

SISTEMA INTEGRADO DE TRANSPORTE MASIVO
CARTAGENA DE INDIAS D. T. Y C.
TRANSCARIBE S.A.

ANÁLISIS PRELIMINAR DE LA CONTRATACIÓN

OBJETO: PRESTACIÓN DE SERVICIOS Y SISTEMA DE RED EXTERNA DE RECARGA DE PASAJE A USUARIOS DEL SISTEMA INTEGRADO DE TRANSPORTE MASIVO DE PASAJEROS SITM DE LA CIUDAD DE CARTAGENA DE INDIAS

CARTAGENA DE INDIAS D. T. Y C.

Noviembre de 2023

1. INTRODUCCIÓN Y ANTECEDENTES

TRANSCARIBE S.A. es una Sociedad Anónima entre entidades públicas del orden Distrital, constituida con aportes públicos, autorizada por medio del Acuerdo N° 004 del 19 de febrero de 2003 del Concejo Distrital de Cartagena, dotada de Personería Jurídica, Autonomía Administrativa y capital independiente, y constituida por medio de Escritura Pública, número 0654 de Julio 15 del 2003 ante la Notaría Sexta del Círculo de Cartagena.

TRANSCARIBE S.A., tiene por objeto social principal, de acuerdo con el artículo 2° de la Ley 310 de 1996 o las normas que la modifiquen, sustituyan, adicionen o reglamente, ejercer la titularidad sobre el Sistema Integrado de Transporte Masivo SITM de pasajeros del Distrito de Cartagena de Indias, que servirá al Distrito y a su respectiva área de influencia.

El SITM de Cartagena se estructuró para que el servicio de transporte fuera prestado mediante 4 concesionarios, 3 para la operación de los vehículos del sistema y 1 para el diseño, Operación y Explotación del Sistema de Recaudo y Suministro del Sistema de Gestión y Control de la Operación del Sistema de Transporte Masivo.

TRANSCARIBE S.A. como sociedad gestora del Sistema de Transporte Masivo Transcaribe ha suscrito los siguientes contratos de concesión:

1. **Contrato de Concesión No. TC-LPN-004 de 2010:** El día 4 de febrero del año 2011, suscrito entre TRANSCARIBE S.A. y la SOCIEDAD PORTAL CALICANTO S.A.S. , cuyo objeto es *"CONTRATO DE CONCESIÓN PARA EL DISEÑO Y CONSTRUCCIÓN DEL PORTAL EL GALLO Y EL PATIO- TALLER DEL SITM TRANSCARIBE, EL DISEÑO, CONSTRUCCIÓN Y OPERACIÓN DEL DESARROLLO INMOBILIARIO QUE COMPONE EL PORTAL EL GALLO, Y LA CONSTRUCCIÓN DEL TRAMO DE CORREDOR COMPRENDIDO ENTRE LA TERMINACIÓN DEL TRAMO IV Y LA ENTRADA DEL PORTAL, PATIO- TALLER del Sistema de Transporte Masivo de Cartagena, TRANSCARIBE"*
2. **Contrato de Concesión No. TC-LPN-005 de 2010:** El día 14 de abril del año 2011, suscrito entre TRANSCARIBE S.A. y CONSORCIO COLCARD DE RECAUDO Y GESTIÓN DE FLOTAS DE TRANSPORTE PÚBLICO, cuyo objeto es *"concesión para el diseño, operación y explotación del sistema de recaudo y suministro del sistema de gestión y operación del sistema integrado de transporte masivo de pasajeros del distrito de Cartagena de indias – TRANSCARIBE S.A."*
3. **Contrato de Concesión No. TCLPN-004-2013 (Concesión de la Porción No. 1):** El día 20 de agosto de 2014 suscrito entre TRANSCARIBE S.A. y SOTRAMAC S.A.S. el , cuyo objeto es *"otorgar en concesión no exclusiva y conjunta con otros concesionarios, la concesión no. 1 para la operación de hasta doscientos veintidós (222) vehículos del sistema de transporte público masivo de pasajeros del distrito de Cartagena de indias, según la distribución de tipologías vehiculares previstas en el pliego de condiciones de la licitación pública TC-LPN-004 de 2013, por su cuenta y riesgo, y bajo la supervisión, control e implementación de TRANSCARIBE S.A., en los términos, bajo las condiciones y con las limitaciones previstas en el pliego de condiciones, sus adendas, el contrato de concesión y en todos los demás documentos que forman parte del proceso de selección y del contrato."*

4. **Contrato de Concesión SA-MC-007-2014 (Concesión de la Porción No. 3):** El día 24 de noviembre de 2014, suscrito entre TRANSCARIBE S.A. y la sociedad TRANSAMBIENTAL S.A.S., EL , cuyo objeto es *"Otorgar en concesión no exclusiva y conjunta con otros concesionarios, la Concesión No. 3 para la Operación DE HASTA DOSCIENTOS DOCE (212) VEHÍCULOS del Sistema de Transporte Público Masivo de Pasajeros del Distrito de Cartagena de Indias, por su cuenta y riesgo, y bajo la supervisión, control e implementación de TRANSCARIBE S.A., en los términos, bajo las condiciones y con las limitaciones previstas en el pliego de condiciones, sus adendas, el Contrato de Concesión y en todos los demás documentos que forman parte del proceso de selección y del contrato."*

En relación con los contratos de concesión para la Operación del Sistema (TC-LPN-004-2013 y SA-MC-007-2014), debe tenerse en cuenta que la ausencia de participación en el Proceso Licitatorio 003 de 2013, generó la obligación para TRANSCARIBE S.A., y las demás autoridades locales y nacionales, de buscar estrategias encaminadas a obtener la participación de entes públicos o privados, nacionales o internacionales que se interesaran en la prestación del servicio de transporte público en la ciudad de Cartagena.

Para el efecto, se decidió incorporar en la Licitación pública TC – LPN – 004 – 2013 dos alternativas de participación:

(i) La alternativa 1, previó la posibilidad de presentar propuesta sin contar con participación de actores actuales de la operación del transporte público colectivo en la ciudad de Cartagena con el cumplimiento de los requisitos técnicos y de experiencia descritos en el pliego de condiciones, en todo caso, plantea la vinculación de propietarios sólo para efectos de garantizar la adquisición de puntaje por ese concepto, de modo que se garantiza el cumplimiento de la política de vinculación al nuevo Sistema, de los actuales actores;

(ii) La alternativa 2 previó la posibilidad de presentar propuesta contando con la participación de actores actuales de la operación del transporte público colectivo en la ciudad de Cartagena: propietarios de vehículos con los cuales se presta el Servicio de Transporte Público Colectivo y Empresas de Transporte Público Colectivo actualmente habilitadas, también con el cumplimiento de los requisitos técnicos y de experiencia descritos en el pliego de condiciones.

A pesar de lo anterior, en desarrollo del proceso de Licitación pública TC-LPN-004-2013 sólo se presentó una oferta para la Concesión de la Porción No. 1, por parte de la sociedad SOTRAMAC S.A.S., las otras dos concesiones fueron declaradas desiertas (Porción No. 2 y Porción No. 3).

Como consecuencia de lo anterior, y en virtud de lo dispuesto en el literal d) del numeral 2° del artículo 2do de la Ley 1150 de 2007, se dio apertura al proceso de selección abreviada número SA-MC-007-2014 para efectos de adjudicar las dos concesiones declaradas desiertas.

En desarrollo de ese proceso de selección, nuevamente sólo se contó con una oferta, la cual fue presentada por TRANSAMBIENTAL S.A.S. para la Concesión de la Porción No. 3. del SITM Así, el proceso fue declarado desierto respecto de la Concesión de la Porción No. 2.

Ante la imposibilidad de adjudicar la Concesión de la Porción No. 2 para la operación del sistema, TRANSCARIBE S.A. exploró una alternativa de prestación directa del servicio, teniendo en cuenta que, en virtud del artículo 365 de la Constitución Política de Colombia, le corresponde al Estado garantizar la prestación eficiente de los servicios públicos, manteniendo su regulación, control y vigilancia, siempre que el servicio sea requerido, si los particulares no concurren a su prestación el Estado debe intervenir para garantizarlo.

Al respecto, frente a la competencia del Estado en materia de intervención en la prestación de servicios públicos, la Constitución Política reconoce lo siguiente:

"ARTICULO 365. Los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado. Es deber del Estado asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional.

*Los servicios públicos estarán sometidos al régimen jurídico que fije la ley, **podrán ser prestados por el Estado, directa o indirectamente**, por comunidades organizadas, **o por particulares**. En todo caso, el Estado mantendrá la regulación, el control y la vigilancia de dichos servicios. Si por razones de soberanía o de interés social, el Estado, mediante ley aprobada por la mayoría de los miembros de una y otra cámara, por iniciativa del Gobierno decide reservarse determinadas actividades estratégicas o servicios públicos, deberá indemnizar previa y plenamente a las personas que en virtud de dicha ley, queden privadas del ejercicio de una actividad lícita" (Resaltado fuera del texto original)*

Específicamente, respecto al sistema de transporte público el artículo 3 de la Ley 105 de 1993 establece lo siguiente:

*"**Artículo 3º.- Principios del transporte público.** El transporte público es una industria encaminada a garantizar la movilización de personas o cosas por medio de vehículos apropiados a cada una de las infraestructuras del sector, en condiciones de libertad de acceso, calidad y seguridad de los usuarios sujeto a una contraprestación económica y se regirá por los siguientes principios:*

(...)

2. DEL CARÁCTER DE SERVICIO PÚBLICO DEL TRANSPORTE:

La operación del transporte público en Colombia es un servicio público bajo la regulación del Estado, quien ejercerá el control y la vigilancia necesarios para su adecuada prestación en condiciones de calidad, oportunidad y seguridad.

Excepcionalmente la Nación, las Entidades Territoriales, los Establecimientos Públicos y las Empresas Industriales y Comerciales del Estado de cualquier orden, podrán prestar el servicio público de transporte, cuando este no sea prestado por los particulares, o se presenten prácticas monopolísticas u oligopolísticas que afecten los intereses de los usuarios. En todo caso el servicio prestado por las entidades públicas estará sometido a las mismas condiciones y regulaciones de los particulares.

Existirá un servicio básico de Transporte accesible a todos los usuarios. Se permitirán de acuerdo con la regulación o normatividad el transporte de lujo, turísticos y especiales, que no compitan deslealmente con el sistema básico." (Resaltado fuera del texto).

Mediante Resolución No. 164 del 11 de abril de 2011, el Gerente de TRANSCARIBE S.A. adjudicó la Licitación Pública No. TC-LPN-005 DE 2010 al Consorcio COLCARD de Recaudo y Gestión de Flotas de Transporte Público, integrada por Smartmatic International Holding B.V y Dataprom, Equipamentos e Servicios de Informática Industrial Ltda.

Celebrándose el día 14 de abril de 2011 CONTRATO DE CONCESION No. TC-LPN-005 DE 2011 con el Consorcio COLCARD para el diseño, Operación y Explotación del Sistema de Recaudo y Suministro del Sistema de Gestión y Control de la Operación del Sistema de Transporte Masivo, el cual cuenta con nueve (9) otrosíes hasta la fecha de publicación del presente análisis preliminar.

El plazo de ejecución del contrato, de acuerdo con lo pactado es indeterminado, pero determinable según el término en el que se agoten las siguientes etapas: la etapa pre-operativa, la etapa de operación pedagógica, la etapa de operación regular y la etapa de reversión.

Durante la ejecución de este contrato, se presentaron algunas situaciones alegadas por el contratista como de fuerza mayor, las cuales le impedían continuar con la ejecución del contrato en los términos inicialmente pactados. En ese sentido, mediante comunicación de fecha 31 de agosto de 2020, presentado por la Sociedad DATAPROM como miembro del Consorcio COLCARD se puso de presente esta situación en los siguientes términos: "Notificación de un evento de fuerza mayor y terminación anticipada del Contrato de Concesión No. TC-LPN-005 de 2010", por encontrarse encausado en una presunta causal de fuerza mayor y no contar con la capacidad técnica para la ejecución del contrato"

A través de comunicación en fecha 19 de octubre 2020, Dataprom reiteró su postura de no continuar con la ejecución del contrato de concesión, debido a que se encontraba imposibilitado por presuntas circunstancias de fuerza mayor.

La empresa Dataprom en calidad de consorciado para la ejecución del contrato de concesión No. TC-LPN-005-2010 y encargado del suministro tecnológico, el martes 10 de noviembre de 2020, a la 1:48 p. m., remitió comunicación en la cual manifestaba que:

"Las fallas que se han venido presentando en el software ante la imposibilidad de Dataprom de prestar el servicio de soporte técnico como resultado de las circunstancias de fuerza mayor de las cuales ya ha sido notificado Transcaribe. Para Dataprom es inexplicable que, ante una situación tan crítica, Transcaribe no esté desplegando todos los esfuerzos necesarios y buscando de manera activa la forma para resolver el problema y para garantizar la continuidad en el servicio público de transporte de la ciudad de Cartagena."

Posteriormente, mediante comunicación COL-SA-00594-2020 del consorcio COLCARD, de fecha 19 de noviembre de 2020, el concesionario manifestó que:

"En reunión extraordinaria de Junta Directiva del Consorcio Colcard de Recaudo y Gestión de Flotas de Transporte Público realizada en horas de la mañana del día

dieciocho (18) de noviembre de dos mil veinte (2020), las empresas consorciadas discutieron la situación actual del sistema de Recaudo y Gestión de Flota y no han llegado a un acuerdo en cuanto a (i) alegar la Fuerza Mayor como causal para la terminación del Contrato de Concesión No. TC-LPN-005 de 2010; y (ii) la restitución del servicio de soporte.

Las posturas que se conciben así: Por una parte, la sociedad DATAPROM EQUIPAMENTOS E SERVICIOS DE INFORMATICA INDUSTRIAL LTDA., ("Dataprom"), se ratifica en NO poder continuar la ejecución del contrato No. TC-LPN-005 de 2010 por razones de fuerza mayor y por consiguiente solicita la terminación y liquidación anticipada del contrato.- A su vez, la sociedad SMARTMATIC INTERNATIONAL HOLDING B.V., ("Smartmatic") Manifiesta su intención de CONTINUAR con la ejecución del contrato."

En oficio la sociedad Dataprom expresó la Imposibilidad de continuar ejecutando el Contrato de concesión TC-LPN-005 de 2010 por la ocurrencia de un evento de fuerza mayor, indicando que no continuará ejecutando el contrato más allá del día 15 de enero de 2021 y que el sistema incluso podrá colapsar antes de esa fecha. Recordando que se había notificado con antelación a TRANSCARIBE S.A. que DATAPROM podría prestar el servicio hasta el día 15 de octubre de 2020.

El día 14 de enero de 2021, iniciaron las mesas de trabajo programadas con la participación de los representantes de las sociedades DATAPROM EQUIPAMENTOS E SERVICIOS DE INFORMATICA INDUSTRIAL LTDA, SMARTMATIC INTERNATIONAL HOLDING B.V y del Consorcio COLCARD.

Mediante oficio fechado 19 de abril 2021 el consorcio COLCARD informó sobre la inminente suspensión del servicio de recaudo: *"(...) que alcanzado tal punto de imposibilidad de cumplimiento nos encontramos impedidos para continuar con la prestación de estos servicios pues se ha generado una razonable imposibilidad de cumplir para este contratista al haber agotamos todos los recursos económicos a su alcance."*

El día 19 de marzo de 2021 a las 4: 26 P.M, mediante comunicación de fecha 19 de marzo de 2021, la Sociedad Dataprom miembro del Consorcio COLCARD notificó que suspendería las ejecuciones a su cargo a partir de las 11:59 P.M del sábado 20 de marzo de 2021.

"(...) Dataprom se permite informar a Transcaribe que, independientemente de cualquier posición unificada de los integrantes del Consorcio Colcard, se verá forzada a suspender la ejecución de todas las obligaciones a su cargo, tanto en relación con el Consorcio Colcard como con Transcaribe, a partir de las 11:59 pm del sábado 20 marzo de 2021. Dicha suspensión se mantendrá mientras que Transcaribe no demuestre, de manera efectiva, real y confiable, que cuenta con todos los recursos que se requieren para cumplir con todas sus obligaciones bajo el Contrato de Concesión y viabilizar la operación del Consorcio Colcard y del sistema de transporte masivo de la ciudad de Cartagena."

El día 21 de marzo de 2021 a las 0 horas, el sistema de Recaudo y Suministro del Sistema de Gestión y Control de la Operación del Sistema de Transporte Masivo dejó de funcionar en su totalidad, tal y como lo notificó DATAPROM, integrante del Consorcio COLCARD mediante comunicación DTP No 052/2021., suspensión que se levantó el día 01 de abril de 2021 como consta en Informes.

Como consecuencia de la suspensión de la ejecución del contrato, como lo indicó Dataprom en su comunicado de prensa del 20 de marzo de 2021, la falta de sistema tuvo como consecuencia directa la suspensión de las ventas de créditos en los puntos de ventas externos, en las taquillas de las estaciones y las ventas vía Portal Web. Eso trajo consigo la reducción de los ingresos financieros del sistema de transporte, lo cual comprometió aún más su viabilidad. A esto se suma que todo el sistema de Gestión y Control Web no estaba disponible; los cargadores en estaciones dejaron de operar y el Centro de Atención al Usuario CAU quedó inoperante.

SMARTMATIC sociedad parte del consorcio COLCARD y quien es la encargada del personal de taquilla, recolección de valores y red externa de recarga, decidió suspender estos servicios del 18 de abril al 20 de mayo 2021, siendo esta última suspensión la más prolongada. Durante este segundo periodo el sistema operó permitiendo el ingreso a los usuarios que tuvieran previamente recargadas sus tarjetas.

El recaudo inició su normalización el miércoles 19 de abril de 2021 solo para usuarios con tarjeta personalizada quienes podían recargar en línea y el viernes 21 de mayo de 2021 con la apertura de taquillas de la troncal y patio portal.

Sin embargo, para el 10 de marzo de 2022, Jacqueline Felisbino, en su calidad de Representante Legal de Dataprom, expuso la inviabilidad financiera y operativa del Contrato N° TC-LPN-005 de 2010, además de aducir en precisiones temporales una serie de circunstancias y aspectos fácticos en las que pretende justificar la inminencia sobre una parálisis del servicio.

Mediante oficio TRANSCARIBE S.A. ratificó la insistencia de obtener una respuesta pronta y concisa por parte de ese consorcio ante lo expuesto por la representante de DATAPROM y que frente a las alternativas brindadas por esta entidad el 14 de marzo de 2022, era necesario identificar una posición formal por parte de esta figura asociativa, para proceder con la solución correspondiente.

En oficio de abril de 2022, Dataprom reiteró una eventual suspensión del servicio de la provisión del servicio del software de recaudo y gestión de flotas del sistema Transcaribe prevista para el día 18 de abril de 2022 a partir de las 11:59 pm.

Mediante Comunicación del 13 de abril de 2022 suscrita por el representante legal de SMARTMATIC se señaló que:

*"(...) Lo primero que debemos señalar es que la Comunicación 041 NO refleja en modo alguno la posición oficial del Consorcio Colcard.
Por el contrario, dicha Comunicación 041 sólo contiene la posición unilateral, exclusiva e inconsulta de Dataprom, quien, haciendo gala de la fuerza que le da el control del software y de la operación, ha tomado nuevamente la senda de la suspensión del servicio para tratar de resolver las diferencias como lo ha hecho en otras oportunidades. Al igual que Transcaribe, Smartmatic rechaza rotundamente la posición de Dataprom."*

En oficio del 18 de marzo 2022 Dataprom aceptó que la única alternativa que tendría lógica financiera y contractual dadas las circunstancias actuales de la ejecución contractual sería la terminación bilateral del Contrato de Concesión por mutuo acuerdo entre las partes.

Igualmente solicitan la concreción del planteamiento sobre la terminación bilateral por mutuo acuerdo requeriría un mayor desarrollo de detalle por parte de TRANSCARIBE S.A donde se definan, de manera explícita, aspectos tales como: "(a) Fecha de terminación por mutuo acuerdo del Contrato de Concesión, (b) Cronograma para la terminación del Contrato de Concesión" y otros más.

Teniendo en cuenta la apertura y los planteamientos de TRANSCARIBE S.A para buscar una solución a los graves problemas incumplimientos que presentaba el Contrato de Concesión, Dataprom estaría dispuesto a postergar la fecha de suspensión del servicio de recaudo por los incumplimientos de TRANSCARIBE S.A que estaba programada para el lunes 18 de abril de 2022, a las 11:59 hasta el martes 3 de mayo de 2022 a las 11:59 pm.

El día 12 de septiembre de 2022 se suscribió entre el Distrito de Cartagena de Indias y TRANSCARIBE S.A. el Convenio de Desempeño, mediante el cual se establecieron las condiciones de la transferencia de los recursos del presupuesto del Distrito de Cartagena, vigencia 2022, a favor de TRANSCARIBE S.A., con la finalidad de APOYAR LA TERMINACIÓN BILATERAL DEL CONTRATO DE CONCESIÓN No. TC-LPN-005-2010, SUSCRITO ENTRE TRANSCARIBE S.A. Y EL CONCESIONARIO COLCARD DE RECAUDO Y GESTIÓN DE FLOTAS DE TRANSPORTE PÚBLICO, Y SUFRAGAR LOS GASTOS NECESARIOS PARA EL CUMPLIMIENTO DE DICHO COMETIDO, ASÍ COMO LA OPERACIÓN TEMPORAL DEL SISTEMA, en la suma de CUATRO MIL SETECIENTOS MILLONES DE PESOS M/CTE (\$4.700.000.000).

En oficio DTP n.º 011/2023 del 25 de enero 2023 suscrito por Jackeline M. Felisbino en calidad de Representante Legal de la sociedad Dataprom se permitió informar que, en su condición de integrante del Consorcio Colcard, se abstendría de continuar ejecutando las obligaciones a su cargo derivadas del Contrato de Concesión viéndose obligados a suspender la prestación del servicio software de gestión de flota y recaudo electrónico del sistema de transporte masivo de la ciudad de Cartagena a partir 00:00 horas del día primero de marzo de 2023.

Mediante oficio de fecha 24 de febrero de 2023, se solicitó un pronunciamiento formal a los representantes legales del CONSORCIO COLCARD, en relación con la comunicación recibida por parte de la señora Jaqueline M. Felisbino (OFICIO DTP No. 011/2023), indicando si lo por ella manifestado correspondía a la posición del CONCESIONARIO, adicionalmente se solicitó que se informe de manera clara "si la posición del consorcio consiste en materializar la suspensión del servicio debido a manifestación realizada por un proveedor del CONCESIONARIO, y que de manera inmediata comunicara a TRANSCARIBE S.A. cuál es el plan de contingencia actualizado a esta fecha para atender la suspensión del servicio de software prestado por Dataprom". Así mismo, se dejó de presente que:

"En caso de que se materialice una amenaza grave a la continuidad de la adecuada prestación del servicio a cargo del CONSORCIO COLCARD -o la suspensión del mismo-, nos reservamos la facultad contractual y legal de acudir a todas las atribuciones con que cuenta el Ente Gestor que nos permitan dar garantía a la adecuada prestación del SERVICIO PÚBLICO ESCENCIAL DE TRANSPORTE y por último se remite el acta de terminación bilateral debidamente firmada por el representante legal suplente del Ente Gestor, en donde se deja claro nuestra voluntad de avanzar y dar por terminado de manera bilateral el contrato de una manera organizada".

TRANSCARIBE S.A. mediante oficio de fecha 28 febrero 2023 solicitó al concesionario indicar su posición oficial respecto a la comunicación remitida por el subcontratista, a la vez que remitiera el plan de contingencia actualizado referido al evento en que se suspenda el funcionamiento de la plataforma tecnológica de recaudo; y se reiteró que la situación actual implicaba una amenaza grave para la continuidad en la prestación del servicio público esencial, frente a la que nos reservamos la facultad contractual y legal de acudir a todas las atribuciones con que cuenta el Ente Gestor para mitigar tal amenaza.

En oficio el consorcio COLCARD manifiesta que pasadas las 04:00PM del primero (1) de marzo de 2023 en las estaciones del SITM se comenzaron a presentar alteraciones al orden público que amenazaron la seguridad, provocadas por las fallas en la prestación del servicio y la convivencia ciudadana y afectaron el derecho a la movilidad de los usuarios, razón por la cual, en procura de nuestro deber social de proveer seguridad durante la prestación del servicio público de transporte, procedimos con la liberación de los torniquetes de las estaciones.

En consecuencia, TRANSCARIBE en oficio TC-GE-07.01-0053-23 del 1 de marzo de 2023, conminó al CONCESIONARIO para que procediera con la inmediata corrección de su conducta, poniendo a disposición del SITM la plataforma Tecnología actual o una que haga sus veces, reservándose el Ente Gestor el derecho a acudir a las atribuciones que la ley y el Contrato de Concesión le otorgan, para mitigar y corregir las consecuencias de la suspensión del servicio de la plataforma tecnológica.

La Directora de Operaciones de TRANSCARIBE en cumplimiento de las funciones asignadas como supervisora de la parte técnica del contrato TC-LPN-005-2010, levantó informe de supervisión fechado 1 de marzo de 2023.

En fecha 12 de marzo de 2023 se suscribió entre TRANSCARIBE y el consorcio COLCARD un "ACUERDO DE TERMINACIÓN BILATERAL Y ANTICIPADA" del contrato TC-LPN-005-2010, en el cual se dio inicio a un período de transición que tendría una duración máxima de ciento ochenta (180) días en la que el contrato de concesión seguirá vigente.

Según la Ley y el Consejo de Estado le otorgan el carácter de servicio público esencial al transporte masivo de pasajeros, y resaltan la prelación del interés general sobre el particular, especialmente en lo que tiene que ver con (i) la garantía de la prestación del servicio de forma óptima, eficiente, continua e ininterrumpida y (ii) la protección de los usuarios, conforme a los derechos y obligaciones establecidas en la Constitución en los siguientes términos: "es un servicio público esencial [artículo 5 de la Ley 336 de 1996] cuya prestación eficiente está obligado a garantizar el Estado a todos los habitantes del territorio nacional. El transporte público implica la prelación del interés general sobre el particular, en especial para garantizar su prestación eficiente y la protección de los usuarios", por lo anterior, es prohibido suspender o amenazar su continuidad.

RÉGIMEN CONTRACTUAL APLICABLE

En primer lugar, se debe precisar que en virtud del Acuerdo 004 de 2003, el Concejo Distrital de Cartagena de Indias D.T., en relación con el desarrollo de un sistema integrado de servicio de transporte, acordó:

ARTÍCULO PRIMERO: Autorizar al Alcalde Mayor de Cartagena de Indias, por el término de nueve meses contados a partir de la publicación del presente Acuerdo para que participe conjuntamente con otras entidades del orden distrital en la constitución de una empresa que se encargue de desarrollar el sistema integrado de servicio público urbano y de transporte masivo multimodal, que tenga por objeto la gestión, organización y planificación del sistema de transporte público colectivo, masivo y multimodal de pasajeros en el Distrito de Cartagena y su área de influencia.

Este Acuerdo dispuso que la empresa que se encargue de desarrollar el sistema integrado de transporte se constituiría con autonomía administrativa y financiera, así como con un patrimonio independiente.

Adicionalmente, el artículo 3 estableció la prohibición de que la empresa de transporte fuera operador o socio del sistema de transporte por sí mismo o por interpuesta persona, salvo la siguiente excepción, que lo hace responsable de la prestación del servicio:

ARTÍCULO TERCERO: La empresa de transporte no podrá ser operador, ni socio del sistema integrado de servicio público urbano y de transporte masivo multimodal de Cartagena por sí mismo o por interpuesta persona. La empresa que regula el sistema integrado de servicio público, urbano y de transporte masivo multimodal de Cartagena será responsable de la prestación del servicio cuando se declare desierto un proceso de selección o cuando se suspendan o terminen anticipadamente los contratos o se declare la caducidad de los mismos con los operadores por las causas previstas en la Ley o en los contratos.

TRANSCARIBE S.A. es una Sociedad Anónima entre entidades públicas del orden Distrital, constituida con aportes públicos, autorizada por medio del Acuerdo N° 004 del 19 de febrero de 2003 del Concejo Distrital de Cartagena, dotada de Personería Jurídica, Autonomía Administrativa y capital independiente, y constituida por medio de Escritura Pública, número 0654 de Julio 15 del 2003 ante la Notaría Sexta del Círculo de Cartagena:

CAPÍTULO PRIMERO- DENOMINACIÓN, RÉGIMEN, DOMICILIO Y DURACIÓN.
ARTÍCULO 1°. DENOMINACIÓN Y RÉGIMEN: ARTÍCULO 1°. DENOMINACIÓN Y RÉGIMEN: En los términos del Acuerdo No 004 del 19 de febrero de 2003 del Concejo Distrital de Cartagena, la sociedad se denominará TRANSCARIBE S.A. y es una sociedad por acciones constituida entre entidades públicas, de la especie de las anónimas, vinculada al Distrito de Cartagena y regida en lo pertinente por las disposiciones legales aplicables, a las empresas industriales y comerciales del estado y en lo particular a lo previsto en el artículo 85 y siguientes de la ley 489 de 1998 y sus decretos reglamentarios. - **ARTÍCULO 2° DOMICILIO:** El domicilio de la

El objeto social de esta Sociedad corresponde a "ejercer la titularidad sobre el sistema integrado de transporte masivo de pasajeros del Distrito de Cartagena que servirá al Distrito y a su respectiva área de influencia"

Dentro de las funciones que puede desarrollar Transcaribe S.A. en desarrollo de su objeto social, contempladas en el artículo 5, numeral 5.1 y siguientes de los Estatutos, se destacan la 5.1.2 y 5.1.7:

5.1 FUNCIONES: **5.1.1** La ejecución, directamente o a través de terceros, de todas las actividades previas, concomitantes y posteriores, para construir, operar y mantener el Sistema Integrado Transporte Masivo de Pasajeros del Distrito de Cartagena y respectiva área de influencia. - **5.1.2.** La construcción y puesta en

servicio de transporte masivo. - **5.1.7.** Garantizar la prestación del servicio en el evento de ser declarado desierto un proceso de selección, o cuando se suspenda, o se terminen anticipadamente los contratos con los operadores privados, o se declare su caducidad por las causas previstas en la ley o en los mismos contratos. **5.1.8.**

Ahora bien, el numeral 5.2.8 del artículo 5 ut supra incluye dentro de sus funciones:

que sean aplicables; y 5.2.8 En general, celebrar en nombre propio o de terceros, toda clase de operaciones, actos o contratos civiles y mercantiles, principales, accesorios o de garantía, o de cualquier otra clase, sujetos al Derecho Privado o al Estatuto General de la Contratación Pública, según sea el régimen aplicable de conformidad con lo establecido en el artículo 58 de estos estatutos, el artículo 93 de la Ley 489 de 1998, ARTÍCULO 93 de la Ley 1474 de 2011 y las demás normas que las adicionen, modifiquen o sustituyan.- **PARÁGRAFO:** Es entendido que el objeto de la sociedad está circunscrito a la realización de todas las actividades relacionadas, accesorias o concomitantes a la implementación, puesta en marcha, operación, mantenimiento del Sistema Integrado de Transporte Masivo del Distrito de Cartagena, en los términos previstos en este artículo. La sociedad no podrá adelantar actividades comerciales o industriales no relacionadas con la implementación, puesta en marcha, operación, y mantenimiento del Sistema Integrado de Transporte Masivo del Distrito de Cartagena y su área de influencia.

Por su parte, el artículo 58 de los Estatutos, sobre el régimen de actos y contratos celebrados por Transcaribe S.A, establece que:

de Cartagena y decidirá en derecho.- **ARTÍCULO 58°. RÉGIMEN DE ACTOS Y CONTRATOS:** Los actos que expida la Sociedad para el desarrollo de su actividad propia, comercial, o de gestión económica, se sujetarán a las disposiciones del derecho privado. Los contratos que celebren para el cumplimiento de su objeto se sujetarán a las disposiciones del estatuto general de contratación de las entidades estatales, salvo que las leyes vigentes en la materia dispongan lo contrario.-

Por otro lado, con la Resolución 137 de 2015 se adoptó el Manual de Contratación y Supervisión de Transcaribe S.A. para la operación de la Porción No. 2 del Sistema Transcaribe, que posteriormente fue modificada por la Resolución 18 de 2023, extendiendo su aplicación a cualquiera de los eventos que se presenten en virtud del artículo 3 del Acuerdo 004 de 2003 y en cumplimiento de las funciones 5.1.1 y 5.1.7 de los Estatutos. Esta última Resolución del año 2023 dispuso que:

ARTÍCULO SEGUNDO: Las disposiciones previstas en el Manual de Contratación adoptado mediante resolución 137 de 2015 se aplicarán, de manera exclusiva, a todos los procesos de selección de contratistas y los contratos que se suscriban por parte de TRANSCARIBE S.A., en su rol de operador de la porción No. 2 del Sistema Transcaribe o cualquiera de los eventos que se presenten, atendiendo lo dispuesto en el artículo 3 del Acuerdo 004 de 2003 y los estatutos en sus numerales 5.1.1 y 5.1.7

ARTÍCULO TERCERO: las contrataciones de TRANSCARIBE S.A. en su rol de ente gestor de todo el Sistema Transcaribe deberán realizarse bajo las normas del Estatuto General de la Contratación, Ley 80 de 1993, Ley 1150 de 2007, sus Decretos Reglamentarios y las Leyes que las modifiquen, adicionen o deroguen.

Estableciendo una distinción entre el régimen de contratación aplicable en su rol de operador (derecho privado-régimen especial) o en su rol de ente gestor (derecho público-régimen general).

TRANSCARIBE S.A., tiene por objeto social principal ejercer la titularidad sobre el Sistema Integrado de Transporte Masivo ("SITM") de pasajeros del Distrito de Cartagena de Indias, que servirá al Distrito y a su respectiva área de influencia.

Con base en lo anterior, se hace necesario precisar las particularidades del régimen legal aplicable a las Empresas Industriales y Comerciales del Estado ("EICE") en Colombia, que de acuerdo con el artículo 115 constitucional hacen parte de la Rama Ejecutiva y son consideradas entidades estatales a la luz del artículo 2.1 de la Ley 80 de 1993.

En primer lugar, el artículo 85 de la Ley 489 de 1998 define a las EICE como:

"Organismos creados por la ley o autorizados por esta, que desarrollan actividades de naturaleza industrial o comercial y de gestión económica conforme a las reglas del Derecho Privado, salvo las excepciones que consagra la ley, y que reúnen las siguientes características:

- a. Personería jurídica;*
- b. Autonomía administrativa y financiera;*
- c. Capital independiente, constituido totalmente con bienes o fondos públicos comunes, los productos de ellos, o el rendimiento de tasas que perciban por las funciones o servicios, y contribuciones de destinación especial en los casos autorizados por la Constitución.*

El capital de las empresas industriales y comerciales del Estado podrá estar representado en cuotas o acciones de igual valor nominal.

A las empresas industriales y comerciales del Estado y a las sociedades de economía mixta, se les aplicará en lo pertinente los artículos 19, numerales 2, 4, 5, 6, 12, 13, 17, 27, numerales 2, 3, 4, 5, y 7, y 183 de la Ley 142 de 1994" (Resaltado fuera del texto original)

El artículo 14 de la Ley 1150 de 2007, modificado por el artículo 93 de la Ley 1474 de 2011, establece que:

"Las Empresas Industriales y Comerciales del Estado, las Sociedades de Economía Mixta en las que el Estado tenga participación superior al cincuenta por ciento (50%), sus filiales

y las Sociedades entre Entidades Públicas con participación mayoritaria del Estado superior al cincuenta por ciento (50%), **estarán sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, con excepción de aquellas que desarrollen actividades comerciales en competencia con el sector privado y/o público, nacional o internacional o en mercados regulados, caso en el cual se regirán por las disposiciones legales y reglamentarias aplicables a sus actividades económicas y comerciales, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 13 de la presente ley. Se exceptúan los contratos de ciencia y tecnología, que se regirán por la Ley 29 de 1990 y las disposiciones normativas existentes"** (Resaltado fuera del texto original)

Ahora bien, respecto a la aplicación del régimen general o especial de contratación de las EICE, la jurisprudencia del Consejo de Estado, en sentencia del 19 de marzo de 2021¹, precisó que:

"69. Ahora bien, teniendo en cuenta que los actos y contratos de las EICE excepcionalmente deben gobernarse por el derecho público, esta situación evidentemente ha suscitado la necesidad de establecer unos criterios o pautas que permitan establecer el lindero entre el régimen público y el régimen de derecho privado. (...)

71. Tales situaciones se han denominado como zonas de certeza positiva y negativa, respectivamente, las cuales incluso guían y limitan la facultad del legislador para determinar el régimen jurídico de las entidades públicas, y sin duda deben ser la pauta de actuación y entendimiento que permita aplicar la regla general o discernir cuándo se está ante una de sus excepciones.

72. En la zona de certeza positiva se encuentran aquellos supuestos en los cuales no es posible acudir a la aplicación del régimen de derecho privado, pues se considera que los mismos hacen parte de la reserva de la administración pública y han de ser desarrolladas con la forma prevista en su garantía constitucionalmente explícita. Dentro tales supuestos, la jurisprudencia ha determinado aquellas actividades que corresponden al desarrollo de: i) políticas públicas, ii) funciones de policía, iii) poderes exorbitantes, iv) funciones sancionatorias y v) funciones propiamente administrativas autorizadas y ordenadas por la Ley.

73. En la zona de certeza negativa aparecen aquellos supuestos relacionados con actividades en que el Estado opta por desarrollar en competencia con agentes económicos particulares, sin que su investidura pública pueda establecer una ventaja injusta en detrimento de estos últimos y que, por lo tanto, determina la inviabilidad de aplicar las normas del derecho público junto con las prerrogativas. Dentro de estos supuestos se encuentran las actividades de gestión económica o de producción de bienes y servicios desarrolladas por las entidades estatales, a partir de lo cual -y en plena concordancia- el legislador determinó el régimen jurídico de las EICE, conforme a lo expuesto, basado en el derecho privado.

74. En el régimen del derecho privado, en esa zona de certeza negativa, se incluye no sólo a aquellos actos y contratos inherentes o precisamente identificados con el objeto industrial y comercial desarrollado por el Estado -en cada caso-, **sino también a todos**

¹ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN A, Consejero Ponente: JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ, Bogotá D.C., diecinueve (19) de marzo de dos mil veintiuno (2021), Radicación número: 76001-23-31-000-2004-05155-01(51363)

aquellas que tengan por finalidad mediata o inmediata la consecución de dicho objeto, o que puedan determinarse incluso como instrumentales para lograr la finalidad que legalmente les ha sido encomendada a tales Entidades” (Resaltado fuera del texto original)

Con fundamento en la normatividad expuesta, la Concesión No. TC-LPN-005 de 2010 suscrito entre TRANSCARIBE S.A. y CONSORCIO COLCARD DE RECAUDO Y GESTIÓN DE FLOTAS DE TRANSPORTE PÚBLICO tenía por objeto el "Diseño, operación del sistema de recaudo y suministro del Sistema de Gestión y Control de la operación del Sistema Transcaribe del Distrito Turístico y Cultural de Cartagena S.A" y fue terminada bilateral y anticipadamente el pasado 12 de marzo de 2023.

Dentro de los acuerdos adoptados entre el contratista y contratante, entre otros, se acordó un periodo de transición en los siguientes términos:

PRIMERO. Las partes acuerdan dar por terminado de manera anticipada y por mutuo acuerdo el Contrato de Concesión TC-LPN- 005-10 una vez finalice el Periodo de Transición. A los efectos de dicha terminación, las Partes acuerdan que con la firma del presente Acuerdo se dará inicio al Periodo de Transición del Contrato de Concesión TC-LP-005-10 el cual tendrá una duración máxima de ciento ochenta (180) días calendario, sin perjuicio de que en el marco del Plan de Transición se alcancen acuerdos que reduzcan la duración de este periodo.

Durante el Periodo de Transición, el Contrato de Concesión continuará ejecutándose y el CONCESIONARIO seguirá siendo remunerado conforme lo establecen las cláusulas 26 y 43 del Contrato de Concesión.

Agotado el Periodo de Transición de ciento ochenta (180) días calendario (o terminada la transición, lo que ocurra primero) no habrá lugar a un periodo adicional de prestación del servicio a cargo del CONCESIONARIO, se dará por terminado el Contrato de Concesión y cesarán todas las obligaciones del CONCESIONARIO, aunque TRANSCARIBE no haya asumido completamente la operación, o no haya designado a un tercero para que asuma la operación.

A los efectos de facilitar la transición, el CONCESIONARIO empleará toda la diligencia requerida para entregar en tiempo y forma, la información que sea necesaria para que TRANSCARIBE asuma la operación. En ese sentido, las Partes acuerdan que la información requerida para la transición será la señalada en este Acuerdo y en los Anexos de este Acuerdo.

TERCERO. Las Partes acuerdan que a partir de la firma de este Acuerdo de Terminación y de manera concurrente con el inicio del Periodo de Transición, se iniciará un periodo de (30) días calendario durante el cual las Partes, de buena fe, buscarán adoptar un Plan de Transición que contenga las condiciones para la terminación operativa del Contrato de Concesión, de manera que siga la continuidad en la prestación del servicio y con un proceso de empalme cuyo propósito es el de realizar los mejores esfuerzos para lograr mantener tal continuidad. El establecimiento de este plan implica adelantar la ejecución de las obligaciones derivadas de la reversión contractual, siguiendo el Plan de Transición aprobado por las Partes.

El Periodo de Transición de ciento ochenta (180) días calendario correrá desde la firma del presente Acuerdo y no se verá suspendido incluso si las partes no se ponen de acuerdo en el Plan de Transición. Finalizados los ciento ochenta (180) días calendario del periodo de transición el Contrato de Concesión se dará por terminado. La falta de firma de los Anexos de este Acuerdo de Transición no afectará el Periodo de Transición.

Al margen de los fundamentos de esta terminación anticipada, esta trajo consigo la obligación en cabeza de Transcaribe S.A. de garantizar la prestación del servicio de transporte masivo de pasajeros del Distrito de Cartagena y su respectiva área de influencia en los términos del artículo 3 del Acuerdo 004 de 2003 y de las funciones 5.1.1 y 5.1.7 de los Estatutos.

Si bien hasta la fecha el SITM Transcaribe ha tenido disponible la plataforma de recaudo y de información al usuario con sus funcionalidades históricas, lo anterior ha sido en el marco del periodo de transición pactado, el cual es limitado en el tiempo.

En este sentido, la terminación anticipada exige a Transcaribe S.A. garantizar la continuidad en la prestación del servicio de transporte masivo de pasajeros del Distrito de Cartagena y su respectiva área de influencia en los términos del artículo 3 del Acuerdo 004 de 2003 y de las funciones 5.1.1 y 5.1.7 de los Estatutos, especialmente en lo que se refiere a contar con una plataforma de recaudo, gestión de flota e información al usuario.

Ante la necesidad de garantizar la continuidad en la prestación del servicio público y atendiendo a que se está ante la terminación anticipada de uno de los contratos de concesión del SITM Transcaribe, en cumplimiento de las funciones 5.1.1 y 5.1.7 *ut supra*, las cuales materializan directamente el objeto social de Transcaribe S.A., y a la luz de la jurisprudencia analizada previamente, resulta legal y estatutariamente viable y necesario el que Transcaribe S.A. asuma directamente la prestación del servicio público de transporte masivo, en su componente de recaudo, control de flota e información al usuario, en virtud de su rol operador y al amparo de las disposiciones del derecho privado.

Mediante Resolución 18 de 2023 se precisó la Resolución 137 de 2015, por la cual se adoptó el Manual de Contratación y Supervisión de Transcaribe S.A. para el Rol Operador, a efectos de disponer su aplicación a cualquiera de los eventos que se presenten en virtud del artículo 3 del Acuerdo 004 de 2003 y en cumplimiento de las funciones 5.1.1 y 5.1.7 de los Estatutos. Esta resolución del año 2023 dispuso que:

ARTÍCULO SEGUNDO: Las disposiciones previstas en el Manual de Contratación adoptado mediante resolución 137 de 2015 se aplicarán, de manera exclusiva, a todos los procesos de selección de contratistas y los contratos que se suscriban por parte de TRANSCARIBE S.A., en su rol de operador de la porción No. 2 del Sistema Transcaribe o cualquiera de los eventos que se presenten, atendiendo lo dispuesto en el artículo 3 del Acuerdo 004 de 2003 y los estatutos en sus numerales 5.1.1 y 5.1.7

ARTÍCULO TERCERO: las contrataciones de TRANSCARIBE S.A. en su rol de ente gestor de todo el Sistema Transcaribe deberán realizarse bajo las normas del Estatuto General de la Contratación, Ley 80 de 1993, Ley 1150 de 2007, sus Decretos Reglamentarios y las Leyes que las modifiquen, adicionen o deroguen.

La Junta Directiva de Transcaribe S.A., en reunión ordinaria del día 3 de mayo de 2023, plasmada en Acta No. 194, aprobó la prestación por parte de Transcaribe S.A. – Rol Operador del servicio público en su componente de recaudo, control de flota e información al usuario y, en esa medida, la celebración, a través del rol operador, de un contrato cuyo objeto fuera la prestación servicio de Recaudo, de Gestión y Control de Flota y de Información al Usuario.

La Junta Directiva de Transcaribe S.A., en reunión ordinaria del día 3 de mayo de 2023, plasmada en Acta No. 194, aprobó la prestación por parte de Transcaribe S.A. – Rol Operador del servicio público en su componente de recaudo, control de flota e información al usuario y, en esa medida, la celebración, a través del rol operador, de un contrato cuyo objeto fuera la prestación servicio de Recaudo, de Gestión y Control de Flota y de Información al Usuario

En reunión de Comité de Contratación No. 03 del 12 de mayo de 2023 de Transcaribe Rol Operador, se sometió a consideración la modalidad de selección para el contrato de prestación de servicios de recaudo, gestión de flota en información al usuario. Esta decisión fue condicionada al concepto de un contratista estructurador del mencionado contrato, y finalmente fue tomada luego de recibir concepto, en Alcance a Comité de Contratación No. 03 de fecha 19 de mayo de 2023, en el sentido de emitir voto positivo unánime sobre la modalidad de selección de solicitud de oferta a una cantidad determinada de oferentes.

En virtud de lo anterior, el día 1 de junio de 2023 se dio apertura al proceso de contratación por solicitud de oferta a una cantidad determinada de oferentes No. 001 de 2023 para cuyo objeto consistía en “la prestación de los servicios y sistema de Recaudo, Sistema de Gestión y Control de Flota y Sistema de Información al usuario del Sistema Integrado De Transporte Masivo (SITM) de pasajeros del Distrito de Cartagena de Indias a cargo de TRANSCARIBE S.A. en su condición de Operador Directo del Sistema”.

Transcaribe S.A., en el marco del mencionado proceso de contratación y mediante los comités de contratación de Transcaribe Rol Operador que a continuación se señalan, dispuso:

ÍTEM	FECHA DE COMITÉ	NÚMERO DE ACTA	APROBACIÓN
1	05 de junio de 2023	No. 05	Prórroga del plazo para presentar observaciones al análisis preliminar del martes 6 de junio al miércoles 7 de junio, dejando igual el plazo para dar respuesta a las observaciones el día viernes 9 de junio.
2	14 de junio de 2023	No. 06	Modificación del cronograma dentro del proceso por solicitud de oferta No. 001 de 2023 en los términos que consigan la Resolución 137 de 2015 y 18 de 2023 en el sentido de abrir el plazo para presentar observaciones al análisis preliminar y por contera la posibilidad de dar respuesta por parte de esta entidad a dichas observaciones. (el proceso finalizaría en fecha 28 de Julio de 2023)
3	26 de junio de 2023	No. 08	Modificación del cronograma dentro del proceso por solicitud de oferta No. 001 de 2023. (ampliar el tiempo de presentación de ofertas dos días, reducir el tiempo de evaluación de requisitos habilitantes y reducir el tiempo para subsanación de requisitos habilitantes).

4	19 de junio de 2023	No. 09	1. Designación del Comité Evaluador
---	---------------------	--------	-------------------------------------

5	07 de julio de 2023	No. 10	<ol style="list-style-type: none"> 1. Presentación de las evaluaciones habilitantes. 2. Presentación de las conclusiones del equipo evaluador. 3. Equipo evaluador para las etapas siguientes. 4. Revisión de las evaluaciones sobre las ofertas presentadas 5. Verificación y posición de saneamiento del proceso de ser el caso
6	13 de julio de 2023	No. 11	<ol style="list-style-type: none"> 1. Designación de nuevo miembro del comité evaluador dentro del proceso por solicitud de oferta No. 001 de 2023. 2. Ventilar la evaluación económica dentro del proceso por solicitud de oferta No. 001 de 2023.
7	19 de julio de 2023	No. 12	Socialización de la Evaluación Técnica dentro del Proceso por Solicitud de Oferta No. 001 de 2023.
8	21 de julio de 2023	No. 13	<ol style="list-style-type: none"> 1. Exposición del comité evaluador frente a la prueba de concepto. 2. Modificación del cronograma establecido y ampliar la prueba de concepto cuyo tiempo final era 21 de julio, se amplíe hasta el lunes 24 de julio.

El día 29 de junio de 2023 se dio el cierre del proceso de selección, recibándose a la fecha y hora máximas señaladas, ofertas presentadas por las sociedades SONDA S.A., TRANSDATA y Unión Temporal Recaudo y Tecnología UTR&T

Una vez finalizado el proceso, y luego de realizar las evaluaciones estipuladas, el Comité de Contratación de TRANSCARIBE S.A. – Rol Operador, mediante Acta No. 14 del 24 de julio de 2023 dispuso e informó la selección como CONTRATISTA al proponente SONDA S.A.

Mediante informe de evaluación de prueba de concepto y de evaluación técnica y financiera, el Comité Evaluador recomendó la selección del SONDA S.A. como CONTRATISTA del Contrato de Prestación de Servicios de Recaudo, Gestión de Flota e Información al Usuario, atendiendo a que cumplió con los requisitos habilitantes y obtuvo el máximo puntaje. En concordancia, TRANSCARIBE S.A. – Rol Operador, mediante Acta No. 14 del 24 de julio de 2023 dispuso e informó la selección como CONTRATISTA al mencionado proponente.

Así las cosas se suscribió el día 17 de agosto de 2023 contrato TC-SO-001-2023 entre SONDA S.A. y TRANSCARIBE S.A.

Debido a la necesidad, antes expuesta de garantizar la continuidad en la prestación de servicio público de transporte en su componente de recaudo, con todos los subcomponentes que este implica, como consecuencia la terminación anticipada del contrato de concesión de recaudo del SITM Transcaribe, en cumplimiento de las funciones 5.1.1 y 5.1.7 estatutarias, las cuales materializan directamente el objeto social de TRANSCARIBE S.A., esta entidad deberá asumir directamente la prestación del servicio de red externa de recarga de pasajes, atendiendo a que este servicio se constituye como subsidiario o consecuente del servicio principal de recaudo

En concordancia con lo anterior el mencionado contrato TC-SO-001-2023, parte considerativa, se dispuso lo siguiente:

“43. ... será TRANSCARIBE S.A. en su Rol Operador. Igualmente, TRANSCARIBE S.A. estará a cargo de la gestión de la red de recarga externa, a efectos de los cuales adelantara los tramites y suscribirá los contratos que para ello pueda corresponder.”

La presente contratación fue aprobada en comité de contratación de fecha 28 de noviembre de 2023 como consta en acta no. 26.

La ejecución de esta contratación se encuentra amparada con la Disponibilidad Presupuestal Numero 202311 401 y 202311 003 de fecha 29 de noviembre de 2023.

DESARROLLO

2. DESCRIPCIÓN DE LA NECESIDAD QUE SE PRETENDE SATISFACER CON LA CONTRATACIÓN

El artículo 3 de la Ley 86 de 1989 define el sistema de servicio público urbano de transporte masivo de pasajeros como "el conjunto de predios, equipos, señales, paraderos, estaciones e infraestructura vial utilizados para satisfacer la demanda de transporte en un área urbana por medios de transporte sobre rieles u otro modo de transporte".

A su vez, el documento del Consejo Nacional de Política Económica y Social ("CONPES") 3167 del veintitrés (23) de mayo de 2002 estableció la política del Gobierno Nacional orientada a mejorar el servicio de transporte público urbano de pasajeros. Esta política consiste en:

"a) fortalecer institucionalmente a las ciudades en la planificación, gestión, regulación y control del tráfico y transporte; b) incentivar a las ciudades en la implantación de sistemas de transporte que atiendan las necesidades de movilidad de la población bajo criterios de eficiencia operativa, económica y ambiental; c) romper la inercia que motiva la preferencia de las administraciones locales por la expansión de la capacidad de la infraestructura frente a la adopción de soluciones operativas de menor costo y alto impacto; d) incentivar el uso eficiente del automóvil en zonas urbanas y a la vez ofrecer alternativas a los usuarios para utilizar el transporte público urbano en condiciones de velocidad y comodidad adecuadas; e) apoyar iniciativas de las ciudades en proyectos de transporte público basados en la utilización de vías exclusivas de buses, siempre y cuando el tamaño de la población y los niveles de demanda así lo ameriten y se consideren integralmente los aspectos de diseño y operación con los de infraestructura; f) desarrollar un marco regulatorio enfocado a optimizar la participación privada y sostenibilidad de los sistemas usando estímulos económicos adecuados; y g) adecuar los servicios a las necesidades de los usuarios, valorando la percepción que ellos tienen de los sistemas de transporte."

De igual forma, el documento del CONPES 3260 de 2003, fijó la política del Gobierno Nacional para impulsar la implantación de Sistemas Integrados de Transporte Masivo en ciudades como Cartagena, y fortalecer respecto a las misma la capacidad de planeación y gestión del tráfico y del transporte, "con el propósito de incrementar su calidad de vida y productividad, e impulsar procesos integrales de desarrollo urbano." Para el caso de ciudades como Cartagena, este documento CONPES fija la política y estrategia para fortalecer la capacidad institucional para planear y administrar el tráfico y transporte urbano y para impulsar el desarrollo de los SITM, entre ellos el SITM Transcaribe, a saber: i) financiación de los SITM, ii) fortalecimiento institucional, iii) maximización del impacto de la calidad de vida urbana, iv) maximización de los beneficios sociales, v) coordinación de la participación de la Nación y las ciudades, vi) fomento de la participación ciudadana y vii) implementación de mecanismos de seguimiento.

Según el marco legal y de política pública, un sistema de transporte masivo es la puesta en marcha de un conjunto de elementos que requieren de una armoniosa y planeada interrelación la cual se concreta en un plan de implantación, cuyo seguimiento es necesario para mantener el equilibrio en la distribución de los riesgos del proyecto y de los contratos.

El aparato del Estado debe estar orientado a satisfacer las necesidades de la población a través de la búsqueda y estructuración de herramientas eficientes y competitivas que traigan la experiencia y capacidad del sector privado y la pongan al servicio del interés general que debe proteger el Estado.

Las normas que regulan los SITM son, entre otras, la Ley 86 de 1989, modificada por la Ley 310 de 1996 y el Decreto 3109 de 1997.

La zona de influencia del Sistema, acorde a las leyes mencionadas, son las áreas urbanas, suburbana y por los municipios respecto de los cuales puede haber una interconexión directa e indirecta.

La Ley 86 de 1989, modificada por la Ley 310 de 1996, establece que la implantación de estos sistemas tiene como objetivo prestar el servicio de manera eficiente, promoviendo el crecimiento ordenado de las ciudades y el uso racional del suelo.

La experiencia de los sistemas de transporte masivo de pasajeros implementados en diferentes ciudades del país ha demostrado que el sector privado puede realizar un manejo eficiente de la operación y prestación del servicio público de Transporte.

El documento CONPES 3516 DE 2008 por medio del cual se realiza el seguimiento a lo dispuesto en el documento CONPES 3259 de 2003 referente a SITM Transcaribe, determinó las especificaciones técnicas de la tecnología del sistema del recaudo. Dentro de estas especificaciones, se estableció como medio único de pago la tarjeta inteligente sin contacto, que permitirá la integración tarifaria de los diferentes servicios del sistema de transporte urbano del Distrito, tales como troncales, alimenta dores, pre-troncales y complementarios.

En consecuencia, la necesidad de adquirir servicios para la provisión de hardware, software y servicios complementarios, se fundamenta en la necesidad de cumplir con la prestación del servicio de recaudo como elemento integral de los sistemas de transporte masivo.

2.1. LAS NECESIDADES

Los usuarios de Transporte Público además de requerir vehículos para que los transporten desde un punto de partida hasta un punto de destino, demandan información, accesibilidad y confiabilidad en la prestación del servicio.

Cuando las ciudades tomaron la decisión de eliminar el pago en efectivo del Transporte Público, generaron pasos adicionales para los usuarios, tales como, adquirir y recargar el medio de pago para poder acceder al Sistema de Transporte Público. Para que estos pasos adicionales no se constituyan en una barrera de acceso al Sistema de Transporte Público, es importante que los Subsistemas de Recaudo faciliten la adquisición y recarga del medio de pago.

Dada la terminación anticipada con el concesionario COLCARD, para dar continuidad a la prestación del servicio de transporte público y mejorar la experiencia a los usuarios del sistema TransCaribe, se adelantó un proceso de solicitud de oferta a una cantidad

determinada de oferentes para reemplazar la plataforma tecnológica del Subsistema de Recaudo existente e implementar una plataforma que incluya los Subsistemas de Gestión y Control de Flota e Información al Usuario. La empresa seleccionada fue SONDA S.A.

El Subsistema de Recaudo contratado con SONDA S.A. será basado en cuenta Account-Based Ticketing ("ABT"), y deberá entre otras funcionalidades, permitirles a los usuarios recargar las cuentas de manera presencial y virtual.

- Recarga presencial de la cuenta: Los usuarios actuales y nuevos podrán recargar sus cuentas de manera presencial, a través de la red interna (en las estaciones y portales del sistema) o de la red externa (puntos de venta y recarga fuera de la infraestructura troncal).
- Recarga virtual de la cuenta: Los usuarios actuales y nuevos podrán recargar sus cuentas de manera remota, a través de aplicaciones bancarias, aplicaciones de transporte o páginas web destinadas para tal fin.

TRANSCARIBE S.A. en su ROL OPERADOR RECAUDO subcontrató a SONDA S.A. para implementar el Subsistema de Recaudo ABT, pero no para prestar los servicios de la red externa. TRANSCARIBE S.A. previó contratar directamente y sin intermediaciones los proveedores de servicios de la red externa.

De acuerdo con lo anterior, los proveedores de servicios de recarga de red externa contratados por TRANSCARIBE S.A., deben realizar los desarrollos necesarios para consumir los servicios web o API's que SONDA dispondrá para el servicio de recargas de red externa. Estos desarrollos deben garantizar que la transmisión de información y las transacciones del servicio de recarga a las cuentas de los usuarios, estén acordes con parámetros y herramientas de seguridad de alta confiabilidad.

2.2. EI SERVICIO DE RECARGA DE RED EXTERNA

A continuación, se describe el servicio a contratar.

1. Los usuarios de TransCaribe deben tener una cuenta en el Subsistema de Recaudo.
 - a. El numero de la cuenta corresponde al número de la tarjeta.
 - b. La cuenta puede estar personalizada, es decir asociada a la información personal del usuario, o no personalizada, es decir una cuenta anónima.
 - c. Toda nueva cuenta debe ser personalizada.
2. Para que el usuario pueda recargar su cuenta, es necesario identificar la cuenta del usuario y se tienen 4 opciones.
 - a. Digitando el numero de la cedula del usuario, solo aplica para cuentas personalizadas.
 - b. Digitando el numero de la tarjeta o cuenta del usuario que está impreso en la tarjeta.
 - c. Leyendo el código de barras que está impreso en la tarjeta, con un lector de código de barras.
 - d. Leyendo el UID de la tarjeta, con un lector NFC o RFID.

3. Acordar con el usuario el monto de la recarga.
4. Recibirle al usuario el monto de la recarga.
5. Generar una transacción segura de recarga con el numero de la cuenta y el monto a recargar y enviarla al Subsistema de Recaudo de TRANSCARIBE S.A. administrado por SONDA S.A.
6. Esperar confirmación de la confirmación de la transacción por parte del Subsistema de Recaudo de TRANSCARIBE S.A. administrado por SONDA S.A.
7. Consignar en la cuenta que TRANSCARIBE S.A. disponga para tal fin los montos recargados.

3. DESCRIPCIÓN GENERAL DEL OBJETO Y EL ALCANCE DEL BIEN O SERVICIO A CONTRATAR INCLUYENDO LAS ESPECIFICACIONES TÉCNICAS

El objeto del contrato que se celebre consistirá en prestar a los usuarios del SITM TRANSCARIBE S.A., los servicios de venta y recarga de tarjetas Transcaribe, en todos los establecimientos de este y a través de todos sus puntos de red externa ubicados en la ciudad de Cartagena y aprobados por TRANSCARIBE S.A., de conformidad con los procedimientos e instrucciones que para el efecto establezca EL CONTRATANTE mediante el respectivo Esquema Operativo que hace parte integral del presente contrato.

El alcance del Objeto anteriormente descrito comprende: - EL CONTRATISTA venderá y recargará en forma permanente los medios de pago (tarjetas) del SITM TRANSCARIBE a los usuarios de este. - EL CONTRATISTA prestará estos servicios en los establecimientos de comercio relacionados en el ANEXO 1 que hace parte integral del presente contrato. - EL CONTRATISTA pondrá a disposición de EL CONTRATANTE, para el cumplimiento del objeto del presente contrato, la infraestructura física y personal que definan las partes como necesarias para la prestación de estos servicios, con sujeción a lo dispuesto en el Esquema Operativo (ANEXO X y demás ANEXOS).

3.1. DESCRIPCIÓN TÉCNICA, DETALLADA Y COMPLETA DEL SERVICIO OBJETO DEL CONTRATO

- EL CONTRATISTA dispondrá a todo costo la operación y mantenimiento de los servicios e infraestructura tecnológica para consumir los servicios web

provistos por SONDA S.A., quien funge como operador tecnológico para el CONTRATANTE.

- Atender en forma diligente y oportuna a los usuarios que requieran la presentación de los servicios de recarga de las cuentas de los usuarios del SITM TRANSCARIBE.
- Atender a los usuarios del SITM TRANSCARIBE con la debida diligencia, dando cumplimiento en todo a las instrucciones dadas por EL CONTRATANTE.
- Prestar los servicios con celeridad y en igualdad de condiciones a otros servicios ofrecidos en los puntos de venta dispuestos por EL CONTRATISTA.
- Entregar a los usuarios la constancia de la transacción realizada, la cual es generada por el dispositivo de operación de recarga ubicada en los puntos de venta o establecimientos de comercio de EL CONTRATISTA, la cual debe contener como mínimo: ID POS, VALOR DEL PAGO: valor de la recarga realizada, FECHA DEL PAGO: fecha y hora de la recarga realizada, NRO DE OPERACION: id Transacción del response servicio saldos ABT, SUCURSAL: código del punto de venta donde se realizó la recarga (Estación), N° TARJETA: Corresponde al número Externo y UID: número Interno de la tarjeta.
- Remitir al CONTRATANTE la información detallada de los puntos de venta habilitados por el CONTRATISTA, la cual debe contener con el nombre del establecimiento, dirección, teléfono comercial, latitud, longitud.
- Mantener adecuada infraestructura física y personal de atención para realizar la operación.
- Indicar a los usuarios el procedimiento para presentar PQRS el cual podrá constar en una cartelera visible al público.
- Mantener siempre efectivo suficiente (variedad de monedas y billetes de diferente denominación) para dar cambio a los usuarios.
- Instalar en los puntos de venta o establecimientos de comercio los avisos dirigidos al público propios de la operación de recarga del SITM TRANSCARIBE.
- Guardar con absoluta reserva la información de EL CONTRATANTE y de los Usuarios la cual conozca con ocasión de las actividades que se desprenden de la ejecución del presente contrato. Así mismo, se obliga a dar las instrucciones pertinentes a sus empleados para que se abstengan de comentar con terceros o divulgar por cualquier medio acerca de las

operaciones y transacciones que para EL CONTRATANTE se realizaron a través de su calidad de CONTRATISTA.

- Suministrar a EL CONTRATANTE la información y reportes relacionados con este contrato que le fueren solicitados.
- EL CONTRATISTA deberá reportar al CONTRATANTE mediante el procedimiento establecido en el ANEXO 2 del contrato, diariamente el reporte de ingresos recibidos por concepto de venta, con el fin de que EL CONTRATISTA realice de manera directa las consignaciones en efectivo a las cuentas establecidas por EL CONTRATANTE. De acuerdo con lo anterior, el total del valor recaudado del dinero en efectivo, debe ser trasladado dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes al recaudo por EL CONTRATISTA, debiendo presentar a EL CONTRATANTE copia de la consignación o transferencia bancaria realizada.
- Remitir al CONTRATANTE al día siguiente de la operación archivo estructurado con la información detallada de las ventas inmediatamente anterior, de tal manera que se realice la conciliación diaria de las ventas.
- Permitir que EL CONTRATANTE, a través de sus funcionarios o delegados, realicen visitas de inspección y auditoria, con el fin de comprobar el cumplimiento de los deberes y obligaciones que adquiere en virtud del presente contrato, las cuales deben ser anunciadas con antelación de un día.
- EL CONTRATISTA se compromete a mantener el valor de venta para cada pasaje autorizado por el SITM TRANSCARIBE, no podrá cobrar valores adicionales a los usuarios.
- Informar de forma inmediata a EL CONTRATANTE y a las autoridades de policía, sobre cualquier situación o hecho del que tuviere conocimiento, relacionado con terceros suplantadores o conductas delictivas.
- Asumir por su cuenta los riesgos inherentes al manejo del efectivo en su propio establecimiento.
- En el evento que EL CONTRATISTA requiera cambiar su sede de ubicación o la de algún punto de venta externo autorizado, se obliga a dar aviso de ello a EL CONTRATANTE con al menos cinco (5) días hábiles de antelación.
- Dar adecuado manejo a los insumos que le sean suministrados por EL CONTRATANTE.

- Cumplir con las obligaciones tributarias que le sean aplicables.
- Las operaciones que realice EL CONTRATISTA solo podrán efectuarse única y exclusivamente a través de medios tecnológicos conectados con las plataformas tecnológicas de recaudo de EL CONTRATANTE.
- Designar de forma clara y precisa el funcionario o empleado que realizara las solicitudes de asignaciones de saldo.
- Regirse por la información, datos y cifras presentes en el Sistema Central de Recaudo de EL CONTRATANTE.
- Las demás obligaciones que de acuerdo con las normas legales vigentes le asistan en su calidad de CONTRATISTA.

4. ASPECTOS FINANCIEROS DE LA CONTRATACIÓN

4.1. RECURSOS DISPONIBLES PARA LA OPERACIÓN

El presupuesto para la contratación de la red externa se estimó a partir de la información obtenida de actores del mercado de recaudo, giros y pagos electrónicos, las tarifas oscilan para las recargas virtuales entre un 1,6% y un 2,2% y para las recargas presenciales entre un 2% y un 4% sobre el valor de las recargas.

Para estimar el presupuesto global de la red externa se tuvieron en cuenta las siguientes consideraciones:

1. Actualmente el 17% del valor total de las recargas se realiza en los 75 puntos externos de recarga presencial activos, y el 1% del valor total de las recargas se realiza a través de recarga virtual, esta última con el inconveniente de tener que esperar 24 horas para que el sistema se actualice o pasar por una estación para activación de la recarga. Es decir que el 82% del valor total de las recargas se realiza en la Red Interna del Sistema Troncal.
2. El 50% de los viajes que realizan los usuarios a lo largo del día inician en una estación del Sistema Troncal y el otro 50% inicia en un paradero fuera del Sistema Troncal, a este 50% es a quien se le presentan dificultades para encontrar un punto externo de recarga y recargar su tarjeta.

De acuerdo con el análisis del mercado, uno de los posibles proveedores de recargas presenciales de la red externa es Punto de Pago, quien es operador actual de la red externa de TransCaribe, y cuenta con una cobertura de 350 comercios aliados de acuerdo con su ofertado comercial.

Para distribuir el presupuesto de las recargas presenciales entre otros proveedores como son Punto de Pago, Supergiros y Red 7/24 se tuvieron en cuenta las siguientes consideraciones:

1. Punto de Pago tiene posicionado el 18% de las recargas con una cantidad de puntos que oscilan entre 40 y 75, pero puede ampliarse a 350.
2. Supergiros no está prestando el servicio actualmente, pero fue proveedor del servicio anteriormente, es un comercio establecido y reconocido en la ciudad y cuenta con más de 1.400 puntos.
3. Red 7/24 cuenta actualmente con 30 puntos de recarga presenciales, los cuales aumentarán hasta alrededor de 100 con la implementación de la red de recaudo del SITM.

Se estima que Punto de Pago iniciará en un 18% y con la entrada de Supergiros y las recargas virtuales irá perdiendo participación de manera gradual pasando al 16%, luego al 13%, hasta quedar con un 10%. Supergiros con un 16,5% y las recargas virtuales con un 21,5%. Por su parte Red 7/24 iniciaría con el 3,7% y aumentaría hasta 4,2% teniendo en cuenta su capacidad. El presupuesto se distribuyó según lo presentado en la tabla 4.

Mes	Presupuesto Egresos recargas presenciales	Presupuesto Egresos recargas presenciales Supergiros	Presupuesto Egresos recargas presenciales Red 7/24	Presupuesto Egresos recargas Presenciales Punto de Pago
0 a 4	\$112.249.186	\$67.961.780	\$7.551.309	\$36.736.097
5 a 16	\$427.788.092	\$273.006.582	\$30.334.065	\$124.447.445
17 a 28	\$627.422.534	\$431.210.396	\$47.912.266	\$148.299.871
29 a 36	\$509.891.269	\$375.465.389	\$41.718.377	\$92.707.504
Total	\$ 1.677.351.081	\$1.147.644.148	\$127.516.016	\$402.190.917

Pesos con tarifas de 2023
Tabla 4

5. EL VALOR ESTIMADO DEL CONTRATO Y SU JUSTIFICACIÓN

Es importante anotar, que por ser un contrato cuyo valor depende del valor de las recargas externas que se realicen a través de la red de recarga externa del CONTRATISTA, es un CONTRATO de valor indeterminado pero determinable. Se reitera entonces que, la remuneración del CONTRATISTA está ligada al valor de las recargas que realicen los usuarios del sistema TransCaribe a través de la red de recarga externa del CONTRATISTA y no de las estimaciones presupuestales desarrolladas en el numeral anterior "aspectos financieros de la contratación".

Por otro lado, resulta importante destacar un aspecto que determina la inclusión o no del impuesto al valor agregado IVA en una eventual contratación con un prestador del servicio

de red externa de recarga. Así las cosas es necesario tener en cuenta la naturaleza comercial del posible proveedor Punto de Pago, sociedad que se dedica a prestar servicios de mensajería, por lo tanto no se constituye en como entidad financiera en los términos del Decreto 663 de 1993.

El Presupuesto de egresos por las recargas presenciales de PUNTO DE PAGO de \$402.190.917 (Cuatrocientos Dos Millones Ciento Noventa Mil Novecientos Diecisiete pesos M/cte) incluye el 10% sobre el valor de la remuneración al CONTRATISTA que se le debe reconocer a SONDA por concepto de administración, valor que debe ser descontado del presupuesto para calcular el valor estimado del CONTRATO. En la Tabla 5 se discrimina el Valor a pagar para el CONTRATISTA y para SONDA.

Mes	Presupuesto Egresos recargas presenciales Punto de Pago	Presupuesto Egresos recargas presenciales Punto de Pago (Remuneración SONDA)	Presupuesto Egresos recargas presenciales Punto de Pago (Remuneración PUNTO DE PAGO)
0 a 4	\$ 36.736.097	\$ 3.339.645	\$ 33.396.452
5 a 16	\$ 124.447.445	\$ 11.313.404	\$ 113.134.041
17 a 28	\$ 148.299.871	\$ 13.481.807	\$ 134.818.065
29 a 36	\$ 92.707.504	\$ 8.427.955	\$ 84.279.549
Total	\$ 402.190.917	\$ 36.562.811	\$ 365.628.107

Pesos con tarifas de 2023
Tabla no. 5

De acuerdo con la Tabla 5 el valor estimado del CONTRATO por la red de recarga externa para el CONTRATISTA es de COP \$365.628.107 (Trescientos Sesenta y Cinco millones Seiscientos Veintiocho mil Ciento Siete pesos M/cte).

Este valor se encuentra amparado presupuestalmente a través de Certificados de Disponibilidad Presupuestal No. 202311 401 y 202311 003 de fecha 29 de noviembre de 2023.

6. MODALIDAD DE CONTRATACIÓN Y SU JUSTIFICACIÓN

El régimen de contratación para este proceso de selección debe regirse por las normas de derecho privado y no del régimen general de contratación de la Ley 80 de 1993 y demás disposiciones aplicables.

Una vez expuesto el fundamento del régimen jurídico aplicable al caso concreto, se hace necesario identificar las razones de hecho y de derecho que sustentan la modalidad de selección aplicable, teniendo en cuenta que el Manual de Contratación y Supervisión de Transcaribe S.A. -modificado por la Resolución 18 de 2023- es aplicable a cualquiera de los eventos que se presenten en virtud del artículo 3 del Acuerdo 004 de 2003 y en cumplimiento de las funciones 5.1.1 y 5.1.7 de los Estatutos, como en el caso que nos ocupa.

Teniendo en cuenta que el objeto del proceso de selección en cuestión, esta relacionado con el "Diseño, operación del sistema de recaudo y suministro del Sistema de Gestión y Control de la operación del Sistema Transcaribe del Distrito Turístico y Cultural de Cartagena S.A", y el contratista debe ser seleccionado durante el periodo de transición de 180 días (6 meses) acordado con el anterior concesionario y la entidad, se considera viable y necesario jurídicamente adelantar el proceso bajo la modalidad de "Contratación Directa", teniendo en cuenta el tiempo y la necesidad técnica del objeto contractual.

El presente proceso de contratación se desarrollará, como se mencionó, por medio de un proceso de contratación directa de acuerdo con lo dispuesto en el Manual de Contratación y Supervisión de TRANSCARIBE S.A. Para la operación de la porción No. 2 del Sistema Transcaribe adoptado mediante Resolución No. 137 de 2015, y su modificación mediante Resolución No. 18 de 2023. Igualmente, se sujetará y orientará, además de las disposiciones contenidas en dicho manual, en las normas del derecho privado en virtud del artículo 14 de la Ley 1150 de 2007.

En virtud de dicha disposición sobre el régimen de las empresas industriales y comerciales del Estado que estén en competencia directa con un sector de la economía, el artículo 14 de la Ley 1150 de 2007 establece lo siguiente:

*"Artículo 14. Modificado por la Ley 1474 de 2011, artículo 93. Del régimen contractual de **las Empresas Industriales y Comerciales del Estado**, las Sociedades de Economía Mixta, sus filiales y empresas con participación mayoritaria del Estado. **Las Empresas Industriales y Comerciales del Estado**, las Sociedades de Economía Mixta en las que el Estado tenga participación superior al cincuenta por ciento (50%), sus filiales y las Sociedades entre Entidades Públicas con participación mayoritaria del Estado superior al cincuenta por ciento (50%), **estarán sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, con excepción de aquellas que desarrollen actividades comerciales en competencia con el sector privado y/o público, nacional o internacional** o en mercados regulados, **caso en el cual se regirán por las disposiciones legales y reglamentarias aplicables a sus actividades económicas y comerciales** sin perjuicio de lo previsto en el artículo 13 de la presente ley. Se exceptúan los contratos de ciencia y tecnología, que se regirán por la Ley 29 de 1990 y las disposiciones normativas existentes." (Resaltado fuera del texto).*

Estas circunstancias allí referidas, en concordancia con las disposiciones generales, dan cuenta de que la forma o el mecanismo que en virtud de la contratación como consecuencia de un evento de los consignados en el Acuerdo 004 de 2003 y que vienen resaltados en el presente documento, determinan unos deberes que TRANSCARIBE S.A. debe asumir, como lo es desarrollar un estudio decantado en el documento de análisis preliminar, y el ejercicio de selección de la modalidad de contratación, a partir de unos

presupuestos de planeación que implican prevención, universalidad, garantía en la continuidad del servicio y un parámetro de planeación presupuestal.

Así las cosas, el título tercero del Manual de Contratación, frente a las modalidades de contratación o de selección consigna tres procesos: contratación directa, convocatoria pública o contratación por solicitud de ofertas a una cantidad determinada de oferentes. Todos estos aterrizados a un documento denominado análisis preliminar.

La definición y procedencia de cada modalidad se sintetiza en el siguiente cuadro:

Tipo de modalidad	Definición	Procedencia
Convocatoria pública	Modalidad de selección competitiva en la que pueden presentar propuesta para la contratación de bienes o servicios todas las personas que cumplan con las condiciones de la convocatoria.	Regla general de selección. Salvo que se justifique la convocatoria por solicitud de oferta a una cantidad determinada de oferentes, <u>como una alternativa que satisfaga de mejor manera las necesidades y objetivos de la entidad.</u>
Contratación por solicitud de oferta a una cantidad determinada de oferentes	Modalidad de selección competitiva en la que se solicitará una oferta para la contratación de bienes o servicios que requiera la entidad, previa invitación a una o varias personas naturales o jurídicas determinadas, o asociadas bajo una estructura plural reconocida por el derecho privado.	La convocatoria a proponentes determinados será definida por el Comité de Operación en función del objeto del contrato que se busca celebrar y la necesidad específica que debe atender la entidad. Esta decisión puede basarse en criterios de <u>tiempo</u> , <u>cuantía</u> o <u>necesidad técnica</u> , dependiendo del objeto del contrato.
Contratación directa	Modalidad de contratación mediante la cual se adquiere un bien o servicio de manera directa, sin necesidad de realizar una convocatoria pública o una pluralidad determinada de interesados.	Deberá estar enmarcada en alguna de las <u>11 causales enmarcadas en el Manual</u>

En este sentido, expone el capítulo cuarto del título tercero del Manual de Contratación, la modalidad de selección denominada contratación directa, se encuentra consignada en los siguientes términos:

"Definición: Modalidad de contratación mediante la cual se adquiere un bien o servicio de manera directa sin necesidad de realizar una convocatoria pública o invitación a pluralidad determinada de interesados".

Así entonces, si se analiza el ejercicio del proceso de selección de contratación directa es dable afirmar que, si bien esta modalidad de contratación no requiere acudir a una convocatoria pública o a una invitación a una pluralidad de posibles oferentes, sí está supeditada a la justificación de la escogencia de esta modalidad de selección y enmarcarla dentro de alguna de las siguientes causales.

"Procedencia: La necesidad de recurrir a esta modalidad de contratación y a alguna de sus causales, deberá ser justificada en el Análisis Preliminar de la Contratación. Esta modalidad será procedente en cualquiera de los siguientes casos:

1. Cuando se trate de la celebración de contratos en consideración a las calidades especiales (conocimiento del sector, experiencia, reconocimiento, seguridad, confianza, entre otras) de la persona que se debe contratar, lo cual incluye, sin limitarse, los contratos que tengan por objeto bienes o servicios (metodologías, procedimientos, entre otros) sobre los que recaen derechos de autor o propiedad industrial que se decida celebrar con los titulares de estos derechos.
2. Cuando se trate de la celebración de contratos que tengan por objeto una actividad complementaria o subsiguiente de otra previamente desarrollada, que por razones técnicas o jurídicas deba ser ejecutada por el mismo contratista seleccionado inicialmente por un proceso de convocatoria pública o invitación a una pluralidad determinada de interesados. Dichas razones deben estar identificadas y justificadas en el documento de Análisis Preliminar de la Contratación.
3. Cuando no exista en el mercado pluralidad de oferentes del bien o servicio a contratar.
4. Cuando se trate de la celebración de contratos que se requieran para la adquisición de un bien o la prestación de un servicio que garanticen la continuidad de uno ya existente y que el mismo proveedor esté en capacidad de ofrecer y represente la mejor relación costo - beneficio para TRANSCARIBE S.A.
5. Cuando se trate de la celebración de contratos para la prestación de servicios técnicos o profesionales cuando no exista personal de planta suficiente o capacitado para la realización de las actividades temporales requeridas por TRANSCARIBE S.A.
6. Cuando se trate de la celebración de contratos de arrendamiento de bienes muebles.
7. Cuando se trate de la celebración de contratos de arrendamiento de bienes inmuebles.
8. Cuando se declare fallido alguno de los procedimientos de contratación

adelantados bajo la modalidad de convocatoria pública o si antes del perfeccionamiento del contrato. el mismo no es suscrito.

9. *Cuando se trate de la celebración de contratos para la actualización, mantenimiento, soporte de software y renovación de licenciamiento, cuyos servicios ofrece el mismo proveedor.*
10. *Cuando se trate de la celebración de contratos o convenios interadministrativos.*
11. *Cuando por razones de conveniencia, unidad y eficiencia del Sistema Transcaribe, se deba contratar con un proveedor de bienes o servicios previamente seleccionados por los concesionarios de la operación del Sistema. siempre que esa contratación resulte eficiente en términos económicos y técnicos para TRANSCARIBE S.A." (subrayado nuestro)*

Aunque por regla general todas las Entidades Estatales deben aplicar la Ley 80 de 1993 y la Ley 1150 de 2007 en su actividad contractual, la ley excluye de su aplicación a algunas de ellas. Las Entidades Estatales de régimen especial están facultadas para aplicar en su actividad contractual unas reglas distintas, contenidas en la norma que crea el régimen especial y en su manual de contratación.

La causal número 5 se refiere a la contratación de un servicio que no puede ser prestado por el personal de planta y contratistas de la entidad, dado que, en este caso, el servicio de recarga externa de pasajes, es una actividad que requiere habilidades técnicas y profesionales específicas, que no son propias de las actividades ejecutadas ordinariamente por el ente gestor.

En ese sentido, TRANSCARIBE S.A. necesita contar con la plataforma tecnológica e infraestructura virtual idónea para prestar el servicio de recarga de pasajes a los usuarios del SITM TransCaribe en condiciones de calidad e idoneidad. Igualmente, con el propósito trazado aumentar la demanda se hace necesario contar con alternativas de compra de pasajes o medios de pago que no impliquen el traslado presencial de los usuarios a los puntos de recarga presenciales o a la Estaciones del SITM, brindando una posibilidad de comodidad y eficiencia para acceder al SITM.

Por otro lado, en lugar de invertir tiempo y recursos en adquirir la plataforma tecnológica necesaria para prestar el servicio de red externa de recarga y capacitar al personal existente para ejecutar esta actividad, TRANSCARIBE S.A. opta por contratar a una empresa externa con la experiencia necesaria. Otro beneficio de la Contratación Externa consiste en que TRANSCARIBE S.A. puede aprovechar la experiencia y consolidación en el mercado financiero de Davivienda y su billetera virtual DaviPlata que pueden abordar de manera efectiva y eficiente el objetivo de ampliar la red de recarga de pasajes.

En resumen, esta causal permite a TRANSCARIBE S.A. contratar personal externo cuando necesita llevar a cabo tareas temporales que requieren habilidades y activos específicos que no posee, evitando así la inversión a largo plazo en recursos humanos que no serían necesarios de manera continua.

7. DETERMINACIÓN DE LA FORMA DE PAGO DEL VALOR DEL FUTURO CONTRATO QUE SE DERIVE DEL PROCEDIMIENTO DE SELECCIÓN

7.1. REMUNERACIÓN DEL CONTRATISTA

La remuneración al CONTRATISTA se realizará semanalmente por 3 años o hasta que se termine el contrato con SONDA, lo que ocurra primero.

A partir del inicio de la etapa de operación del CONTRATO, y hasta la fecha de terminación del mismo, el CONTRATISTA será remunerado semanalmente con la siguiente fórmula:

$$Rem_i = (VRPRE_i * 2\%)$$

Donde,

Rem_i : Remuneración de la Semana i .

$VRPRE_i$: Valor de los depósitos realizados al SITM Transcaribe por concepto de recargas a través de la red externa del CONTRATISTA correspondientes a la semana i .

8. DETERMINACIÓN DEL PLAZO ESTIMADO PARA LA EJECUCIÓN DEL FUTURO CONTRATO

Teniendo en cuenta la terminación bilateral del contrato de concesión TC-LPN-005-2010 celebrado con el consorcio COLCARD, y la celebración del contrato de prestación de servicios y sistema de recaudo, gestión y control de flota e información al usuario, con SONDA S.A., la ejecución del presente contrato será hasta por 3 años o hasta que se termine el contrato con SONDA, lo que ocurra primero.

En cuanto al respaldo de estimación presupuestal está cubierto el tiempo al contar con autorización de vigencias futuras aprobadas por la Junta Directiva de TRANSCARIBE S.A. en la sesión de fecha 14 de noviembre, según consta en el Acta No. 198 de 2023.

En todo caso, el plazo podrá extenderse si Transcaribe S.A. continúa con la prestación directa del servicio más allá del plazo previsto.

9. CRONOGRAMA DE PROCEDIMIENTO

Previo a la suscripción del presente contrato, se deberá surtir el procedimiento previsto en el Manual de Contratación para la Operación del SITM, adoptado mediante Resolución 137 de 2015, modificada por la Resolución 18 de 2023, según el cual:

“Procedimiento: La modalidad de contratación directa se desarrollara conforme e siguiente procedimiento:

1. Análisis preliminar: en el Análisis preliminar se debe justificar la causal y las razones de la contratación directa.

2. *Invitación: TRANSCARIBE S.A. invitara a presentar oferta a aquella persona que se encuentre en capacidad de responder a la necesidad de la Entidad de acuerdo con el Análisis preliminar de la contratación.*

2.1 . *La invitación de oferta deberá ir acompañada del Análisis Preliminar.*

2.2. *Dicha invitación deberá contener*

- *El objeto del contrato a celebrar.*
- *El plazo estimado del contrato.*
- *El valor estimado del contrato y la manifestación expresa de que la Entidad Estatal cuenta con la disponibilidad presupuestal.*
- *Anexo del Análisis Preliminar.*
- *La fecha límite en la se presentar la oferta y el lugar y forma de presentación de la misma.*
- *La forma como los interesados pueden consultar los Documentos del Proceso*

2.3. *De no recibir respuesta durante el término para presentar la oferta, la invitación se entenderá rechazada.*

2.4. *La aceptación de la oferta deberá enviarse de manera escrita a Transcaribe, junto con los requisitos exigidos en el Análisis Preliminar.*

3. *Evaluación: recibida la propuesta, TRANSCARIBE S.A. la estudiara y verificara el cumplimiento de los requisitos técnicos, económicos y de calidad requeridos.*

4. *Suscripción del contrato: terminado el anterior procedimiento se suscribirá el contrato respectivo, previo cumplimiento de las obligaciones relacionadas con su suscripción de acuerdo con el Análisis Preliminar."*

De acuerdo a lo anterior, se establece el siguiente cronograma para el presente proceso de contratación.

ETAPA	PLAZO
Remisión de la invitación a ofertar	Hasta el día siguiente de la expedición del Análisis Preliminar de la Contratación
Presentación de la oferta	Dentro del día siguiente a la remisión de la invitación a ofertar
Evaluación de oferta y comunicación de resultados	El día siguiente a la presentación de la oferta
Suscripción del contrato	Hasta los dos días siguientes a la comunicación de los resultados de la evaluación de la oferta
Aprobación de pólizas	Hasta el día siguiente a la suscripción del contrato

Acta de inicio y Expedición de Registro Presupuestal	Hasta los dos días siguientes a la aprobación de pólizas
--	--

10. GARANTÍAS QUE SERÁN EXIGIDAS AL CONTRATISTA

10.1. GARANTÍA ÚNICA DE CUMPLIMIENTO

Para cubrir cualquier hecho constitutivo de incumplimiento, el contratista deberá presentar la garantía de cumplimiento en original a la entidad dentro de los tres días hábiles siguientes contados a partir de la firma del contrato y requerirá la aprobación de la entidad. Esta garantía tendrá las siguientes características:

Característica	Condición
Clase	1. Contrato de seguro contenido en una póliza. 2. Patrimonio autónomo. 3. Garantía Bancaria.
Asegurado/ Beneficiado	Transcaribe S.A. NIT: 806014488-5

<p>Amparos, vigencias y valores asegurados</p>	<p>Amparo VigenciaValor asegurado Cumplimiento del contrato, cubre a la Entidad Estatal de los perjuicios derivados de:</p> <p>(a) el incumplimiento total o parcial del contrato, cuando el incumplimiento es imputable al contratista;</p> <p>(b) el cumplimiento tardío o defectuoso del contrato, cuando el incumplimiento es imputable al contratista;</p> <p>(c) los daños imputables al contratista por entregas parciales de la obra, cuando el contrato no prevé entregas parciales; y</p> <p>(d) el pago del valor de las multas y de la cláusula penal pecuniaria. Hasta la liquidación del contrato</p> <p>Como mínimo equivalente al monto de la cláusula penal pecuniaria</p> <p>Pago de salarios, prestaciones sociales legales e indemnizaciones laborales, debe cubrir a la Entidad Estatal de los perjuicios ocasionados por el incumplimiento de las obligaciones laborales del contratista derivadas de la contratación del personal utilizado en el territorio nacional para la ejecución del contrato amparado. Vigencia del contrato y tres (3) años más Cinco (5%) por ciento del valor del contrato.</p> <p>Calidad del Servicio Vigencia del contrato más un (1) año más Veinte (20%) por ciento del valor del contrato</p> <p>Pérdida, hurto, daño o cualquier afectación que sufran los dineros y valores encomendados Vigencia del contrato Veinte (20%) por ciento del valor del contrato</p> <p>Seguro(s) sobre los equipos y la infraestructura del Sistema de Recaudo y Control de Operación que cubran adecuadamente los perjuicios, deterioros, hurtos, incendios, terremotos, actos mal intencionados de terceros, terrorismo, daños totales o parciales, o pérdidas que sufran, los bienes afectados a la actividad de recaudo y los bienes adscritos al Centro de control de la Operación CCO y aquellos que los sustituyan, amplíen o mejoren durante toda la vigencia del contrato Vigencia del contrato Veinte (20%) por ciento del valor del contrato</p>
<p>Tomador</p>	<p>La Garantía deberá tomarse con el nombre o razón social y tipo societario que figura en el certificado de existencia y representación legal expedido por la cámara de comercio respectiva, y no solo con su sigla, a no ser que en el referido documento se exprese que la sociedad podrá denominarse de esa manera.</p>

Información necesaria dentro de la póliza	Número y año del contrato Objeto del contrato Firma del representante legal del Contratista En caso de no usar centavos, los valores deben aproximarse al mayor Ej. Cumplimiento si el valor a asegurar es \$14.980.420,20 aproximar a \$14.980.421
---	--

Tabla No. 8

El contratista está obligado a restablecer el valor de la garantía cuando ésta se vea reducida por razón de las reclamaciones que efectúe la entidad, así como, a ampliar las garantías en los eventos de adición y/o prórroga del contrato. El no restablecimiento de la garantía por parte del contratista o su no adición o prórroga, según el caso, constituye causal de incumplimiento del contrato y se iniciarán los procesos a que haya lugar.

10.2. GARANTÍA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL

Característica	Condición
Clase	1. Contrato de seguro contenido en una póliza. 2. Patrimonio autónomo. 3. Garantía Bancaria.
Asegurado/ Beneficiado	Transcaribe S.A. NIT: 806014488-5
Amparos	Eventuales reclamaciones de terceros derivadas de la responsabilidad extracontractual que surja de las actuaciones, hechos u omisiones de su contratista. Perjuicios ocasionados por eventuales reclamaciones de terceros derivadas de la responsabilidad extracontractual que surjan de las actuaciones, hechos u omisiones de los subcontratistas autorizados o en su defecto, que acredite que el subcontratista cuenta con un seguro propio con el mismo objeto y que la Entidad Estatal sea el asegurado. Vehículos propios y no propios Muerte o lesiones a una o más personas Asistencia jurídica en proceso penal o civil Daño emergente y lucro cesante Perjuicios morales

Vigencia	Periodo de ejecución del contrato
Valor asegurado	Veinte por ciento (20%) del Presupuesto Oficial del Proceso de Contratación y en ningún caso menor a doscientos (200) salarios mínimos mensuales legales vigentes
Tomador	La Garantía deberá tomarse con el nombre o razón social y tipo societario que figura en el certificado de existencia y representación legal expedido por la cámara de comercio respectiva, y no solo con su sigla, a no ser que en el referido documento se exprese que la sociedad podrá denominarse de esa manera.

Tabla No. 9

10.3. APROBACIÓN Y RENOVACIÓN DE GARANTÍAS

Para la aprobación de los mecanismos de cobertura establecidos en el presente apartado, se requiere que la Entidad antes del inicio de la ejecución del contrato, apruebe las garantías, siempre y cuando reúnan las condiciones legales y reglamentarias propias de cada instrumento y amparen los riesgos establecidos para cada caso en el presente Análisis Preliminar.

Transcaribe S.A. dispondrá de un término de cinco (5) días hábiles, contados a partir de la fecha de la entrega de las mismas para examinar y aprobar o no las garantías entregadas por el oferente seleccionado.

Si Transcaribe S.A. encuentra que el mecanismo de cobertura no cumple los requisitos previstos en este contrato y en la Ley, lo comunicará así por escrito al oferente seleccionado dentro del término que se ha señalado para el examen y aprobación de garantías en el cronograma, indicando de manera detallada las condiciones que se apartan de los presupuestos que se exigen al efecto en el presente contrato.

El contratista seleccionado contará con un término máximo de cinco (5) días contados a partir de la fecha en que se haga entrega de la comunicación de Transcaribe S.A. que contenga las observaciones a la garantía, para corregirla y remitir nuevamente a la entidad.

La no observancia de este término constituirá incumplimiento por parte del oferente seleccionado y le acarreará las sanciones previstas en este contrato, así como la exigibilidad de la garantía de seriedad de la propuesta allegada con su oferta al proceso del cual es adjudicatario.

No se admitirá en ningún caso, ni será oponible a Transcaribe S.A. la inclusión de cláusulas, disposiciones o previsiones dentro del texto de cualesquiera de los mecanismos de cobertura del riesgo seleccionado por el contratista, o en cualquier otro documento

público o privado asociado o relacionado con la misma, que afecte, modifique, condicione, restrinja o limite el alcance y contenido de lo previsto en este capítulo.

En constancia de todo lo anterior se firma el presente documento de Análisis Preliminar por el Director Administrativo y Financiero de TRANSCARIBE S.A.

Jorge Campos

JORGE ENRIQUE CAMPOS PÉREZ
Director Administrativo y Financiero