Concepto 20131120171241 del 2 de agosto de 2013

Tema: PREPAGO DE OBLIGACIONES

Subtema: Prepago de Obligaciones sin multa

Síntesis: Es posible realizar el prepago de obligaciones en las organizaciones de economía solidaria sin incurrir en penalización

Hemos recibido su comunicación radicada con el número del asunto, mediante la cual formula consulta que si las organizaciones de economía solidaria bajo nuestra supervisión deben aplicar o no la Ley 1555 de 2012 que dispone que no se debe cobrar multa por pago anticipado de la obligación.

Previo a cualquier pronunciamiento, es necesario manifestar a su Despacho que por mandato constitucional, corresponde al Presidente de la República ejercer por conducto de la Superintendencia de la Economía Solidaria las funciones de **inspección, vigilancia y control sobre las entidades que conforman la economía solidaria**, que no se encuentran sometidas a la supervisión especializada del Estado. (Ley 454 de 1998, artículo 34)

La Superintendencia de la Economía Solidaria, en su carácter de autoridad técnica de supervisión desarrolla su gestión, encaminada fundamentalmente a alcanzar los siguientes objetivos:

* *Ejercer el control, la inspección y vigilancia, sobre las entidades que cobija su acción para asegurar el cumplimiento de las disposiciones legales y reglamentarias y de las normas contenidas en sus propios estatutos.*
* *Proteger los intereses de los asociados de las organizaciones de la economía solidaria, de los terceros y de la comunidad en general.*
* *Velar por la preservación de la naturaleza jurídica de las entidades sometidas a su supervisión, en orden a hacer prevalecer sus valores, principios y características esenciales.*
* *Vigilar la correcta aplicación de los recursos de estas entidades, así como la debida utilización de las ventajas normativas a ellas otorgadas.*
* *Supervisar el cumplimiento del propósito socioeconómico no lucrativo que ha de guiar la organización y funcionamiento de las entidades vigiladas.*

Sintetizando lo expuesto hasta aquí, tenemos entonces que la Superintendencia de la Economía Solidaria es un órgano eminentemente técnico de supervisión de las organizaciones de la economía solidaria sujetas a su acción; pues el legislador le atribuyó en forma expresa las funciones de inspección, control y vigilancia, en aras de obtener unos fines y unos objetivos.

Ahora bien sobre el tema consultado del pago anticipado de obligaciones sin sanción, es importante manifestar lo siguiente:

Con la expedición de la Ley 1555 del 9 de julio de 2012, se establece que los consumidores financieros *podrán "efectuar pagos anticipados en toda operación de crédito en moneda nacional sin incurrir en ningún tipo de penalización o compensación por lucro cesante, de las cuotas o saldos en forma total o parcial, con la consiguiente liquidación de intereses al día del pago".*

Según la citada ley, las entidades crediticias, están en la obligación de brindar al usuario información transparente, precisa, confiable y oportuna en el momento previo al otorgamiento del crédito sobre la posibilidad de realizar pagos anticipados de su obligación.

La medida aplica para las operaciones de crédito cuyo saldo no supere los 880 salarios mínimos legales mensuales vigentes. “Para los créditos superiores a este monto, las condiciones del pago anticipado serán las establecidas en las cláusulas contractuales pactadas entre las partes", señala la nueva normatividad.

Y agrega que el deudor podrá decidir si el pago parcial que realiza lo abonará a capital con disminución de plazo, o a capital con disminución del valor de la cuota de la obligación.

Si el deudor posee varios créditos con una misma entidad, que sumados superen el monto indicado anteriormente, sólo podrá realizar el pago anticipado hasta dicho límite. La Ley no aplica a los créditos hipotecarios.

Por último, la posibilidad de pago anticipado es para los créditos otorgados a partir de la entrada en vigencia de ley en mención, es decir, a partir del 9 de julio de 2012, fecha de su promulgación.

Sin embargo, al no existir claridad si a las organizaciones de economía solidaria, supervisadas por esta Superintendencia, le era aplicable esta norma, se elevó consulta al doctor DAVID MARCELL SALAMANCA ROJAS, Director General de Regulación Financiera del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, para que se manifestara sobre su aplicabilidad, circunstancia que fue resuelta con la expedición de la Ley 1607 del 26 de diciembre de 2012 **por la cual se expiden normas en materia tributaria y se dictan otras disposiciones.**, cuyo artículo 189 expresa:

***“Artículo 189.*** *Las disposiciones consagradas en el literal g) del artículo 5° de la Ley 1328 de 2009, también serán aplicables a las entidades vigiladas por la Superintendencia de la Economía Solidaria.”*

Así las cosas, quedó subsanada la duda y las organizaciones de economía solidaria deben aceptar el prepago de las obligaciones sin cobro de sanción a los créditos desembolsados con posterioridad al 26 de diciembre de 2012.

Sin embargo, es de resaltar que la **Corte Constitucional en Sentencia C—313 del 23 de mayo de 2013**— determinó sobre la posibilidad de efectuar pagos anticipados de créditos financieros en moneda nacional, sin ningún tipo de penalización aplica *también a los créditos adquiridos con anterioridad al 9 de julio de 2012,* a continuación cito algunos apartes de la sentencia, con fines eminentemente ilustrativos:

“[…]

**1.– Norma acusada**— parágrafo del artículo 1 de la Ley 1555 de 2012,"*Por medio de la cual se permite a los consumidores financieros el pago anticipado en las operaciones de crédito y se dictan otras disposiciones"*

*“Parágrafo 1. La posibilidad de pago anticipado de los créditos anteriormente especificados, aplica a los créditos otorgados a partir de la entrada en vigencia de esta ley.”*

**2. Decisión**

Declarar **EXEQUIBLE** el parágrafo del artículo 1º de la Ley 1555 de 2012, en el entendido que los créditos a los cuales se refiere el literal g) del artículo 5º de la Ley 1328 de 2009 tomados antes del 9 de julio de 2012, también podrán ser pagados anticipadamente, sin incurrir en ningún tipo de penalización o compensación.

**3.– Síntesis de los fundamentos**

La Corte debía definir, sin limitar la posibilidad de pago anticipado de créditos financieros enunciados en la norma demandada, sin ninguna penalización, solamente para aquellos adquiridos a partir de la entrada en vigencia de la Ley 1555 de 2012, esto es, el 9 de julio de 2012, configura un quebrantamiento de la igualdad, atenta contra el Estado social de derecho y vulnera el principio de legalidad de la sanción y de contera, el debido proceso.

“[…] Vistos los antecedentes de la Ley 1555 de 2012, el Tribunal pudo constatar que **se encamina a reducir la fidelización forzosa,** la mejora de la relación entre entidades financieras y usuarios y el establecimiento de posibilidades de refinanciación de créditos en contextos de crisis financiera, objetivos que encuentran fundamento constitucional. En efecto, estas metas tienen asidero en el artículo 335 de la Carta, **toda vez que la democratización del crédito se logra en cierta medida,** con lo dispuesto en el parágrafo acusado. La eliminación de la multa por el pago anticipado respecto de los créditos contemplados en el literal g) del artículo 5 de la Ley 1328 de 2009, logra romper para los beneficiarios de la medida, un obstáculo en el acceso al crédito y posibilita considerar otras opciones crediticias formales. *La sanción por pago anticipado desaparece como factor que ata al deudor de manera forzada a una determinada entidad financiera.* […] ( Resaltado ajeno al texto)

 Para la Corte, la fidelización forzosa genera distorsiones en el mercado de los créditos, ya que por baja que resulte una tasa de interés de una entidad financiera, el deudor con obligaciones en otra financiera, siempre tendrá el monto de la penalidad como obstáculo para hacer uso de la mejor oferta. Eso implica, que la barrera para el deudor también lo es para la colocación de recursos de las organizaciones de crédito. No debe olvidarse que es misión del Estado, impedir la obstrucción o restricción de la libre competencia.

Ahora bien, determinado que la medida persigue fines constitucionalmente legítimos, la Corte estableció que el mecanismo logra alcanzar, así sea parcialmente los objetivos propuestos, como quiera que eliminar la penalización del pago anticipado de los créditos enunciados reduce la fidelización forzosa en el ámbito crediticio, mejora la relación entre usuarios del crédito y las entidades financieras, posibilita un mejor bienestar al hacer más atractivo el crédito e incentiva las posibilidades de refinanciación de créditos. Sin embargo, encontró que en nada contribuye a varios de esos objetivos, la exclusión del beneficio de pago anticipado sin sanción para los usuarios de créditos contraídos ante del 9 de julio de 2012. *Por el contrario, si se trataba de reducir la fidelización forzosa, resultaba más adecuado extender las bondades a la disposición de los créditos excluidos*. […]

En conclusión, la Corte señaló que no resultaba necesario afectar la posibilidad de pago anticipado sin multa de los tomadores de crédito antes de la entrada en vigencia de la ley para lograr los propósitos propuestos. De esta forma, el indicio de inequidad no se ha desvirtuado, toda vez que si bien podrían aducirse a favor de la exclusión del beneficio para los adquirentes de créditos antes de la entrada en vigor de la ley, razones de seguridad jurídica y respeto de la libertad contractual, lo cual es plausible, también militan en pro de la extensión del beneficio a dichos deudores, razones constitucionales fundadas en la cláusula del Estado social de derecho (art. 1), el logro de la promoción de la prosperidad general (art. 2º), la defensa de los derechos de los consumidores (art. 78),el derecho a la libre competencia (art. 333), el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes (art. 334), el derecho a que se promueva la democratización del crédito (art. 335), con lo cual se configura la vulneración del principio de igualdad.

Por último, la Corte advirtió que en el presente caso no se puede calificar como situación jurídica consolidada o derecho adquirido, la posibilidad de cobrar una penalidad cuando se presentan pagos anticipados en materia de créditos, como quiera que esta solo puede tener lugar si se produce dicho pago, de manera que se está frente a una mera expectativa.[…]

Con el fin de extender el beneficio de pago anticipado sin sanción, acorde con la cláusula del Estado social de derecho entre cuyas finalidades más significativas, se cuenta la realización efectiva de los derechos, la Corte procedió a proferir una decisión de exequibilidad condicionada.

**4. Salvamento de voto y aclaraciones**

El magistrado **Luis Guillermo Guerrero Pérez** se apartó de esta decisión, toda vez que consideraba que lo procedente era un fallo inhibitorio, por cuanto advertía en la demanda deficiencias en los cargos, por falta de certeza y pertinencia. […]. De otra parte, recordó que la Corte (1998) ya declaró exequible una norma que permitía ese prepago del crédito, siempre y cuando se pactaran intereses, sin que se desvirtuara la existencia de cosa juzgada material.

Los magistrados **María Victoria Calle Correa, Alberto Rojas Ríos** y **Luis Ernesto Vargas Silva** se reservaron la presentación de una eventual aclaración de voto, sobre algunos de los fundamentos de la decisión. [...]”

Por último, es dable manifestar que analizado el contenido de la Sentencia, esta Oficina Asesora concluye que los créditos a los cuales se refiere el literal g) del artículo 5 de la Ley 1328 de 2009, tomados antes del 9 de julio de 2012, también podrán ser pagados anticipadamente.

**Lo anterior, es aplicable también para los créditos otorgados por las organizaciones de economía solidaria, por cuanto el artículo 189 de la Ley 1607 del 26 de diciembre de 2012 expresa: “*Las disposiciones consagradas en el literal g) del artículo 5° de la Ley 1328 de 2009, también serán aplicables a las entidades vigiladas por la Superintendencia de la Economía Solidaria.***

***”Parágrafo. La posibilidad de pago anticipado de los créditos especificados en el presente artículo, aplica a los créditos otorgados a partir de la entrada en vigencia de esta ley. “***

Es así que, independientemente de la fecha de otorgamiento del crédito, las organizaciones supervisadas por esta Superintendencia, deberán aceptar el prepago de las obligaciones, en observancia al derecho de igualdad que da cuenta de la equidad y la democratización de los créditos que se constituyen en un incentivo para las personas que quieren contraer créditos o ya los tienen y desean realizar su pago total, *sin penalización alguna.*