



INFORME DE AUDITORÍA



ALCALDÍA MAYOR DE
BOGOTÁ

INFORME: OCI-2022-074

PROCESO O SUBPROCESO O ACTIVIDAD:

Seguimiento a las acciones de repetición tramitadas por la entidad.

EQUIPO AUDITOR

Luz Nelly Castañeda Contreras, Contratista Oficina de Control Interno

LÍDER DEL PROCESO: Comité de Conciliación

OBJETIVO

De acuerdo con las actividades previstas por la Oficina de Control Interno para el año 2022, se evaluó, con sujeción a las normas generales, las actuaciones del Comité de Conciliación de TRANSMILENIO S.A., en lo referente a las acciones de repetición durante la vigencia 2022.

ALCANCE

El alcance para este seguimiento se enmarca en las acciones de repetición generadas durante la vigencia 2022.

LIMITACIONES AL ALCANCE

Para el trabajo desarrollado no se presentaron limitaciones

CRITERIOS

- Acuerdo 01 de 2020 «Por el cual se adopta el Reglamento Interno del Comité de Conciliación de TRANSMILENIO S.A.»
- Decreto 1167 del 2016. «Por el cual se modifican y se suprimen algunas disposiciones del Decreto 1069 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho».

- Decreto por el cual se reglamenta el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009, el artículo 75 de la Ley 446 de 1998 y del Capítulo V de la Ley 640 de 2001 «Capítulo II Comité de conciliación»
- Acuerdo 01 de 2020 de TRANSMILENIO S.A

DESCRIPCIÓN DEL TRABAJO REALIZADO:

Mediante correo electrónico del 12 de diciembre de 2022, la Oficina de Control Interno solicito a la secretaria técnica del Comité de Conciliación las acciones de repetición

Lo anterior, en virtud de lo establecido en el numeral 9, del artículo 4, del Acuerdo 01 de 2020 de TRANSMILENIO S.A., «Funciones del Comité de Conciliación», que señala:

«Evaluar los procesos que hayan sido fallados en contra de la Entidad con el fin de determinar la procedencia de la acción de repetición, e informar al coordinador de los agentes del Ministerio Público ante la Jurisdicción en lo Contencioso Administrativo las correspondientes decisiones anexando copia de la providencia condenatoria y de la prueba de su pago, señalando el fundamento de la decisión en los casos en que se decida no instaurar la acción de repetición».

RESULTADO DEL SEGUIMIENTO A LAS ACCIONES DE REPETICIÓN:

A través de correo electrónico del 16 de diciembre de 2022, la secretaria técnica remitió un Excel en el que reportó seis fichas a través de las cuales se presentaron al Comité de Conciliación las circunstancias que generaban la posibilidad de iniciar acciones de repetición. Así, se realizó la verificación y el análisis de cada una de las fichas de la siguiente manera:

1. Proceso arbitral de TRANZIT contra TRANSMILENIO S.A. que terminó en condena para la entidad (ficha 34)

Situación analizada:

Esta controversia se originó por la celebración y ejecución del contrato de concesión 011 de 2010, celebrado entre TRANSMILENIO S.A. y la sociedad TRANZIT S.A.S.

En el desarrollo del proceso arbitral se condenó a TRANSMILENIO S.A. a pagar a TRANZIT S.A.S. la suma de \$17.387.376.246 por los conceptos de: kilómetros en vacío, como consecuencia de la no entrega de patios o terminales zonales definitivos, menor número de validaciones por concepto de demanda de pasajeros necesaria para restablecer el equilibrio financiero del contrato alterado por la no finalización de la Fase 2 de implementación del SITP.

Argumentos y recomendación presentados al Comité de Conciliación

Se estableció que la acción de repetición es improcedente, porque no se presenta el elemento objetivo de la acción, esto es, no se probó la culpa grave ni el dolo de la actuación de los funcionarios, ya que actuaron en el marco de sus funciones y competencias y, principalmente, porque suscribieron cada uno de los documentos contractuales relacionados con el contrato de concesión 011 de 2010, así como los documentos modificatorios.

Decisión del comité: No iniciar la acción de repetición.

2. Proceso ordinario laboral 2006-00401 contra TRANSMILENIO S.A que terminó en condena contra la entidad (ficha 35)

Situación analizada:

William Eduardo Calderón Bendeck promovió proceso ordinario laboral en contra de TRANSMILENIO S.A., a fin de solicitar que se declarara la existencia de una relación laboral entre las partes y, en consecuencia se reconocieran cesantías, intereses a las cesantías, prima de servicios, acciones, salarios pendientes, mora en el pago de las prestaciones sociales, aportes al sistema de seguridad social en salud y pensión, retención en la fuente, retención del ICA, compra de pólizas que garantizaban el cumplimiento y la responsabilidad civil extracontractual a la firma de cada uno de los contratos suscritos, indemnización por despido sin justa causa, indexación y costas procesales.

Entre las obligaciones del contratista se encontraban «responsabilizarse del monitoreo físico de la operación, mediante la supervisión en puntos clave del sistema, generar los

reportes del desempeño y dar aviso al centro de control, bajo la coordinación de los técnicos de línea o de control».

La decisión judicial en contra de TRANSMILENIO S.A. fue impuesta como consecuencia de la declaratoria de existencia de una relación de carácter laboral, denominada como contrato realidad, pues a criterio del juez, se logró constatar que se presentaron los elementos constitutivos del contrato de trabajo, tales como una verdadera subordinación entre el demandante con la entidad, el cumplimiento de órdenes e instrucciones y de un horario de trabajo.

Argumentos y recomendación presentados al Comité de Conciliación

Luego de mencionar las funciones de los directivos se concluyó que las actuaciones adelantadas estuvieron encaminadas a la ejecución del objeto del contrato de prestación de servicios, de las órdenes de servicios y al cumplimiento de la normatividad nacional en lo referente al sistema de seguridad social, todo lo cual fue entendido por el juez como elementos que configuraban la subordinación entre el señor William Eduardo Calderón Bendeck y TRANSMILENIO S.A. y no como actos propios de una relación de naturaleza civil en la que existió independencia por parte del contratista, pago de unos honorarios como contraprestación al servicio prestado y la entrega de elementos que garantizaban la identificación dentro del sistema.

Por lo anterior, se recomendó no promover acción de repetición contra del director operativo y la directora administrativa de la época.

Decisión del comité: No iniciar la acción de repetición.

3. Proceso ordinario laboral 2017-00035 contra TRANSMILENIO S.A. que terminó en condena en contra de la entidad (ficha 36)

Situación analizada:

Humberto Scarpetta Beltrán promovió proceso ordinario laboral en contra de la empresa COOBUS S.A.S. y como responsable solidario a TRANSMILENIO S.A., a fin de solicitar que

se declarara la existencia de un contrato de trabajo y que la terminación del mismo fuera sin justa causa.

El juez declaró la existencia de un contrato realidad entre el demandante y la empresa COOBUS y lo condenó al pago de los salarios y prestaciones a que tiene derecho. Igualmente, declaró responsable solidario a TRANSMILENIO S.A., al considerar que: «(...) entre Coobus y Transmilenio aceptaron que existió un contrato de concesión para la explotación preferencial y exclusiva de la prestación del servicio público de transporte de pasajeros dentro del esquema SITP, lo que vinculaba solidariamente a las dos empresas».

Argumentos y recomendación presentados al Comité de Conciliación

Se recomendó no promover acción de repetición toda vez que la condena no surgió de la actuación de algún funcionario de la entidad, sino de la interpretación del juez sobre la normatividad aplicable respecto de la responsabilidad solidaria contenida en el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo.

Se advirtió que, la defensa de la entidad estuvo encaminada a que se abordara el estudio de su objeto social a fin de determinar que la actividad económica desarrollada por COOBUS S.A.S. no constituye una función normalmente desarrollada por TRANSMILENIO S.A., pues la entidad es titular del Sistema Transmilenio y, en tal calidad, desarrolla las actividades de planeación estructural, gestión y control del sistema e imparte las directrices requeridas para la operación, apoyados en manuales de operación, en los que se establecen condiciones, procedimientos, y mecanismos para un adecuado funcionamiento.

Decisión del comité: No iniciar la acción de repetición.

4. Proceso reparación directa 2013-00421, que terminó en condena contra la entidad (ficha 37)

Situación analizada:

Los ciudadanos Luz Enerieth Romero Castellanos, Cindy Lorena Tellez Romero, Lizeth Vanesa Tellez Romero, Rudecindo Romero Herrera y María Eugenia Castellanos

Informe OCI-2022-074 Seguimiento a las acciones de repetición

promovieron acción de reparación directa en contra de la Alcaldía Mayor de Bogotá, la Secretaría de Movilidad y TRANSMILENIO S.A.

La demanda tuvo como base el accidente que padeció Luz Enerieth Romero Castellanos dentro del sistema de Transmilenio, en el cual sufrió heridas en la rodilla izquierda y secuelas para su desplazamiento normal.

Dentro del proceso de reparación directa el juez condenó solidariamente a TRANSMILENIO S.A. a pagar los perjuicios morales y materiales reclamados por al demandante, porque consideró que el accidente no se dio con ocasión del hecho de un tercero o por la culpa exclusiva de la víctima, sino por la falta de medidas de seguridad y señalización en la estación.

Recomendación presentada al Comité de Conciliación

En el presente caso se recomendó no iniciar acción de repetición en contra de algún funcionario de TRANSMILENIO S.A., debido a que se estableció que los funcionarios que ejercieron la interventoría al Convenio Interadministrativo 121 de 2010, no tenían dentro de sus funciones alguna relacionada con la señalización para el ingreso y salida de los usuarios de los buses en cada una de las estaciones, sino que estaban dirigidas a que los usuarios recibieran orientación, formación y atención en la vía y en el Sistema Integrado de Transporte Público.

Igualmente, se constató que al interior de la entidad no existían funcionarios, contratistas y/o particulares cuyas actividades a su cargo tuvieran relación alguna con la contratación, diseño, verificación y/o implementación de señalización que garantizara la seguridad de los usuarios en las estaciones para su ingreso y descenso de las rutas del sistema y evitar aglomeraciones.

Decisión del comité: No iniciar la acción de repetición.

5. Pago transacción uso indebido licencias AUTODESK (Ficha 38)

Autodesk realizó el programa de verificación del uso de las licencias en TRANSMILENIO S.A., cuyo resultado, según lo informado mediante correo electrónico del 3 de febrero de 2020, arrojó que trece licencias fueron usadas de manera irregular.

Con el propósito de evitar demandas posteriores y cobros incrementados por el uso irregular de algunas licencias se realizó un acuerdo transacciona a través del cual se realizó la regularización del licenciamiento de productos Autodesk y dio por terminado dicho proceso.

Recomendación presentada al Comité de conciliación

Se recomendó al Comité de Conciliación no iniciar acción de repetición por no evidenciarse dentro de la transacción celebrada por TRANSMILENIO S.A. el elemento subjetivo de responsabilidad de daño o culpa grave. Adicionalmente, debido a la falta de certeza probatoria en relación con quiénes serían los funcionarios llamados a responder, toda vez que no se tiene seguridad de la fecha de instalación de las licencias que tuvieron un uso irregular o de la última fecha de su activación.

Decisión del comité: No iniciar la acción de repetición.

6. Proceso judicial de reparación directa 2014- 00102. (Sin ficha)

Situación analizada:

Dentro de la información solicitada la secretaría técnica no remitió ficha, sin embargo, dentro del correo electrónico del 16 de diciembre de 2022, indicó lo siguiente:

sin radicado	4 de noviembre de 2022	SIN FICHA	359	PROCESO JUDICIAL DE REPARACIÓN DIRECTA 2014- 00102 QUE LA CONDENA FUE ASUMIDA POR EL CONCESIONARIO CONEXIÓN MOVIL	NO INICIAR ACCIÓN DE REPETICIÓN. Los dineros con los que se realizó el pago no pertenecían a TRANSMILENIO S.A. nia la administración sino al concesionario CONEXIÓN MOVIL.	NO	NO SE INICIÓ ACCIÓN DE REPETICIÓN
--------------	------------------------	-----------	-----	---	--	----	-----------------------------------



INFORME DE AUDITORÍA



ALCALDÍA MAYOR DE
BOGOTÁ

Así, indicaron que no era procedente iniciar acción de repetición, toda vez que, los dineros con los que se realizó el pago de la condena no pertenecían a TRANSMILENIO S.A., sino al concesionario CONEXIÓN MOVIL.

CONCLUSIONES

Durante la vigencia 2022, no se iniciaron acciones de repetición debido a que, en la mayoría de los casos, no se estructuró alguna de las causales taxativas de dolo o culpa grave, contenidas en los artículos 5 y 6 de la Ley 678 de 2001, según información suministrada por la secretaría técnica del comité.

Esta oficina observa conformidad frente al manejo que se dio al análisis de las razones jurídicas aducidas por el comité de conciliación de la entidad para recomendar no iniciar dichas acciones.

Sandra Jeannette Camargo Acosta

Jefe Oficina de Control Interno

Elaboró: Luz Nelly Castañeda, Contratista - Oficina de Control Interno.