Elementos constitutivos

Se tiene reconocido que la desVIACIÓN de poder tiene lugar cuando un acto administrativo que fue expedido por un órgano o autoridad competente y con las formalidades debidas, en realidad persigue fines distintos a los que le ha fijado el ordenamiento jurídico y que se presumen respecto de dicho acto. Esta causal de nulidad se da tanto cuando se persigue un fin espurio, innoble o dañino como cuando se procura un fin altruista o benéfico para el Estado o la sociedad, pero que en todo caso es distinto del autorizado o señalado por la norma pertinente. Para su valoración es necesario tener en cuenta tanto los fines generales e implícitos en toda actuación administrativa (satisfacción del interés general, búsqueda del bien común, mejoramiento del servicio público, etc.), como el específico para cada tipo de acto administrativo, el cual se haya en la regulación de la atribución o competencia que con él se ejerce. Usualmente la desVIACIÓN del fin es oculta, por cuanto se queda en la mente de quienes intervinieron en la expedición del acto, y resulta velada por la indicación expresa del fin que jurídicamente corresponde al acto, o por la presunción de éste cuando no se exterioriza, de allí que para establecerla deba auscultarse en las intimidades del acto, lo cual dificulta su verificación, sobre todo cuando la desVIACIÓN es hacia intereses espurios, innobles, o mezquinos, caso en el cual, solo los autores del acto son los que saben de sus propias intenciones, lo que además de un problema de legalidad, entraña también un problema ético y puede llegar incluso al campo penal o disciplinario.” (Subrayas y negrillas fuera del texto).

Queda así entonces PROBADO que el AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, NO APLICÓ ni respetó los postulados del artículo 40 de Ley 1437 de 2011, y de forma consecuente con el artículo 41 de la Ley 1437 de 2011, así como, la falta de aplicación del artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, situación que constituye además en un VICIO DE NULIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS demandados por este medio de control que así deberá declararse por esta autoridad judicial.

Por lo anteriormente expuesto, tenemos que, además de todo lo expuesto, existió una violación directa al PRINCIPIO DE BUENA FE, por lo que los actos administrativos Resolución No. 20217070019345 “Por medio de la cual se declara el incumplimiento de las obligaciones contractuales establecidas en el inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 y en el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 y se cuantifican e imponen unos perjuicios”, y el acto administrativo de carácter particular emitido dentro del marco del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, denominado Resolución No. CCRAD_S “Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición, interpuestos por el Consorcio Vía al Mar y la Compañía Seguros Generales Suramericana S.A., en contra de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021”, actos administrativos que se insiste, evidentemente están VICIADOS DE NULIDAD, y no por una sino por múltiples violaciones al ordenamiento jurídico colombiano.

Al margen de lo arriba expuesto, debe tenerse presente que en el escrito de demanda, se precisan con mayor detalle los hechos, fundamentos de derecho y jurisprudenciales de la misma, en particular según lo contenido en el Capítulo III. ARGUMENTOS DE HECHO, DERECHO Y JURISPRUDENCIALES de la demanda, a partir de lo cual se tiene que los actos administrativos emitidos por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA cuya declaratoria de NULIDAD se solicita, se enumeran incursos en diversos actos de **violación de las disposiciones invocadas en la demanda**, entre otros los siguientes:

1. ACTOS ADMINISTRATIVOS EXPEDIDOS CON VIOLACIÓN AL DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO.
 - 1.1. INDEBIDA DENEGACIÓN PROBATORIA POR PARTE DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA ANI.
2. ACTOS ADMINISTRATIVOS EXPEDIDOS CON FALSA MOTIVACIÓN – INEXISTENCIA Y/O SUPERACIÓN ABSOLUTA DEL SUPUESTO INCUMPLIMIENTO IMPUTADO AL CONSORCIO VÍA AL MAR.
 - 2.1. INEXISTENCIA DE FUNDAMENTOS DE HECHO O DE DERECHO EN LA MANIFESTACION DE LA VOLUNTAD DE LA ADMINISTRACIÓN POR INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN O CONDUCTA CUYO SUPUESTO INCUMPLIMIENTO SE ENDILGA AL CONSORCIO VÍA AL MAR – FALTA AL PRINCIPIO DE TIPICIDAD – FALTA AL PRINCIPIO DE LEGALIDAD (Cuando los supuestos de hecho esgrimidos en el acto son contrarios a la realidad, bien por error o por razones engañosas o simuladas - Cuando el autor del acto les ha dado a los motivos de hecho o de derecho un alcance que no tienen).
 - 2.2. INEXISTENCIA DE LOS PERJUICIOS ALEGADOS POR PARTE DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI (Cuando los supuestos de hecho esgrimidos en el acto son contrarios a la realidad, bien por error o por razones engañosas o simuladas).
 - 2.3. LA FALTA DE CAPACIDAD DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA PARA INTERPRETAR LAS DISPOSICIONES CONTRACTUALES POR FUERA DEL RÉGIMEN DE LA EXORBITANCIA - LA FALTA DE CAPACIDAD DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA PARA RESOLVER CONTROVERSIAS CONTRACTUALES (Cuando se presenta inexistencia de fundamentos de hecho o de derecho en la manifestación de voluntad de la Administración Pública - Cuando el autor del acto les ha dado a los motivos de hecho o de derecho un alcance que no tienen).
 - 2.4. LA FALTA Y/O PÉRDIDA DE COMPETENCIA DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA PARA DECLARAR INCUMPLIMIENTOS POR CONCURRIR LA LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO 503 DE 1994 PREVIO A LA FIRMEZA DEL ACTO ADMINISTRATIVO (Cuando se presenta inexistencia de fundamentos de hecho o de derecho en la manifestación de voluntad de la Administración Pública).
3. ACTOS ADMINISTRATIVOS EXPEDIDOS POR LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI CON INFRACCIÓN DE LAS NORMAS EN QUE DEBÍAN FUNDARSE.
 - 3.1. DE LA FALTA DE APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 40 DE LA LEY 1437 DE 2011.

En cada uno de estos apartados de la demanda, se explicó de forma detallada, los argumentos que DEMUESTRAN SIN LUGAR A DUDAS LOS VICIOS DE NULIDAD de la Resolución No. 20217070019345 *“Por medio de la cual se declara el incumplimiento de las obligaciones contractuales establecidas en el inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública*

No. 006 de 1994 y en el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 y se cuantifican e imponen unos perjuicios”, así como en la Resolución No. CCRAD_S “Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición, interpuestos por el Consorcio Vía al Mar y la Compañía Seguros Generales Suramericana S.A., en contra de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021”.

Conforme a todo lo anterior, tenemos que para el presente caso se cumplen los requisitos exigidos por el artículo 231 del CPACA – Ley 1437 de 2011, en especial en cuanto hace a **Que la demanda esté razonablemente fundada en derecho**, de tal forma que, con relación a este requisito, es por completo oportuna y procedente la medida cautelar de suspensión de los efectos de los actos administrativos que se demandan.

2. LA PRUEBA DE LOS PERJUICIOS CAUSADOS AL CONSORCIO VÍA AL MAR Y LA DEMOSTRACIÓN DE LA TITULARIDAD DE LOS DERECHOS INVOCADOS.

Como en la demanda que se interpone, se pretende el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios, sobre este aspecto cabe indicar lo siguiente:

Dentro de la parte resolutive de la Resolución No. **20217070019345** “Por medio de la cual se declara el incumplimiento de las obligaciones contractuales establecidas en el inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 y en el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 y se cuantifican e imponen unos perjuicios”, se resolvió lo siguiente:

“RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO. NO ACCEDER a las solicitudes de sanear nulidades y/o corregir irregularidades dentro del presente procedimiento administrativo sancionatorio contractual, efectuadas por el Representante Legal para actuaciones o procesos administrativos del **CONSORCIO VÍA AL MAR** y coadyuvadas por el apoderado de la sociedad **SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.**, por las razones expuestas en la parte motiva. Contra esta decisión no procede recurso, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 75 del C.P. A.C.A.

ARTÍCULO SEGUNDO. DECLARAR EL INCUMPLIMIENTO de las obligaciones establecidas en el inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 y en el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, por parte **del CONSORCIO VÍA AL MAR**.

ARTÍCULO TERCERO. CUANTIFICAR E IMPONER los perjuicios sufridos por la Agencia Nacional de Infraestructura a partir del incumplimiento declarado en la suma de NOVECIENTOS NOVENTA Y SEIS MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y NUEVE MIL CUATROCIENTOS CUARENTA Y SEIS PESOS M/CTE (\$996,479,446.00), valor que deberá pagarse a favor de la Agencia Nacional de Infraestructura Identificada con NIT. 830125996, en la cuenta de ahorros de Bancolombia No. 18816489667, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria del presente acto administrativo, so pena de causarse intereses moratorios.

ARTÍCULO CUARTO. DECLARAR OCURRIDO EL SINIESTRO DE INCUMPLIMIENTO amparado por la Póliza de cumplimiento No. 1117984-1, expedida por la compañía **SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.**, en la que actúa como asegurada la **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA -ANI** y cuyo objeto es el amparo de cumplimiento de las obligaciones del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, en el evento en que el **CONSORCIO VÍA AL MAR** se abstenga de efectuar el pago de los perjuicios aquí cuantificados.

ARTÍCULO QUINTO. En firme la decisión y de conformidad con lo dispuesto en los artículos 6 de la Ley 1150 de 2007 y 31 de la Ley 80 de 1993 -modificado por el artículo 218 del Decreto Ley 019 de

2012-, publíquese el contenido de la presente resolución en la Cámara de Comercio de Barranquilla y comuníquese a la Procuraduría General de la Nación.(...)" (Subrayado y negrilla fuera de texto).

El anterior acto administrativo fue objeto de recurso de reposición, mismo que fue resuelto por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA ANI mediante la Resolución No. **CCRAD_S** "Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición, interpuestos por el Consorcio Vía al Mar y la Compañía Seguros Generales Suramericana S.A., en contra de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021", en la que se resolvió:

(...) **"RESUELVE:**

ARTÍCULO PRIMERO: CONFIRMAR en su integridad la Resolución No. 20217070019345 del 26 denoviembre de 2021, de conformidad con las razones expuestas en este acto administrativo.

ARTÍCULO SEGUNDO: EN FIRME esta decisión desde el día siguiente de su notificación en audiencia conforme lo dispuesto por el artículo 87 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, dese cumplimiento a lo dispuesto en la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021.

ARTÍCULO TERCERO: RECHAZAR la incorporación de los documentos allegados por el Consorcio Vía al Mar a través de los Radicados ANI Nos. 20224090294222, 20224090294282 y 20224090295222 del 14 de marzo de 2022, en virtud de lo expuesto en la parte considerativa del presente acto administrativo.

ARTÍCULO CUARTO: COMPULSAR copias de la actuación a la fiscalía general de la Nación, para que, en el marco de sus competencias, determine si hay lugar a investigar objeto de la presente actuación.

ARTÍCULO QUINTO: De conformidad con lo dispuesto por el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, la presente decisión se notifica en audiencia.

ARTÍCULO SEXTO: Contra esta decisión no procede recurso alguno.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá D.C., a los **CCF_RAD_S**

EDUARDO DURÁN MONTOYA

Coordinador G.I.T. Procedimientos Administrativos Sancionatorios Contractuales Vicepresidencia Jurídica.

Agencia Nacional de Infraestructura ." (Subrayas y negrillas fuera del texto).

Ejecutoriado el acto administrativo que declaró el incumplimiento, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA - ANI impuso al CONSORCIO VIA AL MAR, la obligación de efectuar el pago de los perjuicios presuntamente irrogados a dicha Entidad, por no disponer de los recursos necesarios para efectuar el pago de la interventoría durante la etapa de liquidación, los cuales fijó en cuantía de NOVECIENTOS NOVENTA Y SEIS MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y NUEVE MIL CUATROCIENTOS CUARENTA Y SEIS PESOS M/CTE. (\$996,479,446.00), perjuicios que dicha Entidad no soporto y que en la actualidad se constituyen en perjuicios causados al CONSORCIO VIA AL MAR llamados a indemnizarse.

Luego visto lo anterior es claro que los actos administrativos demandados se refieren de forma directa al CONSORCIO VÍA AL MAR, y que su ejecución en efecto causa perjuicios directos al CONSORCIO VIA AL MAR. ello no solo en cuanto al pago de los presuntos perjuicios que sufrió la Entidad, los cuales en realidad son inexistentes y carecen de soporte que los valide, sino aunado a ello se deben sumar los perjuicios causados desde ya al CONSORCIO VÍA AL MAR por la sanción administrativa que deprecia la declaratoria de incumplimiento, ello como quiera que es de recordar con la imposición de

incumplimiento al CONSORCIO VIAL AL MAR que resulta del todo infundado, se está cercenando la capacidad de contratación de sus integrantes, como quiera que el reporte de la sanción ante la autoridad competente impide y/o limita su participación en procesos de selección; pero además de lo anterior, derivado de dichos actos administrativos se producen los efectos del artículo 58 de la Ley 2195 de 2022, esto es, la reducción del dos por ciento (2%) en el puntaje durante la evaluación de las ofertas presentadas en cualquier proceso de contratación que adelante una entidad sometida al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, situaciones que también se constituyen como perjuicios ciertos en contra del CONSORCIO VIAL AL MAR.

Esto sin desconocer los demás perjuicios que son pretendidos en la demanda, como por ejemplo, los costos y gastos procesales en los cuales incurrió e incurre el CONSORCIO VIA AL MAR y sus integrantes individualmente considerados, respecto a los servicios jurídicos contratados para el ejercicio de su defensa con ocasión de los efectos de los actos administrativos que hoy se demandan e incluso los perjuicios morales ocasión del padecimiento, sufrimiento moral, trastorno emocional ocasionado, pérdida de credibilidad comercial, afectación al derecho al buen nombre y honra del CONSORCIO VIA AL MAR y la de sus integrantes individualmente considerados, dada la expedición viciada de nulidad de la Resolución No. 20217070019345 *“Por medio de la cual se declara el incumplimiento de las obligaciones contractuales establecidas en el inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Publica No. 006 de 1994 y en el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 y se cuantifican e imponen unos perjuicios”*, confirmada mediante Resolución No. CCRAD_S *“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición, interpuestos por el Consorcio Vía al Mar y la Compañía Seguros Generales Suramericana S.A., en contra de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021”*.

Sobre el particular, no cabe duda alguna entonces, acerca de que es el CONSORCIO VÍA AL MAR, y con él sus integrantes individualmente considerados, quienes de forma expresa y precisa, tienen la TITULARIDAD tanto el derecho de adelantar la demanda que nos atañe bajo el MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, como que es el CONSORCIO VÍA AL MAR, y sus integrantes individualmente considerados, quienes directamente sufren los perjuicios de las actuaciones irregulares de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, materializados con la emisión de los actos administrativos atacados.

Precisamos igualmente que en el presente medio de control también se ha acreditado por parte del CONSORCIO VIA AL MAR, y sus integrantes individualmente considerados, la titularidad del derecho invocado, como quiera que es dicha forma asociativa en su calidad de Contratista, a quien mediante los actos administrativos afectos de nulidad, se le ha IMPUESTO LA OBLIGACION DE INDEMINIZAR LOS PERJUICIOS supuestamente irrogados a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, por el supuesto incumplimiento del contrato, ello debido a su calidad de concesionaria del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, todo lo cual se ha probado dentro del proceso, no solo sumariamente, sino con el correspondiente acuerdo de constitución consorcial del CONSORCIO VIA AL MAR, y así mismo con el Contrato de Concesión No. 503 de 1994, suscrito con la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA - ANI.

Conforme a todo lo anterior, tenemos que para el presente caso se cumplen los requisitos exigidos por el artículo 231 del CPACA – Ley 1437 de 2011, en especial en cuanto hace a **Que el demandante haya demostrado, así fuere sumariamente, la titularidad del derecho o de los derechos invocados**, de tal forma que, con relación a este requisito, es por completo oportuna y procedente la medida cautelar de suspensión de los efectos de los actos administrativos que se demandan.

3. LA PRUEBA DE QUE EL DEMANDANTE HA PRESENTADO LOS DOCUMENTOS, INFORMACIONES, ARGUMENTOS Y JUSTIFICACIONES QUE PERMITAN CONCLUIR, MEDIANTE UN JUICIO DE PONDERACIÓN DE INTERESES, QUE RESULTARÍA MÁS GRAVOSO PARA EL INTERÉS PÚBLICO NEGAR LA MEDIDA CAUTELAR QUE

CONCEDERLA.

Debemos manifestar que respecto de este requisito, con el escrito de demanda, los fundamentos en ella esbozados, y las pruebas allegadas al proceso, se encuentran los elementos de juicio para poder hacer la ponderación de intereses que impone la norma y que demuestran que de negarse la medida cautelar solicitada, dicha actuación resulta mas lesiva para los intereses de la administración que concederla, ello en atención que al declararse la nulidad de los actos administrativos atacados por esta vía procesal, en un eventual fallo favorable al CONSORCIO VIA AL MAR y si es que ya se hubiere adelantado el pago por los presuntos perjuicios irrogados establecido en las resoluciones hoy demandadas, incluso por vía ejecutiva, DICHA SUMA DEBERÁ EN TODO CASO REINTREGARSE AL CONTRATISTA POR PARTE DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA - ANI, JUNTO CON LOS COSTOS FINANCIEROS QUE TAL ACCIÓN IMPLIQUE Y LA ACTUALIZACIÓN CORRESPONDIENTE, ADEMÁS DE LOS PERJUICIOS QUE POR DICHA CUESTION SE CAUSEN, lo cual resultaría mucho mas oneroso para la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, y por ende para el erario público, que esperar a las resultados de este proceso, que en todo caso y de resultar favorable a los intereses del AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA - ANI, implicaría su pago con los intereses correspondientes a cargo del CONSORCIO VÍA AL MAR, no causándose en consecuencia ninguna afectación al erario público con el otorgamiento de la medida provisional solicitada.

Situación que se ve agravada por el hecho de que OBRA PROBADO en el proceso declarativo de incumplimiento adelantado contra el CONSORCIO VÍA AL MAR, que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, pretende con sus actos administrativos demandados, no sólo el cobro de unos pagos que en el mejor de los casos para esta Entidad, ella misma HA RECONOCIDO Y CONFESADO QUE CORRESPONDEN A CONTROVERSIAS CONTRACTUALES A RESOLVERSE POR LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA, sino más grave aún, que dichos cobros que pretende la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, en realidad corresponden a PAGOS IRREGULARES que esta Entidad le realizó a la Interventoría, y que como tales YA HAN SIDO PUESTOS EN CONOCIMIENTO DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, para que investigue lo de su competencia, incluso mediante oficio que a pedido reiterado del CONSORCIO VÍA AL MAR, la propia AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI debió copiarle a la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

Para demostrar lo antes indicado, es decir que los supuestos perjuicios alegados por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, en realidad corresponden a PAGOS CUANDO MENOS IRREGULARES REALIZADOS A LA INTERVENTORÍA, acudimos a los propios documentos que nos fueron entregados por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, con sus correspondientes soportes, emitidos mediante su Oficio radicado ANI No. 20223110003471 de fecha siete (07) de enero de dos mil veintidós (2022) y su Oficio radicado ANI No. 20223120038861 de fecha dieciséis (16) de febrero de dos mil veintidós (2022).

En efecto, si se observa el Oficio radicado ANI No. 20223110003471 de fecha siete (07) de enero de dos mil veintidós (2022), emitido por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, y en particular las planillas de pago a los trabajadores que reportó la Interventoría, documentos que obran como PRUEBAS en el proceso, precisamente como soporte de las FACTURAS de la Interventoría que a su vez constituyen la base del presente proceso declarativo de incumplimiento adelantado contra el CONSORCIO VÍA AL MAR, y se comparan con la oferta de la Interventoría y la lista de cargos que nos fueron suministrados por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI mediante su Oficio radicado ANI No. 20223120038861 de fecha dieciséis (16) de febrero de dos mil veintidós (2022), se encontrará que la Interventoría, en su conjunto pagó a sus trabajadores un valor significativamente menor al cobrado a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, de allí que resulta contrario a lo pactado en el propio Contrato de Interventoría y menos aún a derecho.

No se entiende cómo frente a tan irregular situación, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI puede entonces insistir en hacerse partícipe de esos cobros indebidos trasladándolos como unos supuestos perjuicios que se cobrarían por vía de un proceso declarativo de incumplimiento contra el CONSORCIO VÍA AL MAR, en lugar de solicitar su devolución a la Interventoría, sin pasar por alto que a ella, durante la etapa de liquidación del contrato sólo debe pagarle por LOS SERVICIOS EFECTIVAMENTE PRESTADOS, tal y como así reza a la letra el Contrato de Interventoría No. VGC 489 de 2018.

La evidencia de lo antes indicado se muestra en los cuadros resúmenes de la información indicada, mismos que se aportan con el objeto de que tengan como PRUEBAS en el presente caso.

Lo fundamental a resaltar de la información antes indicada es que a partir de la misma se PRUEBA que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI pagó a la Interventoría, en cualquier caso, un mayor valor pagado por concepto de personal, equivalente a la suma de DOSCIENTOS TRES MILLONES CUATROCIENTOS VEINTICUATRO MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y SEIS PESOS MCTE. (\$203.424.996).

Y si al valor anterior se suma que la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI ni siquiera verificó los pagos realizados a la Interventoría por los recursos supuestamente empleados en desarrollo de la etapa de liquidación contractual, a razón de DIECISÉIS MILLONES QUINIENTOS TREINTA MIL PESOS MCTE. (\$16.530.000), incluido el IVA y según los costos de la propuesta de la Interventoría que nos informó la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, pero que NO VERIFICÓ NI SOBRE LOS CUALES ENTREGÓ SOPORTE ALGUNO, y para un total de 9 meses de que trata este proceso, se tiene que los mismos ascenderían a la suma de CIENTO CUARENTA Y OCHO MILLONES SETECIENTOS SETENTA MIL PESOS MCTE. (\$148.770.000).

Conceptos que en suma representan un total de TRESCIENTOS CINCUENTA Y DOS MILLONES CIENTO NOVENTA Y CUATRO MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y SEIS PESOS MCTE. (\$352.194.996), es decir un valor muy significativo con relación a los presuntos perjuicios reclamados por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, por concepto del proceso declarativo del supuesto incumplimiento del CONSORCIO VÍA AL MAR, lo cual por esta causa también impone el necesario CIERRE Y ARCHIVO de este proceso en nuestra contra.

Rubros que se incrementan hasta la suma de QUINIENTOS VEINTISEIS MILLONES OCHOCIENTOS TREINTA Y CINCO MIL SEIS PESOS MCTE. (\$526.835.006), si se tienen en cuenta además los costos del personal que resulta absolutamente innecesario para adelantar las actividades de liquidación, contractual, incluyendo las tareas propias de cierre de detalles y pendientes de obra, normales en cualquier proyecto de ingeniería, cifra que resulta muy considerables si se compara con los presuntos perjuicios reclamados por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, por concepto del proceso declarativo del supuesto incumplimiento del CONSORCIO VÍA AL MAR, lo cual por esta causa también impone el necesario CIERRE Y ARCHIVO de este proceso en nuestra contra.

Visto entonces que los cobros adelantados por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, contra el CONSORCIO VÍA AL MAR, con base en los actos administrativos atacados, son incluso objeto de investigación por parte de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, por la presunta comisión de posible delitos por parte de algunos funcionarios de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI y la Interventoría, no cabe duda alguna entonces de que al ponderar lo que aquí se trata, evidentemente resulta más conveniente otorgar la medida cautelar que aquí se solicita, que negarla.

Conforme a todo lo anterior, tenemos que para el presente caso se cumplen los requisitos exigidos por el artículo 231 del CPACA – Ley 1437 de 2011, en especial en cuanto hace a **Que el demandante haya presentado los documentos, informaciones, argumentos y justificaciones que permitan concluir, mediante un juicio de ponderación de intereses, que resultaría más gravoso para el**

interés público negar la medida cautelar que concederla, de tal forma que, con relación a este requisito, es por completo oportuna y procedente la medida cautelar de suspensión de los efectos de los actos administrativos que se demandan.

4. LA PRUEBA QUE AL NO OTORGARSE LA MEDIDA CAUTELAR SOLICITADA SE CAUSA UN PERJUICIO IRREMEDIABLE AL CONSORCIO VÍA AL MAR.

El perjuicio irremediable se materializa en contra del CONSORCIO VÍA AL MAR, pues ejecutoriado el acto administrativo que impuso la penalidad de pago de perjuicios a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, por una obligación que no se encontraba a cargo del CONSORCIO VÍA AL MAR, tal situación se constituye no sólo en un flagrante daño emergente para su patrimonio que deprecia un empobrecimiento del mismo y la privación de unos recursos importantes para el giro ordinario de los negocios de sus consorciados, sino que más grave todavía, le significa tener que afrontar de manera inmediata y sin que sea posible recuperarlo a futuro, la carga de ver privada o cuando menos disminuida la posibilidad de seguir adelante y con normalidad, en el desarrollo de su actividad económica, misma que al corresponder fundamentalmente a la CONTRATACIÓN PÚBLICA, le impone serias restricciones para obtener y tramitar garantía contractuales, sin las cuales NO ES POSIBLE siquiera participar en procesos de selección, pues es por todos conocido que la aseguradoras, siempre evalúan los riesgos y califican a sus posibles asegurados, con base en los siniestros que presenten, siniestro por incumplimiento que se presenta en este caso y que NO SE SUPERA por el simple hecho del pago de lo impuesto por la Entidad, sino que perdura por la sola emisión de los actos administrativos cuya nulidad se ha demandado y que puede remediarse si cuando menos se suspenden sus efectos, como se lograría con la medida cautelar solicitada.

Ello sumado al hecho de que, con causa u ocasión de los efectos derivados de estos actos administrativos, se esta cercenando la capacidad de contratación de los integrantes del CONSORCIO VIA AL MAR, como quiera que el reporte de la sanción ante la autoridad competente impide y/o limita la participación de sus integrantes en procesos de selección, pero además de lo anterior, derivado de dichos actos administrativos se producen los efectos del artículo 58 de la Ley 2195 de 2022, esto es, la reducción del dos por ciento (2%) en el puntaje durante la evaluación de las ofertas presentadas en cualquier proceso de contratación que adelante una entidad sometida al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, situaciones que también se constituyen como perjuicios en contra los integrantes del CONSORCIO VIA AL MAR.

Todo lo anterior sumado a los perjuicios cuyo resarcimiento es pretendido en la demanda, como por ejemplo, los costos y gastos procesales en los cuales incurra el CONSORCIO VIA AL MAR Y de sus integrantes individualmente considerados, respecto a los servicios jurídicos contratados para el ejercicio de la defensa, e incluso los perjuicios morales ocasión del padecimiento, sufrimiento moral, trastorno emocional ocasionado, pérdida de credibilidad comercial, afectación al derecho al buen nombre y honra del CONSORCIO VIA AL MAR y la de sus integrantes individualmente considerados, dada la expedición VICIADA DE NULIDAD de la Resolución No. 20217070019345 *“Por medio de la cual se declara el incumplimiento de las obligaciones contractuales establecidas en el inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Publica No. 006 de 1994 y en el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 y se cuantifican e imponen unos perjuicios”*, confirmada mediante Resolución No. CCRAD_S *“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición, interpuestos por el Consorcio Vía al Mar y la Compañía Seguros Generales Suramericana S.A., en contra de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021”*.

También obra acreditado dentro del proceso, que existen, a voces de la norma en cita, serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida cautelar solicitada, los efectos de la sentencia serían nugatorios, ello como quiera que si esta judicatura finalmente declara la nulidad de los actos administrativos atacados y en todo caso ya se ha procurado la efectividad de los mismos, ya se habría

causado un daño irrecuperable a los integrantes del CONSORCIO VIA AL MAR, no solo por haber tenido que sufragar una penalidad por un monto considerable, sin que hubiera lugar a la misma, sino por que el reporte de la sanción ante la autoridad competente ya habría limitado su capacidad de contratación, supuesto de hecho que no se podrá resarcir a dicha sociedad y personas naturales que integran esta forma asociativa.

Conforme a todo lo anterior, tenemos que para el presente caso se cumplen los requisitos exigidos por el artículo 231 del CPACA – Ley 1437 de 2011, en especial en cuanto hace a **Que al no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable** al CONSORCIO VÍA AL MAR, y de hecho **Que existan serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios**, de tal forma que, con relación a este requisito, es por completo oportuna y procedente la medida cautelar de suspensión de los efectos de los actos administrativos que se demandan.

En consecuencia, y demostrado que se cumplen para el presente caso, todos los requisitos para que se acceda a la medida cautelar de **la suspensión provisional de sus efectos**, en cuanto hace a la la Resolución No. 20217070019345 *“Por medio de la cual se declara el incumplimiento de las obligaciones contractuales establecidas en el inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Publica No. 006 de 1994 y en el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 y se cuantifican e imponen unos perjuicios”*, confirmada mediante Resolución No. CCRAD_S *“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición, interpuestos por el Consorcio Vía al Mar y la Compañía Seguros Generales Suramericana S.A., en contra de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021”*, emitidas por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, respetuosamente solicitamos a su Señoría, se acceda a las peticiones que se indican en seguida, como una verdadera salvaguarda a nuestro DERECHO FUNDAMENTAL A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA de que trata el artículo 229 de la Constitución Política de Colombia, que al efecto dispone:

III. PETICIONES.

Teniendo en cuenta que se cumplen todos los requisitos para la procedencia de la medida cautelar de la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos atacados, respetuosamente solicito a su Honorable Despacho se DECRETEN las medidas cautelares solicitadas en este escrito, y en ese sentido se ordene por parte de su Señoría:

1. La **SUSPENSIÓN PROVISIONAL DE LOS EFECTOS** de la Resolución No. 20217070019345 *“Por medio de la cual se declara el incumplimiento de las obligaciones contractuales establecidas en el inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Publica No. 006 de 1994 y en el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 y se cuantifican e imponen unos perjuicios”*.
2. La **SUSPENSIÓN PROVISIONAL DE LOS EFECTOS** de la Resolución No. CCRAD_S *“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición, interpuestos por el Consorcio Vía al Mar y la Compañía Seguros Generales Suramericana S.A., en contra de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021”*

Medida cautelar que se torna NECESARIA para no hacer nugatorios los efectos de la sentencia a producirse en el presente medio de control, y que es perfectamente consonante con las pretensiones de esta demanda, máxime cuando actualmente, ante la ejecución de dichos actos administrativos podría ocasionarse un perjuicio irremediable a mis prohijados en el presente asunto y una revictimización frente a la vulneración de derecho fundamental al DEBIDO PROCESO, CONTRADICCIÓN y DEFENSA, que se materializó ya por primera vez en la precedente actuación

administrativa por parte de la AGENCIA NACIONAL DE INFRESTRUCTURA ANI, que ahora por lo expuesto se replicaría en sede judicial.

IV. PRUEBAS.

Muy comedidamente solicito se tengan como pruebas las aportadas con la demanda, y que demuestran sin lugar a duda, la procedencia de la medida cautelar solicitada así:

1. Copia de la cédula de ciudadanía del señor JUAN MARTIN ACOSTA LOPEZ, No. 16.726.790 de Cali (Valle).
2. Copia de la cédula de ciudadanía del señor JUAN MARTIN ACOSTA LOPEZ, No. 16.726.790 de Cali (Valle).
3. Certificado de Existencia y Representación Legal de la sociedad CONSULTORES DEL DESARROLLO SA identificada con NIT: 800.165.708 - 6.
4. Copia de documento de conformación consorcial de día treinta y uno (31) de mayo de mil novecientos noventa y cuatro (1994), mediante el cual la sociedad CONSULTORES DEL DESARROLLO S.A.S. – CONDESA, identificada con NIT 800.165.708 – 6 y EDGARDO NAVARRO VIVES, identificado con NIT 17.168.942 – 7 constituyeron la forma asociativa CONSORCIO VÍA AL MAR teniendo cada uno como porcentaje de participación el cincuenta por ciento (50%) de la misma, ello con el objeto de participar del proceso de selección objetiva de concesión cuyo objeto es “(...) REALIZAR POR EL SISTEMA DE CONCESIÓN SEGÚN LO ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 32 NUMERAL 4 de la ley 80 de 1993: a) LOS ESTUDIOS, DISEÑOS DEFINITIVOS, OBRAS NECESARIAS PARA LA REHABILITACIÓN DE LAS CALZADAS EXISTENTES EN EL TRAMO DE CARRETERA LOMITA ARENA- PUERTO COLOMBIA – BARRANQUILLA (CRUCE CON LA CIRCUNVALAR) Y EN EL RAMAL DE EMPALME RUTA 90(CORDIALIDAD) - LOMITA ARENA. EL MANTENIMIENTO Y LA OPERACIÓN DEL TRAMO DE CARRETERA LOMITA ARENA - PUERTO COLOMBIA - BARRANQUILLA (CRUCE CON LA CIRCUNVALAR), HASTA EL TÉRMINO DE LA CONCESIÓN. b) EL MANTENIMIENTO DEL RAMAL EMPALME RUTA 90 (LA CORDIALIDAD) - LOMITA ARENA, HASTA LA ENTREGA POR PARTE DEL INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS A LA CONCESIÓN, DEL TRAMO CARTAGENA-LOMITA ARENA. Y c) EL MANTENIMIENTO Y LA OPERACIÓN DEL TRAMO DE CARRETERA CARTAGENA – LOMITA ARENA, A PARTIR DE LA ENTREGA POR PARTE DEL INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS A LA CONCESIÓN, HASTA EL TÉRMINO DE LA CONCESIÓN. LAS ACTIVIDADES INCLUIDAS PARA CUMPLIR EL OBJETO DEL CONTRATO SON: ESTUDIOS Y DISEÑOS FINALES, FINANCIACIÓN, CONSTRUCCIÓN, SUMINISTRO, INSTALACIÓN, MONTAJE Y PRUEBA DE LOS EQUIPOS, PUESTA EN FUNCIONAMIENTO Y OPERACIÓN DEL PROYECTO, LAS CUALES DEBEN HACERSE EN UN TODO DE ACUERDO CON LAS CONDICIONES, TÉRMINOS, ALCANCES Y OBLIGACIONES EN EL CONTRATO Y EN EL PLIEGO DE CONDICIONES DE LA LICITACIÓN PÚBLICA No. 006-94.
5. Copia del Otrosí al Acta de Acuerdo Consorcial del CONSORCIO VÍA AL MAR de fecha veintiocho (28) de abril de dos mil veintiuno (2021), por medio del cual se designa como representante legal para actuaciones administrativas o de cualquier índole al señor JUAN MARTIN ACOSTA LOPEZ identificado con cédula de ciudadanía No. 16.726.790. Que obra a dos (02) folios.
6. Copia de la Resolución No. 5785 del 2 de agosto de 1994, según la cual, previa Licitación Pública No. 006-94, el instituto Nacional de Vías, INVÍAS adjudico al consorcio EDGARDO

NAVARRO VIVES Y CONSULTORES DEL DESARROLLO S.A, el Contrato de Concesión No. 503 de 1994, el cual se firmó el 24 de agosto de 1994.

7. Copia del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 que tenía como objeto *“Ejecutar por el sistema de concesión a) los estudios, diseños definitivos y obras para la rehabilitación de las calzadas existentes en el tramo de carretera Lomita arena – Puerto Colombia – Barranquilla (cruce con circunvalar) y en el Ramal de Empalme Ruta 90 (La cordialidad) – Lomita Arena. El mantenimiento y la operación del tramo Lomita Arena- Puerto Colombia – Barranquilla (cruce con la circunvalar) hasta el término de la concesión. b) el mantenimiento del ramal empalme Ruta 90 (La Cordialidad) – Lomita Arena, hasta la entrega por parte del INVÍAS a la concesión el tramo Cartagena – Lomita Arena, hasta la entrega por parte del INVÍAS a la concesión, del tramo Cartagena – Lomita Arena. Y c) el mantenimiento y la operación del tramo Cartagena – Lomita Arena a partir de la entrega del INVÍAS y hasta el termino de la concesión”*.
8. Copia del Otrosí de 30 de junio de 1995, por medio del cual se modificó el numeral 2 de la cláusula tercera PLAZO ETAPA DE CONTRUCCION, y el literal b) de la Cláusula Quinta. TARIFAS DE PEAJE y adicional la Clausula Trigésima Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994. (PRUEBA 2. Otrosí del 30 de junio de 1995).
9. Copia del Otrosí de día doce (12) de septiembre de mil novecientos noventa y cinco (1995) se modificó el párrafo segundo de la Cláusula Segunda del Otrosí del 30 de junio de 1995 del Contrato de Concesión No. 503 de 1994. (PRUEBA 3. Otrosí del 12 de septiembre de 1995).
10. Copia del Acta del 21 de junio de 1996, mediante la cual se modificó el del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 en relación, entre otros, con los siguientes temas: Ingresos Mínimos Garantizados, Trafico Máximo Aportante, tarifas de peaje, estación de peaje Ciénaga de la Virgen - Marahuaco y compensaciones, vigencias futuras, terminación de las obras de infraestructura de operación y el restablecimiento del equilibrio financiero del Contrato.
11. Copia del Contrato Adicional No. 1 de julio veintiocho (28) de mil novecientos noventa y ocho (1998), mediante el cual se adicionó el contrato por valor de \$1.357.229.978, para ejecutar los diseños y construcción para la corrección de la falla en el k59 + 500.
12. Copia del Contrato Adicional No. 2 de diciembre veintiuno (21) de mil novecientos noventa y nueve (1999) por el que se adicionó el contrato por valor de \$6.199.883.503 a precio global fijo incluido IVA, para ejecutar la construcción de las luces de acceso y reparación de los puentes Caño Luisa, La Boquilla, Juan Polo, El Cañón y Brazuelo de Caño Luisa.
13. Copia del Modificadorio del 23 de agosto de 2000, mediante el cual se modificó la cláusula quinta del Adicional No. 2 del 21 de diciembre de 1999, estableciendo, entre otros, una nueva forma de pago.
14. Copia del Contrato Adicional No. 3 de octubre 3 de 2000, mediante el cual se adicionó el contrato por valor de \$1.845.981.120 incluido IVA, para ejecutar obras adicionales requeridas con ocasión de los daños producidos por la emergencia invernal del segundo semestre de 1998.
15. Copia del Contrato Adicional de 04 de noviembre de 2001, mediante el cual se adicionó el contrato con el fin de ejecutar el mantenimiento y operación del cruce a desnivel sobre la Autopista Cartagena – Barranquilla, ubicado en el Km 107+046, acceso al Colegio Alemán, sin costo adicional para el INVÍAS.
16. Copia del Otrosí No. 3 del 24 de octubre de 2003, mediante el cual se reemplazo como parte contratante al INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS, quedando en dicha calidad el INSTITUTO

NACIONAL DE CONCESIONES INCO, lo anterior, en virtud de lo ordenado mediante Resolución No. 03728 de 2003 a través de la cual cedió y subrogó el Contrato de Concesión No. 503 de 1994 al INCO.

17. Copia del Acuerdo suscrito el veintidós (22) de diciembre de dos mil cuatro (2004), por medio del cual se asignaron recursos al del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 por un valor de \$2.390.744.921.00, para atender los daños ocasionados por el paso de la tormenta tropical Odette.
18. Copia del Contrato Adicional No. 5 de marzo 4 de 2005, por el cual se adiciono el contrato por valor de \$343.238,291 con el objeto de hacer por el sistema de precios unitarios, las reparaciones a la banca en la carretera en el PR36+900, dando alcance al acuerdo de fecha 22 de diciembre de 2004 suscrito entre el INCO y el Concesionario.
19. Copia del Otrosí de día doce (12) de abril de dos mil cinco (2005) al Adicional No. 5 del 4 de marzo de 2005, con el cual se especificó el número de los certificados de disponibilidad presupuestal de las obras del Adicional No. 5 del 4 de marzo de 2005.
20. Copia del Otrosí del 28 abril de 2005 al Adicional No. 5 del 4 de marzo de 2005, se aclaró la forma de pago de las obras del Adicional No. 5 del 4 de marzo de 2005.
21. Copia del Otrosí al acuerdo firmado el veintiuno (21) de junio de dos mil cinco (2005) los recursos destinados para la reconstrucción del PR 66 "En el puente Cascabel "se destinaron para la reparación de obras menores a lo largo de los 109 Km debido a los daños ocasionados por la tormenta Odette.
22. Copia del Contrato Adicional No. 6 de junio de dos mil cinco (2005), mediante la cual se adiciono el contrato No. 503 de 1994 por valor de \$1.817.565.502.03, con el objeto de ejecutar por el sistema de precios unitarios, la reconstrucción de las obras de arte a lo largo de los 109 Kilómetros de Vía concesionada. Dando alcance al acuerdo de fecha 22 de diciembre de 2004, suscrito entre el INCO y el Concesionario.
23. Copia de la Aclaración del 6 de julio de 2005 al adicional No. 6 del 21 de junio de 2005, se especificó el número de los certificados de disponibilidad presupuestal de las obras del Adicional No. 6 del 21 de junio de 2005 y se aclaró la forma de pago.
24. Copia del Contrato Adicional No. 7 de julio doce (12) de dos mil cinco (2005), con el cual se adicionó el contrato por valor de \$229.941,127.64, con el objeto de hacer por el sistema de precios unitarios la estabilización de los terraplenes en los tramos de prueba K56+250, k57+450 y k56+000 o en los sectores que la Interventoría indique, hasta donde los recursos lo permitan, dando alcance al acuerdo de fecha 22 de diciembre de 2004 y Otrosí firmado el día 21 de junio de 2005, suscrito entre el INCO y el Concesionario.
25. Copia del Contrato Adicional No. 8 de noviembre treinta (30) de dos mil cinco (2005), con el cual se adicionó al contrato el valor de \$41.254.544,51 con el objeto de incrementar la reparación de las Obras de arte contratadas en el Contrato Adicional No. 6, a los mismos precios unitarios pactados, dando alcance al acuerdo de fecha 22 de diciembre de 2004, suscrito entre el INCO y el Concesionario.
26. Copia del Otrosí de fecha veinte (20) de Enero de dos mil seis (2006) al Contrato No. 503-94, por medio del cual se ampliaron las obras a ejecutar bajo la responsabilidad y por cuenta y riesgo del Concesionario, de las obras requeridas para mantener la estabilidad y el nivel del servicio de la vía, y la construcción del Anillo Vial, solucionando la problemática de la salida de Cartagena por la Vía al Mar, que comprenden las siguientes actividades: i) Obras de

rehabilitación del sector PR 53 al PR 64; ii) Obras Menores por rehabilitar; iii) Construcción Segunda Calzada Carril 1 Intersección Punta Canoa (Cartagena – Barranquilla); iv) Rehabilitación del Sector PR 11+500 al PR 12+500; y v) Anillo Vial. Así mismo, indicó que la modalidad de pago será por ingreso esperado a partir de enero de 2007 y mediante la aplicación del plazo de la etapa de operación del Contrato de Concesión, de conformidad con la revisión de la Ingeniería financiera del contrato. De igual manera, se modificó la asignación de riesgos del contrato.

27. Copia del Documento Aclaratorio de fecha catorce (14) de julio de dos mil seis (2006), con el cual se modificó entre otros, el Reglamento para la Operación de la carretera Cartagena – Barranquilla.
28. Copia del Otrosí de fecha veinte (20) de diciembre de dos mil seis (2006) del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, por medio del que se regulo lo relacionado con la Garantía Única de Cumplimiento respecto a la estabilidad de las Obras.
29. Copia del Otrosí de fecha veintiséis (26) de diciembre de dos mil siete (2007) del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, con el cual se modificó la cláusula tercera del otrosí del 20 de enero de 2006, respecto del plazo, prorrogándolo en 18 meses contados a partir del 1 de enero de 2008.
30. Copia del Otrosí No. 4 del veintiocho (28) de noviembre de dos mil ocho (2008) del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, por el cual las partes acordaron: a) Adelantar los estudios y diseños a nivel de Fase III, requeridos para la construcción de la segunda calzada entre Cartagena – Barranquilla, incluyendo la rehabilitación y estabilidad de la vía, a excepción de los sectores intervenidos en desarrollo del contrato adicional No 1 del 28 de julio de 1998, para atender los diseños y construcción para corregir la falla en el PR 59+500 y los rehabilitados con cargo al Otrosí del 20 de enero de 2006, entre el PR 53 al PR 64 y entre el PR 11+500 al PR 12+500, de acuerdo con las actas suscritas entre el concesionario y la Interventoría. b) Gestión predial, gestión ambiental, gestión social, operación, mantenimiento y construcción parcial de la segunda calzada entre el sector comprendido entre Cartagena – Marahuaco, incluyendo la rehabilitación de la carretera existente, excluyendo en rehabilitación el sector entre 11+500 al 12+500, de acuerdo con las actas suscritas entre el concesionario y la Interventoría, rehabilitado por el concesionario con el Otrosí del 20 de enero de 2006. c) Terminación de los diseños a nivel de Fase III, de acuerdo con el Otrosí del 20 de enero de 2006 y efectuar la gestión predial, gestión ambiental, gestión social, operación, mantenimiento y construcción de las obras requeridas para la solución vial de Crespo y sus Obras Complementarias.
31. Copia del Otrosí No 1 al Otrosí No 4 suscrito el catorce (14) de julio de dos mil nueve (2009), se acordaron los plazos para la entrega de los estudios y diseños, de la siguiente manera: antes del vencimiento del sexto mes contado desde la fecha de inicio de Ejecución del contrato Adicional, los diseños al detalle correspondiente a la segunda calzada del sector Cartagena – Marahuaco del PR7+500 al PR 16+000, es decir, el 14 de julio de 2009; antes del octavo mes, los correspondientes al Anillo Vial de Crespo, PR+0000-PR7+0500, es decir, hasta el 14 de enero de 2010.
32. Copia del Otrosí Modificatorio No. 3 al Otrosí del veinte (20) de enero de dos mil seis (2006), suscrito el 16 de octubre de 2009, mediante el cual se modificó la Cláusula Octava – Valor del Ingreso Esperado del Otrosí del 20 de enero de 2006 así: El ingreso Esperado del Contrato de Concesión No. No. 503 de 1994, a partir del primero de enero de 2007 es la suma de DOSCIENTOS SESENTA Y NUEVE MIL MILLONES DE PESOS (\$269.000.000.000.00) de enero de 2005. Se acordó igualmente que, para efectos de valoraciones y modificaciones posteriores de la concesión, en caso de ser necesarias, se utilizara el modelo presentado el día 30 de junio de 2009.

33. Copia del Acta de Acuerdo suscrita el día doce (12) de enero de dos mil diez (2010), por medio del cual se amplió en dos meses el plazo de entrega de los Estudios y Diseños fase III, que adelanta el concesionario de acuerdo con el Otrosí No. 4 del 28 de noviembre de 2008, para la construcción de la segunda calzada Cartagena - Barranquilla. No obstante, la ampliación de plazo acordada, el plazo de entrega de los Estudios y Diseños correspondientes al sector de la Ciénaga de la Virgen, PR 0+00 – PR 7+500 queda suspendido por el termino seis (6) meses mientras el concesionario adelanta todas las actividades que deben agotarse previamente a su elaboración, conforme a lo requerido por el Ministerio del Interior y el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial y se acordó entre las partes ejecutar las obras de la segunda calzada entre el PR7+500 y el PR16+000, en forma independiente del inicio de las obras del Anillo Vial de Crespo.
34. Copia del Acta de Acuerdo suscrita el día catorce (14) de mayo de dos mil diez (2010), mediante el cual se amplió el plazo establecido en el Parágrafo Tercero de la Cláusula Primera del Otrosí No.4 del 28 de noviembre de 2008, para realizar las correcciones, ajustes y/o modificaciones sobre los Estudios y Diseños Fase III de la Doble Calzada de Cartagena a Barranquilla por la vía al mar del PR16 al PR109, hasta el día treinta (30) de junio de dos mil diez (2010).
35. Copia del Otrosí modificatorio de fecha veinticinco (25) de mayo de dos mil diez (2010) al otrosí del 20 de enero de 2006 y aclaratoria del otrosí No. 4 de 2008, con el cual se aclaró el subnumeral V) de la cláusula primera del Otrosí del 20 de enero de 2006 y el literal c) de la cláusula primera del Otrosí No. 4 de fecha 29 de noviembre de 2008, precisando que la solución Vial de Crespo que se adiciona al alcance físico de la concesión, es la resultante de los estudios y diseños elaborados por el concesionario en cumplimiento de lo pactado en dichos Otrosí, acorde con las políticas gubernamentales y entregados para su revisión a interventoría el día 14 de enero del 2010.
36. Copia del Otrosí modificatorio del quince (15) de junio de dos mil diez (2010), se modifica la cláusula primera del Otrosí No. 4 al contrato de concesión No. 503 de 1994, la cual quedó de la siguiente manera: a) Adelantar los estudios y diseños a nivel de Fase III, requeridos para la construcción de la segunda calzada entre Cartagena - Barranquilla, incluyendo la rehabilitación y estabilidad de la vía a excepción de los sectores intervenidos en desarrollo del contrato adicional No. 1 del 28 de julio de 1998, para atender los diseños y construcción para corregir la falta en el PR PR59+500 y los rehabilitadores con cargo al Otrosí del 20 de enero de 2006, entre, el PR 53 al PR 64 y entre el PR 11+500 al PR 12+500, de acuerdo con las actas suscritas entre el concesionario y la Interventoría. b) Gestión predial, gestión ambiental, gestión social, operación, mantenimiento y construcción parcial de la segunda calzada entre el sector comprendido entre Cartagena - Marahuaco. c) Terminación de los diseños a nivel de Fase III de acuerdo con el Otrosí del 20 de enero de 2006 y efectuar la gestión predial, gestión ambiental, gestión social, operación, mantenimiento y construcción de las obras requeridas para la solución Vial de Crespo.
37. Copia del Contrato Adicional No. 9 de 2010 en el que se adicionó, entre otros, el alcance de las obras pactadas en el Otrosí del 20 de enero de 2006 para el Anillo Vial de Cartagena y el de las acordadas en el Otrosí No. 4 de 2008 y por ende el alcance del contrato de concesión No. 503 de 1994.
38. Copia del Acta de acuerdo de día nueve (09) de julio de dos mil diez (2010), con el cual se amplió el término de suspensión del plazo para la entrega de los estudios y diseños del sector de la Ciénaga de la Virgen (PR0+000-PR7+500).
39. Copia del Otrosí modificatorio del 21 de agosto de 2013, por el cual se modificó el alcance del objeto del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, desafectando los siguientes tramos: i)

Sector comprendido entre el PR 0+000 - PR 7+500 (Ciénaga de la Virgen) en una longitud de 7.320 metros y i) sector comprendido entre el K 98+060 - K 109+860 (Puerto Colombia - Barranquilla) en una longitud de 12.004 metros, con excepción de la operación y el mantenimiento del peaje de Papiros, la estación de pesaje y el sistema de iluminación, la cual continuaría a cargo del Concesionario.

40. Copia del Otrosí de día diecinueve (19) de noviembre de 2013, aclaratorio del Otrosí modificatorio del 21 de agosto de 2013, se precisaron las coordenadas y puntos de referencia de los sectores objeto de desafectación.
41. Copia del Contrato de Transacción de fecha veintiuno (21) de octubre de dos mil catorce (2014), con el objeto de precaver un conflicto entre las partes, se amplió en 12 meses el plazo para la entrega de las obras del Anillo Vial de Crespo.
42. Copia del Otrosí del veintiséis (26) de diciembre de dos mil catorce (2014), por el cual se modificó el Otrosí del 21 de agosto de 2013, en el sentido de incluir dentro de las actividades en las que se invertirán los recursos que genere la desafectación, el diseño y la construcción del alumbrado público en el sector Cartagena - Marahuaco.
43. Copia del Otrosí del treinta y uno (31) de julio de dos mil quince (2015), el concesionario se obligó a elaborar los estudios y diseños a nivel de detalle y construir e implementar, a su costa y riesgo, un sistema de alumbrado público en el sector Cartagena - Marahuaco, comprendido entre el PR7+500 al PR 16+000 de la carretera Cartagena - Barranquilla, sin incluir la estación de peaje de Marahuaco que ya cuenta con alumbrado público, así como la operación y mantenimiento, hasta la reversión de la Concesión.
44. Copia del Otrosí de fecha veinticuatro (24) de noviembre de dos mil quince (2015), se reasignaron los recursos destinados en el Otrosí No. 4 de 2008 del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, para ser invertidos en obras, medidas y acciones de recuperación, preservación y conservación de las cuencas hidrográficas del área de influencia del Proyecto Cartagena-Barranquilla, y sus rendimientos, los cuales ascienden a la suma de TRES MIL TREINTA Y NUEVE MILLONES CIENTO SEIS MIL CUATROCIENTOS NOVENTA Y NUEVE PESOS CON CUARENTA Y CUATRO CENTAVOS MCTE. (\$3.039.106.499,44), a la ejecución de las obras de urbanismo y paisajismo correspondientes a la Fase II del "Anillo Vial de Crespo".
45. Copia de la reversión del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 de fecha siete (07) de noviembre de dos mil diecinueve (2019), Reversión por medio de la cual el concesionario CONSORCIO VÍA AL MAR también efectuó la entrega de los MANUALES DE OPERACIÓN Y MANTENIMIENTO a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI y los PROTOCOLOS que resultan aplicables a esas obras.
46. Copia de la póliza de cumplimiento No. 400007358 expedida por la compañía NACIONAL DE SEGUROS, que incluye el amparo de estabilidad y calidad de las obras. La vigencia de la misma va desde el veintidós (22) de septiembre de dos mil diecisiete (2017) hasta el veintidós (22) de septiembre de dos mil veintidós (2022) por un valor asegurado de SESENTA Y SEIS MIL SETECIENTOS CINCUENTA Y NUEVE MILLONES NOVENTA MIL QUINIENTOS TREINTA Y CINCO PESOS MCTE. (\$66.759.090.355); esta garantía fue radicada el dieciocho (18) de noviembre de dos mil diecinueve (2019).
47. Copia del Acta de Liquidación Bilateral del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 de día dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022) suscrita por parte del CONSORCIO VÍA AL MAR en su calidad de concesionario y la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI en su calidad de concedente, mediante el cual se finiquito contractual mediante el cual se

establecieron las siguientes salvedades de la parte relacionadas con los hechos y presuntos incumplimientos referidos en los actos administrativos demandados de nulidad esto es la Resolución No. 20217070019345 del veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021) y la Resolución No. CCRAD_S del tres (03) de junio de dos mil veintidós (2022).

48. Copia del oficio radicado ANI No. 20217070115781 de veintiuno (21) de abril de dos mil veintiuno (2021), por medio del cual el Coordinador del GIT de Procedimientos Administrativos Sancionatorios Contractuales de la Agencia Nacional de Infraestructura, dio inicio al procedimiento descrito en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, citando para el seis (06) de mayo de dos mil veintiuno (2021) al CONSORCIO VÍA AL MAR y a la compañía SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. en su condición de garante del Contrato de Concesión No. 50 de 1994, a la audiencia consagrada en el literal b) del referido artículo 86, por el presunto incumplimiento de las obligaciones contractuales relacionadas con no disponer de recursos para el pago de la Interventoría, según lo previsto en el inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 y en el literal a) de la cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994.
49. Copia del derecho de petición a través de escrito radicado ANI No. 20214090490462 del 04 de mayo de 2021, con el fin de que por parte de la Entidad se diera respuesta clara, completa, precisa y de fondo a algunas peticiones y en consecuencia se aplazara la realización de la audiencia.
50. Copia del escrito radicado ANI No. 20217070133631 día cinco (05) de mayo de dos mil veintiuno (2021) a través del cual se dio respuesta a la solicitud de aplazamiento, indicando que como las peticiones formuladas se encontraban encaminadas a hacer parte de la defensa dentro de la actuación sancionatoria, podrían ser presentadas por el Concesionario como argumentos de su defensa y requeridas como pruebas dentro de los descargos, por lo cual, la solicitud de reprogramación de la fecha de audiencia fue negada.
51. Copia del Oficio radicado ANI No. 20223110003471 de fecha siete (07) de enero de dos mil veintidós (2022) y su Oficio radicado ANI No. 20223120038861 de fecha dieciséis (16) de febrero de dos mil veintidós (2022).
52. Copia del oficio Radicado ANI No. 20223120060071 de fecha siete (07) de marzo de dos mil veintidós (2022), por medio del cual la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI nos remitió el ACTA DE LIQUIDACIÓN del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, debidamente firmada por parte de la Entidad el día dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022), con lo cual queda PROBADO que tal etapa contractual HA TERMINADO en esa fecha.
53. Copia del Oficio de fecha veinte (20) de septiembre de dos mil veintiuno (2021), mediante el cual el CONSORCIO VÍA AL MAR se dirige a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, con el objeto de realizar un PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRUEBAS ENTREGADAS POR LA ANI mediante correo electrónico de fecha siete (07) de septiembre de dos mil veintiuno (2021), en cumplimiento de su AUTO No. 2021707070001456, de fecha veintiséis (26) de agosto de dos mil veintiuno (2021).
54. Copia de la Acción de tutela de día tres (03) de diciembre de diciembre de dos mil veintiuno (2021), por medio del cual el CONSORCIO VÍA AL MAR presento ante el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, Acción de Tutela, accionando a LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.
55. Copia de la Resolución No. 20217070019345 de fecha veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021) *“Por medio de la cual se declara el incumplimiento de las obligaciones contractuales establecidas en el inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de*

la Licitación Pública No. 006 de 1994 y en el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 y se cuantifican e imponen unos perjuicios” emitida por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA - ANI.

56. Copia del oficio de fecha ocho (08) de marzo de dos mil veintidós (2022), dirigido por el CONSORCIO VÍA AL MAR a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI con el objeto de solicitar la revocatoria de la Resolución No. 20217070019345 de fecha veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021), y al mismo tiempo para solicitar el cierre y archivo proceso declarativo de incumplimiento contra el CONSORCIO VÍA AL MAR.
57. Copia del oficio de once (11) de marzo de dos mil veintidós (2022), dirigido por el CONSORCIO VÍA AL MAR a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI al Coordinador GIT Procedimientos Administrativos Sancionatorios Contractuales, con el objeto de recorrer traslado de las pruebas solicitadas mediante Auto No. 20227070000526 de fecha nueve (09) de marzo de dos mil veintidós (2022), y solicitar nuevamente la REVOCATORIA Resolución No. 20217070019345 de fecha veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021) junto con el CIERRE Y ARCHIVO PROCESO DECLARATIVO DE INCUMPLIMIENTO contra el CONSORCIO VÍA AL MAR.
58. Copia del Oficio con número de Radicado ANI 20217070115781, de fecha veintiuno (21) de abril de dos mil veintiuno (2021), dirigido por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI al CONSORCIO VÍA AL MAR con referencia “CITACIÓN A LA AUDIENCIA DE QUE TRATA EL ARTÍCULO 86 DE LA LEY 1474 DE 2011. Presunto incumplimiento de las obligaciones establecidas en el inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 y en el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, Proyecto Cartagena Barranquilla Vía al Mar. EXPEDIENTE:20207070320700006E”.
59. Copia del Auto No. 20227070000526 de fecha nueve (09) de marzo de dos mil veintidós (2022), emitido por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.
60. Copia de la Resolución No. CCRAD_S, emitido por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI “*Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición, interpuestos por el CONSORCIO VÍA AL MAR y la Compañía Seguros Generales Suramericana S.A., en contra de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021*”.
61. Copia del DERECHO DE PETICIÓN, de fecha seis (06) de junio de dos mil veintidós (2022), emitido por el CONSORCIO VÍA AL MAR y dirigido a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, solicitando información acerca de los pagos realizados por esta Entidad a favor de la Interventoría del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, con copia a la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN. Que obra a trescientos diecisiete (317) folios.
62. Copia del DERECHO DE PETICIÓN, de fecha trece (13) de junio de dos mil veintidós (2022), emitido por el CONSORCIO VÍA AL MAR y dirigido a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, solicitando información acerca de los pagos realizados por esta Entidad a favor de la Interventoría del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, con copia a la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN. Que obra a diez (10) folios.
63. Copia del correo electrónico de fecha nueve (09) de junio de dos mil veintidós (2022), mediante el cual la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, donde esta entidad avoca el conocimiento del caso mediante NÚMERO ÚNICO DEL CASO - **NUC 130016001128202258119**, con base en el DERECHO DE PETICIÓN emitido por el CONSORCIO VÍA AL MAR y dirigido a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, solicitando información acerca de los pagos

realizados por esta Entidad a favor de la Interventoría del Contrato de Concesión No. 503 de 1994. Que obra a dos (2) folios.

64. Copia de la constancia de radicación de fecha veintitrés (23) de junio de dos mil veintidós (2022), mediante la cual la forma asociativa CONSORCIO VIA AL MAR, presento solicitud de conciliación extrajudicial bajo el medio de control de controversias contractuales ante la PROCURADURIA DELEGADA PARA JURISDICCION DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, convocando a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA ANI adscrita al MINITERIOR DE TRANSPORTE respecto de las pretensiones de nulidad y restablecimiento del derecho impetradas contra los actos administrativos Resolución No. 20217070019345 *“Por medio de la cual se declara el incumplimiento de las obligaciones contractuales establecidas en el inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Publica No. 006 de 1994 y en el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 y se cuantifican e imponen unos perjuicios”* y el acto administrativo de carácter particular emitido dentro del marco del Contrato de Concesión No. 503 de 1994, denominado Resolución No. **CCRAD_S** *“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición, interpuestos por el Consorcio Vía al Mar y la Compañía Seguros Generales Suramericana S.A., en contra de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021”* ello en aras de i) suspender el término de caducidad del medio de control invocado y ii) así mismo de agotar el requisito de procedibilidad de que trata el artículo 161 de la ley 1437 de 2011 C.P.A.C.A, para acudir en sede judicial en materia de lo contencioso administrativo bajo el medio de control del controversias contractuales, bajo el cual se subsumen la pretensiones de nulidad y restablecimiento del derecho impetradas con la presente demanda.

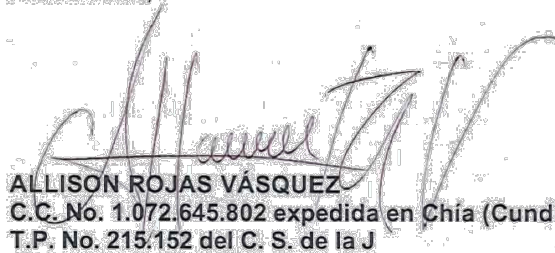
V. NOTIFICACIONES ELECTRÓNICAS APODERADA.

De la suscrita apoderada el correo: notificaciones.arcc@acostarojasasociados.com

Lo anterior, en cumplimiento de lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 78 del Código General del Proceso y en concordancia con el artículo 3 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020.

Del Señor Magistrado,

Atentamente,



ALLISON ROJAS VÁSQUEZ
C.C. No. 1.072.645.802 expedida en Chía (Cundinamarca).
T.P. No. 215.152 del C. S. de la J

Cc Archivo proceso.

RV: Demanda MCCC- NRD Resoluciones 20217070019345 y CCRAD_S - CVM - ANI - 30-Jun-22
Oficina Apoyo Juzgados Administrativos - Seccional Cartagena
<ofapoyojudmccgena@cendoj.ramajudicial.gov.co>
Mar 05/07/2022 14:17
Para:

- Edgardo Vidal Fabregas Cervantes <efabregc@cendoj.ramajudicial.gov.co>

E

De: Acosta Rojas & Asociados <notificaciones.arcc@acostarojasasociados.com>

Enviado: jueves, 30 de junio de 2022 15:24

Para: Oficina Apoyo Juzgados Administrativos - Seccional Cartagena <ofapoyojudmccgena@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: Demanda MCCC- NRD Resoluciones 20217070019345 y CCRAD_S - CVM - ANI - 30-Jun-22

Bogotá D.C., 30 de junio de 2022.

Señores,

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR (REPARTO)

E. S. D.

REFERENCIA: MEDIO DE CONTROL DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES

CONSORCIO VÍA AL MAR, identificado con NIT. 800.242.642 - 9 conformado por las sociedades **CONSULTORES DEL DESARROLLO S.A.S. – CONDESA**, identificada con NIT 800.165.708 – 6, y **EDGARDO NAVARRO VIVES**, identificado con NIT 17.168.942 - 7.

AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA identificada con NIT: 830.125.996 – 9 – Entidad adscrita al **MINISTERIO DE TRANSPORTE**.

Respetado(a) Magistrado(a),

ALLISON ROJAS VÁSQUEZ, abogada en ejercicio, identificada con cédula de ciudadanía número 1.072.645.802, portadora de la Tarjeta Profesional No. 215.152 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi calidad de apoderada especial del **CONSORCIO VÍA AL MAR**, identificado con NIT. 800.242.642 – 9, conformado por las sociedades **CONSULTORES DEL DESARROLLO S.A.S. – CONDESA**, identificada con NIT 800.165.708 – 6 y **EDGARDO NAVARRO VIVES** con NIT 17.168.942 - 7.; consorcio que en su calidad de contratista adelantó la ejecución **CONTRATO DE CONCESIÓN** No. 503 de 1994 cuyo objeto es“(…) *REALIZAR POR EL SISTEMA DE CONCESIÓN SEGÚN LO ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 32 NUMERAL 4 de la ley 80 de 1993: a) LOS ESTUDIOS, DISEÑOS DEFINITIVOS, OBRAS NECESARIAS PARA LA REHABILITACIÓN DE LAS CALZADAS EXISTENTES EN EL TRAMO DE CARRETERA LOMITA ARENA- PUERTO COLOMBIA – BARRANQUILLA (CRUCE CON LA CIRCUNVALAR) Y EN EL RAMAL DE EMPALME RUTA 90(CORDIALIDAD) - LOMITA ARENA. EL MANTENIMIENTO Y LA OPERACIÓN DEL TRAMO DE CARRETERA LOMITA ARENA - PUERTO COLOMBIA - BARRANQUILLA (CRUCE CON LA CIRCUNVALAR), HASTA EL TÉRMINO DE LA CONCESIÓN. b) EL MANTENIMIENTO DEL RAMAL EMPALME RUTA 90 (LA CORDIALIDAD) - LOMITA ARENA, HASTA LA ENTREGA POR PARTE DEL INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS A LA CONCESIÓN, DEL TRAMO CARTAGENA-LOMITA ARENA. Y c) EL MANTENIMIENTO Y*

LA OPERACIÓN DEL TRAMO DE CARRETERA CARTAGENA – LOMITA ARENA, A PARTIR DE LA ENTREGA POR PARTE DEL INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS A LA CONCESIÓN, HASTA EL TÉRMINO DE LA CONCESIÓN. LAS ACTIVIDADES INCLUIDAS PARA CUMPLIR EL OBJETO DEL CONTRATO SON: ESTUDIOS Y DISEÑOS FINALES, FINANCIACIÓN, CONSTRUCCIÓN, SUMINISTRO, INSTALACIÓN, MONTAJE Y PRUEBA DE LOS EQUIPOS, PUESTA EN FUNCIONAMIENTO Y OPERACIÓN DEL PROYECTO, LAS CUALES DEBEN HACERSE EN UN TODO DE ACUERDO CON LAS CONDICIONES, TÉRMINOS, ALCANCES Y OBLIGACIONES EN EL CONTRATO Y EN EL PLIEGO DE CONDICIONES DE LA LICITACIÓN PÚBLICA No. 006-94.” según consta en el poder anexo, por medio del presente escrito, me permito presentar ante su Honorable Despacho, demanda en ejercicio del medio de control de CONTROVERSIAS CONTRACTUALES (y a la par NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO), de que trata el artículo 141 de la Ley 1437 de 2011, en contra de la **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA** identificada con NIT: 830.125.996 – 9, 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, según decreto 4165 del 03 noviembre de 2011, representada legalmente por Manuel Felipe Gutiérrez o quien haga sus veces, con causa u ocasión de la expedición irregular de los actos administrativos i) Resolución No. 20217070019345 “Por medio de la cual se declara el incumplimiento de las obligaciones contractuales establecidas en el inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Publica No. 006 de 1994 y en el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 y se cuantifican e imponen unos perjuicios” y ii) Resolución No. CCRAD_S “Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición, interpuestos por el Consorcio Vía al Mar y la Compañía Seguros Generales Suramericana S.A., en contra de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021”

Actos administrativos antes indicados que fueron emitidos por parte de la entidad pública demandada MINISTERIO DE TRANSPORTE - AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA, en cabeza de su Vicepresidencia Jurídica por el Coordinador G.I.T. Procedimientos Administrativos Sancionatorios Contractuales DR. EDUARDO DURÁN MONTOYA, con infracción de las normas en que deberían fundarse, sin competencia y en forma irregular; con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa del concesionario CONSORCIO VÍA AL MAR, e incurriendo flagrantemente en falsa motivación y desviación de las atribuciones propias asignadas a la administración por virtud de lo dispuesto en el artículo 86 de la ley 1474 de 2011 Estatuto Anticorrupción y demás normas legales aplicables a la materia, conforme a las causales de nulidad previstas en el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011 C.P.A.C.A, por remisión directa del artículo 138 de la Ley 1437 de 2011 C.P.A.C.A.

Adjunto en el siguiente linck : ☐ [Demanda MCCC- NRD Resoluciones 20217070019345 y CCRAD_S - CVM - ANI](#)



- ESCRITO DEMANDA del CONSORCIO VIA AL MAR.
- ANEXOS DE LA DEMANDA del CONSORCIO VIA AL MAR.
- PRUEBAS DOCUMENTALES Y MAGNÉTICAS DE LA DEMANDA.
- RADICADO ANTE LA ENTIDAD DEMANDADA POR PARTE del CONSORCIO VIA AL MAR.

Favor acusar recibido y efectuar el número de radicado de la Demanda para el respectivo seguimiento.

NOTIFICACIONES ELECTRÓNICAS APODERADA:

De la suscrita apoderada el correo: notificaciones.arcc@acostarojasasociados.com

Lo anterior, según se ya ha oficializado al Despacho en cumplimiento de lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 78 del Código General del Proceso y en concordancia con el artículo 3 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020.

Cordialmente,

ALLISON ROJAS VÁSQUEZ
C.C. No. 1.072.645.802 expedida en Chía (Cundinamarca).
T.P. No. 215.152del C. S. de la J.

Cc Archivo proceso.



**ACOSTA &
ASOCIADOS**

Entregado: SOLICITUD CONCILIACIÓN PROCURADURÍA INCUMPLIMIENTO PAGOS INTERVENTORÍA - CVM - ANI - ENV.

postmaster@procuraduria.gov.co <postmaster@procuraduria.gov.co>

Jue 23/06/2022 11:43

Para: conciliacionadvabarranquilla@procuraduria.gov.co

<conciliacionadvabarranquilla@procuraduria.gov.co>

El mensaje se entregó a los siguientes destinatarios:

conciliacionadvabarranquilla@procuraduria.gov.co (conciliacionadvabarranquilla@procuraduria.gov.co).

Asunto: SOLICITUD CONCILIACIÓN PROCURADURÍA INCUMPLIMIENTO PAGOS INTERVENTORÍA - CVM - ANI - ENV.

Procuraduría General de la Nación (PGN): Información de su radicado,
admin.sigdea@procuraduria.gov.co <admin.sigdea@procuraduria.gov.co>

Vie 24/06/2022 10:12

Para:

- Acosta Rojas & Asociados <notificaciones.arcc@acostarojasasociados.com>

Estimado usuario/a,

le informamos que hemos recibido la solicitud presentada ante la Procuraduría General de la Nación, la cual ha sido radicada con número de solicitud SIGDEA: E-2022-356041 de fecha 24/06/2022 10:12:11.

El número de solicitud generado sirve para consultar posteriormente el estado de la misma, ingresando este número en la Sede Electrónica de la entidad, apartado "Consulte el estado de su PQRSDF o solicitud", en el link: <https://www.procuraduria.gov.co/SedeElectronica/>

Su solicitud es muy importante para nuestra entidad, recuerde que cuenta con los siguientes canales de atención establecidos para proporcionar una atención oportuna: Sede Electrónica, Línea gratuita nacional 01 8000 640 808, ventanilla de radicación y atención preferencial en nuestras instalaciones a nivel nacional.

Este es un correo informativo, por favor no reenvíe este correo, este buzón de mensajes no está monitoreado y no recibirá ninguna respuesta.

Jue 30/06/2022 15:20

Para:

- Buzon Judicial <buzonjudicial@ani.gov.co>

Bogotá D.C., 30 de junio de 2022.

Señores,

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR (REPARTO)

E. S. D.

REFERENCIA: MEDIO DE CONTROL DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES

CONSORCIO VÍA AL MAR, identificado con NIT. 800.242.642 - 9 conformado por las sociedades **CONSULTORES DEL DESARROLLO S.A.S. – CONDESA**, identificada con NIT 800.165.708 – 6, y **EDGARDO NAVARRO VIVES**, identificado con NIT 17.168.942 - 7.

AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA identificada con NIT: 830.125.996 – 9 – Entidad adscrita al **MINISTERIO DE TRANSPORTE**.

Respetado(a) Magistrado(a),

ALLISON ROJAS VÁSQUEZ, abogada en ejercicio, identificada con cédula de ciudadanía número 1.072.645.802, portadora de la Tarjeta Profesional No. 215.152 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi calidad de apoderada especial del **CONSORCIO VÍA AL MAR**, identificado con NIT. 800.242.642 – 9, conformado por las sociedades **CONSULTORES DEL DESARROLLO S.A.S. – CONDESA**, identificada con NIT 800.165.708 – 6 y **EDGARDO NAVARRO VIVES** con NIT 17.168.942 - 7.; consorcio que en su calidad de contratista adelantó la ejecución **CONTRATO DE CONCESIÓN** No. 503 de 1994 cuyo objeto es“(…) *REALIZAR POR EL SISTEMA DE CONCESIÓN SEGÚN LO ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 32 NUMERAL 4 de la ley 80 de 1993: a) LOS ESTUDIOS, DISEÑOS DEFINITIVOS, OBRAS NECESARIAS PARA LA REHABILITACIÓN DE LAS CALZADAS EXISTENTES EN EL TRAMO DE CARRETERA LOMITA ARENA- PUERTO COLOMBIA – BARRANQUILLA (CRUCE CON LA CIRCUNVALAR) Y EN EL RAMAL DE EMPALME RUTA 90(CORDIALIDAD) - LOMITA ARENA. EL MANTENIMIENTO Y LA OPERACIÓN DEL TRAMO DE CARRETERA LOMITA ARENA - PUERTO COLOMBIA - BARRANQUILLA (CRUCE CON LA CIRCUNVALAR), HASTA EL TÉRMINO DE LA CONCESIÓN. b) EL MANTENIMIENTO DEL RAMAL EMPALME RUTA 90 (LA CORDIALIDAD) - LOMITA ARENA, HASTA LA ENTREGA POR PARTE DEL INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS A LA CONCESIÓN, DEL TRAMO CARTAGENA- LOMITA ARENA. Y c) EL MANTENIMIENTO Y LA OPERACIÓN DEL TRAMO DE CARRETERA CARTAGENA – LOMITA ARENA, A PARTIR DE LA ENTREGA POR PARTE DEL INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS A LA CONCESIÓN, HASTA EL TÉRMINO DE LA CONCESIÓN. LAS ACTIVIDADES INCLUIDAS PARA CUMPLIR EL OBJETO DEL CONTRATO SON: ESTUDIOS Y DISEÑOS FINALES, FINANCIACIÓN, CONSTRUCCIÓN, SUMINISTRO, INSTALACIÓN, MONTAJE Y PRUEBA DE LOS EQUIPOS, PUESTA EN FUNCIONAMIENTO Y OPERACIÓN DEL PROYECTO, LAS CUALES DEBEN HACERSE EN UN TODO DE ACUERDO CON LAS CONDICIONES, TÉRMINOS, ALCANCES Y OBLIGACIONES EN EL CONTRATO Y EN EL PLIEGO DE CONDICIONES DE LA LICITACIÓN PÚBLICA No. 006-94.”* según consta en el poder anexo, por medio del presente escrito, me permito presentar ante su Honorable Despacho, demanda en ejercicio del medio de control de **CONTROVERSIAS CONTRACTUALES** (y a la par **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**), de que trata el artículo 141 de la Ley 1437 de 2011, en contra de la **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA** identificada con NIT: 830.125.996 – 9, 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**, según decreto 4165 del 03 noviembre de 2011, representada legalmente por Manuel Felipe Gutiérrez o quien haga sus veces, con causa u ocasión de la expedición irregular de los

actos administrativos y Resolución No. 20217070019345 Por medio de la cual se declara el incumplimiento de las obligaciones contractuales establecidas en el inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 y en el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 y se cuantifican e imponen unos perjuicios" y ii) Resolución No. CCRAD_S "Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición, interpuestos por el Consorcio Vía al Mar y la Compañía Seguros Generales Suramericana S.A., en contra de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021"

Actos administrativos antes indicados que fueron emitidos por parte de la entidad pública demandada MINISTERIO DE TRANSPORTE - AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA, en cabeza de su Vicepresidencia Jurídica por el Coordinador G.I.T. Procedimientos Administrativos Sancionatorios Contractuales DR. EDUARDO DURÁN MONTOYA, con infracción de las normas en que deberían fundarse, sin competencia y en forma irregular; con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa del concesionario CONSORCIO VÍA AL MAR, e incurriendo flagrantemente en falsa motivación y desviación de las atribuciones propias asignadas a la administración por virtud de lo dispuesto en el artículo 86 de la ley 1474 de 2011 Estatuto Anticorrupción y demás normas legales aplicables a la materia, conforme a las causales de nulidad previstas en el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011 C.P.A.C.A, por remisión directa del artículo 138 de la Ley 1437 de 2011 C.P.A.C.A.

Adjunto en el siguiente linck : [☐ Demanda MCCC- NRD Resoluciones 20217070019345 y CCRAD_S - CVM - ANI](#)

- ESCRITO DEMANDA del CONSORCIO VIA AL MAR.
- ANEXOS DE LA DEMANDA del CONSORCIO VIA AL MAR.
- PRUEBAS DOCUMENTALES Y MAGNÉTICAS DE LA DEMANDA.
- RADICADO ANTE LA ENTIDAD DEMANDADA POR PARTE del CONSORCIO VIA AL MAR.

Favor acusar recibido y efectuar el número de radicado de la Demanda para el respectivo seguimiento.

NOTIFICACIONES ELECTRÓNICAS APODERADA:

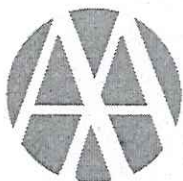
De la suscrita apoderada el correo: notificaciones.arcc@acostarojasasociados.com

Lo anterior, según se ya ha oficializado al Despacho en cumplimiento de lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 78 del Código General del Proceso y en concordancia con el artículo 3 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020.

Cordialmente,

ALLISON ROJAS VÁSQUEZ
C.C. No. 1.072.645.802 expedida en Chía (Cundinamarca).
T.P. No. 215.152 del C. S. de la J.

Cc Archivo proceso.



**ACOSTA &
ASOCIADOS**

Entregado: Demanda MCCC- NRD Resoluciones 20217070019345 y CCRAD_S - CVM - ANI - 30-Jun-22

postmaster@ani.gov.co <postmaster@ani.gov.co>

Jue 30/06/2022 15:20

Para:

- Buzon Judicial <buzonjudicial@ani.gov.co>

El mensaje se entregó a los siguientes destinatarios:

Buzon Judicial (buzonjudicial@ani.gov.co)

Asunto: Demanda MCCC- NRD Resoluciones 20217070019345 y CCRAD_S - CVM - ANI - 30-Jun-22

Bogotá D.C., 15 de junio de 2022.

Señores:

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR (REPARTO)
E. S. D.

REFERENCIA: DEMANDA MEDIO DE CONTROL DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES.

DEMANDANTE: CONSORCIO VÍA AL MAR, identificado con NIT. 800.242.642 - 9, conformado por las sociedades CONSULTORES DEL DESARROLLO S.A.S. - CONDESA, identificada con NIT 800.165.708 - 6 y EDGARDO NAVARRO VIVES, identificado con NIT 17.168.942 - 7.

DEMANDADA: AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA CON NIT: 830.125.996 - 9 - MINISTERIO DE TRANSPORTE.

PODER ESPECIAL:

JUAN MARTÍN ACOSTA LÓPEZ, mayor de edad, domiciliado y residente en la ciudad de Bogotá, identificado con cédula de ciudadanía No. 16.726.790, actuando como representante legal de la forma asociativa **CONSORCIO VÍA AL MAR**, (en adelante el **Concesionario**) identificado con NIT. 800.242.642 - 9 conformado por las sociedades **CONSULTORES DEL DESARROLLO S.A.S. - CONDESA**, identificada con NIT. 800.165.708 - 6 y **EDGARDO NAVARRO VIVES**, identificado con NIT. 17.168.942 - 7, por medio del presente escrito confiero poder especial, amplio y suficiente a la Doctora **ALLISON ROJAS VÁSQUEZ**, mayor de edad domiciliada y residente en la ciudad de Bogotá, identificada con la cédula de ciudadanía número 1.072.645.802 de Chía (Cundinamarca) y tarjeta profesional de abogada No. 215.152 del Consejo Superior de la Judicatura, para que me represente y presente demanda en ejercicio del MEDIO DE CONTROL DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES Y NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO de que tratan los artículos 138 y 141 de la Ley 1437 de 2011 y efectué las demás actuaciones pertinentes a tal fin hasta su terminación, cuyas pretensiones versan sobre la declaratoria de la nulidad de los actos administrativos: i) Resolución No. 20217070019345 "Por medio de la cual se declara el incumplimiento de las obligaciones contractuales establecidas en el inciso segundo del numeral 1.12 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 006 de 1994 y en el literal a) de la Cláusula Sexta del Contrato de Concesión No. 503 de 1994 y se cuantifican e imponen unos perjuicios" y ii) Resolución No. CCRAD_S "Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición, interpuestos por el Consorcio Vía al Mar y la Compañía Seguros Generales Suramericana S.A., en contra de la Resolución No. 20217070019345 del 26 de noviembre de 2021", ambas expedidas por la **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA**, identificada con NIT: 830.125.996 - 9, en el marco de un actuación administrativa surtido con ocasión del CONTRATO DE CONCESIÓN No. 503 de 1994, toda vez que las citadas resoluciones, tal y como fueron concebidas, carecen de legalidad y por ende pierden los efectos jurídicos que pretenden hacer valer, en razón de que la mismas fueron emitidas sin el lleno de los requisitos de ley, expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, en forma irregular, con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, mediante falsa motivación, con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió y violación al fundamental derecho al DEBIDO PROCESO que opera a favor del **CONSORCIO VIA AL MAR**, consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, lo que dentro del marco jurídico otorgan la facultad a mis





COPIA

Consultoría Jurídica y de Ingeniería
Tel. (571) 612 06 50 • 612 38 76
Fax. (571) 620 85 76
Ave 15 No 122 - 73 Of. 310
Bogotá D.C. - Colombia



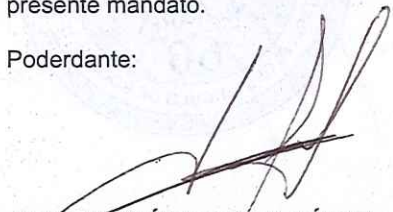
poderdantes de iniciar las acciones tendientes a que se declare la nulidad de las anunciadas resoluciones, así como el restablecimiento del derecho y el reconocimiento y pago de los perjuicios causados al **CONSORCIO VIA AL MAR** y sus integrantes individualmente considerados.

A su vez otorgo poder amplio y suficiente al Doctor **GERMÁN RICARDO SIERRA BARRERA**, mayor de edad domiciliado y residente en la ciudad de Bogotá, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.015.437.117 de Bogotá y tarjeta profesional de abogado No. 291.641 del Consejo Superior de la Judicatura, para que actúe como apoderado suplente dentro de la presente litis en las actuaciones pertinentes e inherentes a la misma según sea requerido y en los términos del artículo 75 del Código General del Proceso.

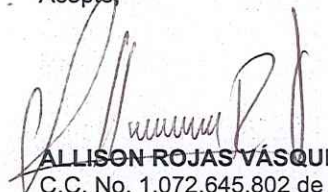
Mis apoderados concurrentemente quedan facultados para presentar la demanda, para notificarse en la presente demanda, solicitar pruebas, proponer excepciones, conciliar, recibir, transigir, desistir, sustituir, reasumir, renunciar, interponer recursos, firmar acta de conciliación, proponer tacha de falsedad, allegar y solicitar pruebas, interponer nulidades y en especial las demás facultades consagradas en el artículo 77 del Código General del Proceso.

Sírvase reconocer personería jurídica a mis apoderados para los efectos y dentro del término del presente mandato.

Poderdante:


JUAN MARTÍN ACOSTA LÓPEZ
C.C. No. 16.726.790
Representante Legal de **CONSORCIO VIA AL MAR**.

Acepto,


ALLISON ROJAS VÁSQUEZ
C.C. No. 1.072.645.802 de Chía
T.P. No. 215.152 del C.S. de la J.


GERMÁN RICARDO SIERRA BARRERA
C.C. No. 1.015.437.117 de Bogotá
T.P. No. 291.641 del C.S. de la J.

Correo electrónico de los apoderados: notificaciones.arcc@acostarojasasociados.com

PODER ESPECIAL

Verificación Biométrica Decreto-Ley 019 de 2012
ANTE EL NOTARIA 66 (E) DEL CIRCULO DE BOGOTA

ACOSTA LOPEZ JUAN MARTIN
quien exhibió C.C. 16726790

y declaró que la firma que aparece en el presente documento es suya y que el contenido del mismo es cierto. Autorizó el tratamiento de sus datos personales al ser verificada su identidad cotejando sus huellas digitales y datos biográficos contra la base de datos de la Registraduría Nacional del Estado Civil. Ingrese a www.notariaenlinea.com para verificar este documento.

Bogotá D.C. 2022-06-22 14:12:05

Firma Declarante

LUZ STELLA DIAZ COPETE
NOTARIA 66 (E) DEL CIRCULO DE BOGOTA
05281 de 11-05-2022



Cod. cymxg



3873-bec69217

PODER ESPECIAL

Verificación Biométrica Decreto-Ley 019 de 2012
ANTE EL NOTARIA 66 (E) DEL CIRCULO DE BOGOTA

ROJAS VASQUEZ ALLISON
quien exhibió C.C. 1072645802

y declaró que la firma que aparece en el presente documento es suya y que el contenido del mismo es cierto. Autorizó el tratamiento de sus datos personales al ser verificada su identidad cotejando sus huellas digitales y datos biográficos contra la base de datos de la Registraduría Nacional del Estado Civil. Ingrese a www.notariaenlinea.com para verificar este documento.

Bogotá D.C. 2022-06-22 14:12:51

Firma Declarante

LUZ STELLA DIAZ COPETE
NOTARIA 66 (E) DEL CIRCULO DE BOGOTA
05281 de 11-05-2022



Cod. cymz5



3873-27904237

NOTARÍA 5 DE BOGOTÁ

DILIGENCIA DE PRESENTACIÓN PERSONAL
Y RECONOCIMIENTO DE TEXTO

NOTARIA 5 DE BOGOTÁ
Andrés Arévalo

Ante el despacho de la Notaría Quinta del Circulo de Bogotá D.C. Compareció:

SIERRA BARRERA GERMAN RICARDO
Quien se identificó con: C.C. 1015437117 y T.P. No.291641

quien presento personalmente el escrito contenido en este documento y además declaró que la firma que aparece en el mismo es suya y que su contenido es cierto. Ingrese a www.notariaenlinea.com para verificar este documento.



Cod. cyuff

Bogotá D.C. 2022-06-22 16:36:59

908-3320-953

AUTORIZÓ LA PRESENTE DILIGENCIA

NANCY AREVALO PACHECO
NOTARIA 5 (E) DEL CIRCULO DE BOGOTÁ D.C.



[Handwritten signature]

German Ricardo Sierra Barrera
CC 1015437117



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
ACTA INDIVIDUAL DE REPARTO

Página 1

Fecha: 6/07/2022 9:16:17 a. m.

NÚMERO RADICACIÓN: **13001233300020220034700**

CLASE PROCESO: CONTROVERSIA CONTRACTUALES

NÚMERO DESPACHO: 000 **SECUENCIA:** 3760565 **FECHA REPARTO:** 6/07/2022 9:16:17 a. m.

TIPO REPARTO: EN LÍNEA **FECHA PRESENTACIÓN:** 30/06/2022 12:00:00 a. m.

REPARTIDO AL DESPACHO: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR

JUEZ / MAGISTRADO: LUIS MIGUEL VILLALOBOS ALVAREZ

TIPO ID	IDENTIFICACIÓN	NOMBRE	APELLIDO	PARTE
NIT	8002426429	CONSORCIO INTEGRADO POR CONSULTORES DEL DESARROLLO S.A. Y EDGARDO NAVARRO VIVES		DEMANDANTE/ACCIONANTE
		NACION- MINISTERIO DE TRANSPORTE- INVIAS Y OTROS		DEMANDADO/INDICIADO/CAUS ANTE
CÉDULA DE CIUDADANIA	1072645802	ALLISON	ROJAS VASQUEZ	DEFENSOR PRIVADO

Archivos Adjuntos

	ARCHIVO	CÓDIGO
1	01DEMANDA.pdf	0699BF9B69C7019A46A78B277E644B80473D1F51
2	02Anexos.pdf	71E7D52A165635C06EB36CABAF54121CFB99B9CB
3	03Anexo Demanda.pdf	1E5B860F0CEA98534BDFAC4561749D6FC12FE968
4	04Anexo Demanda.pdf	37B28DC76C29532FD8757C0665F447DEBA06E875
5	05Anexo Demanda.pdf	9C0B616BEE4BEB2FE68B6B89644A17D7B2791339

6bb47387-e8cf-49ba-95f3-7cd415e8d030

EDGARDO VIDAL FABREGAS CERVANTEZ
SERVIDOR JUDICIAL