

Insuficiencia del patrimonio del acreedor y organización de la concurrencia de créditos.

1. CONCURRENCIA Y PRELACIÓN DE CRÉDITOS. EL SISTEMA DEL CC.

* Regla general: los créditos son todos “de igual condición”: *par conditio creditorum*. En principio, según esta regla, no puede ningún acreedor exigir al deudor que le pague a él *con preferencia* a otro que tenga un crédito vencido y exigible. Pero esta regla general es más bien teórica y tiene numerosas excepciones, pues el ordenamiento establece un sistema de “preferencias” y una “ordenación jerárquica” de los créditos. Este sistema es complejo y se refleja en diversas normas, pero vamos a fijarnos en la normativa básica del CC y en la Ley Concursal.

El CC establece un sistema en los arts. 1921 y ss: “De la concurrencia y prelación de créditos”. Pero esta ordenación de preferencias para el cobro, hoy, sólo se aplica en ciertas ocasiones:

- En la liquidación de la sociedad de gananciales (art. 1399 CC), a la hora de pagar las “deudas de la sociedad”.
- Y sobre todo, cuando surge un conflicto entre acreedores concurrentes en una “**ejecución singular**”: cuando un acreedor está procediendo a la ejecución forzosa (embargo de bienes del deudor), puede suceder que otro acreedor del mismo deudor, se entere y estime que su crédito es el que debe satisfacerse primero. Utilizará entonces la denominada “tercería de mejor derecho”, y para ver si debe cobrar preferentemente quien inició la ejecución, o quien interpuso la tercería, se utilizarán las reglas de preferencia del CC.

En este sistema del CC, muy sintéticamente, la condición de *preferente* de un crédito puede estar basada en:

- *La causa del crédito*: la relación jurídica de la que surge el crédito puede dar a éste el carácter de “privilegiado”, según la Ley: créditos por impuestos, por trabajo asalariado, por gastos de entierro y funeral del deudor...
- *Preferencia “real”*: basada en la existencia de garantías reales (prenda, hipoteca). El derecho real de garantía supone que el acreedor provisto de la misma, cobrará, sobre el valor del bien dado en prenda o hipotecado, con preferencia a los demás acreedores.
- *Preferencia “documental”*: el CC reconoce un cierto grado de preferencia, subsidiariamente, a los créditos que consten en escritura pública (créditos quirografarios o escriturarios), frente a los que no estén documentados de esta manera.

En general, los créditos con preferencia simplemente documental, son siempre de peor grado que aquellos cuya preferencia deriva de un privilegio causal, o de una garantía real. Entre estas dos últimas categorías, la Ley, a veces da prelación a ciertos privilegios causales (porque derivan de relaciones en que el Legislador considera imperativo proteger a quien figura como acreedor), y otras veces, a las garantías reales.

En cuanto al orden de preferencia o de prelación:

- Los créditos preferentes de carácter “especial” tienen preferencia para el cobro, con relación al valor del concreto bien mueble o inmueble al que va referido el privilegio o garantía. Por ejemplo, los créditos refaccionarios (aquellos derivados de la construcción, reparación o mejora de un bien), tienen preferencia, para el cobro, sobre el valor de ese bien. Los créditos hipotecarios, sobre el valor del bien hipotecado, hasta el límite de la garantía establecida; etc...
- después, en un segundo momento, entran en juego los privilegios de carácter general: los créditos provistos de este tipo de privilegio, tendrán preferencia, sobre el restante patrimonio del deudor, en relación con los demás, una vez que se hayan satisfecho los créditos con privilegio especial.
- En caso de concurrencia, dentro de un mismo grupo, de diversos créditos preferentes, el CC otorga prelación al de privilegio más antiguo (el más antiguo de ellos, o el documentado o inscrito antes en cierto Registro).

2. EL SISTEMA DE LA LEY CONCURSAL (Ley 22/2003)

Entra en juego cuando se trata de un **procedimiento de “ejecución colectiva”**: en el caso de que un determinado deudor no tenga bienes suficientes, no tenga liquidez, para atender sus obligaciones corrientes, para pagar a todos sus acreedores, procederá su declaración en **“concurso de acreedores”**: esta declaración da lugar a un procedimiento ordenado, bajo control judicial, de ejecución, para ir pagando a todos, propiciando en la medida de lo posible la continuidad de la actividad económica “productiva” del deudor, y la conclusión de convenios entre el deudor y sus acreedores, en que se den a aquél facilidades de pago, condonación de parte de la deuda, nuevos plazos, etc...

Entra en juego, entonces, el sistema de ordenación, graduación y pago de los créditos que establece la Ley Concursal (ley 22/2003 de 9 de julio). Como no hay bienes suficientes para pagar a todos, los acreedores que no tengan ningún tipo de preferencia, es muy probable que no puedan cobrar, o que soporten el sacrificio de no cobrar completamente su crédito. Cuanto más alto esté un crédito en el orden jerárquico de la Ley concursal, más posibilidades tendrá de cobrarse.

La ley Concursal ha venido a simplificar y clarificar la multiplicidad de reglas, preferencias, privilegios, dispersos en diversas normativas, que entraban en juego en caso de ejecución colectiva con anterioridad a 2003.

En el sistema de la Ley, es importante distinguir lo que se denomina **la “masa” del concurso**: habrá **“MASA ACTIVA”**: son todos los bienes, derechos, en definitiva, el activo patrimonial del deudor, con que hay que ir haciendo frente a sus deudas; y **MASA PASIVA** del concurso: las deudas (con excepción de los denominados “créditos contra la masa”), que han de pagarse con ese activo patrimonial, según el orden controlado del procedimiento concursal.

Por lo tanto, dicho esto, y muy sintéticamente, de los arts. 84, 89 y ss., y 154 y ss, de la Ley Concursal, resultan estas clasificaciones para la ordenación de los créditos y organización de su pago a los acreedores:

- 1. **Hay que distinguir, en primer lugar,** los créditos concursales (masa pasiva del concurso) de los **créditos contra la masa**: estos *créditos contra la masa*, están, por así decir, “fuera del concurso”, y en este sentido, son los “primeros que hay que pagar”: en cuanto no se difiere su pago, como sucede con los créditos concursales, al momento oportuno según la organización del concurso, sino que son los únicos que **está previsto que se vayan pagando a su respectivo vencimiento**, para lo cual, desde el principio, la Administración concursal deducirá de la masa activa los bienes que se consideren suficientes para irlos pagando (art. 154 LC). Estos créditos están enumerados en el art. 84 LC, y son, en general, créditos que derivan de ciertas necesidades perentorias (alimentos del concursado y su familia), pago a ciertos acreedores que se consideran, por así decir, “superprivilegiados” (cierta parte de los salarios debidos a los trabajadores, por ejemplo); el pago de los gastos originados por el propio concurso: honorarios de los administradores, abogados...; y pago de las deudas que se originen como consecuencia de la continuación de la actividad profesional o empresarial del deudor concursado, cuando así se haya decidido por la autoridad concursal.

- 2. **En segundo lugar,** entran en juego ya los **créditos concursales**, que son los que hay que pagar, por orden, con el Activo del deudor que se haya podido “rescatar”, y en el momento en que corresponda pagarlos según las reglas del concurso (no dependiendo ya, por lo tanto, de cuándo hayan vencido): Estos créditos concursales se ordenan en los arts. 89 y ss., con criterios similares a los que hemos visto en el sistema del CC, de la siguiente manera:

- A) Créditos con privilegio especial (art. 90 LC): gravitan sobre determinados bienes (muebles o inmuebles) que están de antemano destinados a garantizar el pago de una deuda. Son, por ejemplo, los garantizados con hipoteca, los créditos refaccionarios (incluyendo los de los trabajadores sobre los bienes elaborados por ellos); los derivados de precio aplazado en una compraventa; los garantizados con prenda. Se harán efectivos con cargo a los bienes que constituyen la garantía, con preferencia a los restantes créditos; si realizada la garantía, hay dinero sobrante, se sumará al resto de patrimonio para seguir pagando los demás créditos.
- B) Créditos con privilegio general: Una vez satisfechos los créditos con privilegio especial, el restante patrimonio del deudor queda afecto a pagar, en primer lugar, los créditos con privilegio general, del art. 91 LC, y por el orden allí establecido: son, en síntesis:
 - determinados créditos a favor de los trabajadores.
 - Cantidades correspondientes a retenciones tributarias y de Seguridad Social debidas por el concursado en cumplimiento de una obligación legal.
 - Créditos por trabajo personal no dependiente, y por la cesión de los derechos de autor en la explotación de una obra, devengados en los 6 meses anteriores al concurso.
 - Ciertos créditos tributarios y demás de derecho público no comprendidos en los números anteriores, hasta el 50% de su importe.
 - Créditos por responsabilidad extracontractual.

- Créditos que correspondieran al acreedor que hubiera solicitado la declaración de concurso del concursado.
- C) Créditos ordinarios: No los define la Ley, pero por exclusión, y por lo dispuesto en el art. 157, serán todos aquellos que no pertenezcan a ninguna de las categorías anteriores. Serán satisfechos después de todos los anteriores, y sin ninguna preferencia entre ellos: si no se pueden pagar todos, el “agujero” se repartirá a prorrata: cobrarán menos todos los acreedores ordinarios, en proporción a la cuantía de su crédito: por ejemplo, si hay un crédito de 100, y otro de 50, y sólo quedan 75 E en el patrimonio del deudor, cobrará, el primer acreedor, 50, y el segundo, 25.
- D) Créditos subordinados: Por fin, hay una última categoría de créditos, que son aquellos que el legislador quiere que se paguen los últimos, y sólo si quedaran bienes suficientes después de pagarse todos los créditos ordinarios. Son los enumerados en el art. 92 LC: por ejemplo, los créditos por intereses, multas y sanciones pecuniarias...; y los del art. 93 LC: créditos (con algunas excepciones) a favor de personas especialmente relacionadas con el concursado: cónyuge, descendientes, socios, administradores, etc...