



**SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES**



Al contestar cite el No. 2015-01-351164

Tipo: Salida Fecha: 13/08/2015 12:01:18 PM
Trámite: 17004 - GESTION DEL LIQUIDADOR(NOMBRAMIENTO,
Sociedad: 830065832 - SISMOGRAFIA Y PETRO Exp. 39695
Remitente: 400 - DELEGATURA PARA PROCEDIMIENTOS DE INS
Destino: 4151 - ARCHIVO APOYO JUDICIAL
Folios: 5 Anexos: NO
Tipo Documental: AUTO Consecutivo: 400-010679

**AUTO
SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES**

Sujeto del Proceso

Sismografía y Petróleos de Colombia S.A.S., en liquidación judicial

Liquidador

Ciro Alfonso Beltrán Becerra

Asunto

Resuelve exclusión de bienes

Proceso

Liquidación Judicial

Expediente

39695

I. ANTECEDENTES

1. Con escrito 2015-01-202476 de 24 de abril de 2015, la sociedad Hocol S.A. solicitó la exclusión de la suma de USD\$220.134.29, entregados a la sociedad en insolvencia en el marco del contrato C13-0197 para la prestación del servicios de adquisición de información sísmica en el bloque VIM8-3D y VIM-15-2D en los municipios de Platea Rica y Pueblo Nuevo en el departamento de Córdoba.
2. Mediante Auto 405-006742 de 8 de mayo de 2015, se puso el escrito en conocimiento del liquidador con el fin de que se pronunciara sobre los hechos narrados, instrucción que fue atendida con memorial 2015-01-259273 de 25 de mayo de 2015, en el que el liquidador indicó que efectivamente existe un saldo a favor de la sociedad Hocol S.A., correspondiente a los gastos reembolsables de los contratos anotados. No obstante, informó que el acreedor es simultáneamente deudor de la sociedad en liquidación, por lo que para proceder a la exclusión es preciso contar con recursos, por lo que pide que, antes de ordenar la entrega del dinero, se requiera a Hocol S.A. el pago de sus obligaciones para con la sociedad.
3. El apoderado de Hocol S.A., con escrito 2015-01-299298 de 3 de julio de 2015, solicitó al Despacho que se pronuncie sobre la exclusión. Así mismo, mediante escrito 2015-01-323648 de 2 de julio de 2015, solicitó al Juez que se pronuncie sobre la vigencia del contrato de fiducia mercantil irrevocable de administración y pagos celebrado entre Fiduciaria Davivienda S.A. y la empresa en liquidación, como parte del contrato C13 0197 celebrado con Hocol S.A., con el fin de obtener la devolución de saldos finales de dicho patrimonio autónomo.

II. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

1. El proceso de liquidación judicial se rige por el principio de universalidad, contemplado en el numeral 1 del artículo 4 de la Ley 1116 de 2006, que tiene dos proyecciones, a saber, una objetiva y otra subjetiva. La universalidad objetiva implica que todos los activos de la sociedad quedan vinculados al proceso desde su inicio, y la subjetiva, que deben concurrir todos los acreedores del deudor.
2. De manera excepcional, el artículo 55 del estatuto de insolvencia establece un listado de situaciones jurídicas en que se hallan algunos bienes que, a pesar de encontrarse



en poder de la sociedad al momento del inicio del proceso, no son de su propiedad y por tanto deben ser excluidos de la masa a liquidar, siguiendo el procedimiento del artículo 56 *ejúsdem*. Así las cosas, el numeral 8 del mencionado artículo 55 establece que las especies que, aun en poder del deudor, pertenezcan a otra persona, deberán ser restituidos, previa acreditación del supuesto de exclusión.

3. Bajo este contexto normativo se encuentra la solicitud de exclusión de bienes hecha por la sociedad Hocol S.A., que manifiesta que la concursada tenía, al momento del inicio del contrato, dineros correspondientes a saldos a favor derivados de la ejecución del Contrato C13-0197, que fueron entregados como gastos reembolsables y por tanto, tienen la naturaleza de anticipos.
4. El liquidador informó que, efectivamente, la suma aproximada de USD\$220.134.29 constituye un saldo a favor de la sociedad Hocol S.A., valor que se obtiene luego de ejecutar el contrato. No obstante, también manifestó que la misma sociedad reclamante es, a su vez, deudora de la sociedad en liquidación y que a la fecha no ha pagado su obligación.
5. Para el Despacho, con base en la información suministrada por el liquidador, quien es el representante legal de la sociedad en insolvencia y tiene a su disposición la contabilidad de la misma, no queda duda de que el dinero en mención constituye un crédito por la suma de USD\$220.134.29, efectivamente adeudada a Hocol S.A., razón por la que éste debe seguir la suerte de los demás acreedores en el contexto del concurso.
6. Vale la pena indicar que, aunque los dineros entregados son considerados por el peticionario como un anticipo, razón por la que solicita sean excluidos de la masa, este Despacho ha sostenido, con base en prolija doctrina jurisprudencial del Consejo de Estado, que los anticipos son una figura propia de los contratos estatales y no de las relaciones entre particulares, como en el presente caso, por lo que las sumas a favor del reclamante constituyen, en realidad, un crédito a cargo de la sociedad que hoy se encuentra en liquidación judicial.
7. En efecto, la noción de anticipo, en contraposición a la de pago anticipado, se ha pergeñado en el contexto de la contratación pública a partir de lo dispuesto en el parágrafo del artículo 40 de la Ley 80 de 1993¹, para diferenciar dos situaciones jurídicas sobre la base de la titularidad de los recursos. Así, los desembolsos que la Administración hace al contratista a título de anticipo, se estiman como un mutuo cuyo acreedor es la entidad, otorgado para facilitar la ejecución del contrato, y debe ser amortizado en las condiciones que se establezcan, mientras que el pago anticipado alude a recursos de propiedad plena del contratista:

“En la práctica contractual administrativa con fundamento en la ley, lo usual es que la entidad pública contratante le entregue al contratista un porcentaje del valor del contrato, a título de anticipo, el cual habrá de destinarse al cubrimiento de los costos iniciales en que debe incurrir el contratista para la iniciación de la ejecución del objeto contratado. De ahí que se sostenga que es la forma de facilitarle al contratista la financiación de los bienes, servicios u obras que se le han encargado con ocasión de la celebración del contrato. Se convierte así este pago en un factor económico determinante para impulsar la ejecución del contrato. Si el anticipo se entrega al contratista antes o simultáneamente con la iniciación del contrato, esto es, cuando aún el contratista no ha prestado el servicio, ejecutado la obra o entregado los bienes y precisamente espera dicha suma para iniciarlo y la fecha de ese pago marca la pauta

¹ “En los contratos que celebren las entidades estatales se podrá pactar el pago anticipado y la entrega de anticipos, pero su monto no podrá exceder del cincuenta por ciento (50%) del valor del respectivo contrato”



para el cómputo del término del contrato, el pago de la suma de dinero que las partes convengan a ese título se hace en calidad de préstamo. Esto significa que las sumas entregadas como anticipo son de la entidad pública y esa es la razón por la cual se solicita al contratista que garantice su inversión y manejo y se amortice con los pagos posteriores que se facturen durante la ejecución del contrato”².

8. Esta diferencia de base también se manifiesta en el tratamiento asegurativo que reciben los anticipos, como lo ha sostenido la misma corporación:

“Si se busca alguna diferencia entre los conceptos de anticipo y pago anticipado de cara al riesgo amparado en las pólizas de cumplimiento, en principio se tiene que los riesgos asociados al manejo y correcta inversión resultan predicables del recurso que se paga a título de “anticipo”, respecto del cual se somete al contratista por virtud de disposiciones contractuales o legales, al manejo en cuenta separada, el uso específico del recurso para su inversión en la obra o gestión contractual y se le imponen al contratista obligaciones para legalizar y amortizar la inversión en un determinado plazo; a diferencia de lo que sucede con el “pago anticipado”, respecto del cual no existen obligaciones como las referidas anteriormente, por manera que en su caso el riesgo de manejo se materializa por la no devolución de la suma que no fue causada o ejecutada en el contrato, sin que sea necesario acudir a determinar aspectos como la inversión o legalización del monto pagado”³.

9. Por su parte, la doctrina ha dicho que “El Estatuto de Contratación Estatal regula el tema del anticipo y el pago anticipado sin establecer su diferencia. Mientras el anticipo busca facilitar al contratista la financiación de los bienes, servicios y obras se le han encargado con ocasión el contrato, a través del préstamo de recursos que conservan su carácter público u oficial, el pago anticipado es una retribución parcial que recibe el contratista en virtud de un contrato suscrito, recursos que ingresan de manera permanente a su patrimonio”⁴.

10. Precisa esta misma fuente que “En el derecho comparado existe unidad de criterio al entender que el anticipo es un préstamo que las entidades estatales realizan a favor del contratista para invertir en la ejecución de un contrato, que debe amortizarse en cada cuenta.

“De la definición se deducen los elementos esenciales del concepto:

- Es un préstamo que hace la entidad estatal al contratista.
- El préstamo tiene destinación específica, concretamente debe destinarse al gasto que demanda la ejecución del contrato.
- Como quiera que el préstamo está destinado a la inversión en la ejecución del contrato, se deduce que la figura del anticipo, en cuanto a su aplicación, es propia de los contratos de tracto sucesivo”⁵.

11. En este orden de ideas, es claro que los dineros que fueron entregados por Hocol S.A. a la sociedad en insolvencia hacen parte del precio pactado, afirmación que encuentra sustento en el contrato suscrito, específicamente en la cláusula cuarta, que indica un sistema de precios unitarios que remuneran la totalidad de las actividades y/o suministros constitutivos del objeto.

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de 22 de junio de 2001, Exp. 13436

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de 27 de marzo de 2014, Exp. 29205

⁴ José Antonio Causa, Revista de Derecho, 2004, Universidad del Norte, n° 21, pp. 96 a 105

⁵ *Ibidem*, p. 99.



12. Así, se entiende que la suma de USD\$220.134.29, es el saldo que resta del precio en proporción a lo que se alcanzó a ejecutar del contrato, esto es, una parte que debe restituirse, que genera una deuda a cargo de la sociedad en liquidación y a favor de Hocol S.A.. Por lo demás, en el expediente obra la factura que fue presentada a Hocol S.A. y con base en la cual ésta entregó el dinero.
13. En lo que respecta a la condición de deudora que ostenta Hocol S.A. frente a la sociedad en liquidación, según informó el auxiliar, y la ausencia de pago de la obligación, se ordenará a Hocol S.A. lo que corresponde.
14. Finalmente, en relación con el pronunciamiento solicitado por el apoderado de Hocol S.A. respecto de la vigencia del contrato de fiducia que hace parte de la prestación de servicios que generó la deuda objeto de esta providencia, es preciso recordar que uno de los efectos de la apertura del proceso de liquidación, ex artículo 50.4 de la Ley 1116 de 2006, es la terminación de los contratos de fiducia mercantil o encargos fiduciarios celebrados por el deudor en calidad de fideicomitente, sobre bienes propios y para amparar obligaciones propias o ajenas, salvo aquellos respecto de los que se haya obtenido autorización para continuar su ejecución.
15. En este orden de ideas, el contrato de fiducia celebrado terminó como consecuencia del inicio del proceso, por lo que los bienes que se encuentran en el patrimonio autónomo deben ser incorporados a la masa a liquidar. Así, no es posible acceder a la petición de devolución de los saldos del patrimonio ni sus rendimientos, por cuanto hacen parte del activo a liquidar. Sobre este particular se resolverá en el sentido mencionado.

En mérito de lo expuesto, el Superintendente Delegado para Procedimientos de Insolvencia,

RESUELVE

Primero. Rechazar la solicitud de exclusión de la masa a liquidar de la suma de USD\$220.134.29.

Segundo. Ordenar a Hocol S.A. que, dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de esta providencia, acredite el pago de sus obligaciones para con la sociedad Sismografía y Petróleos S.A.S., en liquidación judicial, mediante la constitución de títulos de depósito judicial en el Banco Agrario de Colombia - Cuenta 110019196110, Superintendencia de Sociedades – Grupo de Liquidaciones.

Tercero. Rechazar la solicitud de devolver los saldos finales que se encuentra en el patrimonio autónomo constituido como resultado del contrato de fiducia mercantil irrevocable de administración y pagos, celebrado entre Fiduciaria Davivienda S.A. y la sociedad en Liquidación, como parte de la ejecución del contrato C13-0197, como se expresó en la parte motiva de esta providencia.

Cuarto. Ordenar al patrimonio autónomo constituido como resultado del contrato de fiducia mercantil irrevocable de administración y pagos, celebrado entre Fiduciaria Davivienda S.A. y la sociedad en Liquidación, como parte de la ejecución del contrato C13-0197, la restitución de los bienes que se encuentran allí a la sociedad en insolvencia, dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de esta providencia, según fue expuesto.

Quinto. Requerir al liquidador para que gestione la devolución de los bienes que se encuentran en el mencionado patrimonio autónomo.

Notifíquese y cúmplase,



NICOLAS POLANIA TELLO

Superintendente Delegado para Procedimientos de Insolvencia

TRD: ACTUACIONES DE LA LIQUIDACION JUDICIAL



En la Superintendencia de Sociedades trabajamos con integridad por un País sin corrupción.

Entidad **No. 1** en el Índice de Transparencia de las Entidades Públicas, ITEP.

www.supersociedades.gov.co / webmaster@supersociedades.gov.co – Colombia

