

**Oficio 220-081639 Del 5 de Septiembre de 2010**

**REF.: ASPECTOS RELACIONADOS CON LA SUBROGACION DE CREDITOS DENTRO DE UN PROCESO DE LIQUIDACION OBLIGATORIA**

Me refiero a su escrito radicado en esta Entidad con el número 2010- 01- 159490, mediante el cual, previa las consideraciones allí expuestas, consulta si puede el socio mayoritario de una sociedad en liquidación obligatoria, pagar, total o parcialmente y en qué forma una acreencia, aún en contra de la voluntad del acreedor?

Al respecto, me permito manifestarle que de conformidad con lo dispuesto en los artículos 25 del Código Contencioso Administrativo y 2-18 del Decreto 1080 de 1996, es función de la Superintendencia de Sociedades la de absolver las consultas de carácter general y abstractas que se le formulen sobre temas de derecho estrictamente societario regulado por la legislación mercantil, y no sobre temas contractuales, procedimentales o jurisdiccionales, y que dicho sea de paso no asesora sobre hechos particulares como resulta ser el caso planteado.

No obstante lo anterior, este Despacho se permite, a título meramente informativo hacer las siguientes precisiones de orden legal, a la luz de la Ley 222 de 1995, la cual a pesar de haber sido derogada expresamente por la Ley 1116 de 2006, específicamente el régimen de los procesos concursales, se seguirá aplicando, entre otros, para las liquidaciones obligatorias de personas naturales y jurídicas, cuyo procesos en curso se seguirán rigiéndose por las normas aplicables al momento que entre a regir la nueva ley (artículo 117 ibídem):

**I. SUBROGACION DE DERECHOS**

a.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1666 del Código Civil, la subrogación es la trasmisión de los derechos del acreedor a un tercero que le paga.

Del estudio de la norma antes transcrita, se desprende que la subrogación es una institución jurídica en virtud de la cual los derechos del acreedor se transmiten con todos sus accesorios a un tercero que ha pagado, y por ende, la obligación debida subsiste a favor de ese tercero. En otros términos hay mudanza del acreedor sin que se extinga la deuda.

No obstante lo anterior, es de advertir que es requisito indispensable para que opere la figura de la subrogación que el pago sea hecho por un tercero, ya que si lo efectúa el mismo deudor u otra persona a su nombre o por su encargo, no cabe la subrogación sino la extinción de la obligación.

**II. CLASIFICACION DE LA SUBROGACION**

Al tenor de lo previsto en el artículo 1667 ibídem, la subrogación puede darse por ministerio de la ley o en virtud de una convención del acreedor.

En efecto, el artículo 1668 ejusdem, prevé que **se efectúa la subrogación por ministerio de la ley, y aun contra la voluntad del acreedor, en todos los casos señalados por las leyes y especialmente a beneficio:**

- 1.- Del acreedor que paga a otro acreedor de mejor derecho en razón de un privilegio o hipoteca.
- 2.- Del que habiendo comprado un inmueble, es obligado a pagar a los acreedores a quienes el inmueble está hipotecado.
- 3.- Del que paga una deuda a que se halla obligado solidaria o subsidiariamente.
- 4.- Del heredero beneficiario que paga con su propio dinero las deudas de la herencia.
- 5.- Del que paga una deuda ajena, consintiéndolo expresa o tácitamente el deudor.
- 6.- Del que ha prestado dinero al deudor para el pago, constando así en escritura pública del préstamo, y constando además en escritura del pago haberse satisfecho la deuda con el mismo dinero.

Por su parte, el artículo 1669 del citado código, preceptúa que **se efectúa la subrogación en virtud de una convención del acreedor, cuando este, recibiendo de un tercero el pago de la deuda, le subroga voluntariamente en todos los derechos y acciones que le corresponden como tal acreedor;** la subrogación en este caso está sujeta a la regla de la cesión de derechos, y debe hacerse en la carta de pago.

Del análisis de la disposición antes descrita, se colige que la subrogación convencional debe someterse a las normas de la cesión de derechos, así: el pago lo hace un tercero, con dinero suyo y en ese momento del pago

debe hacerse la manifestación de subrogar, al igual debe quedar constancia en la carta de pago Arts. 1959 s.s. C.C., ante todo es primordial la aceptación o notificación del deudor.

### **III. EFECTOS DE LA SUBROGACION**

Según lo dispuesto en el artículo 1670 del Código Civil, la subrogación, tanto legal como convencional, traspasa al nuevo acreedor todos los derechos, acciones y privilegios, prendas e hipotecas del antiguo, así contra el deudor principal como contra cualesquiera tercero, obligados solidaria y subsidiariamente a la deuda.

Si el acreedor ha sido solamente pagado en parte, podrá ejercer sus derechos relativamente a lo que se le esté debiendo, con preferencia al que solo ha pagado una parte del crédito.

### **IV. PAGO DE ACREENCIAS DENTRO DE UN PROCESO DE LIQUIDACION OBLIGATORIA**

i) Como es sabido, la liquidación obligatoria tiene por objeto la realización de los bienes del deudor, para atender en forma ordenada el pago de las obligaciones a su cargo.

ii) De conformidad con lo dispuesto en el artículo 158 de la Ley 222 de 1995, A partir de la providencia de apertura del trámite liquidatorio y hasta el vigésimo día siguiente al vencimiento del término de fijación del edicto, los acreedores deberán hacerse parte personalmente o por medio de apoderado, presentando prueba siquiera sumaria de la existencia de sus créditos (El llamado es nuestro).

Del estudio de la norma antes transcrita, se desprende que todos los acreedores del deudor, sin excepción alguna, deben hacerse parte en el proceso, aportando prueba siquiera sumaria de la existencia, naturaleza, clase y cuantía de los créditos a su favor.

iii) Tal previsión, tiene por objeto que los acreedores obtengan la satisfacción de sus créditos, previa calificación y graduación de los mismos, con los recursos provenientes de la realización de los activos de propiedad de la sociedad concursada (artículo 198 *ibídem*), lo cual significa que el pago total de las obligaciones a su cargo, dependerá de la suficiencia de los fondos obtenidos, pues de ser escasos podrían quedar algunas obligaciones insolutas total o parcialmente.

iv) De otra parte, el artículo 1627 del Código Civil, preceptúa que El pago se hará bajo todos respectos en conformidad al tenor de la obligación: sin perjuicio de lo que en los casos especiales dispongan las leyes (Subraya el Despacho).

Del texto de la mencionada disposición se colige, que el pago de las obligaciones debe hacerse en la forma y términos estipulados en el documento contentivo de la misma, llámese contrato, título valor, factura comercial, etc.

No obstante lo anterior, tratándose de un proceso liquidatorio, el pago de las obligaciones a cargo del deudor concursado, queda sujeto a las resultas del proceso, es decir, que la solución de las mismas se hará de acuerdo con las disponibilidades económicas de aquél, atendiendo lo dispuesto en la graduación y con la prelación legal que le corresponda. v) Ahora bien, puede suceder que dentro del proceso liquidatorio un tercero o un socio de la compañía pague al acreedor el valor total del crédito a su favor y cargo de la concursada, en cuyo caso aquél se subrogaría por ministerio de la ley en los derechos, acciones y privilegios, prendas e hipotecas del antiguo acreedor.

Sin embargo, es de advertir que el subrogatario del crédito, debe informar tal circunstancia al juez del concurso para que sea incluido en el auto de calificación y graduación de créditos, o si este ya fue proferido, solicitar al liquidador que sea tenido en cuenta en el plan de pagos que debe presentar a consideración de la junta asesora, el cual debe ser elaborado de acuerdo al inventario de activos y pasivos y a la providencia de calificación de créditos.

Si el crédito es pagado parcialmente, el acreedor, podrá, como antes se dijo, ejercer sus derechos relativamente a los que se le esté debiendo, con preferencia al que solo ha pagado una parte del crédito.