

Colección JURÍDICA GENERAL



Los créditos con privilegios generales: supuestos y régimen jurídico

CARMEN L. GARCÍA PÉREZ

Profesora titular de Universidad de Derecho civil

ASCENSIÓN LECIÑENA IBARRA

Profesora titular de Universidad de Derecho civil

MARÍA LUISA MESTRE RODRÍGUEZ

Profesora titular de Escuela Universitaria de Derecho civil

Monografías

COLECCIÓN JURÍDICA GENERAL

TÍTULOS PUBLICADOS

- El incumplimiento no esencial de la obligación**, *Susana Navas Navarro* (2004).
- Derecho nobiliario**, *Carlos Rogel Vide (Coord.)* (2005).
- La liberalización del ferrocarril en España. Una aproximación a la Ley 39/2003, del Sector Ferroviario**, *José Antonio Magdalena Anda (Coord.)* (2005).
- Derecho agrario**, *Carlos Vattier Fuenzalida e Isabel Espín Alba* (2005).
- Matrimonio homosexual y adopción. Perspectiva nacional e internacional**, *Susana Navas Navarro (Directora)* (2006).
- Democracia y derechos humanos en Europa y en América**, *Amaya Úbeda de Torres* (2006).
- Derecho de obligaciones y contratos**, *Carlos Rogel Vide* (2007).
- Comentarios breves a la Ley de arbitraje**, *Ernesto Díaz-Bastien (Coord.)* (2007).
- La figura del Abogado General en el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas**, *Rosario León Jiménez* (2007).
- Estudios de Derecho Civil**, *Carlos Rogel Vide* (2008).
- Código civil concordado con la legislación de las Comunidades Autónomas de Galicia, País Vasco, Navarra, Aragón, Cataluña y Baleares**, *Carlos Rogel Vide (Coord.)* (2008).
- Los créditos contra la masa en el concurso de acreedores**, *Miguel Navarro Castro* (2008).
- De los derechos de la nieve al derecho de la nieve. Tres estudios jurídicos relacionados con la práctica del esquí**, *Ignacio Arroyo Martínez* (2008).
- Deporte y derecho administrativo sancionador**, *Javier Rodríguez Ten* (2008).
- La interpretación del testamento**, *Antoni Vaquer Aloy* (2008).
- Derecho de la persona**, *Carlos Rogel Vide e Isabel Espín Alba* (2008).
- Derecho de cosas**, *Carlos Rogel Vide* (2008).
- Historia del Derecho**, *José Sánchez-Arcilla Bernal* (2008).
- Código civil concordado con la legislación de las Comunidades Autónomas de Andalucía, Asturias, Canarias, Cantabria, Castilla-La Mancha, Castilla-León, Ceuta y Melilla, Extremadura, La Rioja, Madrid, Murcia y Valencia**, *Carlos Rogel Vide (Coord.)* (2008).
- Marco jurídico y social de las personas mayores y de las personas con discapacidad**, *M.^a Dolores Díaz Palarea y Dulce M.^a Santana Vega (Coords.)* (2008).
- Transexualidad y tutela civil de la persona**, *Isabel Espín Alba* (2008).
- Transmisión de la propiedad y contrato de compraventa**, *Luis Javier Gutiérrez Jerez* (2009).
- El caballo y el Derecho civil**, *Jesús Ignacio Fernández Domingo* (2009).
- Los créditos con privilegios generales: supuestos y régimen jurídico**, *Carmen L. García Pérez, Ascensión Leciñena Ibarra y María Luisa Mestre Rodríguez* (2009).

COLECCIÓN JURÍDICA GENERAL
Monografías

Director: CARLOS ROGEL VIDE

Catedrático de Derecho Civil
Universidad Complutense de Madrid

LOS CRÉDITOS CON PRIVILEGIOS GENERALES: SUPUESTOS Y RÉGIMEN JURÍDICO

Carmen L. García Pérez

*Profesora titular de Universidad de Derecho civil,
Facultad de Derecho, Universidad de Murcia*

Ascensión Leciñena Ibarra

*Profesora titular de Universidad de Derecho civil,
Facultad de Derecho, Universidad de Murcia*

María Luisa Mestre Rodríguez

*Profesora titular de Escuela Universitaria de Derecho civil,
Facultad de Derecho, Universidad de Murcia*



Madrid, 2009

© Editorial Reus, S. A.
Preciados, 23 - 28013 Madrid
Tfno: (34) 91 521 36 19 - (34) 91 522 30 54
Fax: (34) 91 531 24 08
E-mail: reus@editorialreus.es
<http://www.editorialreus.es>

1ª edición REUS, S.A., 2009

ISBN: 978-84-290-1553-9
Depósito Legal: Z. 941-09
Diseño de portada: María Lapor
Impreso en España
Printed in Spain

Imprime: Talleres Editoriales COMETA, S. A.
Ctra. Castellón, Km. 3,400 – 50013 Zaragoza

Fotocopiar ilegalmente la presente obra es un delito castigado con
cárcel en el vigente Código penal español.

I. INTRODUCCIÓN

CARMEN L. GARCÍA PÉREZ

1. NOCIONES PREVIAS Y BREVE REFERENCIA A LOS ANTECEDENTES DE LA ACTUAL REGULACIÓN

Sabido es que la regla general que se extrae del artículo 1911 C.c. y del carácter excepcional del privilegio es la de considerar iguales todos los derechos de los acreedores respecto del deudor concursado («*par conditio creditorum*»). Es, por tanto, perfectamente legítimo el ejercicio del derecho de cada uno de los acreedores sobre el patrimonio del deudor, aunque siempre teniendo en cuenta que siendo insuficiente, aquel principio permitiría imponer sacrificios parciales en los derechos de cada uno de ellos y conforme a una regla de proporcionalidad. Sin embargo, a esta solución se le sobrepone otra: el sistema de privilegios o de preferencias crediticias, el cual constituye uno de los instrumentos más antiguos destinados a solucionar, igualmente, la colisión de derechos que surge una vez la garantía común para todos los acreedores y que recoge el artículo 1911 C.c. se muestra insuficiente¹.

¹ Como uno de los supuestos de colisión de derechos lo trata LÓPEZ BERENGUER, J.: *La colisión de derechos*, Murcia, 1956. Según este autor, las situaciones de insolvencia constituyen uno de los diferentes casos de colisión de derechos, es más, sostiene que se trata del supuesto de colisión, que por su larga evolución histórica y por la gravedad de sus consecuencias, más detenidamente había sido regulado en la legislación. Es una causa de colisión unánimemente contemplada y en la que suele emplearse el sistema de preferencia (no tanto el de conciliación) como instrumento para solucionarla. Este sistema tendría, a su vez, diversas formas de aplicación que se concretarían en las siguientes: a) Extinción de alguno de los derechos; b) La reducción de su contenido; c) La transformación de alguno de los derechos; d) La postergación temporal del derecho; e) Otras soluciones. El criterio de la postergación temporal del derecho determina que, al ser imposible el ejercicio simultáneo de los derechos, sea lógico que la colisión se resuelva postergando alguno

El concepto de privilegio, tal y como se ha venido reflejando en la legislación de nuestro país, aunque también en los de nuestro entorno, se presenta como una de las causas legítimas de prelación, lo que en cierta manera constituye una garantía natural del crédito, si bien es la Ley la que reconoce esta peculiar cualidad².

La legalidad es, por tanto, una de las notas características del privilegio, dado que en este caso es la norma la que determina que en una situación de colisión de derechos prevalezca uno sobre otro. De hecho, el término privilegio, «*privus-lex*» («*lex in privos lata*») «evoca la idea de una Ley excepcional reservada a un sujeto o a una especial categoría de sujetos»³. No obstante, la Ley no sólo tiene presente al sujeto titular, sino que en otros casos la cualidad le viene dada por el interés que satisface⁴, lo que en definitiva supone que los privilegios varíen en función, precisamente, de lo que la norma en cada momento histórico considere oportuno en virtud de dichas causas (sujetos titulares, cualidad o intereses que se satisfacen, fundamentalmente⁵). La mutabilidad del privilegio, se dice enton-

de estos ejercicios (y siempre que la naturaleza de los mismos lo permita), manteniéndose íntegro el contenido del derecho. Los ejemplos más claros, advierte el autor citado «son los créditos con derecho de prelación o privilegios», págs. 67, 74 y 75.

² Afirma LÓPEZ ALARCÓN, M.: *El derecho de preferencia*, Murcia, 1960, págs. 19 y 20, que en esta materia es importante fijar los términos que se emplean, para de este modo saber en todo momento ante qué idea o concepto nos encontramos. Así, según el autor, el término privilegio tendría una doble acepción: como «*privata lex*» que proporciona «una posición excepcional para un caso concreto, ya de ventaja particular para un sujeto o para un grupo de personas, bien de desventaja para el sujeto afectado». Pero también como «causa de preferencia» (*privilegium exigendi*) a favor de ciertos acreedores por razón de la persona, de las cosas o de las relaciones jurídicas». En esta última acepción se identificaría con la «prelación», que en palabras del autor «debe limitarse a la preferencia entre acreedores concurrentes sobre un patrimonio en liquidación o, en general, sobre un bien insuficiente para la satisfacción de todos ellos».

³ CICALLO, S.: *Privilegio del credito e uguaglianza dei creditori*, Milán, 1983, pág. 1, siguiendo a ARANGIO RUIZ, V.: *Istituzioni di Diritto Romano*, Nápoles, 1957, pág. 32.

⁴ Como advierte GULLÓN BALLESTEROS, A.: «Comentario al artículo 1921 C.c.», en *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, Madrid, 1984, pág. 681, «para determinar la preferencia en cuanto al cobro se acude a la investigación o de la naturaleza o causa del crédito, o del título formal en el que consta, o de la persona que es titular del mismo. Surge así la distinción romana entre privilegios por razón de su causa o por razón de la persona. Los primeros se otorgan en consideración a la cualidad del crédito, y los segundos a la cualidad del acreedor. Precisamente esta distinción ha de ser la base en que se apoyan las definiciones legislativas del privilegio».

⁵ LÓPEZ BERENGUER, J.: *La colisión de derechos*, Murcia, 1956, págs. 77 y ss. sostiene que los mecanismos para solucionar la colisión de derechos de crédito en situaciones de insolvencia, tienen o deben de tener en cuenta una serie de criterios o principios de solución que son aquellos que en cada concreto caso han inclinado al legislador hacia alguna de las soluciones antes men-

ces que es consecuencia directa de la mutabilidad de las circunstancias históricas, sociales o económicas⁶.

En el mismo sentido se ha afirmado que el fundamento del privilegio debe buscarse en razones de humanidad, de justicia o de conveniencia política. A las dos primeras se refiere el principio de supremacía del derecho que protege un interés superior y que se concretaba, por ejemplo, en alguno de los números de los artículos 1922 y 1924 del Código Civil (así, funerales del deudor, última enfermedad, gastos de justicia, salarios de dependientes o pensiones alimenticias). Sin embargo, la conveniencia política que constituye de hecho uno de los motivos utilizados para privilegiar determinados derechos, no debería ser utilizado como razón que justifique la aplicación de este instituto⁷. Motivos que tradicionalmente han servido de argumento para apoyar la atribución de privilegio a ciertos créditos y que hoy en día siguen todavía utilizándose, aunque como entonces, hay autores que de igual modo sostienen una visión crítica al respecto.

El privilegio general, también el especial, presenta una serie de caracteres que podríamos resumir en ser de origen legal, de interpretación restrictiva y accesorio al crédito. Además para el privilegio general se advierte que recae indistintamente sobre bienes muebles e inmuebles⁸ y que su satisfacción queda supeditada al pago de los privilegios especiales; a ello se añade que, a diferencia de lo que sucede en otros países, nuestra legislación no recoge una regla en virtud de la cual se imponga el abono del crédito privilegiado con los bienes muebles en primer lugar y sólo agotados, su pago con los inmuebles⁹.

cionadas (nota 1). Así, uno de los principios de mayor peso y probablemente el que se sitúe en primer orden, es el del interés superior.

⁶ Estas razones serían las que justificasen el trato desigual entre los acreedores, pero sin embargo no siempre se dan. Ha sido tradicional criticar las presiones que determinados grupos han ejercido en el legislador para dotar a concretos créditos de privilegio y que, por los argumentos antes citados, no adquirirían dicha cualidad. Presiones a las que frecuentemente el legislador cede. En este sentido, CICARELLO, S.: *Privilegio del credito e uguaglianza dei creditori*, cit., pág. 6.

⁷ Sostiene LÓPEZ BERENGUER, J.: *La colisión de derechos*, Murcia, 1956, pág. 93, que «razones de conveniencia política o de carácter público justifican la preferencia concedida a ciertos créditos, cuales son, por ejemplo, los créditos a favor del Estado o de las Corporaciones locales, por razón de alguno de los impuestos, o los créditos de los aseguradores».

⁸ En este sentido, GULLÓN BALLESTEROS, A.: «Comentarios a los artículos 1921 y ss. del C.c.», *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, T. XXIV, Madrid, 1984, págs. 681 y ss.

⁹ LÓPEZ ALARCÓN, M.: *El derecho de preferencia*, Murcia, 1960, pág. 101, advierte que el Código civil francés sí establecía que debía el privilegio agotar en primer lugar los bienes muebles (artículo 2105 del Code), sin embargo, nuestro Código Civil no lo declaraba, pudiendo ejecutarse indistintamente sobre los muebles o los inmuebles.

El régimen básico de los privilegios generales se ha encontrado tradicionalmente en el Código Civil (artículo 1924) y en el Código de Comercio (artículos 908 y ss.), aunque gradualmente otras disposiciones especiales han ido constituyendo nuevos créditos privilegiados atendiendo a circunstancias diversas (así, el Estatuto de los Trabajadores, Ley General Tributaria, Ley de Bases del Régimen Local, Leyes Presupuestarias, etc.). Pero si como al principio advertíamos, el privilegio supone una excepción a la regla general de trato paritario respecto de los acreedores, la proliferación de créditos dotados de dicha cualidad por obra de una cada vez mayor cantidad de Leyes especiales, ha provocado una crisis del instituto o, como se ha dicho, *Der Konkurs des Konkurses*¹⁰.

Esta crítica a los privilegios se torna especialmente agria respecto de los generales y más concretamente respecto de los ostentados por el fisco y aseguradoras. La razón la encontramos precisamente en uno de los motivos que antes hemos señalado, a saber, en la oportunidad o conveniencia política del mismo, pues las razones históricas que se basaban en la idea de justicia, piedad e interés común han ido diluyéndose. Sobre esta base, buena parte de la doctrina, tanto nacional como extranjera, ha insistido en la necesidad de una reforma drástica de las normas concursales y especialmente, respecto de los privilegios¹¹. En algún caso se opta por la abolición de todos los privilegios, en otros por un recorte de los mismos y siempre sobre la base de que los privilegios que subsistan tengan como finalidad la igualdad sustancial, para lo que es preciso un trato diferenciado¹².

¹⁰ KILGER, «Der konkurs des concurses», *Konkurs, Treuhand und Shiedsgerichtswese*, 1975, págs. 142 y ss., expresión que con anterioridad había empleado BRONZINI, M.: «Fallimento del fallimento», *Il, Diritto fallimentare*, 1972, parte I, págs. 109 y ss. Según CICCARELLO, S.: *Privilegio del credito e uguaglianza dei creditori*, Milán, 1983, págs. 47 y ss. el hecho de que cada vez en mayor medida las Leyes especiales recojan nuevos privilegios «invadiendo un territorio propio del Código Civil» contradice la esencia misma del privilegio y la función del instituto.

¹¹ En este sentido, BRONZINI, M.: «Abolizione di tutti i privilegi: Del fisco e dei lavoratori», *Il Diritto fallimentare*, 1980, págs. 127 y ss. CICCARELLO, S.: *Privilegio del credito e uguaglianza dei creditori*, Milán, 1983, págs. 47 y ss. UHLENBRUCK, «Zur Krise des Insolvenzrechts», *Neue Juristische Wochenschrift*, 1975, pág. 897. KILGER, «Der konkurs des concurses», *Konkurs, Treuhand und Shiedsgerichtswese*, 1975, págs. 142 y ss.

¹² En este sentido, CICCARELLO, S.: *Privilegio Del credito e uguaglianza dei creditori*, Milán, 1983, pág. 53.

2. REGULACIÓN ACTUAL

El artículo 91 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal establece que «son créditos con privilegio general:

1º 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, 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, las indemnizaciones derivadas de accidente de trabajo y enfermedad profesional, y los recargos sobre las prestaciones por incumplimiento de las obligaciones en materia de salud laboral devengados con anterioridad a la declaración del concurso.

2º Las cantidades correspondientes a retenciones tributarias y de Seguridad Social debidas por el concursado en cumplimiento de una obligación legal.

3º Los créditos por trabajo personal no dependiente y los que correspondan al propio autor por la cesión de los derechos de explotación de la obra objeto de propiedad intelectual, devengados durante los seis meses anteriores a la declaración del concurso.

4º Los créditos tributarios y demás de Derecho público, así como los créditos de la Seguridad Social que no gocen del privilegio especial conforme al apartado 1 del artículo 90, ni del privilegio general del número 2º de este artículo. Este privilegio podrá ejercerse para el conjunto de los créditos de la Hacienda Pública y para el conjunto de los créditos de la Seguridad Social, respectivamente, hasta el cincuenta por ciento de su importe.

5º Los créditos por responsabilidad civil extracontractual. No obstante, los daños personales no asegurados se tramitarán en concurrencia con los créditos recogidos en el número 4º de este artículo.

6º Los créditos de que fuera titular el acreedor que hubiere solicitado la declaración de concurso y que no tuvieran carácter de subordinados, hasta la cuarta parte de su importe».

El artículo 91 de la Ley Concursal recoge los créditos que dentro de la clasificación que hace el artículo 89 de esta misma Ley, califica como privilegiados (frente a los ordinarios y subordinados) y más concretamente les atribuye un carácter de privilegio general, esto es, «que afectan a la totalidad del patrimonio» y no sólo a «determinados bienes o derechos»,

caso de los créditos con privilegio especial (artículo 89.2º LC). Pero esta clasificación, en principio, únicamente lo es a efectos concursales y su eficacia queda reducida a este procedimiento¹³, si bien esta idea queda desmentida por el hecho de que algunos de los créditos dotados con privilegio general por el artículo 91 LC, resultan ostentarlo igualmente en un procedimiento de ejecución singular (lo que permitiría que desplegasen sus efectos fuera del concurso con base en el artículo 196 LC, por ejemplo)¹⁴.

Los créditos con privilegio general a los que hace referencia el artículo 91 de la Ley Concursal constituyen «la manifestación más pura de la preferencia crediticia, despojada de cualquier otro poder o facultad»¹⁵. A diferencia de lo que ocurre con los créditos con privilegio especial en los que existe una íntima vinculación entre privilegio especial y otros mecanismos de garantía del crédito, los generales son ajenos a esos mecanismos adicionales de garantía, de forma que «siendo por principio inoponibles frente

¹³ Se establece una prelación de créditos, si no completamente distinta, sí diferente en algunos de los créditos y en su gradación en los procedimientos de ejecución singular. Así parece desprenderse del artículo 1924 C.c. del Proyecto de Ley de sobre Concurrencia y Prelación de Créditos en caso de Ejecuciones Singulares (Proyecto de Ley 121/2006 de 26 de julio, BOCE de 8 de septiembre de 2006, nº 98) en el que se establece que: «*Gozan de preferencia general: 1º. Los créditos por salarios que no tengan reconocida preferencia especial, en la cuantía que resulte de multiplicar el triple del salario mínimo interprofesional por el número de días de salario pendientes de pago, las indemnizaciones derivadas de la extinción de los contratos de trabajo, en la cuantía correspondiente al mínimo legal calculada sobre una base que no supere el triple del salario mínimo interprofesional, las indemnizaciones derivadas de accidente de trabajo y enfermedad profesional, y los recargos sobre las prestaciones por incumplimiento de las obligaciones en materia de salud laboral. 2º. Los créditos por alimentos de las personas respecto de las cuales tuviera el deber legal de prestarlos o los impuestos por resolución judicial dictada en alguno de los procesos sobre capacidad, filiación, matrimonio y menores del Título I del Libro IV de la Ley de Enjuiciamiento Civil. 3º. Las cantidades correspondientes a retenciones tributarias y se Seguridad Social, debidas en cumplimiento de una obligación legal». 4º. Las cantidades adeudadas a personas físicas por razón de servicios no sujetos a la legislación laboral prestados personalmente por el propio acreedor, de forma continuada y periódica, devengados en los seis meses anteriores a la reclamación, y en cuantía que no supere el triple del indicador público de renta de efectos múltiples (IPREM). 5º. Los créditos tributarios y demás de Derecho público, así como los créditos de la Seguridad Social, incluidos los intereses, recargos y sanciones pecuniarias, que no gocen de preferencia conforme al artículo 1922 o al número tres de este artículo. 6º. Las indemnizaciones por daños personales no asegurados cuando el acreedor sea el propio lesionado o, en caso de muerte, su cónyuge o descendientes menores de edad, exceptuándose en todo caso, el resarcimiento por daño moral. 7º. Los créditos que, sin privilegio especial, consten en instrumentos público o en sentencia o laudo arbitral firmes».*

¹⁴ En este sentido, GARRIDO, J.M.: «Comentario al artículo 89 LC», en *Comentario de la Ley Concursal*, dirigidos por ROJO y BELTRÁN, T. I., Madrid, 2004, pág. 1598.

¹⁵ DÍEZ SOTO, C.: *Preferencias Crediticias, Manuales de Formación continuada*, 2, 1999, pág. 29.

a terceros adquirentes, derivan su principal virtualidad de su ilimitada proyección sobre todos los bienes que en cada momento se integren en el patrimonio del deudor... sólo ceden ante los privilegios especiales, prevaleciendo en cambio, sobre todos los créditos ordinarios concurrentes»¹⁶.

El precepto se refiere a los créditos que la Ley califica como créditos concursales diferentes a los créditos contra la masa que enumera el artículo 84 de esta misma Ley (y en los que su nacimiento posterior a la declaración del concurso parece determinar esta calificación, aunque nótese que existen créditos que nacen con anterioridad a la declaración y no obstante no tienen la consideración de créditos concursales, es el caso del art. 84.2.1º y 5º en relación con el artículo 154 de la LC)¹⁷.

Por su parte, el artículo 90 de la Ley Concursal establece el listado de créditos con privilegio especial, mientras que el artículo 89 de la Ley y que inicia esta sección 3ª de la clasificación de los créditos dispone que: *«1º Los créditos incluidos en la lista de acreedores se clasificarán, a efectos del concurso, en privilegiados, ordinarios y subordinados. 2º Los créditos privilegiados se clasificarán, a su vez, en créditos con privilegio especial, si afectan a determinados bienes o derechos, y créditos con privilegio general, si afectan a la totalidad del patrimonio del deudor. No se admitirá en el concurso ningún privilegio o preferencia que no esté reconocido en esta Ley. 3º Se entenderá clasificados como créditos ordinarios aquellos que no se encuentren calificados en esta Ley como privilegiados ni como subordinados»*.

¹⁶ DÍEZ SOTO, C.: *Preferencias Crediticias, Manuales de Formación continuada*, 2, 1999, pág. 29.

¹⁷ En este sentido, GUILARTE GUTIÉRREZ, V.: «Comentario al artículo 89 de la LC», en *Comentarios a la Legislación Concursal*, T. II, Valladolid, 2004, págs. 1772 y 1773, y RÍOS SALMERON, B. y SEGOVIANO ASTABURUAGA, Mª. L.: «Comentario al artículo 84.2.1º de la LC», en *Comentarios a la Legislación Concursal*, T. II, Valladolid, 2004, pág. 1665. El artículo 84.2.10º LC establece que: *«Tienen la consideración de créditos contra la masa, y serán satisfechos conforme a lo dispuesto en el artículo 154, los que resulten de obligaciones nacidas de la Ley o de responsabilidad extracontractual del concursado con posterioridad a la declaración de concurso y hasta la eficacia del convenio o, en su caso, hasta la conclusión del concurso»*. El Código de la Insolvencia y de la Recuperación de empresas (CIRE) Portugués, Decreto Ley 53/2004, de 18 de marzo, recoge esta misma división, es decir, la de diferenciar los créditos de la masa (artículo 51 del CIRE) de los concursales o de la insolvencia (art. 47), y dentro de estos últimos diferenciando entre créditos garantizados, privilegiados, comunes y subordinados. División que ya había quedado reflejada con anterioridad en la *Insolvenzordnung* alemana de 5 de octubre de 1994. La nueva regulación portuguesa, se ha inspirado tanto en la Ley alemana, en la legislación norteamericana, como en nuestra Ley concursal española. En este sentido, EPIFANIO, Mª R.: «El nuevo Derecho concursal portugués», *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal*, 2005, págs. 385 y ss.

Todo ello se debe poner en relación con lo dispuesto en los artículos 154 a 162 de la Ley Concursal en los que se establece el orden de pago a los acreedores dependiendo de la calificación que al crédito se le haya dado; y es que, concretamente y respecto de los créditos con privilegio general, el artículo 156 dispone que: *«Deducidos de la masa activa los bienes y derechos necesarios para satisfacer los créditos contra la masa y con cargo a los bienes no afectos a privilegio especial o al remanente que de ellos quedase una vez pagados estos créditos, se atenderá al pago de aquellos que gozan de privilegio general, por el orden establecido en el artículo 91 y, en su caso, a prorrata dentro de cada número»*.

En virtud de este precepto resulta que hay créditos preferentes a los generales como son los que haya contra la masa y los especiales enumerados en el artículo 90 LC y, dentro de los generales, el propio artículo 91 realiza una enumeración jerárquica. No obstante, frente a lo dicho y a los efectos de los supuestos que examinamos a continuación, el juego de los artículos 84.2º y 154. 3º LC permitiría advertir que los que se deben pagar en primer lugar son los créditos con privilegio especial (y en relación, por ejemplo, con la deuda tributaria habría que tener en cuenta los artículos 194 de la Ley Hipotecaria, 271 del Reglamento Hipotecario, 78 de la Ley General Tributaria y 35 del Reglamento General de Recaudación, en relación con los supuestos de afección e hipoteca legal tácita y por la cuantía que en dichos preceptos se determina¹⁸). En segundo lugar, los créditos contra la masa (específicamente los créditos tributarios, de seguridad social y extracontractuales nacidos después del concurso, art. 84.2.10 LC¹⁹), para

¹⁸ Y no sólo estos preceptos, sino también los artículos 40, 41 y 42 de la Ley de Contrato de Seguro (el artículo 40 establece que: «El derecho de los acreedores hipotecarios, pignoraticios o privilegiados sobre bienes especialmente afectos, se extenderá a las indemnizaciones que correspondan al propietario por razón de los bienes hipotecados, pignorados o afectados de privilegio, si el siniestro acaeciere después de la constitución de la garantía real o el nacimiento del privilegio...»), en la medida en que el seguro contra daños responda de los que haya sufrido el bien afecto, respecto de la indemnización debida por la compañía, la Administración sigue ostentando su privilegio especial de acuerdo con el artículo 90 LC y ello en íntima relación con lo dispuesto en el artículo 110.2º de la Ley Hipotecaria *«Conforme a lo dispuesto en el artículo anterior, se entenderán hipotecados juntamente con la finca, aunque no se mencionen en el contrato, siempre que correspondan al propietario: 2º Las indemnizaciones concedidas o debidas al propietario de los inmuebles hipotecados por razón de éstos, siempre que el siniestro o hecho que lo motivare haya tenido lugar después de la constitución de la hipoteca y, asimismo, las procedentes de expropiación de los inmuebles por causa de utilidad pública...»*. Debe también tenerse en cuenta lo ordenado en el artículo 30 del Reglamento del Mercado Hipotecario conforme al cual *«Seguro de daños—Uno. Los bienes sobre los que se constituye la hipoteca deberán contar con un seguro contra daños*

en tercer lugar continuar con los créditos con privilegio general del artículo 91 LC en la cuantía que se dispone y en el orden que el mismo precepto enumera, siguiendo con los créditos ordinarios y finalizando con los que la Ley Concursal califica como créditos subordinados.

adecuado a la naturaleza de los mismos, y en el que la suma asegurada coincida con el valor de tasación del bien asegurado excluidos los elementos no asegurables por naturaleza...».

¹⁹ Respecto de los créditos de la hacienda pública contra la masa, la Circular 3/1990, de 25 de junio, de la Secretaría General de Hacienda y del Servicio Jurídico del Estado, sobre actuaciones en los procesos concursales de los órganos de la Administración Tributaria y del Servicio Jurídico del Estado, establecía (y ello conforme a la legislación anterior y para separar las deudas anteriores a la fecha del proceso de las posteriores): «*se entenderá por fecha de la deuda la del vencimiento del plazo de presentación de la autoliquidación en caso de débitos que se ingresan mediante ésta; en lo demás, la fecha del vencimiento del período voluntario de pago*». Sin embargo, parte de la doctrina tributaria entendió que era más correcto «atender, no al plazo del pago, sino al del devengo de la deuda tributaria, pues en caso contrario, recibirían la consideración de deudas de la masa créditos generados, no como consecuencia de la actividad de los órganos concursales o del propio deudor dirigida a la conservación de la empresa o a la tramitación del expediente, sino por la actividad económica del deudor previa al inicio del procedimiento concursal, pero cuyo período de ingreso fuese posterior a éste, a los que en modo alguno cabía dotar de carácter extraconcursal... las afirmaciones anteriores son perfectamente válidas con la nueva legislación concursal». En este sentido, SÁNCHEZ PINO, A. J.: «Las deudas tributarias de la masa en el nuevo concurso de acreedores», *Gaceta Fiscal*, nº 246, 2005, págs. 49 y 50. Así lo confirma la Sentencia del Juzgado de lo Mercantil de Asturias de 11 de mayo de 2006 al afirmar que el conflicto de si las retenciones correspondientes al IRPF por salarios practicadas por el concursado son deudas contra la masa o concursales se debe resolver atendiendo a su naturaleza, resultando que respecto de la obligación de retener a cuenta del IRPF parte de las retribuciones abonadas a trabajadores e ingresarlas a hacienda y concretamente, en relación con esta última obligación, la de su ingreso, «su nacimiento o devengo tienen lugar, por su naturaleza *ex lege*, cuando se realiza el hecho imponible mismo sin perjuicio de que su exigibilidad se relegue a un momento posterior conforme a las condiciones y plazos que se establezcan reglamentariamente. Esto supone que las declaraciones trimestrales por las que el sujeto pagador procede a liquidar las cantidades retenidas y a realizar los ingresos a cuenta en el Tesoro Público, conforme dispone el artículo 106 del Real Decreto 1775/2004, dentro de los primeros veinte días naturales de los meses de abril, julio, octubre y enero, no es sino expresión del cumplimiento de una obligación exigible periódicamente pero que ya había nacido con anterioridad en el momento en que se practica cada una de las retenciones que siguen al abono de la respectiva nómina. Llevado lo anterior al ámbito concursal, se podría concluir que únicamente las retenciones practicadas con posterioridad a la fecha de declaración del concurso pueden ser tenidas como créditos contra la masa en la medida en que traen causa en el ejercicio de la actividad empresarial del concursado desarrollado tras dicho momento y encuentran acomodo en el número 5 del artículo 84.2.º LC... La propia Ley atiende al momento de su nacimiento y no al de su exigibilidad». Esta misma sentencia aplica igual criterio para el Impuesto sobre el Valor Añadido (IVA) afirmando que «tales obligaciones tributarias por IVA únicamente pueden gozar del reconocimiento de créditos contra la masa si hubieran nacido en el espacio temporal que viene delimitado como *dies a quo* por el momento de declaración del concurso y como *dies ad quem* por aquél en que el Juez acuerde el cese de la actividad profesional o empresarial, apruebe el convenio o, en otro caso, declare la conclusión del concurso, todo ello conforme se dispone en el artículo 84.2.º.5 LC».

II. EL SUPUESTO DEL ARTÍCULO 91.1º DE LA LEY CONCURSAL

ASCENSIÓN LECIÑENA IBARRA

El artículo 91.1º LC, junto con los artículos. 84.2.1 y 90.1.3º del mismo texto legal, cierra el círculo de protección que el ordenamiento concursal ofrece a los créditos laborales reconociéndoles la preferencia en el cobro sobre el conjunto del patrimonio ejecutable del concursado respecto de los créditos de acreedores públicos o empresariales recogidos en números sucesivos. No obstante, comparativamente con los otros preceptos *supra* mencionados, la protección que concede a los créditos de esta categoría es más débil al quedar su privilegio postergado tras el que disfrutaban los créditos salariales refaccionarios privilegiados y los créditos contra la masa²⁰.

Mas, tal circunstancia no les priva de compartir con ellos idéntica razón de ser que no radica tanto en el contenido especial de la relación crediticia que se protege cuanto en la finalidad cuasialimenticia que la misma cumple en la satisfacción de las necesidades vitales del trabajador y su familia²¹. Las cantidades que el trabajador obtiene del empleador por el trabajo realizado constituyen algo más que una contraprestación en una relación bilateral. Ellas son el medio de vida no sólo del receptor de las mismas, acreedor desde el punto de vista de la relación jurídica, sino también, en muchas ocasiones, el de toda su familia en cuanto que cons-

²⁰ Pese a ello, la posición que ocupan les permite formar parte de la administración concursal (art. 27.1.3º LC), adherirse a una propuesta anticipada de convenio (art. 106.1 LC), tener derecho de asistencia y de voto en la junta de acreedores o no quedar vinculados por el convenio que, en su caso, se apruebe salvo que hubieren votado a favor de la propuesta de convenio o si su firma o adhesión a aquélla se hubiere computado como voto favorable (arts. 123.1 y 134.2 LC).

²¹ Cfr. RÍOS SALMERÓN y SEGOVIANO ASTABURUAGA, «Comentarios al art. 84.1º», *Comentarios a la legislación concursal*, T. IV, Valladolid, 2004, p. 1667.

tituye la única fuente de ingresos²². Además, como se ha puesto de manifiesto, la necesidad de protección que el carácter alimenticio *lato sensu* del salario impone, se acrecienta sensiblemente como consecuencia de la regla de la postnumeratio o retribución del trabajador posterior a la efectiva prestación de su trabajo²³.

1. ACREEDORES CON PRIVILEGIO GENERAL DEL ARTÍCULO 91.1º LC

1.1. *Asalariado sin relación de dependencia con el concursado*

Para ser beneficiario de este privilegio no se precisa ser trabajador del concursado, sino que basta con que el concursado esté obligado a satisfacer los salarios en cuestión. Supuestos como la subcontrata de obras o servicios (art. 42.2 ET), la cesión ilegal de trabajadores (art. 43 ET), la sucesión de empresa (art. 44 ET)²⁴ son citados por la doctrina como supuestos en que los asalariados titulares del privilegio no son dependientes del concursado.

En estos casos se sostiene que la modificación de la referencia subjetiva pasiva del privilegio tendrá lugar en la medida en que esa otra persona, además de inmiscuirse en el ámbito de responsabilidad del empresario, aparece involucrada directa y personalmente en la relación laboral que propicia la aparición del privilegio²⁵.

Fuera de los supuestos *supra* mencionados, cabría plantearse si, aplicando a la relación salarial los esquemas de derecho civil de asunción de deuda (art. 1203 CC), sería admisible que el trabajador alegara su privilegio frente a un nuevo deudor que sustituyera al empresario en la relación laboral. Ante la novación modificativa del crédito que esto supondría, no resulta pacífico afirmar el mantenimiento de los privilegios del trabajador frente al nuevo deudor. Hay que tener en cuenta que tal opera-

²² Estas circunstancias han sido utilizadas por la doctrina (CAVAS, RÍOS) para cuestionar el acierto de la supresión de la ejecución social separada ante los órganos de este orden jurisdiccional y en un proceso propio dada la ventaja que esta situación ofrecía: la eliminación de los retrasos en la satisfacción de los créditos laborales al poder liquidar inmediatamente el patrimonio de la empresa, imposible en una situación concursal.

²³ Cfr. RÍOS SALMERÓN, *Los privilegios del crédito salarial*, Madrid, 1984, p. 276.

²⁴ Se muestra partidario de reconocer este planteamiento nada *intuitu personae*, GARCÍA-PITA, «Los créditos salariales contra la masa», *Anuario de Derecho Concursal*, nº 6, 2005, p. 39.

²⁵ RÍOS SALMERÓN, *Los privilegios ...*, *op. cit.*, p. 283.

ÍNDICE

I. INTRODUCCIÓN. <i>Carmen L. García Pérez</i>	5
1. Nociones previas y breve referencia a los antecedentes de la actual regulación	5
2. Regulación actual	9
II. EL SUPUESTO DEL ARTÍCULO 91.1º DE LA LEY CONCURSAL. <i>Ascensión Leñena Ibarra</i>	15
1. Acreedores con privilegio general del artículo 91.1º lc.	16
1.1. <i>Asalariado sin relación de dependencia con el concursado</i>	16
1.2. <i>Trabajador persona especialmente relacionada con el deudor</i>	17
1.3. <i>Causahabientes de los titulares de los créditos salariales</i>	19
1.4. <i>Titulares no asalariados de créditos salariales</i>	19
2. Ámbito objetivo del privilegio del artículo 91.1º LC	24
2.1. <i>Notas generales de los créditos privilegiados ex artículo 91.1º</i> ..	24
2.2. <i>Créditos con privilegio general ex artículo 91.1º</i>	26
A) Salarios	26
B) Indemnizaciones derivadas de la extinción de los contratos	34
C) Indemnizaciones derivadas de accidentes de trabajo y enfermedad profesional	40
D) Recargos sobre prestaciones en materia de salud laboral	44
III. LOS PRIVILEGIOS TRIBUTARIOS Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL. <i>Carmen L. García Pérez</i>	49
1. Los Créditos Tributarios del artículo 91. 2º LC	53
1.1. <i>Las Retenciones Tributarias</i>	61
2. Créditos de la Seguridad Social recogidos en el párrafo 2º del artículo 91 LC	71
2.1. <i>Los Créditos por Retenciones («Descuentos») de la Seguridad Social</i>	73

IV. EL PRIVILEGIO DEL NÚMERO 3º DEL ARTÍCULO 91 LC. <i>María Luisa Mestre Rodríguez</i>	79
1. Los créditos por trabajo personal no dependiente	79
1.1. <i>Trabajadores autónomos</i>	82
1.2. <i>Autónomos dependientes</i>	84
1.3. <i>Los profesionales</i>	90
2. Los Créditos del autor	93
3. El caso de las ejecuciones singulares	100
V. LOS CRÉDITOS PÚBLICOS PRIVILEGIADOS DEL ARTÍCULO 91.4º DE LA LEY CONCURSAL. <i>Carmen L. García Pérez</i>	103
1. Créditos de la Hacienda pública distintos de los enumerados en el párrafo 2º del artículo 91 LC.....	103
2. El privilegio de la Seguridad Social conforme al artículo 91.4º LC....	113
3. Créditos de derecho público	118
VI. CRÉDITOS POR RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL. <i>Carmen L. García Pérez</i>	129
1. Sujetos a los que se atribuye el privilegio. Créditos extracontractuales asegurados	129
2. Créditos personales extracontractuales no asegurados	135
3. Créditos contractuales y extracontractuales: La doctrina de la unidad de la culpa civil y la concurrencia de responsabilidades	137
3.1. <i>Créditos supuestamente Extracontractuales: Especial referencia a la Indemnización por Accidente Laboral en el Orden Civil</i>	144
3.2. <i>Otros Créditos de dudosa Calificación</i>	148
VII. CRÉDITOS DEL ACREEDOR INSTANTE DEL CONCURSO. <i>Carmen L. García Pérez</i>	153
1. Acreedores legitimados para instar el concurso.....	154
2. Acreedor o acreedores beneficiados por el privilegio	158
BIBLIOGRAFÍA	163

