



CONTRALORÍA
DE BOGOTÁ, D.C.

“Una Contraloría aliada con Bogotá”

INFORME DE AUDITORÍA DE DESEMPEÑO

CÓDIGO 122

EMPRESA DE TRANSPORTE DEL TERCER MILENIO
TRANSMILENIO S.A.

Período Auditado 2013-2015

DIRECCIÓN SECTOR MOVILIDAD

Bogotá D.C., noviembre de 2016

www.contraloriabogota.gov.co

Cra. 32 A No. 26 A – 10

Código Postal 111321

PBX - 3358888

EMPRESA DE TRANSPORTE DEL TERCER MILENIO
TRANSMILENIO S.A.

Contralor de Bogotá	Juan Carlos Granados Becerra
Contralor Auxiliar	Andrés Castro Franco
Directora Sectorial de Fiscalización	Clara Viviana Plazas Gómez
Subdirector de Fiscalización	Gabriel Hernán Méndez Camacho
Asesor	Doris Clotilde Cruz Blanco
Gerente	Luis Ariel Olaya Aguirre
Equipo de Auditoría	Yaneth Cristina García Pabón Jaime Alejandro Rodríguez Gamma Luis Enrique Castiblanco Dagoberto Correa Pil
	Apoyo: Jorge Efraín Laverde Enciso Ana Carolina Moreno Ojeda

TABLA DE CONTENIDO

1. CARTA DE CONCLUSIONES.....	1
2. ALCANCE Y MUESTRA DE AUDITORIA.....	4
3. RESULTADO DE LA AUDITORIA	5
3.1. CONTRATOS DE CONCESIÓN PARA LA OPERACIÓN TRONCAL DE LA FASE I y II.....	5
3.1.1. <i>Otrosí-modificadorio a los contratos de operación Fases I y II.....</i>	<i>6</i>
3.1.1.1. <i>Hallazgo administrativo con presunta incidencia disciplinaria, toda vez que se incumplió con los términos pactados en la cláusula vigésimo primera del otro si modificadorio de mayo 6 de 2013.</i>	<i>8</i>
3.1.2. <i>Operación de flota</i>	<i>10</i>
3.1.3. <i>Usuarios del sistema</i>	<i>11</i>
3.1.4. <i>Seguimiento a mayor valor remunerado a concesionarios Fase I y II..</i>	<i>12</i>
3.1.4.1. <i>Hallazgo administrativo con presunta incidencia disciplinaria y fiscal por valor de \$22.798.713.229,24, toda vez que TRANSMILENIO S.A. no ha recuperado los dineros por mayor valor remunerado a los operadores de Fase I y II, por el inicio de las operaciones de Fase III del SITP.</i>	<i>13</i>
4. ANEXO.....	20
4.1. CUADRO CONSOLIDADO DE OBSERVACIONES.....	20

1. CARTA DE CONCLUSIONES

Bogotá D.C.

Doctora
ALEXANDRA ROJAS LOPERA
Gerente General
TRANSMILENIO S.A.
Avenida el Dorado No. 66-63
Código Postal 111321
Ciudad

Asunto: Carta de Conclusiones

La Contraloría de Bogotá D.C., con fundamento en los artículos 267 y 272 de la Constitución Política, el Decreto Ley 1421 de 1993, la Ley 42 de 1993 y la Ley 1474 de 2011, practicó auditoría de desempeño a la entidad Empresa de Transporte del Tercer Milenio S.A. – TRANSMILENIO S.A. , vigencia 2013-2015, a través de la evaluación de los principios de economía, eficiencia y eficacia con que administró los recursos puestos a su disposición y los resultados de su gestión en el área actividad o proceso examinado.

Es responsabilidad de la Administración el contenido de la información suministrada por la Entidad y analizada por la Contraloría de Bogotá D.C. La responsabilidad de la Contraloría consiste en producir un Informe de Auditoría de Desempeño que contenga el concepto sobre el examen practicado.

La evaluación se llevó a cabo de acuerdo con normas de auditoría generalmente aceptadas, con políticas y procedimientos de auditoría establecidos por la Contraloría, consecuentes con las de general aceptación; por lo tanto, requirió acorde con ellas, de planeación y ejecución del trabajo de manera que el examen proporcione una base razonable para fundamentar nuestro concepto.

La auditoría incluyó el examen, sobre la base de pruebas selectivas, de las evidencias y documentos que soportan el área, actividad o proceso auditado y el

cumplimiento de las disposiciones legales; los estudios y análisis se encuentran debidamente documentados en papeles de trabajo, los cuales reposan en los archivos de la Contraloría de Bogotá D.C.

CONCEPTO DE GESTIÓN SOBRE EL ASPECTO EVALUADO

La Contraloría de Bogotá D.C. como resultado de la auditoría adelantada, conceptúa que la gestión en los asuntos, procesos, actividades de carácter específico, de interés o relevancia auditados no cumple con los principios evaluados en razón a que se evidencian deficiencias en las actuaciones adelantadas por la entidad.

Respecto a la sobre-remuneración cancelada a los operadores de fase I y II por la entrada en funcionamiento de la Fase III de Transmilenio, dio como resultado un hallazgo administrativo con incidencia disciplinaria y fiscal por valor de \$22.798.713.229.

Con relación al otrosí modificatorio de mayo 6 de 2013, se observó incumplimiento a lo pactado en la cláusula vigésimo primera, que hace referencia a que la etapa de reversión se inicia en el momento en el que el kilometraje en servicio promedio de uso de la flota alcance 1.090.000 kilómetros.

PRESENTACIÓN PLAN DE MEJORAMIENTO

A fin de lograr que la labor de control fiscal conduzca a que los sujetos de vigilancia y control fiscal emprendan acciones de mejoramiento de la gestión pública, respecto de cada uno de los hallazgos comunicados en este informe, la entidad a su cargo, debe elaborar y presentar un plan de mejoramiento que permita solucionar las deficiencias puntualizadas en el menor tiempo posible y atender los principios de la gestión fiscal; documento que debe ser presentado a la Contraloría de Bogotá, D.C., a través del Sistema de Vigilancia y Control Fiscal –SIVICOF- dentro de los ocho (8) días hábiles siguientes a la radicación de este informe, en la forma, términos y contenido previsto en la normatividad vigente, cuyo incumplimiento dará origen a las sanciones previstas en los artículos 99 y siguientes de la ley 42 de 1993.

Corresponde, igualmente al sujeto de vigilancia y control fiscal, realizar seguimiento periódico al plan de mejoramiento para establecer el cumplimiento y la efectividad de las acciones para subsanar las causas de los hallazgos, el cual deberá mantenerse disponible para consulta de la Contraloría de Bogotá, D.C., y presentarse en la forma, términos y contenido establecido por este Organismo de Control.

El anexo a la presente Carta de Conclusiones contiene los resultados y hallazgos detectados por este órgano de Control.

Atentamente,



CLARA VIVIANA PLAZAS GÓMEZ
Directora Técnica Sector Movilidad

Revisó: Dr. Gabriel Hernán Méndez Camacho -Subdirector de Fiscalización Movilidad
Dr. Luis Ariel Olaya Aguirre-Gerente Equipo Auditor
Elaboró: Equipo Auditor

2. ALCANCE Y MUESTRA DE AUDITORIA

Se verificó el cumplimiento de la CLÁUSULA CUARTA del OTROSÍ modificatorio de mayo 6 de 2013, por parte de los operadores y TRANSMILENIO S.A., en relación con lo acordado que *“una vez los vehículos lleguen a un millón de kilómetros (1.000.000 kms) por odómetro, el CONCESIONARIO deberá acreditar ante TRANSMILENIO S.A.; dentro de los noventa (90) días siguiente, mediante certificación emitida por un tercero idóneo los vehículos que fueron sometidos a las reparaciones preventivas y/o correctivas “overhaul”, en la cual conste que el funcionamiento de los vehículos se encuentra adecuado a los términos exigidos en el presente contrato y que los mismos ofrecen condiciones de seguridad para los usuarios.*

Cada año, a partir de la suscripción del presente OTROSÍ, el CONCESIONARIO presentara a TRANSMILENIO S.A., los documentos que soporten la inversión realizada en los vehículos, hasta la finalización del contrato.”

Así mismo, se realizó seguimiento al proceso de sobre-remuneración verificado a los concesionarios de la fase I y II por parte de TRANSMILENIO S.A., como resultado de la entrada en operación de la fase III del SITP, el 22 de junio de 2012 hasta el 10 de mayo de 2013.

De otra parte, se estableció el estado de negociación de los actuales contratos de concesión para la prestación del servicio troncal de las Fases I y II.

Por lo anterior que se revisaron los siguientes otrosíes modificatorios de las fases I y II:

- EXPRESS DEL FUTURO, sin número de contrato del año 2000.
- METROBUS, con número de contrato 041 de 2000.

3. RESULTADO DE LA AUDITORIA

3.1. CONTRATOS DE CONCESIÓN PARA LA OPERACIÓN TRONCAL DE LA FASE I y II

A partir de la expedición de las resoluciones 21 de 1999 y 151 de 2002, TRANSMILENIO S.A., convocó la apertura de las Licitaciones Públicas 001 de 1999 y 007 de 2002, con el objeto de *“otorgar la concesión no exclusiva al CONCESIONARIO, la explotación económica del servicio público de transporte terrestre automotor urbano masivo de pasajeros, bajo la modalidad de vehículos automotores, sobre las troncales del Sistema TransMilenio, así como las áreas de soporte técnico dispuestas por el Sistema TransMilenio, para el mantenimiento de la flota que el concesionario incorpore a la prestación del servicio”*. Para la fase I a los concesionarios, CIUDAD MOVIL S.A., SISTEMA INTEGRADO DE TRANSPORTE SI-99 S.A. ESPRESS DEL FUTURO S.A. y METROBUS S.A. y para la fase II TRANSMASIVO S.A.; CONEXIÓN MÓVIL S.A. y SISTEMAS OPERATIVOS MOVILES-SOMOS K

Como remuneración se estableció en los citados contratos, cláusula 77 que *“El CONCESIONARIO obtendrá a título de participación en los beneficios económicos derivados de la explotación comercial del sistema durante el termino de vigencia del presente contrato, un valor que estará determinado en función de los kilómetros recorridos efectivamente, de acuerdo con las ordenes de servicio de operación impartidas por TRANSMILENIO S.A; por cada uno de los vehículos que se encuentren vinculados a la operación del sistema, restringido al nivel de los ingresos generados por los pasajeros pagos.”*

**CUADRO 1
ACTORES DEL SUB-SISTEMA TRANSMILENIO Y SU ESQUEMA DE REMUNERACIÓN**

ACTOR	ESQUEMA DE REMUNERACIÓN	FORMULACIÓN
Operadores Troncales (C. Troncal)	Obtienen como remuneración una participación del “disponible” de Fondo Principal del sub-sistema restante después de remunerar a todos los demás actores del sistema., proporcional a los kilómetros programados y efectivamente recorridos por la flota troncal y el costo ofertado por kilómetro (\$/km).	$C. \text{ Troncal} = (FPTM - C. \text{ Alimen} + C. \text{ Recaudos} + C. \text{ Fiducia} + C. \text{ Gestora})$ Distribuido entre operadores según su participación de $(CT_i \times Kmi)$
Operadores de Alimentación (C. Alimen)	Se remuneran con base en el número de pasajeros transportados por el operador de alimentación, los kilómetros programados y efectivamente recorridos por la flota de alimentación, y el costo ofertado por pasajero alimentado (\$/pasajero) y por kilómetro recorrido (\$/km). Se formula como un costo promedio por pasajero alimentado (CA) por el total de pasajeros transportados por el Sistema de Alimentación (Pas A).	$(CA \times Pas A)$

“Una Contraloría aliada con Bogotá”

ACTOR	ESQUEMA DE REMUNERACIÓN	FORMULACIÓN
Operadores de Recaudo (C. Recaudo)	Se remuneraran con base en el número de pasajes vendidos por el operador de recaudo y el costo ofertado (\$/pasaje) Se formula como un costo promedio por pasaje vendido (CR) por el total de pasajes vendidos (PV)	(CR x PV)
Administración Fiduciaria (C. Fiducia)	Su remuneración se calcula como un porcentaje sobre pagos efectuados. Se formula como un porcentaje (%F) sobre los ingresos del Sistema (PV x TT)	(%F x PV x TT)
Empresa Gestora (C. Gestora)	Su participación se calcula como un porcentaje (%G) sobre los ingresos del Sistema (PV x TT)	(%G x PV x TT)

Fuente: Contratos de concesión de los actores del sub-sistema Transmilenio.

Es así, como la remuneración a los operadores troncales se realiza una vez se haya remunerado los demás actores del sistema, proporcional a los Kms programados y efectivamente recorridos por la flota y el valor ofertado por pasaje.

Además, se definió que “*el plazo del contrato de concesión será indeterminado, pero determinable según el termino en que se agoten las siguientes etapas:*

102.1. La etapa pre operativa, comprendida entre la fecha de iniciación de la vigencia del contrato y la iniciación de la operación regular.

102.2. La etapa de operación regular, comprendida entre la fecha de terminada por TRANSMILENIO S.A., para el inicio de la operación regular, y el momento en el cual el kilometraje promedio de uso de la flota alcance 850.000 kilómetros.

102.3. La etapa de reversión, comprendida entre a fecha en la que se verifique el vencimiento de la etapa de operación regular, conforme a lo previsto en el numeral anterior, y la fecha en que TRANSMILENIO S.A., le comunique al CONCESIONARIO la recepción a satisfacción de los bienes revertidos.”¹

3.1.1. Otrosí-modificatorio a los contratos de operación Fases I y II

El 06 de mayo de 2013, la administración suscribió un OTROSI MODIFICATORIO para los contratos de concesión de la operación troncal de las fases I y II del Subsistema TRANSMILENIO S.A., argumentó en sus considerandos la necesidad de “(...) garantizar a la ciudad la continuidad en la prestación del servicio transporte público, facilitar la integración con el Sistema Integrado de Transporte Público-SITP- respetando el equilibrio económico de los contratos de concesión de operación troncal de la fase I y fase II”.

¹ Contratos de Concesión. Cláusula 102- PLAZO DEL CONTRATO

De otra parte, la administración señaló que el Artículo 6 de la ley 105 de 1.993, estableció: *“que la vida útil máxima de los vehículos terrestres de servicio público colectivo de pasajeros y/o mixto será de veinte (20) años.”* Sin embargo, la citada norma carece de claridad al no definir la vida útil o de servicio que deben cumplir los vehículos utilizados en el servicio público de transporte masivo de pasajeros, pues no hace referencia a la vida útil de los vehículos de capacidad masiva.

Además manifestó la necesidad de armonizar todos los contratos de Concesión de la operación con los del Sistema Integrado de Transporte Público-SITP, realizar la transición de los contratos de Fiducia de la fase I y II, a la Fiduciaria del Sistema Integrado de Transporte Público-SITP y del Fondo de Contingencias-FC, al Fondo de Estabilización Tarifaria-FET, y obtener la unificación del medio de pago.

Como resultado de la negociación, se pactó la supresión de dos factores que miden la eficiencia operacional que presenta el sistema:

- Eliminación del índice de pasajeros por kilómetro IPK (No de pasajeros movilizadas en un período X).
- Eliminación del factor de redistribución por efectos de la velocidad de operación comercial AVÍ, con lo cual se migrará a una equivalencia de pago por kilómetro.

Igualmente, los concesionarios de operación troncal, adquirieron el compromiso de realizar las reparaciones preventivas y/o correctivas *“overhaul”*, una vez los vehículos recorran un millón de Kms (1.000.000) por odómetro, y acreditar ante TRANSMILENIO S.A., dentro de los 90 días siguientes mediante certificación expedida por un tercero idóneo, que los vehículos fueron sometidos a las reparaciones para constatar que los mismos se encuentran funcionando en los términos pactados en el contrato; y se precisó que el concesionario debe realizar una inversión de \$85.000.000 millones por vehículo.

De otra parte, en la Cláusula Décimo Novena relacionada con el **Plazo de los contratos** definió que: *“La etapa de operación regular, comprendida entre la fecha determinada por TRANSMILENIO S.A, para el inicio de la operación regular, y el momento en el cual el kilometraje en servicio promedio de uso de la flota alcance un millón noventa mil kilómetros (1.090.000) Kms”*; y estableció que *“Una vez cumplida la vida útil de un millón doscientos cuarenta mil kilómetros (1.240.000 Kms) por bus troncal, el vehículo será desvinculado por TRANSMILENIO S.A.; y el concesionario deberá retirarlo del servicio público de transporte en Bogotá D.C.”*

Es así que como retribución los concesionarios troncales de las Fases I y II del Subsistema TRANSMILENIO S.A., obtuvieron la ampliación del plazo de ejecución

de los contratos en 240.000 Kms promedio adicionales a los 850.0000 Kms inicialmente pactados, para establecer una duración total del mismo cuando la flota del concesionario complete en promedio 1.090.000. Kms de operación regular.

En desarrollo de la presente auditoria se evidenciaron los siguientes resultados en la ejecución de los contratos:

CUADRO 2
INFORMACION GENERAL CONTRATOS CONCESION FASE I y II

FASE I							
CONSORCIO		No. Contrato	Fecha Firma contrato	Inicio Operaciones	Duración Promedio del contrato*	Prorroga Kms	Duración final del contrato (promedio de flota)
1	EXPRESS DEL FUTURO	SN-2000	11-04-2000	17-12-2000	850.000	240.000	1.090.000
2	CIUDAD MOVIL	SN-2000	11-04-2000	17-12-2000	850.000	240.000	1.090.000
3	SI 99	001-2000	11-04-2000	17-12-2000	850.000	240.000	1.090.000
4	METROBUS	041-2000	17-07-2000	17-12-2000	850.000	240.000	1.090.000
FASE II							
5	TRANSMASIVO	016-2.003	12 -02-2003	16-04-2003	850.000	240.000	1.090.000
6	SI-03 S.A.-Somos K	017-2.003	12 -02-2003	16-04-2003	850.000	240.000	1.090.000
7	Conexión Móvil	018-2.003	12 -02-2003	16-04-2003	850.000	240.000	1.090.000

Quando la flota cumpla 850.000 Kms de uso
Fuente. Información suministrada por TRANSMILENIO S.A.

3.1.1.1. *Hallazgo administrativo con presunta incidencia disciplinaria, toda vez que se incumplió con los términos pactados en la cláusula vigésimo primera del otro si modificadorio de mayo 6 de 2013.*

En la cláusula vigésimo primera del otrosí modificadorio de mayo 6 de 2013, de los contratos de concesión, para la prestación del servicio público de transporte terrestre masivo urbano de pasajeros en el sistema de Transmilenio, suscrito entre la empresa de transporte del tercer milenio TRANSMILENIO S.A. y las empresas sociedad Metrobus S.A. y Exprés del Futuro S.A., se estableció que la etapa de reversión se inicia en el momento en el que el kilometraje en servicio promedio de uso de la flota alcance 1.090.000 kilómetros, igualmente se estableció que de manera inmediata se debía hacer entrega de los bienes que conforman el área de soporte técnico en calidad de reversión y del área de garajes en calidad de devolución, todo lo cual se debía surtir en termino de 30 días y a la fecha no se ha iniciado esta etapa.

Mediante oficio N° 80107-01 del 27 de septiembre de 2016 se solicitó a TRANSMILENIO S.A., informara sobre el estado de negociación de los contratos de

concesión de los operadores Metrobus S.A. y Exprés del Futuro S.A.; el 30 de septiembre del mismo año mediante oficio 2016EE16463, el ente gestor informo que *“A la fecha TRANSMILENIO S.A. se ha reunido con los concesionarios Metrobus S.A. y Express de Futuro S.A. con el fin de identificar la condiciones técnicas, financieras y jurídicas con las cuales las partes de la negociación estarían dispuestas a prorrogar de común acuerdo los contratos de concesión”*

El 12 de octubre de 2016, mediante oficio N° 80107-07, esta Contraloría solicitó a TRANSMILENIO S.A., suministrar el kilometraje en servicio del promedio de la flota de los operadores de la fase I y II del Sistema TransMilenio, información que fue allegada en comunicación 2016EE17299 del 14 de octubre del mismo año, indicando el kilometraje promedio de la flota utilizada por los operadores de las fases I y II así:

**CUADRO 3
PROMEDIO KILOMETRAJE FLOTA FASE I y II**

Fase/ Ccesionario	Promedio de kilometraje flota
FASE I	
CIUDAD MOVIL	939.767
EXPRES DEL FUTURO	1.085.849
METROBUS	1.097.598
SI99	1.012.402
FASE II	
CONNEXION MOVIL	860.325
SOMOS K	849.416
TRANSMASIVO	810.882

Fuente: DTBRT.TRANSMILENIO S.A

Como se puede observar, el concesionario METROBUS, ya excedió las condiciones establecidas en la cláusula vigésimo primera-ETAPA DE REVERSIÓN, y EXPRESS DEL FUTURO se encuentra próximo a cumplir esta condición, por lo que TRANSMILENIO S.A., se encuentra en mora dar inicio al cumplimiento de la etapa de reversión; según se puede inferir de lo expresado por el mismo ente gestor en su respuesta dada con relación al estado de los dos contratos de concesión en mención.

De conformidad con lo anterior, se evidencia un presunto incumplimiento a los términos pactados en la cláusula vigésimo primera del otro si modificatorio de mayo 6 de 2013, donde se estableció la etapa de reversión se inicia en el momento en el que el kilometraje en servicio promedio de uso de la flota alcance 1.090.000 kilómetros, constituyéndose este hecho en una conducta disciplinable.

Valoración de la respuesta

Una vez analizada la respuesta dada por la Entidad al Informe Preliminar de la Auditoría de Desempeño PAD 2016, radicada en la Contraloría de Bogotá bajo el # 1-2016-22883 el 17 de noviembre de 2016, no se aceptan los argumentos planteados, en razón a que la observación administrativa con incidencia disciplinaria esbozada por este Ente de Control, está basado en información suministrada por TRANSMILENIO S.A. y específicamente en lo referente al kilometraje de la flota solicitada mediante oficio 80107-07 del 12 de octubre de 2016, radicado Transmilenio N° 30112 del mismo día, en el que textualmente se pidió *“Kilometraje en servicio por vehículo y el promedio de la flota de los operadores de la fase I y II”*, teniendo claro que es diferente el kilometraje por odómetro que el kilometraje en servicio.

TRANSMILENIO S.A., mediante oficio 2016EE17299 del 14 de octubre de 2016, respondió la solicitud y suministró la información solicitada, en la que se reporta que el kilometraje en servicio promedio de la empresa Metrobus, es de 1.097.598.

En consecuencia, este Organismo de control considera que independientemente de cómo se calcula el kilometraje en servicio, el dato que se solicitó por escrito, fue ese y no otro, que es el establecido en la cláusula 21, de reversión, del otrosí modificatorio de mayo 6 de 2013, de los contratos de concesión del sistema Transmilenio para la fase I.

Por lo expuesto, se configura como Hallazgo Administrativo con presunta incidencia Disciplinaria. Se dará traslado a la Personería de Bogotá para lo de su competencia. Así mismo, se debe incluir en el Plan de Mejoramiento que presente la Entidad.

3.1.2. Operación de flota

A continuación se relaciona la flota propuesta presentada en la oferta económica por los oferentes en el proceso licitatorio, para la prestación del servicio así:

CUADRO 4 FLOTA PROPUESTA EN OFERTA ECONOMICA

FASE I				
	CONSORCIO	FLOTA PROPUESTA	FLOTA VINCULADA AUTORIZADA	FLOTA EN OPERACIÓN*
1	EXPRESS DEL FUTURO	120	61	181
2	CIUDAD MOVIL	100	50	150
3	SI 99	160	82	242
4	METROBUS	90	46	136
	SUB-TOTAL	470	239	709
FASE II				
5	TRANSMASIVO	130	78	208
6	SOMOS K	105	63	168
7	CONNEXIÓN MÓVIL	100	60	160
	SUB-TOTAL	335	201	536
	TOTAL	805	440	1.245

*Comunicación 2016EE18117-TRANSMILENIO S.A.

En el cuadro 4, se evidencia que la flota propuesta por los cuatro concesionarios troncales para prestar el servicio en la Fase I, correspondió a 470 vehículos, y en la ejecución de los contratos se ha presentado un incremento de 34% en la flota correspondiente a 239 buses autorizados por el ente gestor, para establecer un total de 709 vehículos en operación.

Para la fase II de operación, se evidenció que de los 335 vehículos propuestos por los 3 concesionarios, se ha autorizado la vinculación de 201 buses, que equivalen a un 38% de la flota total de 536 vehículos, para conformar una flota referente de 1.245 vehículos que operan en las fases I y II.

3.1.3. Usuarios del sistema

De acuerdo con la información suministrada por TRANSMILENIO S.A., para el año 2015, se muestra el comportamiento de los usuarios en la utilización del servicio público de transporte urbano de pasajeros en la ciudad.

CUADRO 5
USUARIOS MOVILIZADOS POR EL SISTEMA -TRANSMILENIO AÑO 2015

OPERACIÓN TRONCAL	USUARIOS MOVILIZADOS	% MOVILIZACIÓN
FASE I	344.744.397	32
FASE II	195.514.475	18
FASE III	121.872.621	11
Subtotal	662.131.493	61

OPERACIÓN ZONAL	USUARIOS MOVILIZADOS	% MOVILIZACION
CONSORCIO EXPRESS	105.093.980	10
MASIVO CAPITAL	82.268.495	8
ESTE ES MI BUS	32.782.625	3
GMOVIL	41.224.403	4
ETIB	77.577.256	7
SUMA	35.063.701	3
TRANZIT	43.690.762	4
COOBUS	0	
EGOBUS	0	
Subtotal	417.701.222	39
TOTAL	1.079.832.715	100

Fuente. Información suministrada por TRANSMILENIO S.A. Comunicación 2016EE5340
Elaboró. Equipo Auditor-Contraloría de Bogotá D.C

El 61% de los habitantes de la ciudad que utilizan el servicio público de transporte se movilizan en la operación troncal y de estos, el 50% es movilizado por los concesionarios de la Fase I y I, mientras que el 39% de los usuarios restantes se movilizan en la operación zonal.

De ahí la importancia, que la administración decida dar oportunamente continuidad a la prestación del servicio público de transporte en mejores condiciones de comodidad a los usuarios, a prevenir la afectación al medio ambiente y a mitigar los niveles de polución generados a la ciudad.

Con relación a la prórroga de los actuales contratos de concesión para la operación troncal de la fase I, TRANSMILENIO S.A., manifiesta que *“el contexto técnico, jurídico y financiero de las fórmulas que eventualmente se llegaren a acordar (y su propia viabilidad o inviabilidad) dependerá de lo que cada una de las partes pretenda. No obstante en el caso de una eventual prórroga, los objetivos perseguidos por TRANSMILENIO S.A.; incluirán: (i) asegurar la continuidad de la prestación del servicio; (ii) garantizar la seguridad y calidad en la prestación del servicio (iii) llegar a un acuerdo que sea transparente para todas las partes y (iv) acordar una remuneración justa”*².

3.1.4. Seguimiento a mayor valor remunerado a concesionarios Fase I y II

Al entrar en funcionamiento la fase III del SITP el 22 junio de 2012 y hasta el 6 de mayo de 2013, fecha en que se firmó los otrosí modificatorios con los concesionarios de las Fase I y II, se detectó una sobre-remuneración a estos operadores de las troncales en cita, lo que originó un presunto detrimento al patrimonio del Distrito Capital que se desarrolla a continuación:

² Respuesta dada por la administración -Acta de visita fiscal Agosto 30 de 2016.

3.1.4.1. Hallazgo administrativo con presunta incidencia disciplinaria y fiscal por valor de \$22.798.713.229,24, toda vez que TRANSMILENIO S.A. no ha recuperado los dineros por mayor valor remunerado a los operadores de Fase I y II, por el inicio de las operaciones de Fase III del SITP.

Los ingresos del sistema están determinados por la tarifa al usuario multiplicado por el número de pasajeros, mientras que los ingresos a remunerar a cada uno de los operadores o del gestor del sistema, están determinados por la tarifa técnica multiplicada por los pasajes vendidos de acuerdo al monto de participación de cada uno de ellos.

Con los ingresos del sistema (pasajes vendidos*tarifa usuario), se conforma el fondo principal que será la fuente de distribución para cada una de las empresas que participan en la prestación del servicio: operadores troncales, operadores de alimentación, recaudador, administrador fiduciario y ente gestor.

La remuneración troncal en las Fases I y II, se concibió como un “*sistema cerrado*” en donde los ingresos recibidos de los pasajeros son la fuente de pago de los diferentes agentes del sistema, es decir, que los ingresos y egresos son equivalentes.

En los contratos de operación de las fases I y II, se estableció la prestación del servicio con las demás troncales de la Fase III, licitada con el SITP, la cual fue estructurada para que se integrara operacionalmente desde el principio con los de Fase I y II.

Con la entrada en operación de la Fase III, la remuneración no contempló la posibilidad de recaudo proveniente de pasajeros que se movieron en buses de Fase III, la entidad continuó calculando la remuneración sin tener presente dicho recaudo.

Dadas estas circunstancias, y, desde el inicio de la operación de la Fase III del SITP, hasta cuando se negoció con los operadores troncales de Fase I y II, la armonización de sus contratos, en Mayo y Junio de 2013, se presentó una sobre-remuneración a estos operadores troncales.

En mayo 6 de 2013, la administración distrital, expidió el Otrosí modificatorio a los contratos de concesión de operación troncal fase I y II, del Sistema Transmilenio, para facilitar la integración con el Sistema Integrado de Transporte Público –SITP- en aspectos fundamentales que tienen que ver con: “...la supresión del índice de pasajeros por kilómetro IPK, concebido para una flota compuesta exclusivamente por vehículos articulados, el ajuste a la tarifa técnica por variaciones en el Índice de Pasajeros

por Kilómetro –IPK y la eliminación del factor de redistribución por efectos de velocidad de operación comercial AVI; en su lugar se migrará a una equivalencia de pago por kilómetro, conservando el ajuste contractual del costo por kilómetro licitado por variación en canasta costos, con lo cual se obtiene una equivalencia entre la tarifa técnica del Sistema TransMilenio y la tarifa técnica del Sistema Integrado de Transporte Público –SITP, eliminando los índices que la afectan, manteniendo la remuneración pactada.”³

De otra parte, se hacía necesario remunerar a los agentes del sistema en función de la utilización efectiva del servicio y no de las cargas del sistema, puesto que éstas no se asocian con el uso exclusivo del sistema troncal.

Igualmente, se pudo constatar esta situación en el informe de gestión presentado por el Subgerente General de TRANSMILENIO S.A., en el mes de febrero de 2016, acerca de la recuperación de los recursos cancelados objeto del mayor valor cancelado al servicio troncal a los operadores de las Fases I y II, en donde se hace alusión a que *“dada la entrada en operación de la concesión de la Fase III del componente Troncal, junio de 2012, se estableció que no todo lo recaudado se convierte inmediatamente en pasajes pagos, ni todos los pasajeros son transportados por los operadores concesionarios de las Fases I y II, y dado que los concesionarios de la Fase III también operan en las troncales de las fases I y II, y los recaudadores de esas fases también recaudan los recursos relacionados con los pasajeros transportados por los concesionarios de la Fase III”*.

Así mismo, TRANSMILENIO S.A., había previsto por su parte una armonización de los contratos, ante cualquier riesgo de sobre-remuneración, en los cuales los concesionarios de las Fases I y II aceptarían migrar a una forma de remuneración por kilómetro y se vincularían a la nueva fiducia. Sin embargo, según la entidad, la negociación con los operadores presentó dificultades, lo que conllevó a una situación no prevista y descrita en los documentos previos a la entrada en operación de la Fase III del componente troncal, lo que implicó pagar una mayor remuneración a los concesionarios de las Fases I y II, del Subsistema Transmilenio.

Es de precisar, que en este mismo informe se advierte: *“.....que los estructuradores habían fijado su atención en la posibilidad de que los concesionarios de las Fases I y II pudieran salir favorecidos por los posibles cambios en el IPK, el índice de pasajeros por kilómetro, dado que a) éstos se les remuneraba mediante fórmulas que lo contenían, y b) que los nuevos concesionarios incorporarían buses biarticulados, con lo que se esperaba un incremento del IPK general. En ningún caso se previó la posibilidad de que simplemente se produjera sobre-remuneración a los concesionarios de las Fases I y II por servicios prestados por y pagados a los nuevos concesionarios de la Fase III. Es decir, que ocurriera un doble pago por los servicios que las concesionarios de Fase III prestan en las troncales de las Fases I y II.”*

³ Párrafo segundo, página 8 del otrosí modificatorio de mayo 6 de 2013

Por estos hechos se evidencia que TRANSMILENIO S.A., no contó con medidas preventivas que mitigaran este riesgo y al parecer, no disponía de los datos necesarios para deslindar los servicios prestados por los diversos concesionarios en las troncales de las Fases I y II, y el Centro de Control continuó reportando las cifras tradicionales, así mismo, la sección de remuneración de la Subgerencia Económica continuó supervisando a partir de esos datos y la Fiducia liquidando y pagando a los agentes del sistema.

En respuesta a la proposición No. 72 de 2013 del Concejo de Bogotá, la entidad manifiesta que *“... la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C. en conjunto con TRANSMILENIO S.A. como parte del proceso previo a la implementación del SITP planteó la necesidad de realizar ajustes a los contratos de concesión firmados con los operadores troncales de las Fases I y II del Sistema Transmilenio, con el fin de modificar algunos aspectos de la formulación tarifaria del SITP y se pudieran modificar ciertos aspectos que podrían generar comportamiento de flujos de recursos fuera de lo previsto en los contratos de las Fases I y II y del SITP, como resultado del inicio de la operación del SITP.*

.....Inicialmente se realizó un proceso de negociación en el cual se desarrollaron reuniones con los operadores de las Fases I y II en los meses de febrero y septiembre de 2010, posteriormente se retomó la negociación mediante el desarrollo de otro grupo de reuniones en el mes de noviembre de 2011 y finalmente se realizó un proceso con el acompañamiento de la Alcaldía Mayor, con reuniones que iniciaron en los meses de junio y julio de 2012 y que siguieron desarrollándose a finales de 2012.”

De lo expuesto se deduce, que la entidad conocía desde el año 2010, que con la entrada en funcionamiento del SITP, se afectaría el flujo de recursos a los operadores de Fase I y II y tan solo hasta el 6 de mayo de 2013, después de transcurridos más de tres años, se realizó la negociación con estos operadores mediante un otrosí.

Si bien la Subgerencia Económica de TRANSMILENIO S.A., realizó estudios sobre este tema, estableciendo la posibilidad de estimar la remuneración correspondiente al servicio efectivamente prestado por los concesionarios de las Fases I y II; igualmente concluyó que era suficiente con que se modificara el Procedimiento P-SE-006 para corregir la sobre-remuneración y que quedaba por discutir la forma de recuperar lo ya sobre-remunerado, por lo que la Subgerencia Económica presentó el documento de análisis y la propuesta de procedimiento a la Oficina Asesora de Planeación y a la Gerencia General, así como a la Subgerencia Jurídica⁴. Este tema a la fecha no ha sido resuelto por la alta gerencia de la entidad.

⁴ consulta mediante el Oficio 2013IE700

En mayo 6 de 2013, la Administración Distrital, adicionó los contratos de las Fases I y II, estableciendo una forma de remuneración por kilómetro, corrigiéndose la falla, sin embargo, quedó pendiente la estimación y la recuperación de los recursos pagados en exceso. La Contraloría de Bogotá, en su momento advirtió que al suprimir el IPK y el AVI, considerados factores de regulación en la prestación del servicio, (lo cual permitía atender la demanda de pasajeros en mejores condiciones) y en su lugar migrar a una equivalencia de pago por kilómetro, se benefició de manera directa a los concesionarios troncales de las Fases I y II.⁵

En el año 2014, el Subgerente General dio instrucciones tanto a la Subgerencia Jurídica como a la Económica para que se retomará el tema. La Subgerencia Jurídica elaboró un concepto que en general reproducía lo ya expuesto por esa dependencia en marzo de 2013. Posteriormente el 28 de junio de 2015, en mesa de trabajo se realiza el análisis contractual y del modelo matemático del caso, en la cual la Subgerencia Jurídica consideró válidos los argumentos para poder pedir la devolución de dichos dineros anteriormente citados. En este sentido la entidad estimó el valor a recuperar, incluyendo intereses, en cuantía de \$22.798.713.229.

A la fecha de terminación de esta Auditoría, se pudo establecer que los mayores recursos cancelados a los operadores Fase I y Fase II, no han sido recuperados por TRANSMILENIO S.A., solo hasta el 1º de septiembre de 2016, informaron acerca de una propuesta de metodología de cálculo de la sobre-remuneración y el estímulo de los valores susceptibles de cobro, presentada por el Comité de Gerencia de la Integración.

Así mismo, se evidencia en respuesta suministrada por la entidad⁶, que se refieren a la suscripción de Otrosíes de mayo y junio de 2013, a la armonización de la remuneración de los contratos troncales; dejando ver que no se han recuperado los \$22.798.713.229 por el sobrepago a los operadores de las Fases I y II.

El valor cuantificado y certificado por la actual Gerencia de TRANSMILENIO S.A., como mayor valor remunerado, según aplicación de la metodología antes citada sin incluir los intereses, coincide con el valor determinado en año 2015 y que fue presentado por la Subgerencia General de la época, en donde se desagrega la información por cada uno de los operadores, arrojando los siguientes resultados, como se evidencia en el cuadro 6:

⁵ Función de advertencia de agosto 27 de 2014.

⁶ Respuesta radicada con el número 2016EE-16823 recibida el 10 de octubre.

CUADRO 6
SOBRE-REMUNERACION OPERADORES FASE I Y II POR ENTRADA EN OPERACIÓN
LA FASE III, DURANTE EL PERIODO JUNIO 22 DE 2012 AL 10 DE MAYO 2013

Cifras en pesos

OPERADOR	SOBRE-REMUNERACION	INTERESES	TOTAL
SITM	2.402.321.098,76	139.670.094,99	2.541.991.193,75
EXPRES DEL FUTURO S.A.	3.660.815.194,16	204.067.369,34	3.864.882.563,50
METROBUS S.A.	1.981.642.244,36	117.178.469,44	2.098.820.713,80
SISTEMA INTEGRADO DE TRANSPORTE SI 99 S.A.	5.468.174.267,49	334.054.172,34	5.802.228.439,83
TRANSMASIVO	4.605.002.828,79	257.418.719,31	4.862.421.548,10
CONEXIÓN MOVIL	2.730.478.732,83	166.013.057,45	2.896.491.790,28
SI02	677.032.507,40	54.844.472,56	731.876.979,96
TOTAL	21.525.466.873,80	1.273.246.355,44	22.798.713.229,24

Fuente: Información suministrada por TRANSMILENIO S.A. radicada con el número 2016EE-16823 recibida el 10 de octubre Informe de Gestión Subgerencia General de Transmilenio -Febrero 2016

Es de precisar que, TRANSMILENIO S.A., ha sido negligente al no recuperar estos recursos, máxime cuando pasado más de un año, la Subgerencia General insistió a través de distintas comunicaciones tanto a la Subgerencia Jurídica como a la Subgerencia Económica, para que se pidiera a los Concesionarios la devolución de los dineros por concepto de sobrepago⁷.

En concepto emitido por la Subgerencia Jurídica de TRANSMILENIO S.A., con el fin de corregir el procedimiento de remuneración a los operadores de fases I y II, teniendo en cuenta la desviación en las tendencias de las series que soportan el cálculo de remuneración a los concesionarios de estas fases, con motivo de la entrada en operación del SITP, para asegurar el equilibrio económico en los respectivos contratos, se concluye que:

“.. se pretende asegurar el equilibrio económico de los contratos, evento en el cual, los artículos 4 y 27 de la Ley 80 de 1993, son claros en indicar que cuando se presenten situaciones que alteren el equilibrio contractual, el afectado, entidad pública o particular, solicitaran la actualización o revisión de precios, así como el mandato a las partes de convenio para que adopten en el menor tiempo las medidas necesarias para su restablecimiento, para lo cual indica la norma suscribirán los acuerdos y pactos necesarios sobre cuantía y costos financieros.

Corolario de lo expuesto, resulta que para lograr el cometido que pretende la Subgerencia Económica, se debe acudir al procedimiento que para ello establece la

⁷ comunicación con radicado No. 2015IE8267 de fecha 27 de agosto de 2015.

ley y el contrato, esto es solicitar el consentimiento de ajuste a cada uno de los contratistas, suscribir los acuerdos que para el efecto se requieran, tal como lo haría el particular en el supuesto de una revisión de precios.”⁸.

A pesar de que existen documentos internos de TRANSMILENIO S.A., la Subgerencia Jurídica manifiesta el procedimiento con el fin de recuperar los dineros girados por mayor remuneración a los operadores de Fase I y II y el estudio en donde la Subgerencia Económica cuantifica la sobre-remuneración, se presentó para estos operadores, debido a que durante el período junio 22 de 2012 a mayo 10 de 2013, se aplicaron dos esquemas de remuneración, que afectaron artificialmente la remuneración de dichos operadores, a la fecha no se ha evidenciado que estas sumas hayan sido reintegradas a las arcas del Distrito.

Los hechos descritos anteriormente ponen en riesgo al patrimonio Distrital, debido a que no han sido recuperados recursos importantes objeto de la sobre-remuneración a los operadores Fase I y II, en cuantía de \$ 22.798.713.229 en razón a que la gestión realizada por la entidad no ha sido eficaz.

El artículo 90 de la Constitución Política consagra la responsabilidad patrimonial de la Administración derivada del ejercicio de la actividad contractual pública, de la siguiente forma:

“El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste”.

En virtud de lo anterior, si de las acciones de los servidores públicos o sus contratistas, se originan daños, son llamados a responder por el detrimento o menoscabo causado al erario público. Al respecto, en desarrollo del anterior principio Constitucional, los artículos 1, 3, 4, 5, 6 y 7 de la Ley 610 de 2000 regulan los elementos de la responsabilidad en la gestión fiscal. El numeral 7 artículo 3° de la Ley 1437 de 2011 consagra *“(…) las autoridades y sus agentes asumirán las consecuencias por sus decisiones, omisiones o extralimitación de funciones, de acuerdo con la Constitución, las leyes y los reglamentos”*. Lo anterior, sin perjuicio de la responsabilidad de tipo disciplinario regulada en el numeral 1, 2, 15 y 21 del artículo 34 y el numeral 1 del artículo 35 de la Ley 734 de 2002.

⁸Memorando Subgerencia Jurídica TRANSMILENIO S.A., marzo 1 de 2013, Asunto: Procedimiento Corrección Remuneración Operadores Fases I y II. Radicado No. 2013IE700

Valoración de la respuesta

Una vez analizada la respuesta dada por la Entidad al Informe Preliminar de la Auditoría de Desempeño PAD 2016, radicada en la Contraloría de Bogotá bajo el # 1-2016-22883 el 17 de noviembre de 2016, no se aceptan los argumentos planteados, en razón a que efectivamente se evidencia en la respuesta aportada por la entidad que no han adelantado una gestión efectiva con el fin de recuperar los dineros sobre-remunerados a los operadores de Fase I y II, no obstante haber transcurrido más de cuatro años de acaecidas las anomalías trascritas.

Por lo anteriormente expuesto y según el análisis de este Órgano de Control, se configura como Hallazgo Administrativo con Incidencia Fiscal y presunta Disciplinaria, por valor de \$ 22.798.713.229. Se dará traslado a la Dirección de Responsabilidad Fiscal y a la Personería de Bogotá para lo de su competencia. Así mismo, se debe incluir en el Plan de Mejoramiento que presente la Entidad.

4. ANEXO

4.1. CUADRO CONSOLIDADO DE OBSERVACIONES

TIPO DE OBSERVACIONES	CANTIDAD	VALOR (En pesos)	REFERENCIACIÓN
1. ADMINISTRATIVOS	2	N.A.	3.1.1.1. 3.1.4.1.
2. DISCIPLINARIOS	2	N.A.	3.1.1.1. 3.1.4.1.
3. PENALES	N.A.	N.A.	
4. FISCALES	1	22.798.713.229	3.1.4.1.

N.A.: No aplica.