

Cadavid, L.A. (1991). Prelación de créditos. Contaduría Universidad de Antioquia, 19-20, 55-74.

Prelación de créditos

Luis Alberto Cadavid Arango

RESUMEN

El tema de la prelación de créditos tiene una marcada importancia en aquellos procesos donde concurren los diferentes acreedores del deudor, comerciante o no comerciante, como concordatos, quiebra, liquidación, etc. Actualmente, y debido a los avances legislativos, especialmente en materia laboral (Ley 50/90), se hace necesario disponer de un adecuado manejo del tema, para el cabal cumplimiento de los cargos relacionados con él, y para el mejor conocimiento de los derechos que tienen los acreedores.

1. INTRODUCCION

El tema de la prelación de créditos cobra una importancia predominante, entre otros, en los denominados procesos concursales.

La prelación de créditos tiene que ver con la ventaja o preferencia que se otorga a unos créditos sobre otros para su pago. Por ello es por lo que el Código Civil en los artículos 2493 y siguientes expresa que las causas de preferencia son solamente el privilegio y la hipoteca, además de relacionar los privilegios y los órdenes para cubrir créditos.

2. DEFINICION DE PROCEDIMIENTOS CONCURSALES

Son instituciones de orden legal, que mediante las actuaciones judiciales o administrativas, definen la situación crítica financiera de los comerciantes y de los no comerciantes que se ven imposibilitados patrimonialmente para atender el pago de sus obligaciones, a fin de satisfacer en forma colectiva, los intereses de todos los acreedores con la totalidad del patrimonio .

2.1. Importancia de los procedimientos concursales

Los procedimientos concursales se han instituido para garantizar el derecho de persecución que tienen los acreedores sobre la totalidad de los bienes presentes y futuros, muebles o inmuebles del deudor, salvo los inembargables. Este derecho de persecución se realiza en virtud del principio universal que "el patrimonio del deudor es prenda común de sus acreedores". Por consiguiente, es un derecho que pertenece a todos los acreedores y no a uno solo; se concreta cuando el deudor, debido a su impotencia patrimonial, no ha cumplido con el pago de sus obligaciones a los acreedores y éstos se ven compelidos a iniciar las acciones de ejecución universal o concurrentes sobre la totalidad del patrimonio del deudor** .

* SANGUINO SANCHEZ, Jesús María. Cesación de pagos en los procedimientos concursales. 1a. ed. Ediciones Librería del Profesional. Bogotá, 1982. p. 21

** SANGUINO SANCHEZ, Jesús María. op. cit. p. 19

3. PRINCIPALES CASOS EN LOS CUALES SE APLICA LA PRELACION DE CREDITOS

3.1. En el proceso sobre Concurso de Acreedores (Código Civil arts. 2490 y ss. y Código de Procedimiento Civil arts. 569 y 570).

3.2. Proceso de Quiebra (Código de Comercio arts. 1937 a 2010).

3.3. Proceso de Concordato Preventivo Potestativo (Decreto 350 de 1989, arts. 10. a 47).

3.4. Proceso de Concordato Preventivo Obligatorio (Decreto 350 de 1989, arts. 48 a 60).

3.6. Proceso de Liquidación del Patrimonio Social (Código de Comercio arts. 225 a 259).

3.7. Proceso de Liquidación de las Asociaciones o Corporaciones y de las Fundaciones o Instituciones de Utilidad Común (Decreto 1529 de 1990, art. 20; además de otras disposiciones para las entidades sin ánimo de lucro que están sometidas a régimen especial, como son los casos de las cooperativas, sindicatos, juntas de acción comunal, cajas de compensación familiar, etc.).

3.8. Proceso de Liquidación del Haber Social en la Sociedad Ordinaria de Minas. A este respecto es procedente tener en cuenta lo dispuesto por el artículo 147 del Decreto 2655 de 1988 (Código de Minas), el cual expresa lo siguiente:

Las sociedades ordinarias de minas se regirán por las disposiciones previstas en sus respectivos estatutos y en el presente Código. Los eventos no regulados por esas normas se sujetarán a las del Código Civil y en su defecto a las del Código de Comercio, en cuanto se refieran a sociedades.

De otro lado, el artículo 144 del mismo código al referirse al contenido del documento constitutivo de la sociedad ordinaria de minas, expresa: "... f) Duración de la sociedad, causales de disolución y procedimiento para liquidar el haber social".

3.9. Proceso de Liquidación de la Sociedad de Hecho (Código de Comercio arts. 504 a 506).

3.10. Proceso de Liquidación de los Fondos Mutuos de Inversión (Decreto 2514 de 1987, art. 19).

3.11. Proceso de Liquidación de las Empresas Asociativas de Trabajo (Ley 10 de 1991, en la cual se prevé que se regirá por el Código de Comercio).

3.12. Liquidación de un Grupo o Unión de Interés Económico, como es el caso del consorcio.

4. NORMATIVIDAD SOBRE LA PRELACION DE CREDITOS

En relación con la prelación de créditos es preciso mencionar las siguientes normas:

4.1. Código Civil arts. 2493 a 2511, sobre ellos nos referiremos más adelante.

4.2. Ley 50 de 1990 (Por la cual se introducen reformas al Código Sustantivo del Trabajo y se dictan otras disposiciones), la cual en su artículo 36 dice lo siguiente:

Los artículos 157 y 345 del Código Sustantivo del Trabajo, modificados por los artículos 11 y 21 del Decreto 2351 de 1965, quedarán así:

Prelación de créditos por salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones laborales.

Los créditos causados o exigibles de los trabajadores por concepto de salarios, cesantía y demás prestaciones sociales e indemnizaciones laborales pertenecen a la primera clase que establece el artículo 2495 del Código Civil y *tienen privilegio excluyente sobre todos los demás.*

El juez civil que conozca del proceso de quiebra dispondrá el pago privilegiado y pronto de los créditos a los trabajadores afectados por la quiebra o insolvencia del patrono.

Cuando la quiebra imponga el despido de trabajadores, los salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones se tendrán como gastos pagaderos con preferencia sobre los demás créditos.

Los créditos laborales podrán demostrarse por cualquier medio de prueba autorizado por la ley y, cuando fuera

necesario, producidos extrajuicio con intervención del juez laboral o inspector de trabajo competentes.

Parágrafo. En los procesos de quiebra o concordato los trabajadores podrán hacer valer sus derechos por sí mismos o por intermedio del sindicato, Federación o Confederación a que pertenezcan, siempre de conformidad con las leyes vigentes. (Hemos subrayado).

4.3. Debe tenerse en cuenta que el artículo 14 del Código Sustantivo del Trabajo expresa:

Las disposiciones que regulan el trabajo humano son de orden público y, por consiguiente, los derechos y prerrogativas que ellas conceden son irrenunciables, salvo los casos expresamente exceptuados por la ley.

4.4. De otro lado la misma ley laboral prevé que "Las normas sobre trabajo, por ser de orden público producen efecto general inmediato..." (art. 16 del C. S. del T.).

4.5. En relación con los procesos concursales, y referidas a las acreencias laborales, debe tenerse en cuenta las siguientes disposiciones:

4.5.1. El artículo 22 del Decreto 350 de 1989 que a la letra dice:

Los trabajadores del empresario que tengan créditos ciertos y ya causados en la fecha del auto admisorio del trámite del concordato, por salarios y prestaciones sociales, deberán hacerse parte dentro del término de presentación de créditos, por sí o por medio de apoderado. Tales salarios y prestaciones gozarán de los privilegios que les otorga la ley.

Los créditos laborales y fiscales que se causen y hagan exigibles durante la tramitación y la vigencia del concordato, se pagarán como gastos de administración.

4.5.2. El artículo 42 del Decreto 350 de 1989, expresa:

Los gastos de administración de la empresa, y los de conservación de bienes del empresario vinculados a aquella, causados durante el trámite del concordato y su vigencia, serán pagados de preferencia y no estarán sujetos al sistema que en el concordato se establezca para el pago de las demás acreencias. El mismo tratamiento se dará a los créditos que con autorización de la junta de acreedores, se obten-

gan para el beneficio de la empresa durante el trámite y la vigencia del concordato.

Se entienden gastos de administración los necesarios para el funcionamiento normal de la empresa, tales como los laborales, los fiscales, los de servicios públicos, los que afecten a proveedores y distribuidores, y los causados por razón de contratos de tracto sucesivo.

4.5.3. El artículo 1980 del Código de Comercio, refiriéndose a las medidas sobre pensiones en el proceso de quiebra, se expresa así:

Respecto de las pensiones, en la sentencia se ordenará al síndico adoptar cualquiera de estas medidas:

1. Liquidarlas y pagarlas por su valor actual según la vida probable de cada beneficiario, determinada conforme a las tablas empleadas al efecto en el país, y

2. Contratar con el Instituto de los Seguros Sociales o con una compañía de seguros el pago periódico de las pensiones.

4.5.4. El Decreto 2513 de 1987 (Por el cual se establece el régimen jurídico de los fondos de pensiones de jubilación e invalidez), expresa lo siguiente en su artículo 34:

En caso de concordato, concurso, quiebra o liquidación de la entidad patrocinadora o de alguna de ellas, cuando sean varias, los pasivos para con el fondo de pensiones de jubilación e invalidez estarán sometidos al régimen de los pasivos laborales...

4.5.5. El mismo Decreto 2513 de 1987 establece en su artículo 32, lo siguiente:

Sin perjuicio de las alternativas establecidas en el artículo 246 del Código de Comercio, cuando una sociedad disuelta esté obligada a pagar pensiones de jubilación, podrá contratar un plan de pensiones de jubilación e invalidez para que, con los recursos del fondo de pensiones de jubilación e invalidez, se atienda al pago periódico de las mismas.

4.6. Los artículos 1555 a 1565 del Código de Comercio se refieren a los privilegios en general, en el Título correspondiente al Crédito Naval. De otro lado, el artículo 1905 del mismo código regula la extensión de la

hipoteca y grado de preferencia, en el Capítulo XV correspondiente a la Aeronáutica.

4.7. La Ley 27 de 1990 en su artículo 37, es del siguiente contenido:

Decretada la disolución de la sociedad y una vez pagado el pasivo externo, incluidos los bonos convertibles en acciones, los titulares de acciones con derecho preferencial y sin derecho a voto, tendrán derecho a obtener el reembolso de sus aportes con preferencia a los titulares de acciones ordinarias.

Cuando las acciones con dividendo preferencial hayan sido suscritas con una prima por colocación de acciones, el reembolso preferencial incluirá dicha prima.

Realizado el reembolso de los aportes a todos los accionistas el remanente se distribuirá entre todos ellos a prorrata de sus aportes.

4.7.1. Por su parte el Decreto Reglamentario 3091 de 1990, dispone lo siguiente en su artículo 13:

Una vez efectuado el reembolso a los accionistas con dividendo preferencial, se procederá a reembolsar su aporte a los accionistas ordinarios. Dicho reembolso incluirá el valor nominal de la acción y una suma por acción igual a la prima que se reembolsó a los accionistas preferentes.

Cuando las acciones con dividendo preferencial se hayan colocado con primas de distinto valor, una vez efectuado el reembolso preferente a los accionistas que tengan derecho al mismo, se procederá a entregar a cada accionista una suma tal que, efectuado dicho pago, todos ellos reciban por acción una cantidad igual a aquella que se reembolsó al accionista que recibió el mayor valor.

Realizado el reembolso de sus aportes a todos los accionistas, en la forma prevista en el presente artículo, el remanente se distribuirá entre todos ellos a prorrata de sus aportes de capital.

Como se puede observar en las dos disposiciones últimamente citadas, se hace referencia a la cancelación del pasivo interno en las sociedades que por estar en proceso de liquidación, deben llevar a cabo reembolsos preferentes

de capital, por haber emitido acciones con dividendo preferencial y sin derecho a voto.

4.8. El Estatuto Tributario (Decreto 624 de 1989) hace referencia a los créditos fiscales en las siguientes disposiciones:

4.8.1. Artículo 845 (Sobre procesos concordatarios).

4.8.2. Artículo 846 (Concurso de acreedores, quiebra, intervención y liquidación judicial o administrativa).

4.8.3. Artículo 847 (Liquidación de sociedades comerciales o civiles por causales de disolución distintas a la declaratoria de quiebra o concurso de acreedores). Este mismo artículo en su párrafo dispone:

Los representantes legales que omitan dar aviso oportuno a la administración y los liquidadores que desconozcan la prelación de los créditos fiscales, serán solidariamente responsables por las deudas insolutas que sean determinadas por la administración, sin perjuicio de la señalada en el artículo 794, entre los socios y accionistas y la sociedad.

4.8.4. Además, el artículo 794 del Estatuto Tributario dispone:

Los socios, copartícipes, asociados, cooperados, accionistas y comuneros, responden solidariamente por los impuestos de la sociedad correspondientes a los años gravables 1987 y siguientes, a prorrata de sus aportes o acciones en la misma y del tiempo durante el cual los hubieren poseído en el respectivo período gravable.

Lo dispuesto en este artículo no será aplicable a los accionistas de sociedades anónimas inscritas en la bolsa de valores, a los miembros de los fondos de empleados, a los miembros de los fondos de pensiones de jubilación e invalidez y a los suscriptores de los fondos de inversión y de los fondos mutuos de inversión.

4.9. El artículo 209 del Código de Minas se expresa así en sus tres primeros incisos:

Habilitación de minas. Con la autorización previa del Ministerio, el titular del derecho a explotar podrá celebrar un contrato mediante el cual un tercero denominado "habilitador" sufrague en todo o en parte, los gastos que

demanden el montaje, la construcción y la explotación para pagarse exclusivamente con los productos mineros extraídos o beneficiados, en el término y en las condiciones que se establezcan en dicho contrato.

Para efectos de la autorización del Ministerio respecto de la habilitación, operará el silencio administrativo positivo en la forma dispuesta en el artículo anterior.

El contrato de habilitación da al habilitador un derecho de crédito de segunda clase en los términos del artículo 2497 del Código Civil, que prestará mérito ejecutivo si se llenan los requisitos exigidos por el artículo 488 del Código de Procedimiento Civil. Requerirá su inscripción en el Registro Mincro. (Hemos subrayado).

5. LA NORMATIVIDAD DEL CODIGO CIVIL SOBRE PRELACION DE CREDITOS

A continuación nos permitimos transcribir las normas del Código Civil que hacen alusión expresa a la prelación de créditos:

Art. 2492.- "Los acreedores, con las excepciones indicadas en el artículo 1677, podrán exigir que se vendan todos los bienes del deudor hasta concurrencia de sus créditos, incluso los intereses y los costos de la cobranza, para que con el producto se les satisfaga íntegramente, si fueren suficientes los bienes, y en caso de no serlo, a prorrata, cuando no haya causas especiales para preferir ciertos créditos, según la clasificación que sigue."

Nota: el artículo 1677 del Código Civil hace referencia a los bienes inembargables, aunque es preciso tener en cuenta que es el artículo 684 del actual Código de Procedimiento Civil el que relaciona los bienes inembargables, fuera de los casos estipulados en leyes especiales.

Art. 2493.- "Las causas de preferencia son solamente el privilegio y la hipoteca.

Estas causas de preferencia son inherentes a los créditos, para cuya seguridad se han establecido, y pasan con ellos a todas personas que los adquieren por cesión, subrogación o de otra manera."

Art. 2494.- "Gozan de privilegio los créditos de la primera, segunda y cuarta clase."

Art. 2495.- "La primera clase de créditos comprende los que nacen de las causas que en seguida se enumeran:

1a.) Las costas judiciales que se causen en el interés general de los acreedores.

2a.) Las expensas funerales necesarias del deudor difunto.

3a.) Los gastos de la enfermedad de que haya fallecido el deudor. Si la enfermedad hubiere durado más de seis meses, fijará el juez, según las circunstancias, la cantidad hasta la cual se extiende la preferencia.

4a.) Subrogada. Ley 165 de 1941, art. 10.- "Los salarios, sueldos y todas las prestaciones provenientes de contrato de trabajo.

5a.) Los artículos necesarios de subsistencia, suministrados al deudor y a su familia durante los últimos tres meses.

Ley 75 de 1968, art. 33.- "Adiciónase el artículo 2495 del Código Civil con la inclusión dentro de la quinta causa de la primera clase de créditos, de los alimentos señalados judicialmente a favor de menores."

El juez, a petición de los acreedores, tendrá la facultad de tasar este cargo si le pareciere exagerado;

④ 6a.) Los créditos del fisco y los de las municipalidades por impuestos fiscales o municipales devengados.

Nota: es preciso recordar que según el artículo 36 de la Ley 50 de 1990 "Los créditos causados o exigibles de los trabajadores por concepto de salarios, la cesantía y demás prestaciones sociales e indemnizaciones laborales pertenecen a la primera clase que establece el artículo 2495 del Código Civil y tienen privilegio excluyente sobre todos los demás..." (Hemos subrayado).

La Ley 57 de 1931 en su artículo 55, expresa: "Gozarán de privilegio los créditos garantizados con prenda agraria que se constituya por razón de esta ley después de que se hayan satisfecho los créditos indicados en el artículo 2495 del Código Civil".

RENGIFO hace la siguiente anotación con respecto a lo dispuesto por la Ley 57 de 1931 y otras normas reguladoras de la prenda agraria:

Debe decirse que la regulación de la prenda mercantil del Código de Comercio, sustituye la vieja reglamentación que se encontraba no solo en el derogado Código de Comercio (artículo 946 y siguientes) sino las siguientes leyes y decretos: Ley 24 de 1921 sobre Prenda Agraria; Ley 68 de 1924 que también habla de prenda agraria; Ley 8a. de 1925 que aclaró el artículo 48 de la Ley 68 de 1924 referente a prenda agraria; Ley 89 de 1928 por la cual se adiciona la Ley 24 de 1921; Ley 17 de 1929, adicionando la Ley 24 de 1921; Ley 57 de 1931 que también toca el tema de la prenda agraria; Decreto ley 553 de 1932 por el cual se reglamenta la prenda industrial; Decreto ley 775 de 1932 modificatorio de la Ley 24 de 1921; Ley 33 de 1933 sobre prenda agraria e industrial; Ley 16 de 1936 sobre prenda agraria; Decreto 2096 de 1937 que se refiere a la prescripción de la prenda industrial; Ley 42 de 1938 sobre prenda agraria; Decreto ley 1747 de 1942 sobre prenda agraria e industrial; Decreto 1073 de 1952 sobre prenda agraria, industrial y minera; Decreto extraordinario 1703 de 1955 que contiene disposiciones sobre prenda industrial*.

Art. 2496.—“Los créditos enumerados en el artículo precedente afectan todos los bienes del deudor; y no habiendo lo necesario para cubrirlos íntegramente, preferirán unos a otros en el orden de su enumeración, cualquiera que sea su fecha, y los comprendidos en cada número concurrirán a prorrata.

Los créditos enumerados en el artículo precedente no pasarán en caso alguno contra terceros poseedores.”

Art. 2497.—“A la segunda clase de créditos pertenecen los de las personas que en seguida se enumeran:

1o.) El posadero sobre los efectos del deudor, introducidos por éste en la posada, mientras permanezcan en ella, y hasta concurrencia de lo que se deba por alojamiento, expensas y daños;

2o.) El acarreador o empresario de transporte sobre los efectos acarreados que tenga en su poder o en el de sus agentes o dependientes, hasta concurrencia de lo que se

* RENGIFO, Ramiro. Contratos comerciales. Vol. II, 2a. ed., Colección Pequeño Foro, Bogotá, 1981, p. 70.

deba por acarreo, expensas y daños; con tal que dichos efectos sean de la propiedad del deudor.

Se presume que son de la propiedad del deudor, los efectos introducidos por él en la posada, o acarreados de su cuenta;

3o.) El acreedor prendario sobre la prenda."

Nota: el contrato de habilitación da al habilitador un derecho de crédito de segunda clase en los términos del art. 2497 del C. C. (Art. 209 del Código de Minas).

Art. 2498.- "Afectando a una misma especie créditos de la primera y créditos de la segunda, excluirán estos a aquellos; pero si fueren insuficientes los demás bienes para cubrir los créditos de la primera clase, tendrán estos la preferencia en cuanto al déficit, y concurrirán en dicha especie, en el orden y forma que se expresan en el inciso primero del artículo 2495."

Art. 2499.- "La tercera clase de créditos comprende los hipotecarios.

A cada finca gravada con hipoteca podrá abrirse a petición de los respectivos acreedores, o de cualquiera de ellos, un concurso particular para que se les pague inmediatamente con ella, según el orden de las fechas de sus hipotecas.

Las hipotecas de una misma fecha que gravan una misma finca, preferirán unas a otras en el orden de su inscripción.

En este concurso se pagarán primeramente las cuotas judiciales causadas en él."

Art. 2500.- "Los créditos de la primera clase no se extenderán a las fincas hipotecadas, sino en caso de no poderse cubrir en su totalidad con los otros bienes del deudor.

El déficit se dividirá entonces entre las fincas hipotecadas a proporción de los valores de estas, y lo que a cada una quepa se cubrirá con ella, en el orden y forma que se expresan en el artículo 2495."

Art. 2501.- "Los acreedores hipotecarios no estarán obligados a aguardar los resultados del concurso general para proceder a ejercer sus acciones contra las respectivas fincas; bastará que consignen una cantidad prudencial para el pago de los créditos de la primera clase, en la parte que sobre ellos recaiga, y que restituyan a la masa lo que sobrare después de cubiertas sus acciones."

Art. 2502.- "La cuarta clase de créditos comprende:

1o.) Los del fisco contra los recaudadores, administradores y rematadores de rentas y bienes fiscales;

2o.) Los de los establecimientos de caridad o de educación, costeados con fondos públicos, y los del común de los corregimientos contra los recaudadores, administradores y rematadores de sus bienes y rentas;

3o.) Derogado por el Decreto 2820 de 1974, art. 70;

4o.) Los de los hijos de familia por los bienes de su propiedad que administra el padre sobre los bienes de este;

5o.) Los de las personas que están bajo tutela y curaduría, contra sus respectivos tutores o curadores;

6o.) Derogado por el Decreto 2820 de 1974, art. 70."

Art. 2503.- "Los créditos enumerados en el artículo precedente, prefieren indistintamente unos a otros según las fechas de sus causas; es a saber:

La fecha del nombramiento de administradores y recaudadores, o la del remate respecto a los créditos de los números 1o. y 2o.

La del respectivo matrimonio en los créditos de los números 3o. y 6o.

La del nacimiento del hijo en los del número 4o.

La del discernimiento de la tutela o curatela en los del número 5o."

Art. 2504.- "Las preferencias de los números 3o., 4o., 5o. y 6o. se entienden constituidas a favor de los bienes raíces o derechos reales en ellos, que la mujer hubiere aportado al matrimonio, o de los bienes raíces o derechos reales en ellos, que pertenezcan a los respectivos hijos de familia, y personas en tutela o curaduría y hayan entrado en poder del marido, padre, tutor o curador; y a favor de todos los bienes en que se justifique el derecho de las mismas personas por inventarios solemnes, testamentos, actos de partición, sentencias de adjudicación, escrituras públicas de capitulaciones matrimoniales, de donación, venta o permuta, u otros de igual autenticidad.

Se extiende así mismo la preferencia de la cuarta clase a los derechos y acciones de la mujer contra el marido, o de los hijos de familia y personal en tutela o curaduría, contra sus padres, tutores o curadores,

por culpa o dolo en la administración de los respectivos bienes, probándose los cargos de cualquier modo fehaciente.”

Art. 2505.— Modificado por el Decreto 2820 de 1974, art. 67. “La confesión del padre, de la madre, del tutor o curador fallidos, no hará prueba por sí sola contra los acreedores.”

Art. 2506.— “Las preferencias de los créditos de la cuarta clase afectan todos los bienes del deudor, pero no dan derecho contra terceros poseedores, y solo tienen lugar después de cubiertos los créditos de las tres primeras clases de cualquiera fecha que estos sean.”

Art. 2507.— “Las preferencias de la primera clase a que estaban afectos los bienes del deudor difunto, afectarán de la misma manera los bienes del heredero, salvo que este haya aceptado con beneficio de inventario, o que los acreedores gocen del beneficio de separación, pues en ambos casos afectarán solamente los bienes inventariados o separados.

La misma regla se aplicará a los bienes de la cuarta clase, los cuales conservarán su fecha sobre todos los bienes del heredero, cuando no tengan lugar los beneficios de inventario o de separación, y solo la conservarán en los bienes separados o inventariados, cuando tengan lugar los respectivos beneficios.”

Art. 2508.— “La ley no reconoce otras causas de preferencia que las instituidas en los artículos precedentes.”

Art. 2509.— “La quinta y última clase comprende los bienes que no gozan de preferencia.

Los créditos de la quinta clase se cubrirán a prorrata sobre el sobrante de la masa concursada, sin consideración de su fecha.”

Art. 2510.— “Los créditos preferentes que no puedan cubrirse en su totalidad por los medios indicados en los artículos anteriores, pasarán por el déficit a la lista de los bienes de la quinta clase, en los cuales concurrirán a prorrata.”

Art. 2511.— “Los intereses correrán hasta la extinción de la deuda, y se cubrirán con la preferencia que corresponda a sus respectivos capitales.”

6.— Algunos apartes de jurisprudencia y doctrina relacionadas con la prelación de créditos

Los apartes de sentencias de la Corte Suprema de Justicia que a continuación se van a transcribir, son citados por Ortega Torres, Jorge. Código Civil, 14a. Ed., Editorial Temis, Bogotá, 1980, págs. 1093 y ss.

El crédito a favor de la nación proveniente del alcance deducido a responsable del erario, no goza de preferencia sobre uno hipotecario a favor de otro acreedor; y por tanto, con el producto de la finca gravada debe satisfacerse previamente el crédito o créditos hipotecarios por orden de las fechas de su constitución, principiando por el más antiguo (Sent., 15 mayo de 1922, XXVIII, 171).

Cuando concurren un crédito hipotecario y uno de la cuarta clase, el crédito a favor de la nación, que es de cuarta clase, no goza de preferencia sobre el hipotecario, que es de tercera clase. Así lo ha decidido la Corte en varias sentencias (Sent., S. de N. G., 22 agosto 1939, XLIII, 571).

Los créditos del fisco y los de las municipalidades por impuestos fiscales o municipales devengados, pertenecen a la primera; los créditos del fisco contra los recaudadores, administradores de rentas y bienes fiscales, son de la cuarta clase. Los primeros tienen preferencia sobre los hipotecarios; los segundos no (Sents., S. de N. G., 10 febrero 1932, XLI, 280; 10 noviembre 1938, XLVII, 571).

Si en virtud del mandato del art. 2498, los bienes específicamente afectos a los privilegios de la segunda clase, tuvieron que ser consumidos jurídicamente en el pago de los créditos de primera clase, quedando insolutos en todo o en parte los dichos créditos de segunda clase, ¿tendrían pago los bienes afectos específicamente a los créditos hipotecarios o de tercera clase?

La respuesta es absolutamente negativa por dos razones: 1a.) porque el código no estatuye que los bienes que garantizan los créditos hipotecarios deban concurrir en caso alguno al pago de los créditos de segunda clase (no hay que olvidar que nos referimos a la ordenación del código y que, por tanto, no se contempla el problema de la prenda agraria), y 2a.) porque el artículo 2510 establece que "los créditos preferentes que no puedan cubrirse en su totalidad por los medios indicados en los artículos anteriores, pasarán por el déficit a la lista de los bienes (de los créditos, debió decir el código) de la quinta clase...", o sea aquellos que no gozan de preferencia (Sent., S. de N. G., 22 abril 1941, LI, 895).

Habiendo créditos hipotecarios y créditos de primera clase, siempre ha de disponerse en la sentencia de prelación que con el producto de los bienes hipotecarios se paguen los créditos que tienen preferencia sobre los hipotecarios, a no ser que haya otros bienes suficientes que se puedan destinar al pago de dichos créditos privilegiados. Así ha de entenderse el art. 2500 del C. C. (Sent., 5 enero 1889, II, 60).

Supongo que X tiene un crédito contra Y por gastos funerales, y que no hay más para el pago que una prenda que posee Z, como caución de otro crédito; el primero es de \$200.00 y el segundo de \$100.00, pero el objeto prendario solo vale una suma igual a la acreencia de X. ¿Excluye Z a X? Evidentemente no; pero es el caso que Y tiene otros bienes, ganados, fincas raíces, etc., por valor de \$500.00. Si tal sucede, es claro que X no puede perseguir, con el fin de que se cubra su crédito, la prenda que está en poder de Z. De aquí deduzco en sana lógica, que los créditos de segunda clase no priman sobre los de primera sino cuando existen bienes suficientes para solventar estos últimos.

Pero no se crea que un acreedor tiene como garantías las reales y personales ya mencionadas. Existe en materia de compra-ventas una institución que fue plenamente regulada por el legislador en el Código de Comercio actual y que es la reserva de dominio. A través de ella un vendedor puede asegurarse el pago de la parte del precio que de la compra-venta le fía a su comprador entregándole la cosa vendida pero en calidad de mero tenedor, posponiendo la tradición de la misma hasta que dicho comprador le pague la totalidad del precio, normalmente pactado a pagarse por cuotas. Esta institución, al igual que la prenda, es bastante utilizada en el tráfico mercantil. Las dos instituciones se diferencian en lo siguiente: en la prenda la cosa o bien pignorado pertenece al deudor o a un tercero; en la venta con reserva de dominio la cosa o bien pertenece al acreedor (vendedor), mientras que el deudor (comprador) la tiene en calidad de mero detentador. Si el crédito no es pagado el acreedor prendario debe hacer rematar el

* PALACIO M., Obdulio. Prolación de Créditos, Tesis de grado, Imprenta Departamental, Medellín, 1900.

bien para que se le pague con su producto el valor de la acreencia; el acreedor-vendedor, en la venta con reserva de dominio, y cuyo crédito no es pagado, tiene una acción de pertenencia para recuperar de su deudor el bien que es y era de su propiedad. Esta diferencia cobra particular importancia en el caso de quiebra o insolvencia del deudor porque si lo que garantiza el crédito es una prenda, de acuerdo con las reglas sobre prelación de créditos (artículos 2488 y siguientes del Código Civil), como ella sigue perteneciendo al deudor, puede llegar un momento en que sea necesario destinarla a pagar créditos de la primera clase (artículo 2495 *ibidem*) por no existir suficientes bienes dentro de la llamada prenda general de los acreedores para cubrir dicha clase. En tales casos el acreedor prendario quedaría totalmente desprotegido. De hecho en la práctica se han presentado situaciones como la descrita, particularmente en el caso de deudores empresarios que se abstienen de pagar a tiempo o que, incluso, por no defenderse, son condenados a pagar grandes sumas de dinero por concepto de prestaciones laborales. Como ellas normalmente son cuantiosas, la masa de bienes de la quiebra no alcanzan a cubrirlos y de allí que se tenga que recurrir a los bienes dados en prenda o hipoteca para con ellos acabar de cubrir tales prestaciones. Cuando se está frente a una venta con reserva de dominio, como el bien lo tiene el deudor en calidad de mero detentador, si quiebra, el acreedor puede recuperarlo pues no hace parte de la masa de bienes de la quiebra.*

De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 242 del Estatuto Mercantil, el liquidador ha de observar las disposiciones sobre prelación de créditos en el momento de cancelar el pasivo externo a cargo de su representada (Libro IV, Título 40 del Código Civil, art. 2488 a 2511). Así el liquidador no puede preferir a su arbitrio a ningún acreedor.

Reconocidos los créditos e integrados los órdenes, una vez se realicen los activos, el liquidador debe proceder a finiquitar las obligaciones a cargo de la sociedad, y considerando el presupuesto indicado en la consulta, es decir que dentro de un mismo grupo existen varios acreedores, pueden presentarse dos situaciones:

* RENGIFO, Ramiro. Op. cit. págs. 68 y 69

1. Que los activos de la sociedad sean suficientes para cubrir totalmente el pasivo externo: en este evento es indiferente a qué miembro del respectivo grupo se le cancela en primer lugar, por cuanto finalmente a todos los acreedores se les pagarán sus créditos.

2. Que el valor de los activos sea insuficiente para pagar íntegramente el pasivo externo: al respecto debemos diferenciar:

a) Si los acreedores integran el grupo de créditos privilegiados de primera clase, el artículo 2496 del Código Civil establece preferencias según el orden de su numeración; sin embargo ya dentro del mismo tendrán igualdad esos créditos, sin tener en cuenta la fecha en que se haya contraído la obligación, toda vez que no habiendo lo necesario para cubrirlos, concurrirán entre sí a prorrata de sus valores, y

b) De otra parte, el artículo 2510 *ibidem*, que es una norma general aplicable a todos los preferentes (privilegiados e hipotecarios) confirma la regla, en el sentido de que si dichas deudas no pueden cubrirse en su totalidad, el saldo insoluto pasa a formar parte de los créditos de quinta clase (es decir que no gozan de preferencia alguna), concurrendo a prorrata.

En conclusión, en esta segunda situación cada acreedor sacrifica parte de su crédito; pero el liquidador junto con el revisor fiscal deben acreditar ante esta entidad, mediante una certificación, que cancelaron el pasivo externo respetando ese orden de prelación antes descrito, hasta donde lo permitió el valor de los activos”*.

BIBLIOGRAFIA

Nuevo Código de Comercio, Legis Editores, Bogotá.

GIRALDO MORENO, Carlos Mario. La oferta pública de acciones. tesis de grado, Universidad Pontificia Bolivariana, Medellín, 1986.

Régimen Laboral Colombiano, Legis Editores, Bogotá.

PALACIO M., Obdulio. Prelación de créditos. Tesis de grado, Imprenta del Departamento, Medellín, 1900.

ORTEGA TORRES, Jorge. Código Civil. Edit. Temis, Bogotá, 1980.

* Superintendencia de Sociedades, Oficio E.L.-41980 de noviembre 2 de 1988.

RENGIFO, RAMIRO. Contratos comerciales, Vol. II, 2a. ed., Colección Pequeño Foro, Bogotá, 1981.

SANGUINO SANCHEZ, Jesús María. Cesación de pagos en los procedimientos concursales, 1a. ed., Ediciones Librería del Profesional, Bogotá, 1982.