



Al contestar cite el No. 2017-01-579213

Tipo: Salida Fecha: 15/11/2017 05:33:13 PM
Trámite: 11053 - CONVOCA AUDIENCIA
Sociedad: 900663519 - LUDESA DE COLOMBIA Exp. 80855
Remitente: 400 - DELEGATURA PARA PROCEDIMIENTOS DE INS
Destino: 4151 - ARCHIVO APOYO JUDICIAL
Folios: 4 Anexos: NO
Tipo Documental: AUTO Consecutivo: 400-016405

AUTO
SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES

Sujeto del proceso

Ludesa de Colombia S.A.S. en coordinación con Casamotor S.A.S.

Proceso

Reorganización

Promotor

Rene Arturo Ramírez González

Asunto

Convoca audiencia

Resuelve solicitud de medidas cautelares

Expediente

42350

I. ANTECEDENTES

1. A través de memorial de 13 de octubre de 2017, el apoderado de la sociedad Ludesa de Colombia S.A.S., en ejercicio del derecho de petición, puso de presente operaciones que vinculan a la sociedad en concurso y a su proveedor principal, Exxonmobil de Colombia S.A., respecto de las cuales solicita que sean investigadas a fin de aclarar la situación a la masa de acreedores y al promotor, para lo cual pide que se cite a declarar a los administradores, se tomen las medidas para protegerlos y a la empresa, se compulsen copias a la Superintendencia de Industria y Comercio y, finalmente, se controle la legalidad de la terminación de un contrato.
2. Por medio de memoriales de 24 de octubre y 1 de noviembre de 2017, el apoderado de la sociedad en concurso, en alcance al memorial de 13 de octubre de 2017, pidió la práctica de las siguientes medidas cautelares innominadas, en los términos del artículo 590 C.G.P: (i) prórroga del contrato de distribución celebrado con Exxonmobil hasta la terminación del proceso de reorganización; (ii) restitución y puesta a disposición de Ludesa de Colombia S.A.S. de los \$2.019.500.000 girados a Exxonmobil entre el 7 y el 17 de abril; (iii) ordenar la reapertura del cupo de crédito otorgado por Exxonmobil de Colombia S.A. a la concursada, por valor de USD 700.000, “*en las condiciones existentes antes de los eventos del mes de abril de 2017*”; y (iv) las que el Despacho considere pertinentes.

Dijo que la solicitud de medidas cautelares es procedente, necesaria, proporcional e idónea, por la amenaza y vulneración de derechos que pudiera llegar a producirse como consecuencia de la terminación del contrato por parte de Exxonmobil, cuya razón no era otra que la entrada de Ludesa al proceso de reorganización en contravía de diversas disposiciones de la Ley 1116 de 2006, como los artículos 1,2, 16, 17, 21, vulnerando los derechos de los demás acreedores, de la compañía, y en contra del interés general protegido por el régimen concursal.

3. A través de memorial de 30 de octubre de 2017, el promotor se pronunció respecto a los hechos denunciados por la sociedad en sus memoriales de 13 y 24 de octubre de 2017 y coadyuvó su solicitud.

II. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

1. Siempre que se trate de procesos de insolvencia, esta Superintendencia, de conformidad con lo dispuesto en el inciso 3 del artículo 116 de la Constitución Política y en el artículo 6 de la Ley 1116 de 2006, actúa en ejercicio de funciones jurisdiccionales, no administrativas, razón por la cual sus atribuciones son las propias de todo juez, con las limitaciones y alcances que han definido la ley y la jurisprudencia.
2. De esta manera, los pronunciamientos de este Despacho se emiten en estricta sujeción a los términos y etapas procesales, de manera que el ejercicio del derecho de petición no es el instrumento idóneo para promover actuaciones judiciales, tal y como lo ha considerado la Corte Constitucional, cuando afirma que *“a) El derecho de petición no procede para poner en marcha el aparato judicial o para solicitar a un servidor público que cumpla sus funciones jurisdiccionales, ya que esta es una actuación reglada que está sometida a la ley procesal”¹*.
3. En consecuencia, ya que el derecho de petición es improcedente en esta clase de procesos, será rechazado, pero las peticiones contenidas en el memorial serán tratadas como solicitudes procesales, en el marco de la reorganización, de conformidad con lo previsto en el parágrafo del artículo 318 C.G.P.
4. En concreto, se alega la realización de actuaciones contrarias a lo dispuesto en la ley de insolvencia, que podrían impactar el proceso concursal que adelanta la sociedad Ludesa de Colombia S.A.S., en coordinación con Casa Motor S.A.
5. En ejercicio de las facultades otorgadas al Juez del concurso para dirigir el proceso y velar por que se cumplan sus finalidades, en virtud de los artículos 5.1 y 5.11 de la Ley 1116 de 2006, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 42.1 del Código General del Proceso², y en desarrollo de los principios de economía procesal, concentración y oralidad, se estima necesario convocar a audiencia a fin de oír a las partes involucradas y resolver de fondo sobre los hechos y peticiones referidos en los antecedentes de esta providencia.

Sobre la solicitud de medidas cautelares

6. En punto a las facultades asignadas este operador, los artículos 5.1 y 5.11 de la Ley 1116, disponen que se pueden ordenar las medidas pertinentes para proteger y custodiar los bienes que integran el activo del deudor y, en general, para dirigir el proceso y lograr que se cumplan sus finalidades, es decir, (i) la protección del crédito y (ii) la recuperación y conservación de la empresa, como fuente de riqueza y de empleo formal.
7. Este Despacho ha recalcado la importancia de que la procedencia de las medidas que adopte invocando las normas citadas, sea evaluada con apego a los criterios y referentes de ponderación previstos en el artículo 590 C.G.P., a manera de autorregulación de su poder cautelar.
8. Al respecto, en Auto 400-018540 de 13 de diciembre de 2016, se indicó:

“8. La ley estableció también ciertos requisitos que se deben respetar cuando se valora la procedencia de una medida cautelar. La decisión del juez debe descansar sobre una motivación que dé cuenta de (i) la existencia de la amenaza o vulneración de derechos; (ii) la apariencia de buen derecho; y (iii) la necesidad, efectividad y la proporcionalidad de la medida cautelar.

“9. Así, en consonancia con el esquema integrado por el poder de dirección general y los poderes asignados ex artículo 5 del estatuto de insolvencia, el juez del concurso cuenta con un espectro decisonal que se materializa, en la práctica, en la posibilidad de emitir cualquier tipo de orden que persiga “proteger, custodiar y recuperar” bienes del deudor en insolvencia.

¹ Corte Constitucional, Sentencia T-377 de 3 de abril de 2000

² Artículo 42 C.G.P: Son deberes del Juez: 1. “dirigir el proceso, velar por su rápida solución, presidir las audiencias, adoptar las medidas conducentes para impedir la paralización y dilación del proceso y procurar la mayor economía procesal”

“10. Estima esta Delegatura que el ejercicio de esa ancha facultad no puede implicar el desconocimiento de criterios de ponderación aplicables a situaciones judiciales análogas, razón por la cual el citado artículo 5 debe armonizarse, mutatis mutandis, con lo previsto en el régimen de medidas cautelares contenido en el artículo 590 C.G.P., en lo que respecta a los principios que informan la actuación, los criterios de valoración y la finalidad de la orden cautelar”.

A partir de esta base, en el caso concreto se tiene lo siguiente:

- i) Sobre la prórroga del contrato de distribución celebrado con Exxonmobil hasta la terminación del proceso de reorganización.
9. El artículo 17 de la Ley 1116 de 2006, que establece las operaciones prohibidas a partir de la presentación de la solicitud de admisión al proceso de reorganización, tiene como propósito preservar su patrimonio como garantía de todos los acreedores, quienes a su vez deben comparecer al concurso para hacer valer sus créditos.
10. Por su parte, el artículo 21 dispone que ningún contrato puede darse por terminado de manera unilateral por el inicio del proceso de reorganización, sin perjuicio de que cualquier otra causal pueda ser alegada de acuerdo a lo pactado por las partes, independientemente de cuándo hayan ocurrido.
11. En consecuencia, la competencia de este operador es bien acotada, pues se restringe a controlar aquellas cláusulas o negocios que impidan el acceso al proceso de reorganización de alguna de las partes, caso en el que se considera que la estipulación o el negocio son ineficaces de plenos derecho, y a controlar la terminación unilateral de contratos por causa del concurso recuperatorio del deudor. Cualquier otra estipulación contractual o negocio, en virtud de los principios de continuidad de los contratos y de autonomía de la voluntad, tiene plena eficacia y por tanto es exigible entre las partes por las vías ordinarias, de acuerdo a su disciplina³.
12. Para el caso en concreto, el apoderado de la sociedad en concurso, en resumen, adujo que el decreto de esta medida cautelar es necesario, proporcional y efectivo, en razón a la posible terminación por parte Exxonmobil del contrato de distribución, lo cual podría generar un perjuicio a la sociedad en concurso y a sus acreedores, en contra de las finalidades del proceso de reorganización. El contrato, en efecto, tiene como fecha de terminación el 30 de noviembre de 2017.
13. En atención a los antecedentes expuestos, a los soportes aducidos, al marco legal de referencia, y a la luz de los criterios de peligro en la mora y apariencia de buen derecho, este Despacho estima desproporcionada la solicitud, porque se trata, en últimas, a intervenir un reglamento contractual libremente suscrito por la compañía deudora, sin que se haya acreditado soporte alguno que permita cuestionar la integridad del contrato. El juez del concurso no puede intervenir en los contratos comerciales de los deudores concursados, salvo que se trate de la aplicación taxativa de sus competencias, en los precisos términos en que indica la ley, y este no es el caso. En consecuencia, se desestimaré esta solicitud.
- ii) Sobre la orden a Exxonmobil para que restituya y ponga a disposición de Ludesa de Colombia S.A.S. los \$2.019.500.000 girados entre el 7 y el 17 de abril de 2017.
14. El párrafo del 1 del artículo 17 de la Ley 1116 de 2006, establece que todo acto celebrado o ejecutado en contravención a lo dispuesto en dicha norma, dará lugar a la imposición de multas hasta que sea reversada la operación respectiva.
15. De la lectura a la anterior disposición se puede concluir que toda operación prevista en la norma, que se ejecute sin autorización del juez del concurso, como la de procurar el

³ Acta 400-000998 de 31 de mayo de 2017. Proceso de reorganización de Panthers Machinery Colombia S.A.S.

pago de deudas concursales al margen del proceso, debe reversarse de manera inmediata.

16. Así, no corresponde dictar una medida cautelar innominada en tal sentido, cuya naturaleza es provisional, sino ordenar la devolución inmediata de los dineros descontados que debían ser materia de la reorganización respecto de los cuales no se solicitó autorización para pagar al Juez del concurso, so pena de las sanciones a que haya lugar. En consecuencia, se desestimaré esta solicitud, pero se revisará el asunto en audiencia para definir si las presuntas operaciones de pago deben ser reversadas.
- iii) Sobre la orden de reapertura del cupo de crédito otorgado por Exxonmobil de Colombia S.A. a la concursada, por valor de USD 700.000, *“en las condiciones existentes antes de los eventos del mes de abril de 2017”*.
17. Además de lo dicho sobre la limitada competencia de este operador para intervenir contratos comerciales en ejecución, en este caso lo que se pide es que, a través de una orden judicial, se reabra una línea de crédito a un deudor, petición que excede con mucho la capacidad judicial de este operador.
18. Con todo, como es necesario determinar la realidad de varias de las afirmaciones hechas por el deudor, en relación con el comportamiento del acreedor por Exxonmobil de Colombia S.A., se convocará a una audiencia en la que la sociedad deberá proponer, para trámite incidental, los hechos que denuncia, para el posterior traslado en audiencia y la resolución del asunto en la misma diligencia, en atención a los principios de oralidad, concentración y economía procesal.

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

RESUELVE

Primero. Convocar a audiencia que se llevará a cabo el 22 de noviembre de 2017 a las 3:30 pm, en la sala de audiencias No. 1 de la Delegatura para Procedimientos de Insolvencia de la Superintendencia de Sociedades, ubicada en la avenida el dorado No. 51-80, en virtud de lo dispuesto en los artículos 5.1 y 5.11 de la Ley 1116 de 2006 en concordancia con lo dispuesto en el artículo 42.1 del Código General del Proceso.

Segundo. Desestimar la solicitud de medidas cautelares realizada por el apoderado de la sociedad en concurso.

Tercero. Sin perjuicio de la notificación por estado, remitir mensaje de datos, a través del Grupo de Apoyo Judicial, al acreedor por Exxonmobil de Colombia S.A., con copia de esta providencia.

Notifíquese y cúmplase,



NICOLÁS POLANÍA TELLO

Superintendente Delegado para Procedimientos de Insolvencia

TRD: ACTUACIONES DE LA REORGANIZACION EMPRESARIAL

Rad. 2017-01-531968, 2017-01-572823, 2017-01-545604, 2017-01-550326, 2017-01-554720,