

Señores

SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES

Dra. VERONICA ORTEGA ALVAREZ

Coordinadora Grupo de Procesos de Reorganización y Liquidación A.

Ciudad

Ref.: OIL BUSINESS SERVICES S.A.S, NIT 900.131.745-5, Expediente 70.303.

MARY BELEN CORONADO DE GUTIERREZ, en mi calidad de Apoderada y **KELLY MARCELA MORALES JIMÉNEZ**, actuando como representante legal y promotora de la sociedad de la referencia, dando alcance al memorial con radicado No. 2021-01-786243 del 24 de Diciembre de 2021 y No. 2022-01-173784 del 29 de Marzo de 2022, me permito presentar a su Despacho petición respetuosa teniendo como sustento las siguientes:

CONSIDERACIONES

1. El día 21 de diciembre de 2018, **ECOPETROL** y **OIL BUSINESS SERVICES S.A.S** celebraron Contrato No. 3019397 cuyo objeto es la *“CONSTRUCCIÓN DE OBRAS CIVILES, ELÉCTRICAS, MECÁNICAS E INSTRUMENTACIÓN REQUERIDAS POR ECOPETROL Y SU GRUPO EMPRESARIAL PARA LA VIGENCIA 2018-2021 CON OPCIÓN DE DOS AÑOS”*.
2. En la clausula quinta del Contrato No. 3019397, la sociedad OIL BUSINESS SERVICES S.A.S. (OBS), se obliga a celebrar un contrato de fiducia mercantil, el cual se celebró con BBVA ASSET MANAGEMENT S.A., SOCIEDAD FIDUCIARIA, donde se constituyó el *“FIDEICOMISO OBS - ÓRDENES DE SERVICIO”*.
3. El *“FIDEICOMISO OBS - ÓRDENES DE SERVICIO”* tiene por objeto: *“la recepción y administración temporal de los recursos que ingresen al FIDEICOMISO OBS-ÓRDENES DE SERVICIO correspondientes al CINCO POR CIENTO (5%) de cada pago parcial, a manera de retención en garantía, de cada uno de los pagos parciales efectuados por ECOPETROL S.A. a EL FIDEICOMITENTE”*.
4. El 28 de Junio de 2021 se suscribió Otrosí No. 5 al Contrato No. 3019397 y en su numeral 8 se pactó lo siguiente: *“En razón a la manifestación del CONTRATISTA, ECOPETROL, haciendo uso de las facultades otorgadas en el contrato, específicamente en la cláusula quinta y cláusula novena, numeral noveno, procederá a la utilización de los recursos de la retención en garantía establecida con la Fiduciaria BBVA, para realizar el pago de las obligaciones laborales a cargo del CONTRATISTA, y acreditadas por este. Esta facultad que ejercerá Ecopetrol no exime de responsabilidad al Contratista por las obligaciones establecidas en el contrato, ni significa que Ecopetrol asumirá a título propio las obligaciones del Contratista. Ecopetrol se reserva la posibilidad de ejercer las facultades de sanción previstas en el contrato incluyendo las multas o la terminación anticipada.”*
5. El Artículo 17 de la Ley 1116 de 2006 **prohíbe** al Representante Legal de la sociedad autorizar pagos, con excepción de obligaciones propias del giro ordinario de sus negocios, tales como laborales, fiscales y proveedores, toda vez que por mandato legal el incumplimiento de esta orden, por tratarse de actos prohibidos, generan sanciones para los administradores, reversión de las operaciones y la postergación del pago de sus acreencias, ya que por el derecho a la igualdad que rige el proceso concursal, los acreedores de la sociedad quedarán sujetos a la fórmula de pago que se pacte en el Acuerdo de Reorganización y se suscriba por la mayoría de los acreedores, a los cuales se somete los ausentes y los disidentes.
6. En razón al objeto del contrato de fiducia referido anteriormente y lo establecido en el artículo 17 de la Ley 1116 de 2006, respecto a la prohibición de realizar pagos, por efectos de la admisión al proceso de reorganización de la sociedad **OIL BUSINESS SERVICES -OBS S.A.S-**, los contratos de fiducia continúan estando vigentes pero por mandato legal quedan **suspendidos en su ejecución**, debido a que no se puede desarrollar el objeto del contrato.
7. Mediante memorial con radicado No. 2021-01-786243 del 24 de Diciembre de 2021, la representante legal y promotora de la sociedad, radicó un escrito informando al despacho sobre las solicitudes de liberación de recursos que se han elevado ante ECOPETROL y que a la fecha no han sido efectivas.
8. El 04 de Marzo de 2022, se radicó a FIDUCIARIA BBVA S.A., la entrega de los recursos del *“FIDEICOMISO OBS - ÓRDENES DE SERVICIO”*, debido a la admisión al proceso de reorganización, pero a la fecha no se ha tenido respuesta.

9. Mediante memorial radicado por ECOPETROL el 22 de Marzo de 2022, No. 2022-01-173784, solicitan al despacho se sirva emitir autorización, con el fin de disponer el pago a trabajadores y proveedores relacionados con la ejecución del Contrato No. 3019397.
10. Es necesario que la sociedad pueda disponer de los recursos que están en el patrimonio autónomo, a fin de atender los gastos de administración y la operación de la sociedad. Estos recursos, en los términos del contrato, están destinados al pago de acreencias materia de la reorganización, por ende, la ejecución del contrato de fiducia violaría el orden legal de prelación de créditos de los acreedores y los principios del proceso concursal. En consecuencia, es procedente se ordene la entrega de los recursos del patrimonio autónomo a la sociedad concursada.

NORMATIVA A TENER EN CUENTA

1. El artículo 17 de la Ley 1116 de 2006, establece: *“A partir de la fecha de presentación de la solicitud, se prohíbe a los administradores la adopción de reformas estatutarias; la constitución y ejecución de garantías o cauciones que recaigan sobre bienes propios del deudor, incluyendo fiducias mercantiles o encargos fiduciarios que tengan dicha finalidad; (...) incluyendo las fiducias mercantiles y los encargos fiduciarios que tengan esa finalidad o encomienden o faculten al fiduciario en tal sentido; salvo que exista autorización previa, expresa y precisa del juez del concurso.”*
2. La Superintendencia de Sociedades en OFICIO No. 2020-002376 del 09 de Enero de 2020 manifestando lo siguiente: *“... los contratos de fiducia mercantil o encargos fiduciarios, reciben un tratamiento diferente dependiendo si trata de un proceso de reorganización empresarial o de una liquidación judicial, en el primer caso, es decir, tratándose de procesos de reorganización, los contratos continúan vigentes, pero no se podrán ejecutar, esto es, realizar pagos a los beneficiarios del contrato de fiducia, sin autorización expresa del juez del concurso, salvo que se trate de fiducias mercantiles que tengan por objeto la emisión de títulos o titularizaciones colocadas a través del mercado público de valores...”*
3. Deberá tenerse en cuenta que al respecto, la Superintendencia de Sociedades ya se ha pronunciado en casos similares, como en el proceso de COMERCIALIZADORA AVIV S.A.S, expediente No. 76.176, auto No. 400-014960 del 19 de Octubre de 2017, en el cual consideró lo siguiente:
 - 3.1 Las reglas de la ley 1116 de 2006 imponen restricciones al deudor y a sus acreedores y les impide el pago de obligaciones concursales en términos distintos a los del acuerdo.
 - 3.2 Los beneficiarios de los pagos del contrato de fiducia mercantil, son acreedores de obligaciones causadas con anterioridad al inicio del proceso de reorganización, por lo tanto quedan sometidos a lo que se defina en el.
 - 3.3 Conforme a lo establecido por el artículo 17 de la Ley 1116 de 2006, surge una imposibilidad legal para que la fiduciaria disponga de los recursos del patrimonio autónomo para el pago del pasivo.
 - 3.4 En cuanto al dinero que tiene la fiduciaria derivado del contrato de fiducia mercantil celebrado por las partes, es claro que no puede destinarse al pago del pasivo concursal reconocido, **por lo que habrá de ordenarse a la fiduciaria que lo entregue a la sociedad para atender sus gastos ordinarios.**

Teniendo como consideración lo expuesto anteriormente, la Superintendencia de sociedades resolvió:

“Primero. Ordenar a la Fiduciaria abstenerse de realizar pagos a favor de los beneficiarios del patrimonio autónomo.

Segundo. Ordenar a la Fiduciaria la entrega de los recursos existente en el patrimonio autónomo a la sociedad en reorganización.”

PETICIÓN

Por lo anteriormente expuesto, la normatividad concursal, y la línea jurisprudencial de la Rectora del Proceso Concursal, comedidamente solicitamos a su Despacho con **CARÁCTER URGENTE**, se ordene a ECOPETROL y a la FIDUCIARIA BBVA S.A., cumpla las órdenes señaladas en el auto de admisión al proceso de reorganización, realizando la entrega de los recursos que se encuentran en el patrimonio autónomo derivado del contrato de fiducia mercantil “FIDEICOMISO OBS - ÓRDENES

DE SERVICIO” a la sociedad **OIL BUSINESS SERVICES -OBS S.A.S**, toda vez que, los acreedores, trabajadores y proveedores relacionados en la petición de ECOPETROL, tienen obligaciones causadas con anterioridad a la admisión al proceso de reorganización se encuentran graduadas y calificadas en el Proyecto de Calificación y Graduación de Créditos y Determinación de Derechos de Voto, razón por la cual, deberán acogerse a lo que se pacte en el acuerdo de reorganización para el pago de las acreencias, por lo que no deberá accederse a lo solicitado por ECOPETROL, pues como se indicó anteriormente, deben entregarse los recursos del patrimonio autónomo a la sociedad concursada.

Adicionalmente, el incumplimiento de las ordenes plasmadas en el auto de admisión y la ley 1116 de 2006, por parte de ECOPETROL respecto a los contratos de fiducia y al pago de acreencias, generan graves perjuicios a la sociedad, pues la retención de estos dineros impide que la concursada pueda tener flujo de caja para continuar con el desarrollo de su objeto social y la cancelación de las obligaciones denominadas gastos de administración.

Cordialmente,


KELLY MARCELA MORALES JIMÉNEZ
C.C. 1.020.713.210
Representante legal - Promotora
OIL BUSINESS SERVICES S.A.S. – OBS S.A.S


MARY BELEN CORONADO DE GUTIERREZ
C.C. 37.238.021 de Cúcuta
T.P. 23.918 del C.S. de la J.
Apoderada

