Crédito por indemnización laboral en el concurso de acreedores y límite legal aplicable

Lourdes López Cumbre

Catedrática de Derecho Mercantil de la Universidad de Zaragoza
Consejera académica de Gómez-Acebo & Pombo

La consideración conjunta de los créditos por salarios y de los créditos por indemnización laboral en el ámbito concursal ha generado no pocos conflictos. Resuelto que el límite aplicable es autónomo y que opera de forma diferenciada, ya para los créditos salariales, ya para los indemnizatorios, quedaba por precisar el quantum aplicable. El orden jurisdiccional civil lo precisa, recurriendo a una interpretación sistemática de la normativa concursal.

1. Cuando, en el ámbito concursal, existe constancia sobre la insuficiencia de la masa activa para el pago de los créditos contra la masa, la administración concursal debe comunicar al juez del concurso dicho déficit, ex artículo 176 bis.2 de la Ley Concursal (LC). Desde ese momento, y de acuerdo con lo dispuesto por dicho precepto, la administración concursal deberá proceder a pagar los créditos contra la masa de acuerdo con el orden que aquél establece y, en su caso, a prorrata dentro de cada ámbito, salvo los créditos imprescindibles para concluir la liquidación.

En el orden que el legislador concursal ha establecido figuran, en primer lugar, los créditos salariales de los últimos treinta días de trabajo efectivo y en cuantía que no supere el doble del salario mínimo interprofesional; después, y en segundo lugar, se hace referencia a los créditos por salarios e indemnizaciones en la cuantía que resulte de multiplicar el triple del salario mínimo interprofesional por el número de días de salario pendientes de pago. Todo ello

Advertencia legal: Este análisis sólo contiene información general y no se refiere a un supuesto en particular. Su contenido no se puede considerar en ningún caso recomendación o asesoramiento legal sobre cuestión alguna.

N. de la C.: En las citas literales se ha rectificado en lo posible —sin afectar al sentido— la grafía de ciertos elementos (acentos, mayúsculas, símbolos, abreviaturas, cursivas...) para adecuarlos a las normas tipográficas utilizadas en el resto del texto.

teniendo en cuenta que, ahora, el salario mínimo interprofesional ha quedado fijado para el 2019 en novecientos euros al mes (RD 1462/2018, de 21 de diciembre; BOE de 27 de diciembre). Le seguirán otros créditos (por alimentos, por costas y gastos judiciales del concursal, o el resto de los créditos contra la masa) de naturaleza distinta a la laboral.

En el supuesto primero (el referido a los créditos salariales de los últimos treinta días) no parece que exista duda en cuanto a la limitación (el doble del salario mínimo interprofesional). Mayor dificultad encierra el segundo de los supuestos. No en vano, la alusión a los «créditos por salarios e indemnización en la cuantía que resulte de multiplicar el triple del salario mínimo interprofesional por el número de días de salario pendientes de pago» no resulta del todo clara.

En su momento, la Sentencia del Tribunal Supremo —Sala de lo Civil— de 2 de julio del 2014, Ar. 4403, ya aclaró que, a pesar de que pudiera parecer que el límite máximo dispuesto en dicho ordinal resultaba común para los créditos salariales e indemnizaciones, no era así. «El origen y la finalidad de ambos créditos laborales son distintos. El primero supone percibir la retribución acreditada de unos servicios prestados en el periodo en que dejaron de abonarse los salarios; el segundo, las indemnizaciones, suponen la compensación económica por la pérdida del puesto de trabajo» (FJ 3). Se entendía que ésta era la solución derivada de una interpretación sistemática de la norma aplicable. De hecho, el artículo 84.2.5.º de la Ley Concursal hace expresa referencia a las indemnizaciones cuando incluye entre los créditos laborales «las indemnizaciones por despido o extinción de los contratos de trabajo». En dicho párrafo se indica que «los créditos por indemnizaciones derivados de la extinción de contratos de trabajo ordenados por el juez del concurso se entenderán comunicados y reconocidos por la propia resolución que los apruebe, sea cual sea el momento». De ello se deduce que «el crédito por indemnizaciones por resolución de contratos merece una mención específica distinta de la de los salarios» (FJ 3). Esa misma distinción aparece, incluso con mayor claridad, en el artículo 91.1 de la Ley Concursal al calificar la naturaleza privilegiada de los créditos laborales distinguiendo los salarios de las indemnizaciones. En este sentido, no parece que proceda aplicar el límite legal como si se tratara de un único crédito, sino que a cada crédito deberá aplicársele el límite correspondiente. Por consiguiente, «los créditos por salarios e indemnizaciones a que se refiere el artículo 176 bis.2.2.º LC deben integrarse como dos categorías autónomas e independientes, sin que proceda aplicar el límite cuantitativo para su pago como si fuera un solo crédito, y, consecuentemente, el límite ha de aplicarse a cada categoría por separado» (FJ 3).

2. Ahora, la Sentencia del Tribunal Supremo —Sala de lo Civil— de 9 de abril del 2019, Ar. 1380, da un paso más y, una vez establecido que el límite ha de ser independiente para cada concepto, considera que el que se incluye expresamente en el artículo 176 bis.2.2.º de la Ley Concursal [«... en la cuantía que resulte de multiplicar el triple del salario mínimo interprofesional por el número de días de salario pendientes de pago»] sólo puede ser aplicado a los créditos salariales, pero no a las indemnizaciones.

La reclamación surge del Fondo de Garantía Salarial (Fogasa) que, considerando lo dispuesto en el artículo 33 del Estatuto de los Trabajadores (LET), procede a anticipar las indemnizaciones por la resolución de los contratos de varias empresas concursadas, generando una serie de créditos contra la masa frente a tres sociedades. Tras comunicar la administración concursal la insuficiencia de activo, aquélla emite un comunicado con la propuesta de pago de los créditos contra la masa en aplicación de lo dispuesto en el artículo 176 bis.2 de la Ley Concursal, propuesta impugnada por el Fogasa mediante incidente concursal por entender que su ubicación no podía ser en el ordinal quinto del citado precepto («5.º Los demás créditos contra la masa»), sino en el ordinal segundo («2.º Los créditos por salarios e indemnizaciones»), en los términos expresados. Esta última consideración sería atendida tanto por el juzgado en primera instancia como en apelación por parte de la Audiencia.

En esta línea, el Juzgado de lo Mercantil entiende que en el precitado artículo 176 bis.2.2.º de la Ley Concursal se incluyen los créditos por salarios y por indemnizaciones, a los que deberá aplicarse el límite de forma separada y con independencia de que existan créditos por ambos conceptos o por uno solo de ellos, siendo el límite el expresado en la norma, esto es, el triple del salario mínimo interprofesional por el número de días de salario pendiente de pago. Pero «en el caso de las indemnizaciones por despido, ese “número de días de salario pendientes de pago” viene determinado por el número de días de salario que constituye la base de la indemnización reconocida en los respectivos autos que aprobaron la extinción de las relaciones laborales: veinte días por año trabajado». Sin embargo, en el recurso de casación se plantea que, a efectos de aplicar el límite recogido en el citado artículo 176 bis.2.2.º, no debería aplicarse el límite establecido en dicho precepto, sino que, siguiendo lo establecido en el artículo 4.1 del Código Civil, procede efectuar una aplicación analógica del límite que el artículo 91.1 de la Ley Concursal establece para determinar qué parte de los créditos indemnizatorios concursales deben clasificarse de forma privilegiada con privilegio especial.

3. Ésta es la tesis admitida, en la sentencia objeto de atención, por la Sala Primera del Tribunal Supremo; eso sí, sin emplear la referencia al artículo 4.1. del Código Civil ni recurrir a una interpretación analógica. Entiende la Sala que, en el caso del crédito por salarios, no existe problema en cuanto a la solución aplicable, toda vez que el límite previsto («el triple del salario mínimo interprofesional por el número de días de salario pendientes de pago») se acomoda muy bien a la naturaleza del crédito (por salarios) y, de hecho, es el empleado por el legislador en el artículo 91.1 de la Ley Concursal respecto de los créditos concursales con privilegio general («Los créditos por salarios que no tengan reconocido privilegio especial, en la cuantía que resulte de multiplicar el triple del salario mínimo interprofesional por el número de días de salario pendientes de pago...»).

Mayor problema plantea la aplicación del límite a los créditos por indemnizaciones por cuanto aquél (fijado en «el triple del salario mínimo interprofesional por el número de días de salario pendientes de pago») no se corresponde con el crédito por indemnizaciones establecido en el artículo 91.1 de la Ley Concursal. Recuérdese que, en este último, se consideran créditos con

privilegio general «los créditos por salarios que no tengan reconocido privilegio especial, en la cuantía que resulte de multiplicar el triple del salario mínimo interprofesional por el número de días de salario pendientes de pago», por un lado, y «las indemnizaciones derivadas de la extinción de los contratos, en la cuantía correspondiente al mínimo legal calculada sobre una base que no supere el triple del salario mínimo interprofesional», por otro.

La Sala de lo Civil interpreta que el límite aplicable a las indemnizaciones en el artículo 176 bis.2.2.º de la Ley Concursal es equivalente al que prevé el artículo 91.1 de la misma ley para las indemnizaciones derivadas de la extinción de la relación de trabajo. Y, por lo tanto, deberá atenderse a la «cuantía correspondiente al mínimo legal calculada sobre una base que no supere el triple del salario mínimo interprofesional». Con ello no se lleva a cabo «una aplicación analógica de la regla del artículo 91.1.º LC. Ello presuponía la ausencia de norma y es cierto que en este caso existe una regla legal. Los tribunales de instancia lo que han hecho es interpretar de forma sistemática y lógica el precepto, al tener en cuenta los criterios seguidos por la misma Ley Concursal para limitar las preferencias de los créditos por salarios e indemnizaciones para conseguir que la regla de limitación sea apropiada a la naturaleza del crédito» (FJ 2).

Concluye la sentencia aclarando que el criterio expuesto no contraría la doctrina jurisprudencial anterior en la materia (en particular, lo dispuesto en la Sentencia del Tribunal Supremo de 2 de julio del 2014, Ar. 4403, citada), «pues en ese caso lo que decidimos fue que la limitación legal no se aplicara a la suma resultante de los créditos por salarios e indemnizaciones, sino a cada una de estas categorías por separado». Ahora, al ratificar el criterio seguido por la sentencia recurrida, «damos un paso más en la interpretación del precepto y confirmamos que respecto de los créditos por salarios el límite será “el triple del salario mínimo interprofesional por el número de días de salario pendientes de pago”, mientras que respecto de los créditos por indemnizaciones el límite será “la cuantía correspondiente al mínimo legal calculada sobre una base que no supere el triple del salario mínimo interprofesional”» (FJ 2).

4. La decisión no es baladí, pues integra el sentido de un precepto (art. 176 bis.2: «los créditos por salarios e indemnizaciones en la cuantía que resulte de multiplicar el triple del salario mínimo interprofesional por el número de días de salario pendientes de pago») con el contenido de otro (art. 91.1 LC: «las indemnizaciones derivadas de la extinción de los contratos, en la cuantía correspondiente al mínimo legal calculada sobre una base que no supere el triple del salario mínimo interprofesional»), ya sea mediante una interpretación analógica —que, en este caso, el tribunal rechaza por entender que existe norma aplicable y ninguna laguna legal que colmar— o sistemática —por la que parece decidirse— de la norma.

Salario e indemnización se bifurcan, no tanto en la legislación concursal como en la interpretación judicial, para considerar que cada uno de ellos soporta un límite distinto y no común en el artículo 176 bis.2.2.º de la Ley Concursal y se diferencian —ante la controversia generada por aquel precepto— en virtud de lo dispuesto en el artículo 91.1 de dicha ley. Si antes se

optó por defender que ambos conceptos constituyen categorías autónomas a efectos de la aplicación del mencionado artículo 176 bis.2.2.º en cuanto a la aplicación del límite —no común, sino diferenciado— (STS de 2 de julio del 2014, Ar. 4403), ahora, de forma coherente con lo anterior, se procede a interpretar el contenido de dicho límite de manera distinta recurriendo a la solución que proporciona el artículo 91.1 de la Ley Concursal en el que se reconoce la diferencia entre salario e indemnización no tanto respecto del límite —aspecto ya aclarado—, sino en relación con el cálculo de la cuantía en cuestión. Y, en dicho precepto, el cálculo de los créditos derivados de salarios es uno (pues resultan de «multiplicar el triple del salario mínimo interprofesional por el número de días de salario pendientes de pago») y el cálculo de los créditos derivados por indemnización es otro («la cuantía correspondiente al mínimo legal calculada sobre una base que no supere el triple del salario mínimo interprofesional»), diferente *a priori* del que prevé el artículo 176 bis.2.2 («en la cuantía que resulte de multiplicar el triple del salario mínimo interprofesional por el número de días de salario pendientes de pago»).

5. Se trata de una nueva aclaración, la que introduce esta decisión judicial, que modula la anterior. Si bien antes la Sala de lo Civil integró en la categoría de créditos preferentes los créditos por salarios y los créditos por indemnización como elementos autónomos en la aplicación del límite del «triple de salario mínimo interprofesional» por el número de días de salario pendientes de pago, ahora restringe este último *quantum*. Y lo hace al interpretar que ya no puede calcularse la indemnización sobre el «número de días de salario pendientes de pago» —como procedería de haber seguido aplicando dicho límite a los dos tipos de créditos, aunque se hiciera de forma autónoma para cada uno de ellos—, sino sobre el número de días correspondientes «al mínimo legal» de la indemnización, evitando así que pueda incorporarse en este privilegio una indemnización superior a la legal, aunque cada día se calcule sobre el triple del salario mínimo interprofesional. Esta interpretación, ya se derive de una consideración analógica de la norma, ya de su valoración sistemática, resulta restrictiva. Pero es coherente y previsiblemente inevitable en el conflicto planteado al menos por dos razones; porque el Fogasa no puede abonar una indemnización superior a la legalmente establecida y, con carácter general, porque carecería de sentido que pudiera obtener un tratamiento privilegiado una indemnización sin límite de días, permitiendo que las partes fijaran este último en un procedimiento como el concursal caracterizado por la insuficiencia patrimonial.