

220-75051 del 29 de Diciembre de 2006

Ref.: La prelación de créditos pactada en el acuerdo es obligatoria, aún frente a la liquidación de la empresa, salvo las obligaciones laborales.

Aviso recibo de su escrito radicado con el número 2006- 01- 191699, mediante el cual consulta la aplicación, en los concursos liquidatorios, de los artículos 157 y 345 del Código Sustantivo del Trabajo, relacionados con la preferencia y privilegio de los créditos laborales, en los términos del artículo 2495 del C. C. por lo que pregunta . *si dicha primacía obra al interior de cada categoría de créditos (antes de reestructuración y en reestructuración) o sobre los créditos en general excepto gastos de administración?*.

En primer lugar, es del caso aclararle que la normativa aplicable al proceso liquidatorio es la contenida en la Ley 222 de 1995, mediante la cual se unifica el régimen de procesos concursales, ordenamiento que en materia de créditos laborales es concordante con la normativa mencionada en el escrito. Téngase en cuenta que al tenor del artículo 135 ibídem, el acuerdo concordatario debe tener carácter general, . *en forma que no quede excluido ningún crédito reconocido o admitido, y respetarán la prelación, los privilegios y preferencias establecidas en la ley* (resaltado fuera de texto), aplicable al trámite liquidatorio por remisión expresa del artículo 208 de la Cit. Ley , luego son de obligatorio cumplimiento y observancia las reglas referidas a la calificación y graduación de créditos previstas en el Código Civil, según las cuales son de primera clase los laborales (Art. 2495, numeral 4º).

Efectuada la anterior precisión, frente a un acuerdo de reestructuración de obligaciones, mecanismo previsto en la Ley 550 de 1999 o ley de intervención económica, tenemos que en este contexto, el legislador en el artículo 34 previó una serie de efectos del acuerdo celebrado, indicando que el mismo es de forzosa observancia para el empresario y para todos los acreedores internos y externos. Tratándose de la prelación de créditos, en el numeral 12 clara y expresamente se lee: *La aplicación de la prelación de créditos pactada en el acuerdo para el pago de todas las **acreencias a cargo del empresario que se hayan causado con anterioridad a la fecha de aviso de iniciación de la negociación, y de todas las acreencias que surjan del acuerdo**, sin perjuicio de la preferencia prevista en el numeral 9 del presente artículo. Dicha prelación se hará efectiva tanto durante la vigencia del acuerdo como con ocasión de la liquidación de la empresa, que sea consecuencia de la terminación del acuerdo, evento en el cual **no se aplicarán las reglas sobre prelación de créditos previstas en el Código Civil y en las demás leyes, salvo la prelación reconocida a los créditos pensionales, laborales, de seguridad social, fiscales y de adquirentes de vivienda**, y sin perjuicio de aquellos casos individuales en que un pensionado o trabajador, o cualquier otro acreedor, acepte expresamente los efectos de una cláusula del acuerdo referente a un derecho renunciante. La prelación de créditos podrá pactarse con el voto favorable de un número plural de acreedores internos o externos que representen por lo menos el sesenta por ciento (60%) de los créditos externos e internos de la empresa, conforme a la lista de votantes y de votos admisibles, y con votos provenientes de diferentes clases de acreedores, en las proporciones previstas en el artículo 29 de la presente ley*. (Resaltado y subrayado son nuestros), materia sobre la cual esta Superintendencia se ha pronunciado en varias oportunidades, una de ellas, mediante el Oficio 155- 040890 del 8 de mayo del 2001.

En esa oportunidad el Despacho conceptuó:

(.)

La ley de reactivación empresarial concede a las partes de un acuerdo de reestructuración la posibilidad de modificar el orden de prelación de créditos contemplado en el Código Civil y en las demás leyes. En efecto, la exposición de motivos hizo expresa mención a este aspecto y subrayó que el objetivo de la flexibilización en la prelación de los créditos es superar la rigidez que la misma puede llegar a presentar cuando se pretende la recuperación de una empresa,

*evento en el cual es indispensable imponer la cooperación entre los acreedores para maximizar la renta total proveniente del deudor*¹

(.)

¿Pero qué ocurre con esa prelación si la sociedad que suscribió el acuerdo de reestructuración lo incumple y se inicia por la tanto la liquidación de la misma?

Tal interrogante lo resuelve el numeral 12 del artículo 34. En él se dice que la prelación que pacten las partes "se hará efectiva tanto durante la vigencia del acuerdo como con ocasión de la liquidación de la empresa, que sea consecuencia de la terminación del acuerdo, evento en el cual no se aplicarán las reglas sobre prelación de créditos previstas en el Código Civil y en las demás leyes, salvo la prelación reconocida a los créditos pensionales, laborales, de seguridad social, fiscales y de adquirentes de vivienda, y sin perjuicio de aquellos casos individuales en que un pensionado o trabajador, o cualquier otro acreedor, acepte expresamente los efectos de una cláusula del acuerdo referente a un derecho renunciante".

De este modo, la prelación estipulada por las partes, se conservaría en el evento de iniciar la liquidación de la empresa como consecuencia del incumplimiento del acuerdo; e igualmente ocurriría con relación a la prelación de primer grado en compañía de la DIAN que beneficia a los acreedores que pactaron en el acuerdo la entrega de nuevos recursos y créditos a la compañía, incluso en aquellos eventos en los cuales no se incluyó una cláusula que de forma expresa previera dicha prelación.

No obstante, la norma introduce algunas excepciones respecto de los créditos pensionales, laborales, de seguridad social, fiscales y de adquirentes de vivienda, lo que quiere significar en el caso de haberse pactado una prelación diferente a la contemplada en el Código Civil y en las demás leyes respecto de esos créditos, de iniciar la liquidación obligatoria de la compañía, no se tendría en cuenta lo convenido en el acuerdo para esas obligaciones y se seguiría lo dispuesto en los artículos 2495 y siguientes del Código Civil y en las demás normas que regulan la materia.

De esta manera, los obligaciones a favor de los trabajadores y pensionados de la compañía ingresarían a la primera clase, tal como lo prevé el artículo 157 del Código Sustantivo del Trabajo y del mismo modo ocurriría respecto de los créditos de seguridad social; mientras que las obligaciones a favor del acreedor adquirente de vivienda pasarían a la segunda clase. Ahora bien, si el trabajador

o pensionado, así como cualquier otro acreedor, votó a favor del acuerdo y en él se modificó el orden de prelación con relación a derechos renunciables, tal modificación surtirá efectos y por lo tanto se aplicará en la liquidación obligatoria de la compañía ().

Con lo dicho resulta claro que en el acuerdo puede modificarse el orden de prelación de créditos establecido en la ley, inclusive los laborales si así lo consiente el acreedor de manera individual, pero frente a la liquidación de la empresa mientras lo pactado en el acuerdo es obligatorio, las obligaciones laborales seguirá lo dispuesto en el artículo 2495 Cit.

Con relación a los créditos causados con posterioridad a la fecha de iniciación de la negociación, el numeral 9 del mismo dispone que serán pagados de preferencia, en el orden que corresponda de conformidad con la prelación de créditos del Código Civil y demás normas concordantes, y no estarán sujetos al orden de pago que se establezca en el acuerdo ().

En resumen, en materia de créditos laborales, salvo consentimiento expreso e individual del acreedor, el acuerdo puede modificar la prelación conferida por la ley a este tipo de obligaciones que corresponde a la establecida en el ordenamiento civil.

Para mayor información e ilustración sobre este tema, se sugiere consultar la página de Internet de la Entidad (www.supersociedades.gov.co), en la que encontrará, entre otros, el texto completo del concepto citado o examinar los libros de Doctrinas y Conceptos Jurídicos y Contables; y Ley 550 de 1999, Legislación Complementaria, Comentada y Concordada publicados por la Entidad.

En los anteriores términos se ha dado respuesta a su consulta, no sin antes manifestarle que la misma fue resulta dentro del plazo legal y con los efectos contemplados en el artículo 25 del Código Contencioso Administrativo.