



---

# Universidad de Valladolid

## Facultad de Ciencias Económicas y Empresariales

### Trabajo de Fin de Grado

### Grado en ADE

(Programa de estudios conjuntos Derecho y ADE)

## La calificación de los créditos en el Concurso de Acreedores.

Presentado por:

***Miriam Bachiller Camacho***

Tutelado por:

***Ángel Marina García-Tuñón***

Valladolid, 15 de julio de 2021

## **RESUMEN:**

En este Trabajo de Fin de Grado, el objeto central versa sobre la calificación de los diversos tipos de créditos en el concurso del empresario, dentro de un marco legislativo y práctico muy amplio, tras realizar una breve introducción en la primera parte del mismo, donde se puede apreciar el desarrollo histórico del tratamiento de insolvencias en nuestro país a lo largo del tiempo, nos vamos a centrar en un análisis del concurso de acreedores haciendo especial hincapié en el análisis de la calificación de los diversos tipos de créditos.

Al mismo tiempo, en este presente TFG se hace especial mención en el nuevo Texto Refundido por el que queda derogada la Ley Concursal, dejando reflejadas diversas modificaciones, las cuales se centran en la consolidación de pronunciamientos asentados por la jurisprudencia sobre elementos confusos en la anterior Ley Concursal.

**PALABRAS CLAVE:** Concurso de acreedores, créditos concursales, Texto Refundido, insolvencia.

**Clasificación JEL:** G33, K22, M10, M41.

## **ABSTRACT:**

In this Final Degree Project, the main focus is on the classification of the different types of credits in the insolvency of the businessman, within a very broad legislative and practical framework, after a brief introduction in the first part of the project, where we can appreciate the historical development of the treatment of insolvencies in our country over time, we are going to focus on an analysis of the insolvency of creditors, placing special emphasis on the analysis of the classification of the different types of credits.

At the same time, in this TFG is made special mention of the new Consolidated Text repealing the Insolvency Act, reflecting various modifications, which focus on the consolidation of pronouncements established by case law on confusing elements in the previous Insolvency Act.

**KEY WORDS:** Bankruptcy, insolvency credits, Consolidated Text, insolvency.

**JEL Classification:** G33, K22, M10, M41.

# ÍNDICE

<b>1. INTRODUCCIÓN.....</b>	<b>4</b>
<b>2. EL CONCURSO DE ACREEDORES. ....</b>	<b>9</b>
2.1 Presupuesto de la declaración. ....	9
2.2 Efectos de la declaración. ....	12
2.2.1 Efectos sobre el deudor. ....	12
2.2.2 Efectos sobre los acreedores.....	17
2.2.3 <i>Efectos sobre los contratos</i> . ....	20
2.3 Masa activa y pasiva. ....	22
2.4 Comunicación y reconocimiento de créditos.....	23
<b>3. LOS CRÉDITOS EN EL CONCURSO DE ACREEDORES: SU CLASIFICACIÓN.</b> .....	<b>28</b>
3.1 Introducción.....	28
3.2 Créditos concursales en sentido estricto (artículo 269 y ss.) ....	30
3.2.1 Créditos privilegiados.....	33
3.2.2 Créditos ordinarios.....	46
3.2.3 Créditos subordinarios. ....	46
3.3 Créditos contra la masa (artículo 242 y ss).....	49
<b>4. CONCLUSIONES FINALES.....</b>	<b>59</b>
<b>5. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....</b>	<b>65</b>

## **1. INTRODUCCIÓN.**

En primer lugar cabe destacar que la economía se encuentra en el día a día en todos los ámbitos de nuestra vida cotidiana. El estudio y la formación en economía se hacen necesarios para una mejor comprensión de nuestra realidad.

Concretamente, las actividades económicas se efectúan con la finalidad de satisfacer las necesidades o deseos de los seres humanos a través del consumo de bienes y servicios.

Cabe destacar que la actividad económica se encuentra presente en la mayoría de los aspectos de la sociedad.

Se puede relacionar la actividad económica con todo aquello que genera beneficio, sin embargo es más correcto asociar la económica con la idea de administrar los recursos disponibles, los cuales normalmente son escasos para satisfacer necesidades humanas. Con esto se quiere hacer ver que el lucro no es condición necesaria para calificar a una actividad como actividad económica. A su vez se puede decir, que el Estado también forma parte de esta actividad dado que ofrece ciertos servicios públicos.

También se puede hablar de actividad económica desde el punto de vista de la Administración Fiscal, para la cual es toda aquella actividad que un contribuyente ordena por cuenta propia medios de producción y recursos humanos con el objetivo de participar en el mercado de bienes y servicios. La labor de Hacienda es gravar toda actividad económica y lo hace a través del Impuesto sobre Actividades Económicas, aunque cabe mencionar la existencia de ciertas excepciones para el pago de este.

Las actividades económicas actualmente son importantes dado que sirven para generar riquezas y a su vez contribuyen a la económica de un país.

Como puntos clave en la evolución de la económica española en el siglo XXI, para ponernos en contexto, cabe destacar concretamente una serie de puntos clave:

Señalar que, tras la crisis de la primera mitad de los años noventa, el crecimiento en los años posteriores dio lugar a una rápida y sostenida caída de la tasa de desempleo, concretamente del 19,6% de 1994 al 10,5% de 2001.

También, de 2000 a 2007, la economía en nuestro país experimentó una fase de constante crecimiento, pero insostenible por los grandes desequilibrios acumulados, por ello en el año 2008 se dio la Gran Recesión, que junto a la crisis de deuda soberana provocaron un ajuste brusco de los desequilibrios acumulados, y la tasa de desempleo estallo llegando a superar el 27% a comienzos del año 2013. Concretamente se puede hablar de una gran crisis financiera durante el periodo de 2000-2018.

Haciendo un breve resumen se puede decir que durante la última década la economía española ha pasado por momentos muy complicados. En 2008 se produce la quiebra de Lehman Brother, una gran crisis a nivel internacional (cuyo origen se dio en los Estados Unidos). Además, el PIB per cápita se diverge con los de la Zona Euro, la inflación cae e incluso se viven épocas de gran deflación, concretamente en 2009 y 2014-2016. El Banco Central Europeo (BCE) decide intervenir con una política monetaria expansiva. Posteriormente, la economía de nuestro país es rescatada de forma “encubierta”.

Por ultimo en relación con este periodo de crisis se puede hacer referencia a lo que ocurre con las finanzas públicas. El déficit público en este periodo se dispara. La deuda publica aumenta desde el 35,6% en 2007 hasta el 100,4% en 2014, no obstante a partir del año 2015 la deuda comienza a estabilizarse, lo cual se produce por un crecimiento económico, no por una reducción de la deuda (por lo tanto la deuda en términos relativos se reduce, pero en términos absolutos no para de crecer).

Desde entonces hasta el año 2019 se ha dado un periodo de intensa recuperación, el cual ha permitido reducir la tasa de desempleo hasta un 13,8%.

Por último, actualmente nos encontramos ante la segunda gran crisis de este siglo XXI, cuyo punto de partida debe a la COVID-19, los efectos de esta perturbación son enormes, la actual crisis dejara de nuevo una gran tasa de desempleo, donde concretamente se van a ver más afectados los jóvenes, los autónomos y los trabajadores con contratos temporales dado que estos últimos viven pendientes de la rotación en el empleo.

Se puede extraer en definitiva diversas conclusiones sobre el comportamiento estos últimos años de la economía española: es una economía procíclica, dado que la economía de España muy volátil por lo tanto, su crecimiento varia más (por lo tanto cuando crece, crece más y cuando cae, cae más que en otros países), cuenta con cuentas públicas en mal estado, dado que la deuda es muy alta, la inflación es más estable que en el siglo pasado y tiene grandes problemas en el mercado de trabajo, ya que la tasa de desempleo sigue siendo muy alta.

Por lo tanto, en estos últimos años, como ya se ha mencionado anteriormente, se ha dado la existencia de dos grandes crisis económicas, el número de insolvencias, quiebras ha aumentado considerablemente. Todo esto, unido a la gran reducción de la financiación en el mundo empresarial ha provocado la insolvencia de un número excesivamente grande de empresas, las cuales muchas de ellas, no pudieron cumplir regularmente con sus obligaciones y por ello se han visto envueltas en el Concurso de Acreedores, los cuales se pueden definir rápidamente como, procedimientos cuya finalidad última es lograr la viabilidad de las empresas y alcanzar, en la medida de lo posible, la satisfacción de los acreedores.

La cuestión en relación con esta materia es la importancia que tiene la regulación de las situaciones de insolvencia que surgen en estos periodos de crisis. Esto es así porque se puede entender como insolvencia la situación jurídica en la que se encuentra una persona física o empresa cuando no puede hacer frente al pago de las deudas contraídas, concretamente esta situación se produce cuando el activo circulante es inferior al pasivo exigible. La crisis económica por tanto está relacionada con el posible estado de insolvencia dado que es un factor externo, ajeno que puede hacer llegar a una empresa a este estado de no poder hacer frente a sus propios pagos.

Para poder superar las crisis empresariales que conllevan las situaciones de insolvencia, el Ordenamiento Jurídico ha venido buscando en las leyes referentes a los concursos de acreedores e insolvencia una solución o bien de buscar la viabilidad de las empresas por medio de los convenios o si no fuera posible esta viabilidad la liquidación de la misma.

El legislador español, tal y como se recoge en la Exposición de Motivos de la Ley Concursal 22/2003 del 9 de julio, intentó mediante la reforma del Código de Comercio del 10 de junio 1897 tomar medidas para atajar las crisis de solvencia de las empresas. Y también la Ley de Suspensión de pagos de 1922 intentaba mejorar el sistema concursal del Código de Comercio al final lo complicó.

Así se llega a la nueva Ley Concursal 22/2003 del 9 de julio, que mediante el Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, se refunde la antigua Ley Concursal sistematizándola y ordenándola adecuándola a las necesidades que la realidad económica iba requiriendo.

La Ley Concursal del 22/2003 del 9 de julio marcó un antes y un después en el antiguo Derecho Concursal español adoptando fórmulas innovadoras que miraban hacia la viabilidad de las empresas y la satisfacción de los acreedores<sup>1</sup>.

Esta Ley Concursal ha sido objeto de numerosas reformas técnicas entre los años 2009 a 2015, intentando en gran medida dar respuesta a la crisis económica que surgió en el año 2008.

Esta crisis evidenció que la legislación del año 2003 adolecía de una carencia en la regulación de unos instrumentos tan útiles como los institutos preconcursales.

Se inicia un proceso de refundición y sistematización de la Ley Concursal que culmina con éxito en virtud de la aprobación del Texto Refundido Concursal por el Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo. Esta aprobación del Texto Refundido se produce en plena pandemia del COVID-19, 1 de septiembre de 2020, que nos ha llevado una gran crisis económica derivada de la crisis sanitaria, con lo que coloca al Derecho Preconcursal y al Concursal como piezas fundamentales para poder superar esta crisis.

---

<sup>1</sup> Prólogo Juana Pulgar Ezquerro en el “Comentario a la Ley Concursal”, página 83.

Además, este Texto Refundido coincide también con la Directiva UE 2019/1023 del Parlamento Europeo y del Consejo del 20 de junio de 2019 sobre reestructuración empresarial preventiva, exoneración de deudas y medidas para incrementar la eficacia de los procedimientos de insolvencia.

La nueva Ley Concursal unida a la Legislación Europea debe de ser ariete para solventar la gran crisis económica y por ende empresarial que se nos avecina debido a la crisis sanitaria que estamos actualmente padeciendo. Debe de ser un instrumento válido para arreglar los problemas de solvencia de las empresas y de continuidad del tejido económico.

La nueva Ley Concursal, para hacer frente a los retos señalados con anterioridad, utiliza tres instrumentos, que vienen recogidos en cada uno de los tres libros en los que se divide la Ley:

- Del concurso de acreedores,
- Del derecho preconcursal, y,
- De las normas del derecho internacional privado.

Todo esto engloba un total de 752 artículos, los cuales clarifican y reubican la Ley anterior, tras las 28 reformas sufridas durante su vigencia.

Al tratarse de un Texto Refundido no se incorporan modificaciones de fondo, lo único que sí que admite son ciertas matizaciones, cambios en la forma de redacción y ciertas interpretaciones fijadas en la doctrina jurisprudencial.

En definitiva y a modo resumen, en este Trabajo de Fin de Grado, centrado en el concurso del empresario, más concretamente en la calificación de los diversos tipos de créditos que se encuentran en este, en un marco legislativo y práctico y de carácter tan heterogéneo como es el que ahora nos concierne, después de haber hecho una pequeña introducción, en la cual se refleja los aspectos más fundamentales del Concurso de Acreedores nos centraremos en el tema principal de este trabajo, los créditos, donde esta segunda parte se subdivide en dos, en primer lugar haciendo un análisis sobre la comunicación y reconocimiento de créditos y en segundo lugar se procederá a la clasificación de los diversos créditos existentes haciendo una distinción en la dualidad existente de estos.



En este trabajo vamos a analizar cómo afecta la insolvencia de una sociedad a los diferentes tipos de créditos. Un concurso de acreedores supone un intento de restaurar la *par conditio creditorum* con una serie de especialidades o privilegios en diferentes tipo de crédito, sobre todo los créditos de carácter público y los créditos con una garantía específica, ya sea hipotecaria o de cualquier derecho real de garantía. La ley concursal interviene normativamente en los modos o tratamientos de estos créditos, para conseguir que los acreedores puedan o bien satisfacer ordenadamente sus deudas o bien en caso de liquidación cobrar hasta las cantidades que permita la realización de los activos de la entidad concursada.

Finalmente, se expondrá de forma breve las diversas conclusiones extraídas tras el estudio del tema.

## **2. EL CONCURSO DE ACREEDORES.**

### **2.1 Presupuesto de la declaración.**

La Ley Concursal condiciona de forma expresa la apertura del procedimiento del concurso a la concurrencia de dos presupuestos, uno subjetivo y otro objetivo.

En un primer lugar, hay que entender el concurso de acreedores como un procedimiento judicial, el cual tiene como objetivo principal lograr la satisfacción de los créditos pertenecientes a los acreedores que concurren en el mismo. Se tiene como base el patrimonio universal del deudor, el cual puede ser tanto una persona física como una persona jurídica.

El presupuesto necesario y principal para que se proceda a la apertura del concurso es la existencia de estado de insolvencia del deudor, lo cual se conoce como presupuesto objetivo. Cabe destacar la diferencia entre la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal y el Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal, entre actual o inminente.

“Estado de insolvencia” viene recogido en el artículo 2 TRLC, el cual se define como la incapacidad de cumplir de forma regular las obligaciones exigibles.

Tal y como indica el apartado 3 de artículo 2 TRLC, el estado de insolvencia podrá ser actual o inminente. Se hace referencia a insolvencia actual cuando <<el deudor no puede cumplir de forma regular sus obligaciones exigibles>>. En cambio, se encuentra en estado de insolvencia inminente el deudor que prevea que no podrá cumplir regular y puntualmente sus obligaciones. Este presupuesto objetivo económico ha de concurrir incluso en aquellos supuestos de concurso consecutivo declarado en conexión con la imposibilidad, incumplimiento o anulación de un acuerdo extrajudicial de pagos, (artículo 695 TRLC), tanto cuando este sea solicitado por el mediador concursal (artículo 705 TRLC) como cuando ésta solicitud proceda residualmente de deudor o acreedores (artículo 695 TRLC).

Además hay que tener en cuenta en este ámbito que el derecho concursal se basa en los principios de: "comunidad de pérdidas; igualdad de trato de los acreedores o par condicio creditorum; unidad de ejecución concursal o colectiva; y la existencia de un procedimiento judicial al servicio, fundamentalmente, de los intereses privados"<sup>2</sup>.

A mayores, se debe tener en cuenta que dada la existencia de acuerdo de refinanciación, o acuerdo extrajudicial de pagos es evitable la declaración del concurso, de esta manera se obtiene un periodo de tiempo de tres meses para recuperarse de su estado de insolvencia, a contar desde la comunicación de tales acuerdos. En el caso de que no obtenga esta mejora es cuando sí que se debe solicitar la declaración del concurso.

Cabe hacer mención de la insolvencia desde el ámbito contable y financiero, tal y como se sobreentiende una empresa en estado de insolvencia es una empresa con una situación de desequilibrio económico, incapacitando a ésta a responder frente a sus deudas contraídas. A través del análisis de los estados financieros es posible efectuar un estudio sobre la existencia o no de insolvencia en una empresa desde el punto de vista económico y financiero. Dentro de estos medios de prueba es fundamental el análisis económico-financiero de las cuentas anuales, de esta manera se obtiene una visión acerca de la situación de la empresa, donde el fondo de maniobra (donde los recursos permanentes han

---

<sup>2</sup> HÖLDER FRAU, H.A, "Introducción al derecho concursal," Ed.Tirant Lo Blanch, 2010, pág. 21

financiado parte del activo corriente) es la herramienta esencial que determina dicha situación. Por ello, como énfasis se puede recalcar que cuando el fondo de maniobra es mayor indica que el mayor el margen de seguridad con el que cuenta la empresa y menor el riesgo de incurrir en un estado de insolvencia. No obstante, todo esto representa a modo genérico situaciones de empresas concretas, es decir, no siempre este método va a garantizar una óptima o pésima situación (por ejemplo, los hipermercados funcionan correctamente teniendo unos fondos de maniobra negativos).

En segundo lugar, el presupuesto subjetivo del concurso, recogido según el artículo 1 TRLC en su apartado primero, el cual indica expresamente: *“la declaración de concurso procederá respecto de cualquier deudor, sea persona natural o jurídica”*.

Esta regla plasma la regla general haciendo referencia a que la declaración de concurso a <<cualquier deudor>>, esto quiere decir que todo deudor puede ser declarado en concurso y a cualquier deudor se aplica el sistema concursal, con independencia de su dimensión, nacionalidad, de la actividad que desarrolle o de su naturaleza civil o mercantil<sup>3</sup>. Además, no se hace alusión tampoco en este precepto a la situación de crisis económica o de insolvencia del deudor, lo cual sí que se encontraba anteriormente recogido en el artículo 1 de los AAPLC-1959 Y 1983), solo y exclusivamente a la posición jurídica en la relación obligatoria.

No obstante, existen ciertas particularidades en el concurso de ciertas personas pese a la proclamada unidad. El Dictamen del Consejo de Estado 64/2002 acerca del APLC indicaba que era condición necesaria para la unidad de disciplina funcionar adecuadamente que esa única institución concursal tuviese la flexibilidad necesario para acoger diversas situaciones de insolvencia.

El actual TRLC ha procedido a llevar a cabo una tarea de sistematización, de tal manera que ha agrupado concretamente en tres grupos diversos preceptos y especifica secciones a los efectos de la declaración de concurso sobre la persona natural (artículos 123-125) y sobre la persona jurídica (artículos 126-133) y a la enajenación de unidades productivas (artículos 215-225).

---

<sup>3</sup> Todos los APLC (1959, 1983, 1995, 2000 Y 2001) contemplaban la unificación y, desde bien pronto también, la práctica totalidad de la doctrina española se mostró a favor.

Por último, sobre este presupuesto subjetivo cabe hablar del apartado dos del artículo 1 TRLC (correspondiente al artículo 1.3 LC 22/2003): *“las entidades que integran la organización territorial del Estado, los organismos públicos y demás entes de derecho público no podrán ser declarados en concurso”*.

Esto debe de ser objeto de una interpretación restrictiva y entendiéndose como *numerus clausus* como excepción a la norma general, es decir, al principio de unidad legal que subyace en la norma.

Haciendo mención a este tema, cabe tener en cuenta también el presupuesto formal, el cual es la declaración judicial de concurso, el Auto de declaración, existente siempre después de haber el juez examinado la concurrencia de los requisitos marcados para cada caso por la ley.

## **2.2 Efectos de la declaración.**

Respecto a los efectos de la declaración del concurso, los cuales se encuentran recogidos en el Título III el TRLC, concretamente se pueden dividir en cuatro grandes grupos:

### **2.2.1 Efectos sobre el deudor.**

Para comenzar este punto cabe hacer una reflexión comparativa entre la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal y el Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, Texto Refundido de la Ley Concursal.

El Capítulo I del Título III de la LC se centraba en los efectos sobre el deudor, abriéndose con su artículo 40 denominado <<facultades patrimoniales del deudor>>. El TRLC mantiene el contenido de este artículo 40 LC en su Título III, sobre los efectos de la declaración de concurso, Capítulo I, de los efectos sobre el deudor, y lo ubica dentro de las cinco secciones en que, como gran novedad frente a la LC, se ha dividido el Capítulo I. La 1ª centrada en <<los efectos sobre el concursado en general>> se encuentra su regulación dividida desde el artículo 106 a 109, salvo en lo relativo al número 5 del artículo 40 de la LC lo cual se encuentra recogido en el artículo 570 del TRLC en el TIV, de los concursos de acreedores con especialidades, Capítulo I, del concurso de la herencia.

El estatuto jurídico del deudor concursado se ve modificado tras la declaración de concurso, de tal manera que esto se puede ver reflejado en la limitación de sus derechos-patrimoniales, e incluso personales e imponiéndole algunas obligaciones de carácter específico, dependiendo esto de si se trata de un concurso voluntario o necesario. Tal y como dice el artículo 106 TRLC:

*“1. En caso de concurso voluntario, el concursado conservará las facultades de administración y disposición sobre la masa activa, pero el ejercicio de estas facultades estará sometido a la intervención de la administración concursal, que podrá autorizar o denegar la autorización según tenga por conveniente.*

*2. En caso de concurso necesario, el concursado tendrá suspendido el ejercicio de las facultades de administración y disposición sobre la masa activa. La administración concursal sustituirá al deudor en el ejercicio de esas facultades.*

*3. No obstante lo dispuesto en los apartados anteriores, el juez podrá acordar la suspensión en caso de concurso voluntario o la mera intervención cuando se trate de concurso necesario. En ambos casos, deberá motivarse el acuerdo señalando los riesgos que se pretendan evitar y las ventajas que se quieran obtener.”*

Este artículo se compone de los tres primeros apartados por los que se encontraba compuesto el artículo 40 de LC, modificando este artículo para una mayor claridad.

En estos se regula concretamente la limitación o suspensión del ejercicio de las facultades de administración y disposición del concursado sobre la masa activa, estableciendo ciertamente su respectiva conexión legal, aunque no necesaria, con el concurso voluntario y el concurso necesario.

Este artículo 106 del TRLC destaca en comparación con los números 1 y 2 de los artículos 40 LC el cambio de la referencia al <<patrimonio>> del deudor por la más correcta limitación objetiva de los efectos sobre las facultades patrimoniales del concursado a la <<masa activa>>, en correspondencia con la modificación que el artículo 107 del TRLC establece respecto a la redacción del artículo 40.6 de la LC.

Otro matiz a destacar es, que, el artículo 106.1 del TRLC hace referencia que, en caso de intervención, la administración concursal <<podrá autorizar o denegar la autorización según tenga por conveniente>>, en cambio el antiguo artículo 40.1 de la LC hablaba de que la intervención de la administración concursal se concretaba <<mediante autorización o conformidad>>.

No obstante es idéntico el número tres de ambos artículos (106 del TRLC y 40 de LC).

Por otro lado, a tenor de lo establecido en el artículo 135 del TRLC:” *Deberes de comparecencia, colaboración e información.*

*1. El concursado persona natural y los administradores o liquidadores de la persona jurídica concursada y quienes hayan desempeñado estos cargos dentro de los dos años anteriores a la declaración del concurso tienen el deber de comparecer personalmente ante el juzgado y ante la administración concursal cuantas veces sean requeridos y el de colaborar e informar en todo lo necesario o conveniente para el interés del concurso.*

*2. Los directores generales de la persona jurídica concursada y quienes lo hayan sido dentro del período señalado tienen igualmente estos mismos deberes.”*

Este artículo corresponde con el anterior artículo 42 de la LC (“colaboración e información del deudor”).

Los deberes de comparecer, colaborar e informar que se imponen al concursado persona natural y a los administradores, liquidadores y directores generales de la persona jurídica concursada, así como a los que lo hayan sido en los dos años anteriores a la declaración de concurso, persiguen la función de auxiliar al juez y a la administración concursal en el desempeño de sus funciones y de esta manera aprovechar, en interés del concurso, la información y aptitudes que tengan dichos sujetos.

Por otro lado, en relación a la conservación de la masa activa, regulado en el artículo 204 del TRLC, el cual se encuentra recogido en la Sección 1 (“de la conservación de la masa activa” dentro del Capítulo III (“de la conservación y de la enajenación de la masa activa).

Este artículo dice literalmente:

*“Deber de conservación.*

*En el ejercicio de las facultades de administración y disposición sobre la masa activa se atenderá a la conservación de los elementos que la integren del modo más conveniente para el interés del concurso. A tal fin, la administración concursal podrá solicitar del juzgado el auxilio que estime necesario.”*

En el cabe destacar que corresponde con el número 1 del artículo 43 de la LC, respecto al cual solo se manifiestan ciertos retoques para obtener una mejor redacción del mismo.

Por lo tanto, este artículo recoge que en el ejercicio de las facultades de la administración y disposición sobre la masa activa, se atenderá a la conservación de la misma de modo más conveniente para los intereses del concurso.

Este criterio conservatorio que se recoge en este artículo del modo más conveniente para el interés del concurso quiere decir que los actos de administración y disposición sobre los elementos que se integran en la masa activa deben realizarse con la finalidad de conservar tales elementos, y la masa activa como conjunto para que de esta manera se puede llegar a adoptar la solución al procedimiento concursal que sea más favorable para la satisfacción de sus objetivos, convenio o liquidación, lo que puede requerir diferentes actos de administración o de disposición (como por ejemplo enajenación o gravamen).

Además, cabe destacar que en caso de intervención, si la administración concursal estima conveniente para los intereses del concurso el desarrollo de un acto y el concursado no presenta su aceptación a ello, no es necesario llegar a tener que recurrir al, más radical, cambio de sistema limitativo de sus facultades (artículo 108 del TRLC), es suficiente con que la administración concursal solicite del juez la autorización del acto con fundamento en el artículo 204 del TRLC, lo que se establece expresamente para el desarrollo de las facultades procesales del deudor (artículo 119.2 del TRLC).

A través del artículo 518 del TRLC se rige la autorización judicial:

*“1. En los casos en que la ley establezca la necesidad de obtener autorización del juez o los administradores concursales la consideren conveniente, la solicitud se formulará por escrito.*

*2. De la solicitud presentada se dará traslado a todas las partes que deban ser oídas respecto de su objeto, concediéndoles para alegaciones plazo de igual duración no inferior a tres días ni superior a diez, atendidas la complejidad e importancia de la cuestión.*

*3. El juez resolverá sobre la solicitud mediante auto dentro de los cinco días siguientes al último vencimiento.*

*4. Contra el auto que conceda o deniegue la autorización solicitada no cabrá más recurso que el de reposición.”*

Dada la actual crisis sanitaria que estamos viviendo, motivada por la pandemia COVID-19, el Real Decreto-ley 16/2020, de 28 de abril, centrado en medidas procesales y organizativas para afrontar al COVID-19 en el escenario de la Administración de Justicia, se ha impuesto en su artículo 14 que hasta trascurrido un año a contar desde la declaración del estado de alarma, se tramitaran con carácter preferente:...f)la adopción de medidas cautelares y , en general, cualesquiera otras que, a juicio del Juez del concurso, puedan contribuir al mantenimiento y conservación de los bienes y derechos. No obstante, este Real Decreto- ley 16/2020 ha sido derogado por la disposición derogatoria única de la Ley 3/2020, de 18 de septiembre, el cual impone misma medida mencionada en su artículo 9 hasta el 14 de marzo de 2021 inclusive.

Respecto a la continuación del ejercicio de la actividad profesional o empresarial, se hace referencia a que la declaración de concurso no interrumpirá esta, artículo 111 del TRLC:

*“Continuación del ejercicio de la actividad profesional o empresarial.*

*1. La declaración de concurso no interrumpirá la continuación de la actividad profesional o empresarial que viniera ejerciendo el deudor.*



*2. Hasta la aceptación de la administración concursal el concursado podrá realizar los actos que sean imprescindibles para la continuación de su actividad, siempre que se ajusten a las condiciones normales del mercado, sin perjuicio de las medidas cautelares que hubiera adoptado al respecto el juez al declarar el concurso.”*

Este artículo mantiene el título del anterior artículo 44 de la LC y como se puede apreciar se divide en dos apartados, los cuales, corresponden con el número 1 y el párrafo segundo del número 2 de dicho artículo 44 de la LC.

En caso, tanto de intervención como de en caso de suspensión (en el artículo 44.2 de la LC solo hacía referencia exclusivamente en caso de intervención) de las facultades del deudor, la Administración Concursal podrá desarrollar las operaciones necesarias propias de la actividad que queden autorizados con carácter general siempre que se ajusten a la condiciones normales del mercado.

Además de los efectos mencionados anteriormente sobre el deudor, la declaración de concurso produce otros efectos diversos sobre el deudor, como por ejemplo a modo resumen: subsistencia de la obligación de formulación y auditoria, en su caso, de las cuentas anuales, derecho del deudor persona física- durante la tramitación del concurso- a percibir alimentos con cargo a la masa activa.

### 2.2.2 Efectos sobre los acreedores.

Concretamente estos efectos sobre los acreedores se pueden agrupar en tres tipos: integración de los acreedores en la masa pasiva, efectos sobre las acciones individuales y efectos sobre los créditos en particular.

En primer lugar, como principal consecuencia de la declaración del concurso, todos los acreedores del deudor quedarán integrados en la masa pasiva del concurso, con las únicas excepciones que imponga la ley, tal y como indica el artículo 251 del TRLC (en su título V de la masa pasiva, capítulo I de la integración de la masa pasiva), correspondiente con el artículo 49 de la anterior LC: *“Principio de universalidad.*

*1. Todos los créditos contra el deudor, ordinarios o no, a la fecha de la declaración de concurso, cualquiera que sea la nacionalidad y el domicilio del acreedor, quedarán de derecho integrados en la masa pasiva, estén o no reconocidos en el procedimiento, salvo que tengan la consideración de créditos contra la masa.*

*2. En caso de concurso de persona casada en régimen de gananciales o cualquier otro de comunidad de bienes, los créditos contra el cónyuge del concursado, que sean, además, créditos de responsabilidad de la sociedad o comunidad conyugal, quedarán de derecho integrados en la masa pasiva.”*

En definitiva, todos los acreedores pasan a formar parte de un colectivo con interés común. Además cabe destacar, según indica el apartado 2 del este artículo (251 del TRLC) la persona casada en régimen de gananciales o cualquier otro de comunidad de bienes, los créditos contra el cónyuge del concursado, se integrarán en la masa pasiva los créditos conyugales.

El objetivo principal de esta masa pasiva es lograr cobrar sus créditos a través de un criterio de reparto equitativo.

Una vez declarado el concurso quedaran suspendidas varias acciones:

El ejercicio de derecho de retención, artículo 154 del TRLC (anterior artículo 59 bis de LC) sobre bienes y derecho integrados en la masa activa del deudor, los cuales si no hubieran sido enajenados deben ser restituidos al titular del derecho de retención cuyo crédito no haya sido totalmente satisfecho al finalizar el concurso. No obstante, no produce efectos esta suspensión en el caso de las retenciones impuestas por la legislación tributaria, laboral, administrativa y de seguridad social.

Respecto a los nuevos juicios declarativos, recogido en el artículo 136 del TRLC (antiguo artículo 50 de LC): *“Nuevos juicios declarativos.*

*1. Desde la declaración de concurso y hasta la fecha de eficacia del convenio o, si no se hubiera aprobado convenio o el aprobado se hubiera incumplido, hasta la conclusión del procedimiento:*

*1.º Los jueces del orden civil y del orden social no admitirán a trámite las demandas que se presenten en las que se ejerciten acciones que sean*

*competencia del juez del concurso, previniendo a las partes que usen de su derecho ante este último.*

*2.º Los jueces de lo mercantil no admitirán a trámite las demandas que se presenten en las que se ejerciten acciones de reclamación de obligaciones sociales contra los administradores de las sociedades de capital concursadas que hubieran incumplido los deberes legales en caso de concurrencia de causa de disolución.*

*3.º Los jueces de primera instancia no admitirán a trámite las demandas que se presenten en las que se ejercite contra el dueño de la obra la acción directa que se reconoce a los que pusieren su trabajo y materiales en una obra ajustada alzadamente por el contratista.*

*2. De admitirse a trámite las demandas a que se refiere el apartado anterior, se ordenará el archivo de todo lo actuado, previa declaración de nulidad de las actuaciones que se hubieran practicado.*

*3. Los jueces o tribunales de los órdenes social, contencioso-administrativo o penal ante los que, después de la declaración del concurso, se ejerciten acciones que pudieran tener trascendencia para la masa activa, emplazarán a la administración concursal y, si se personase, la tendrán como parte en defensa del interés del concurso.”*

En definitiva, lo que viene a decir este artículo es, que desde la declaración del concurso hasta su conclusión los jueces de lo mercantil no admitirán a trámite las demandas que se presenten, en las cuales se ejerciten acciones de reclamación de obligaciones contra los administradores de la sociedad concursal, y en el caso de que sí que se admitiese, se procederá a ordenar el archivo de todo lo actuado, perdiendo la validez las actuaciones practicadas.

También, quedan totalmente suspendidos el devengo de los intereses, artículo 153 del TRLC (antiguo artículo 59 de la LC) tanto los legales como los convencionales, aunque no entra en esta suspensión los créditos con garantía real que serán exigibles hasta donde alcance dicha garantía. Si la solución del concurso llegase a ser convenio, el cual no implique quita, se puede llegar a pactar el cobro, tanto total como parcial, de los intereses cuyo devengo hubiese

sido suspendido anteriormente al declarar el concurso. En el caso de liquidación, exclusivamente quedarán satisfechos dichos intereses si resultara remanente después del pago de la totalidad de los créditos concursales.

Los acreedores que ostenten garantía real, artículo 145 del TRLC (anterior artículo 56 LC) sobre bienes del concursado, los cuales sean necesarios para la existencia de continuidad de su actividad, ya sea profesional o empresarial, no podrán iniciar la ejecución forzosa de la garantía hasta que se apruebe un convenio que lo permita o trascurra el plazo de un año desde la declaración de concurso sin que se hubiera producido la apertura de la liquidación.

A su vez, en relación a los efectos sobre los créditos en particular, según el artículo 153 del TRLC (antiguo artículo 58 de la LC) enuncia que, no procederá la compensación de créditos y deudas del concurso, pero en cambio, aquellos que ya existían anteriormente a la declaración sí que producirán sus efectos.

Por otra parte, el plazo de prescripción, artículo 155 del TRLC (antiguo artículo 60 de LC), contra los socios, administrador, el deudor, liquidadores de la sociedad, cabe destacar que una vez declarado el concurso queda totalmente interrumpido.

### 2.2.3 Efectos sobre los contratos.

En relación a la vigencia de los contratos celebrados por el deudor, el artículo 157 del TRLC (anterior artículo 61 LC) indica que en los contratos con obligaciones recíprocas pendientes de cumplimiento no se verán afectados, cuando la declaración del concurso, por si sola, siendo los compromisos del concursado a carga de la masa. Además si una de las partes en el momento de proceder a declarar el concurso hubiera cumplido totalmente sus obligaciones y la otra tuviese pendiente el cumplimiento, total o parcial de las suyas, la deuda o el crédito del concursado se incluirá, según proceda, en la masa activa o pasiva del dicho concurso.

En cuanto a la resolución de contratos por incumplimiento, artículo 162 del TRLC (antiguo artículo 62 LC), ante el juez del concurso se ejercitara la acción resolutoria de los mismos.

Con el antecedente del artículo 64 LC, el nuevo TRLC dentro de su Libro I (<<Del concurso de acreedores>>), Título III (<<De los efectos de la declaración de concurso>>), Capítulo IV (<<De los efectos sobre los contratos>>), Sección 4º (<<De los efectos sobre los contratos de trabajo y sobre los convenios colectivos>>), Subsección 1º (<<De los efectos sobre los contratos de trabajo>>), en los artículos 169 a 185, ambos incluidos, se procede a la regulación de los contratos de trabajo. En relación a este tipo de contratos, en primer lugar se puede apreciar que si la fecha de la declaración del concurso se encontrara en tramitación un procedimiento de despido colectivo, de reducción de jornada o de suspensión de contratos, se procederá a tramitar ante el juez del concurso, conservando hasta ese momento las actuaciones practicadas su validez.

En cambio, si la fecha de la declaración del concurso no estuviese en tramitación alguno de los procedimientos previamente citados, pero la autoridad laboral hubiese sido comunicada por el deudor la intención de llevarlos a cabo, es la Administración Concursal la que procederá a la ejecución de dichas medidas.

Por otro lado, la Administración Concursal, a lo largo de la tramitación del concurso, los trabajadores de la empresa concursada través de sus respectivos representantes legales, podrán proceder a la solicitud del concurso las medidas indicadas anteriormente al juez. Hay que tener en cuenta que, la aplicación de estas medidas solo pueden ser solicitadas posteriormente a la emisión del informe de la Administración Concursal, salvo la existencia de gravedad de la viabilidad futura de la empresa o por la causa de grandes perjuicio que pudiera conllevar la demora en la aplicación de las medidas colectivas pretendidas.

En relación a los contratos del personal de alta dirección, según su artículo 186 del TRLC (anterior artículo 65 LC), indica que durante toda la tramitación del concurso, la administración concursal, ya sea por propia iniciativa o a instancia del concursado, podrá proceder a exigir o suspender los contratos de este con el personal de alta dirección.

A su vez, indica, que en el caso de extinción del contrato de trabajo, el juez del concurso podrá moderar la indemnización del alto directivo, no obstante queda sin efecto la que hubiese sido pactada en el contrato.

### 2.3 Masa activa y pasiva.

Una vez realizada la declaración de concurso (pudiendo ser voluntario o necesario) se procede a una fase común, la cual puede concluir en otra de convenio o de liquidación.

Esta fase común, para comenzar, cabe destacar que tiene como objetivo y finalidad principal determinar el conjunto de bienes y derechos que integran la masa activa del concurso y las deudas que forman la masa pasiva.

Esta fase se inicia con la declaración de concurso y concluye cuando se presenta el informe de la administración concursal y haya transcurrido el plazo de impugnaciones o hayan sido resueltas aquellas formuladas contra el inventario o contra los correspondientes acreedores, de esta manera se alcanza el conocimiento del estado patrimonial del deudor a través de la determinación de las masas activas y pasivas del concurso.

Para proceder a la determinación de estas masas se procede a: en primer lugar el inventario, seguido de la lista de acreedores (presentados por el deudor, ya sea en solicitud del concurso si este es voluntario o bien tras requerimiento si es concurso necesario), el informe provisional de la administración concursal y de las correspondientes modificaciones, tras la tramitación del correspondiente incidente concursal, que dan lugar a los textos definitivos.

Conforme al artículo 192 del TRLC (principio de universalidad), forman parte de la masa activa del concurso la totalidad de los bienes y derechos integrados en el patrimonio del deudor a la fecha de la declaración del concurso y por los que se reintegre al mismo o adquiera hasta la terminación del procedimiento. No obstante, quedan exceptuados aquellos bienes y derechos que, sean legalmente inembargables, aun teniendo carácter patrimonial.

A su vez, a tenor del artículo 251 del TRLC (principio de universalidad) una vez declarado el concurso, todos los acreedores del deudor, ordinarios o no, cualquiera que sea su nacionalidad y el domicilio, quedarán de derecho integrados en la masa pasiva del concurso, con las únicas excepciones que las que establezcan las leyes.

Por lo tanto constituyen la masa pasiva del concurso todos los créditos contra el deudor común que no tengan la consideración de créditos contra la masa.

A su vez, este artículo también indica que en el caso de concurso de persona casada en régimen de gananciales o cualquier otro de comunidad de bienes, no se integraran en la masa pasiva los créditos contra el cónyuge del concursado, aunque sean estos créditos a cargo de la sociedad o comunidad conyugal.

#### **2.4 Comunicación y reconocimiento de créditos.**

La comunicación de créditos y su reconocimiento se encuentran regulados dentro del Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal en los artículos 255 a 268 ambos inclusive.

Estos dos actos cabe destacar que son muy relevantes dentro del proceso concursal y uno de los que suele general una gran controversia entre acreedores, deudor y administración concursal.

En primer lugar, cabe destacar que independientemente de la información que se obtenga de la contabilidad y estados financieros del deudor, el reconocimiento de un crédito en el concurso requiere que quienes tengan créditos contra el correspondiente deudor los comuniquen a la administración concursal, dado que es la que se encargara de la administración de la persona concursada durante el procedimiento.

Con esto se da gran importancia a la comunicación de créditos, dado que tal y como señala el artículo 255 del TRLC, consiste en el envío por parte de cada acreedor del deudor envolvente de información a la administración concursal de los créditos que tienen contra dicho deudor dentro del plazo señalado en el auto de declaración de concurso. Respecto a cada uno de los comunicados que existan, la Administración Concursal procederá a resolver si procede o no incluirlos en la lista de créditos que tiene en verdad contra el deudor.

La regulación legal acerca de la forma de proceder a realizar la comunicación se basa en:

- La comunicación debe de ser realizada siempre de forma escrita junto con la firma del acreedor, por cualquier otro interesado en el crédito o por quien acredite representación suficiente de ellos, y debe dirigirse a la administración concursal.
- Consta del plazo de un mes, a contar de la declaración del concurso por auto judicial (conformidad con el artículo 255 y 281.5º del TRLC). El crédito cabe destacar que pierde su calificación natural y pasara a ser un crédito subordinario (categoría ínfima) en el caso de que la comunicación no se haga dentro del plazo indicado.
- La comunicación debe de estar acompañada de los documentos correspondientes a la acreditación del crédito. El caso de que los documentos correspondientes se encuentren inscritos en un registro público, la administración concursal podrá solicitar los originales o copias autorizadas de los títulos o documentos aportados, al igual que cualquier otra justificación que este considere oportuna para poder proceder al reconocimiento del crédito.
- En la comunicación se debe de indicar el nombre, domicilio y datos de identidad de acreedor, al igual que a su vez los relativos al crédito (su concepto, cuantía, fechas de adquisición y vencimiento, características esenciales y calificación).
- La presentación de la comunicación puede proceder a ser en el domicilio designado al efecto por la Administración Concursal. Por lo tanto deberá remitirse a dicho domicilio o realizarse por medios electrónicos (hoy en día lo más frecuente es que los créditos sean comunicados por medio de correo electrónico). A su vez el acreedor aportara la dirección oportuna para que el administrador concursal realice a dicha dirección señalada las comunicaciones que considere convenientes produciendo plenos efectos.



- Cabe destacar que a la hora de comunicar los créditos no es necesario personarse en el concurso. Tampoco contar con un abogado y procurador.
- Si nos encontramos ante un concurso solidario, el acreedor en este caso podría comunicar la existencia de créditos a la Administración Concursal de cada uno de los concursos.

Las clases de reconocimiento de crédito vienen reguladas en los correspondientes artículos 259 (reconocimiento de los créditos por la administración concursal) y 260 (reconocimiento forzoso de los créditos) del TRLC, se corresponden con el artículo 86 LC.

El reconocimiento significa la incorporación de los datos del acreedor, del contenido de su crédito y su calificación en la lista que elabora la administración concursal.

Es imprescindible atenderse a la fecha de la declaración del concurso para la obligación de la declaración o autoliquidación precisas para la determinación de un crédito de derecho público o de los trabajadores. Hay que tener en cuenta que los créditos de derecho público que surjan posteriormente a la declaración del concurso no tendrán la consideración de créditos concursales.

El administrador concursal debe comprobar la documentación puesta a su disposición por el deudor, y la prestada por los acreedores mediante el proceso de comunicación, así como la obtenida por mandato judicial, o, la que constatar en el concurso o en otro procedimiento judicial (artículos 134, 255 y 259.1 y 2 TRLC) para tomar la decisión sobre el reconocimiento de cada uno de los créditos, determinando su inclusión o exclusión de la lista de acreedores.

El periodo del que dispone la administración concursal para la verificación de los créditos es de un plazo de dos meses contados a partir de la aceptación, con posibilidad de prolongarse como máximo un mes por decisión del juez, a petición de la administración concursal y sobre base de circunstancias extraordinarias (artículos 290 y 291 TRLC) en el caso de que el procedimiento sea ordinario, en

caso de procedimiento abreviado estos periodos se ven reducidos a la mitad (artículo 525 TRLC). Seguidamente los acreedores pueden proceder a pedir la inclusión o exclusión de los créditos comunicados y no reconocidos o bien discutir la cuantía o la clasificación de los que sí que hubieran sido reconocidos a través de la impugnación de la lista de acreedores (artículo 297 TRLC).

En relación con los créditos de reconocimiento forzosos (artículo 260 TRLC), corresponde con aquellos créditos que no puede proceder a discutir ni cuestionar su existencia y cuantía la administración concursal. Dado esto, deberá incluirlos en la lista de acreedores. Lo único que sí que puede proceder a hacer es la clasificación de estos créditos. Este reconocimiento forzoso procede en:

- Créditos incorporados a documentos con fuerza ejecutiva.
- Créditos que consten en un laudo o en una resolución judicial aun cuando no sean firmes.
- Créditos asegurados mediante garantías reales inscritas en registro público.
- Créditos reconocidos por una certificación administrativa.
- Créditos de los trabajadores cuya existencia y cuantía resulten de los libros y documentos del deudor o por cualquier otra razón consten en el concurso.

Por último y no menos importante, cabe destacar los supuestos especiales de reconocimiento. Antes, la LC regulaba en un solo precepto, el artículo 87, los créditos sometidos a condición resolutoria y suspensiva, los litigiosos, los créditos de derecho público y los créditos garantizados con un patrimonio adicional de responsabilidad. Actualmente, en el TRLC están regulados en diversos preceptos diferenciados.

- Los créditos sometidos a condición se encuentran regulados en el artículo 261 del TRLC (se corresponden con los créditos sometidos a condición

resolutoria con el artículo 87.1 LC y los créditos sometidos a condición suspensiva con el artículo 87.3 LC). Estos créditos existen en el momento de la declaración de concurso, por lo tanto son créditos concursales, y como tales, participan en el procedimiento, aunque sujetos a un régimen especial en relación a sus efectos en su reconociendo en el concurso, lo cual va a depender de si es un crédito sometido a condición resolutoria o suspensiva.

Los sometidos a condición resolutoria (apartado 1 del artículo 261 TRLC), en el concurso son tratados como si fueran créditos sin condición, por lo tanto cuentan con los mismos derechos que los titulares de créditos puros y por ello podrán participar en el procedimiento.

En el caso de los créditos sometidos a condición suspensiva (apartado 3 del artículo 261 TRLC), son reconocidos en el concurso pero como créditos contingentes, limitando los derechos del acreedor, por lo tanto quedan pendientes del cumplimiento de dicha condición y no podrán proceder a ejercer los derechos de adhesión, voto y cobro. Esta solución cabe destacar que presenta coherencia con el artículo 114 CC.

- Los créditos litigiosos vienen regulados por el actual artículo 262 del TRLC. Los cuales se entienden que se regulan por el mismo régimen que los créditos sometidos a condición suspensiva y además en el apartado 2 de este artículo indica que los créditos afectados por litigio tienen tal condición a efectos concursales desde que se conteste la demanda relativa al mismo. Lo normal cabe destacar es que el litigio sea civil, y que en él se cuestione la existencia del crédito y su exigibilidad por su titular, pero nada impide que pueda serlo en un proceso penal, así la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de septiembre de 2016 (antes de la entrada en vigor del TRLC) reconocía como créditos de este ámbito, no solo el que sea objeto de un proceso civil sino, a cualquier crédito cuya existencia haya sido directamente cuestionada en un procedimiento judicial, mientras no recaiga una resolución firme o susceptible de ejecución provisional que lo reconozca.

- Los créditos públicos regulados por el artículo 265 TRLC, haciendo referencia a tres supuestos distintos: 1º a créditos que han sido recurridos, 2º créditos que pudieran resultar de actividades de comprobación e inspección, y 3º créditos por cantidades defraudadas a Hacienda Pública o a la Tesorería de la Seguridad Social.
- Por último, los créditos garantizados con un patrimonio adicional de responsabilidad regulado por el artículo 263 TRLC, haciendo diferenciación de dos supuestos, en primer lugar (artículo 263.1 TRLC) a aquellos en los que el concursado haya otorgado una fianza a favor de un tercero reservándose el beneficio de excusión respecto del patrimonio del deudor principal y en segundo lugar (artículo 263.2 TRLC) a aquellos en los que el acreedor diete una fianza en garantía de la obligación del concursado.

### **3. LOS CRÉDITOS EN EL CONCURSO DE ACREEDORES: SU CLASIFICACIÓN.**

#### **3.1 Introducción.**

En el concurso de acreedores es importante la calificación de los créditos de los respectivos acreedores dado que de esta manera se determina quien o quienes tienen la posibilidad de cobrar con prioridad sus deudas contra el deudor.

Esa calificación a la que hacemos referencia comienza por una división en la categoría de los créditos, la que diferencia éstos entre créditos concursales y créditos contra la masa.

Los créditos concursales son aquellos los que conforman la masa pasiva de la sociedad. Es decir, todas aquellas deudas que arrastra el concursado a raíz de su actividad y que existen con carácter previo a la propia declaración de concurso.

Los créditos contra la masa son, por el contrario, todos aquellos gastos o deudas que se han generado después de que se declare el concurso de acreedores, más aquellos que recoge expresamente el artículo 242 del Texto Refundido de la Ley concursal (equivalente al artículo 84.2 LC).

Por otro lado, y a diferencia de lo que sucede en los créditos contra la masa (que se satisfacen de manera prorrateada), en los concursales sí hay un orden de pago. Lo establece la Ley Concursal, que distingue entre las siguientes categorías de créditos, recogida dicha clasificación en el artículo 269 del Texto Refundido de la Ley Concursal (equivalente al artículo 89 LC):

- Créditos privilegiados
- Créditos ordinarios
- Créditos subordinados

En definitiva es importante la distinción entre ellos, dado que nos indican el momento en que unos y otros pueden ser cobrados.

La calificación de los créditos en un proceso concursal se desarrolla en el momento de la elaboración de la lista de acreedores por la Administración Concursal.

Los créditos contra la masa (posteriores a la declaración del concurso) tienen prioridad para cobrarse sobre los créditos concursales, por lo tanto, que una vez establecido el concurso, cualquier activo que entre, siendo indiferentemente el tipo, se centrara en satisfacer en primer lugar los créditos contra la masa. Por lo tanto, una vez que hayan sido satisfechos los créditos contra la masa se procede a atender los créditos concursales.

### 3.2 Créditos concursales en sentido estricto (artículo 269 y ss.)

Hay que tener en cuenta y hacer referencia al artículo 269 del Texto Refundido de la Ley Concursal del RDL 1/2020, de 5 de mayo (dentro de su Capítulo III <<De la calificación de los créditos concursales>>, Sección 1 <<De la clase de créditos>>), el cual textualmente dice:

*“Artículo 269<sup>4</sup> Clases de créditos.*

*1. Los créditos concursales se clasificarán, a efectos del concurso, en privilegiados, ordinarios y subordinados.*

*2. Los créditos privilegiados se clasificarán, a su vez, en créditos con privilegio especial, si afectan a determinados bienes o derechos de la masa activa, y créditos con privilegio general, si afectan a la totalidad de esa masa. En el concurso no se admitirá ningún privilegio o preferencia que no esté reconocido en la ley.*

*3. Se clasificarán como créditos ordinarios aquellos que en esta ley no tengan la consideración de créditos privilegiados o subordinados.”*

Esta clasificación forma la piedra angular del concurso. Gracias a estos créditos es posible la organización de la solución de un concurso bien por convenio o bien por liquidación.

La calificación de este artículo tiene gran importancia dado que sirve como guía para saber el orden para pagar los créditos de los distintos acreedores existentes en un concurso.

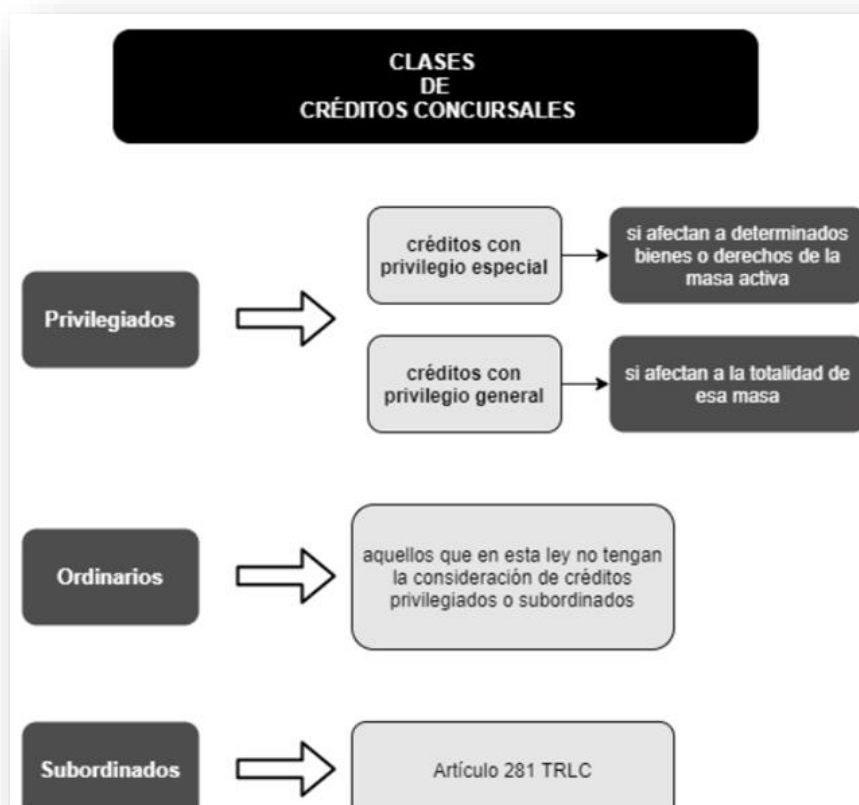
---

<sup>4</sup> Este artículo corresponde con el precedente artículo 89 LC. Contiene ciertas correcciones pero la literalidad se mantiene. Hace que visión normativa más descriptiva con su clasificación y otra prescriptiva a través de la cual se prohíbe el reconocimiento de privilegios que no se incluyan en la norma concursal.

En definitiva y como breve resumen de lo que posteriormente se procederá a desarrollar en profundidad, como se indica en el artículo los créditos concursales se califican en:

- Créditos privilegiados:
  - Créditos con privilegio especial, artículos 270-272 TRLC (si afectan a determinados derechos o bienes).
  - Créditos con privilegio general, artículo 280 TRLC (si afectan a todo el conjunto del patrimonio del deudor).
- Créditos ordinarios.
- Créditos subordinados, artículo 281 TRLC.

De forma esquematizada lo dicho anteriormente se reduce en<sup>5</sup>:



<sup>5</sup> Tabla: <https://www.iberley.es/temas/clasificacion-creditos-concursales-rdl-1-2020-5-mayo-64846>

En esta calificación es importante saber que para los créditos privilegiados y los subordinados la lista se encuentra tasada, en cambio los créditos ordinarios quedan constituidos por exclusión, con esto se quiere decir, que, son todos aquellos que no formen parte de ninguna de las otras dos categorías nombradas.

El Texto Refundido al igual que hacia la Ley Concursal hace distinción entre créditos con privilegio especial y créditos con privilegio general.

El privilegio especial hace referencia a la vinculación del derecho de cobro preferente a un determinado elemento patrimonial, es decir, recae sobre elementos patrimoniales específicos de los incluidos en la masa activa, esto quiere decir, que se trata de privilegio limitado por el objeto.

Por lo contrario, el privilegio general carece de esta vinculación exigente con un activo determinado, sino, que más bien se desarrolla sobre la generalidad del patrimonio del correspondiente deudor.

La categoría particular de los créditos es la de los créditos subordinados, en primer lugar cabe destacar que fueron introducidos por la Ley Concursal. Su estructura guarda ciertas referencias con los privilegios en dos sentidos. Por un lado, su carácter jerárquico dada su enumeración y por otro lado, la forma de reconocimiento del origen de la subordinación, los cuales según indica el artículo 281 TRLC pueden ser estrictamente legal o derivados de un pacto convencional de subordinación.

Respecto a los créditos ordinarios, dada su naturaleza son todos aquellos créditos que carezcan de otra calificación, es decir, es una categoría residual, sin régimen concreto y específico. En comparativa con los otros créditos a analizar (privilegiados y subordinados), los ordinarios no tienen una jerarquización, de modo que se rigen concretamente por el principio de la par condicio creditorum.

Como datos con relevancia en relación con los rasgos generales de este artículo 269 TRLC:

- El principio de tipicidad o legalidad es clave para la clasificación de créditos para regular los efectos que produce el reconocimiento del



privilegio, por ello es fundamental el reconocimiento de un derecho de preferencia (artículo 269.2 TRLC)<sup>6</sup>.

- La enumeración legal cabe destacar que tiene un carácter cerrado, por lo tanto es inexistentes los privilegios si no cuentan con el reconocimiento en el régimen concursal.
- El artículo 269.2 TRLC cuenta con una reserva específica a favor de la norma concursal (tal y como indica textualmente: “*no se admitirá en el concurso ningún privilegio o preferencia que no este reconocido en esta Ley*”). De esta forma se corrige situaciones en las que anteriormente se ha ido añadiendo preferencias muy variadas en distintas normas.

No obstante, hay que tener en cuenta, que la regla no impide la creación de nuevos privilegios mediante leyes posteriores, pero sí que se quiere llegar a lograr que las normas futuras procedan a ordenar las preferencias en la regulación específicamente concursal, es decir, que se dé la existencia de una reforma de la LC en el caso de que se quiera modificar o transformar el sistema de privilegios concursales.

### 3.2.1 Créditos privilegiados.

Un crédito privilegiado en primer lugar cabe decir que es aquel que tiene prioridad antes que otros de ser pagado en un concurso de acreedores.

Como características a destacar y fundamentales de este tipo de créditos nos encontramos:

- Dentro de los créditos existentes en el concurso este tipo de créditos es aquellos que cuentan con la mayor jerarquía (con esto se entiende que deben de ser pagados antes que los créditos ordinarios y subordinarios).

---

<sup>6</sup> GARRIDO, <<Clases de créditos>>, cit.c pág. 1601.

- A los acreedores la lista de este tipo de créditos le debe de ser comunicada y a su vez estos tienen el derecho de impugnarla o también esta impugnación puede ser efectuada por otros agentes interesados, siempre y cuando se realice dentro del plazo establecido.
  
- Este tipo de créditos está regulado por marco jurídico que regula el concurso de acreedores, es decir, no tiene carácter discrecional.

Cabe citar jurisprudencia a destacar sobre estos créditos privilegiados como podría ser la Sentencia CIVIL Nº 133/2021, Juzgados de lo Mercantil – Coruña (A), Sección 1, Rec 516/2019 de 12 de Marzo de 2021, la Sentencia SOCIAL Nº 856/2019, Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala de lo Social, Sección 3, Rec 858/2019 de 31 de Octubre de 2019 y la Sentencia SOCIAL Nº 6336/2019, Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, Sala de lo Social, Sección 1, Rec 4704/2019 de 23 de Diciembre de 2019.

Dentro de los créditos privilegiados como se ha dicho anteriormente y se va a proceder a analizar de forma independiente, se pueden calificar en dos tipos:

- Privilegiados especiales.
- Privilegiados generales.

### *3.2.1.1 Créditos privilegiados especiales.*

Los artículos 270-279 del TRLC (dentro de la Sección 2 <<De los créditos privilegiados>>, Subsección 1<<De los créditos con privilegio especial>>) regulan esta categoría de créditos privilegiados en el concurso de acreedores.

Concretamente, en el actual TRLC los artículos 270, 271 y 272 recogen aquello que se encontraba en el artículo 90 LC. El primero de estos preceptos se centra en la delimitación de los créditos que gozan de privilegio especial. El segundo (artículo 271 TRLC), manifiesta los requisitos necesarios para su oponibilidad frente a terceros, a su vez, se centra en la prenda de derechos de crédito,

concretamente sobre créditos futuros. Y por último, el artículo 272 TRLC se centra en determinar el límite cuantitativo del privilegio.

Esta categoría de créditos se centra en afianzar que cuando un bien o derecho concreto de la masa activa esté garantizando el pago de un crédito determinado, ese bien se ponga en disposición principalmente para efectuar el pago de ese crédito. Cabe la posibilidad de que el crédito no quede totalmente satisfecho, en este caso, la parte no satisfecha es la que procede a ser trasladada en el concurso con la clasificación que le corresponda, si se da el caso de que exceda su valor de realización el importe del crédito afecto al privilegio, ese exceso va a pasar a formar parte de la masa activa del concurso.

Los créditos con privilegio especial afectan a un bien o derecho concreto, con la posibilidad de existencia de ciertas limitaciones, cuya finalidad es la de no involucrarse en la actividad y continuidad de la empresa y de esta manera lograr satisfacer los intereses de todos los demás acreedores existentes.

En definitiva, el posible acreedor solicitara la ejecución de la garantía, con su venta para lograr pagar la deuda pendiente, en el caso de incumplimiento.

Concretamente la lista de reconocida en el artículo 270 TRLC recoge un conjunto de supuestos heterogéneos, los cuales concretamente son reconocidos como garantías reales sobre cosas ajenas o semejantes.

*“Artículo 270. Créditos con privilegio especial.*

*Son créditos con privilegio especial:*

*1.º Los créditos garantizados con hipoteca legal o voluntaria, inmobiliaria o mobiliaria, o con prenda sin desplazamiento, sobre los bienes o derechos hipotecados o pignorados.*

*2.º Los créditos garantizados con anticresis, sobre los frutos del inmueble gravado.*

*3.º Los créditos refaccionarios, sobre los bienes refaccionados, incluidos los de los trabajadores sobre los objetos por ellos elaborados mientras sean propiedad o estén en posesión del concursado.*

*4.º Los créditos por contratos de arrendamiento financiero o de compraventa con precio aplazado de bienes muebles o inmuebles, a favor de los arrendadores o vendedores y, en su caso, de los financiadores, sobre los bienes arrendados o vendidos con reserva de dominio, con prohibición de disponer o con condición resolutoria en caso de falta de pago.*

*5.º Los créditos con garantía de valores representados mediante anotaciones en cuenta, sobre los valores gravados.*

*6.º Los créditos garantizados con prenda constituida en documento público, sobre los bienes o derechos pignoralos que estén en posesión del acreedor o de un tercero.”*

Por lo tanto, realizando un análisis más en profundidad de este artículo, se consideran por tanto créditos con privilegio especial:

1. Créditos garantizados con hipoteca (legal o voluntaria, inmobiliaria o mobiliaria) o con prenda sin desplazamiento sobre bienes o derechos hipotecados o pignoralos o con prendas constituidas en documento público.

En primer lugar cabe recordar que una hipoteca es una garantía real la cual recae sobre bienes inmuebles. Es importante destacar el artículo 104 LH (Ley Hipotecaria) dado que indica que existe un derecho real sobre un bien inmueble que verifica el cumplimiento de una obligación.

Conviene aclarar que la diferencia existente entre la hipoteca legal y la voluntaria es el origen de estas, el cual es diverso; la hipoteca legal su origen se encuentra en la Ley (artículo 152 y siguientes de la Ley Hipotecaria).

La prenda sin desplazamiento concretamente se centra en asegurar el cumplimiento de una obligación imponiendo gravamen de bienes muebles, con la característica propia de que estos bienes gravados, quedan en depósito en manos del deudor, el cual es considerado el propietario de los bienes pignoralos, con el deber de conservarlos sin modificarlos hasta el día en el que la obligación principal y los intereses devengados hasta ese día cumplan, en vez del traslado de posesión de estos.

Los requisitos fundamentales podemos hacer una diferencia dependiendo de si nos encontramos ante el caso de hipoteca legal o voluntarias como en el caso de prenda con desplazamiento o en el caso de prenda de créditos de la masa activa. En el primero, antes de la declaración de concurso es fundamental que la garantía se encuentre constituida para que sea oponible a terceros, salvo que nos encontremos ante el caso de créditos con hipoteca legal tácita. En el caso de prenda de créditos de la masa activa únicamente es necesario y con ello suficiente que en el documento conste con fecha fehaciente anterior a la declaración de concurso la constitución de la garantía. No obstante, si el caso es sobre créditos futuros, antes de la declaración de concurso es necesario que créditos futuros que hubieran surgido de contratos perfeccionados o de relaciones jurídicas constituidas antes de la declaración, es necesario que se encuentre en documento público constituida la prenda o si es una prenda sin desplazamiento se hubiera procedido al registro de esta en el registro público correspondiente y en cambio sí abarca créditos futuros procedentes de la resolución de contratos de concesión de obra o de contratos de concesión de servicios es fundamental que se hubiera constituido la pignoración en garantía de créditos que tengan relación con la concesión o el contrato y existiese autorización por el órgano de contratación siguiendo la normativa sobre contratos del sector público, todo eso antes de la declaración del concurso.

2. Los créditos garantizados con anticrisis (apartado segundo del artículo 270 TRLC), sobre los frutos del inmueble gravado.

Cabe hacer mención al artículo 1881 y siguientes del Código Civil, se centran en la regla la anticresis.

Se puede relacionar la anticresis como un contrato a través del cual se procede a realizar la entrega de un bien inmueble como garantía de un pago futuro, por ello el acreedor adquiere la posesión del bien y este pasara a percibir las rentas derivadas de la explotación, teniendo como obligación de usarlos en primer momento en modo de pago de los interés y después al del capital de su crédito. Cabe añadir que el deudor una vez realizado el pago enteramente de lo que debe a su deudor podrá proceder

a la recuperación del bien inmueble, pero no antes. No obstante, el acreedor bajo ningún concepto en el caso de falta e pago de la correspondiente deudora dentro del plazo convenido se va a convertir en propietario del bien.

Además, es importante tener en cuenta que este tipo de garantía debe de estar constituida antes de la declaración del concurso y no es necesario la existencia de una constancia registral.

3. Créditos refaccionarios, los cuales tienen su origen en el dinero o esfuerzo invertido en la fabricación o reparación de una cosa, justificación del reconocimiento de un privilegio especial sobre una cosa para su cobro. En este tipo de créditos quedan incluidos los de los trabajadores sobre los objetos por ellos desarrollados mientras sean propiedad o se encuentren en posesión del concursado (artículos 270, 3º y 32.2 ET). Hay que tener en cuenta que nunca el privilegio puede alcanzar a bienes de terceros entregados al concursado para su reparación o a bienes que ya han sido vendidos a terceros pero estos continúen en posesión del concursado, por ello también se entiende que el privilegio en el concurso se ve limitado a los supuestos de elaboración y no de reparación por parte de los trabajadores.

La eficacia que tiene en el concurso se extiende a todos los casos, siempre que sean propiedad o estén bajo posesión del concursado reiterando que se incluyen incluso los que tengan los trabajadores sobre los objetos elaborados por ellos.

Como requisito y excluyendo el caso de los trabajadores, debe de estar constituida antes de las declaraciones de concurso la garantía.

4. Créditos por cuotas de arrendamientos financieros o plazos de compraventa con precio aplazado y pacto de reserva de dominio, prohibición de disponer o condición resolutoria en caso de falta de pago (aparatado 4º del artículo 270 TRLC). Se centra concretamente en el cumplimiento de una finalidad económica y son tratadas como garantías reales. El primero de los casos, la Sentencia del Juzgado de lo Mercantil de Oviedo, Nº 220/2007, de 29 de octubre expone como deben de ser

clasificados los créditos derivados de los contratos de leasing. Este tipo de contratos destaca por los numerosos problemas que origina, dado que por un lado y haciendo hincapié a este artículo, se reconoce una causa de preferencia a favor del arrendador financiero sobre bienes arrendados cuando el sujeto no puede ser propietario de un bien y al mismo tiempo tener una causa preferente sobre este mismo bien.

Cabe destacar el carácter atípico del arrendamiento financiero, donde es usual que se limite el reconocimiento del privilegio a los casos en que se considera un arrendamiento financiero en el sentido estricto.

El Texto Refundido de la Ley Concursal debe limitarse a las cuotas debidas al arrendador financiero con total independencia de la posibilidad de un derecho de separación.

Este tipo de garantía, como otras de las anteriores nombradas tiene que constituirse con anterioridad a la declaración del concurso.

5. Créditos con garantía de valores representados mediante anotaciones en cuenta sobre valores gravados. Este tipo de privilegio se encuentra dentro de la categoría de las garantías financieras (reguladas por el Real Decreto- Ley 5/2005. Se trata de prenda de valores anotados en cuenta por las diferencias elementales que hay respecto a la prenda ordinaria. Esta garantía debe de ser constituida previamente a la declaración del concurso.
6. Créditos garantizados con prenda y pignoración de créditos. Prenda en su sentido tradicional, es decir, de asegurar el cumplimiento de una obligación principal sobre una determinada cosa de la cual es propiedad el deudor y por traspaso posesorio de esta al acreedor pignoraticio o tercero, según pacto (artículos 1857 y 1863 del Código Civil). Además cabe destacar el artículo 1865 del Código Civil, dado que es requisito necesario que este tipo de prenda conste en instrumento público.

Concretamente los requisitos del privilegio especial, cuya regulación viene sujeta en el artículo 271 TRLC.

Una cuestión trascendental en este tipo de materia es la de establecer un límite a los importes que disfruten de un privilegio especial (artículo 272 TRLC), concretamente destaca en la trasmisión y aprobación de convenio, en acuerdos de refinanciación y acuerdos extrajudiciales de pago. Este límite ya introducido en la anterior Ley concursal (9/2015, de 25 de mayo), la cual textualmente hace hincapié: *“Piénsese que de no adoptarse una medida como la presente resulta que los créditos privilegiados pueden multiplicarse ad infinitum cuando su garantía recae sobre un mismo bien, sin que el valor de dicho bien se vea en absoluto incrementado. Como ejemplo en la práctica, hoy por hoy es posible tener cinco hipotecas de 100 sobre un bien que vale 100, llegándose así al absurdo de tener un pasivo privilegiado a efectos concursales por 500 garantizados por un bien que vale 100. Además, no hay que olvidar, por otro lado, que uno de los principios que debe necesariamente regir el concurso es el de pars condito creditorum y que la expresión indefinida de los privilegios es una contradicción palmaria de dicho principio. Tampoco puede considerarse que la determinación del valor de la garantía sea un recorte del crédito garantizado. Es simplemente una valoración diferenciada del derecho principal y del derecho accesorio. No se pone en cuestión el derecho principal, sino que se permite aclarar qué parte del mismo se beneficiará del derecho accesorio y cuál no, debiendo en la segunda recibir el mismo trato que corresponda al crédito según su naturaleza”*<sup>7</sup>.

Este artículo, además indica que aunque un crédito por su naturaleza se califique como privilegiado especial no quiere decir todo importe se beneficie de este privilegio, dado que el propio artículo dice que el privilegio especial se encuentra limitado al valor razonable del bien o derecho sobre el que se hubiera constituido la garantía junto con las deducciones oportunas establecidas en esta ley. Por ello, todo aquello que exceda del valor razonable calculado no puede optar por el privilegio especial.

---

<sup>7</sup> Texto literal del “Comentario a la Ley Concursal, Texto Refundido de la Ley Concursal2, Juana Pulgar Ezquerro, pág. 1343.



Este valor razonable (artículo 273 TRLC) contiene una serie de reglas específicas a efectos de calcular el límite del privilegio especial, de los bienes y derechos de la masa activa:

*“1. A los efectos de la determinación del límite del privilegio especial, se entenderá por valor razonable de los bienes y derechos de la masa activa:*

*1.º En caso de bienes inmuebles, el resultante de informe emitido por una sociedad de tasación homologada e inscrita en el Registro especial del Banco de España. Este informe no será necesario cuando dicho valor hubiera sido determinado por una sociedad de tasación homologada e inscrita en el Registro especial del Banco de España dentro de los seis meses anteriores a la fecha de declaración de concurso.*

*2.º En caso de valores mobiliarios que coticen en un mercado regulado, el precio medio ponderado al que hubieran sido negociados en uno o varios mercados regulados en el último trimestre anterior a la fecha de declaración de concurso, de conformidad con la certificación emitida por la sociedad rectora del mercado secundario oficial o del mercado regulado de que se trate.*

*3.º En caso de bienes o derechos distintos de los señalados en los números anteriores el resultante de informe emitido por experto independiente de conformidad con los principios y las normas de valoración generalmente reconocidos para esos bienes. Este informe no será necesario cuando dicho valor hubiera sido determinado por experto independiente, dentro de los seis meses anteriores a la fecha de declaración del concurso.*

*2. Los bienes o derechos sobre los que estuviesen constituidas garantías denominadas en moneda distinta al euro, se convertirán al euro aplicando el tipo de cambio de la fecha de la valoración, entendido como el tipo de cambio medio de contado.*

*3. El informe no será necesario cuando la garantía se hubiera constituido sobre efectivo, sobre el saldo de cuentas corrientes y de ahorro, sobre dinero electrónico o sobre imposiciones a plazo fijo.”*

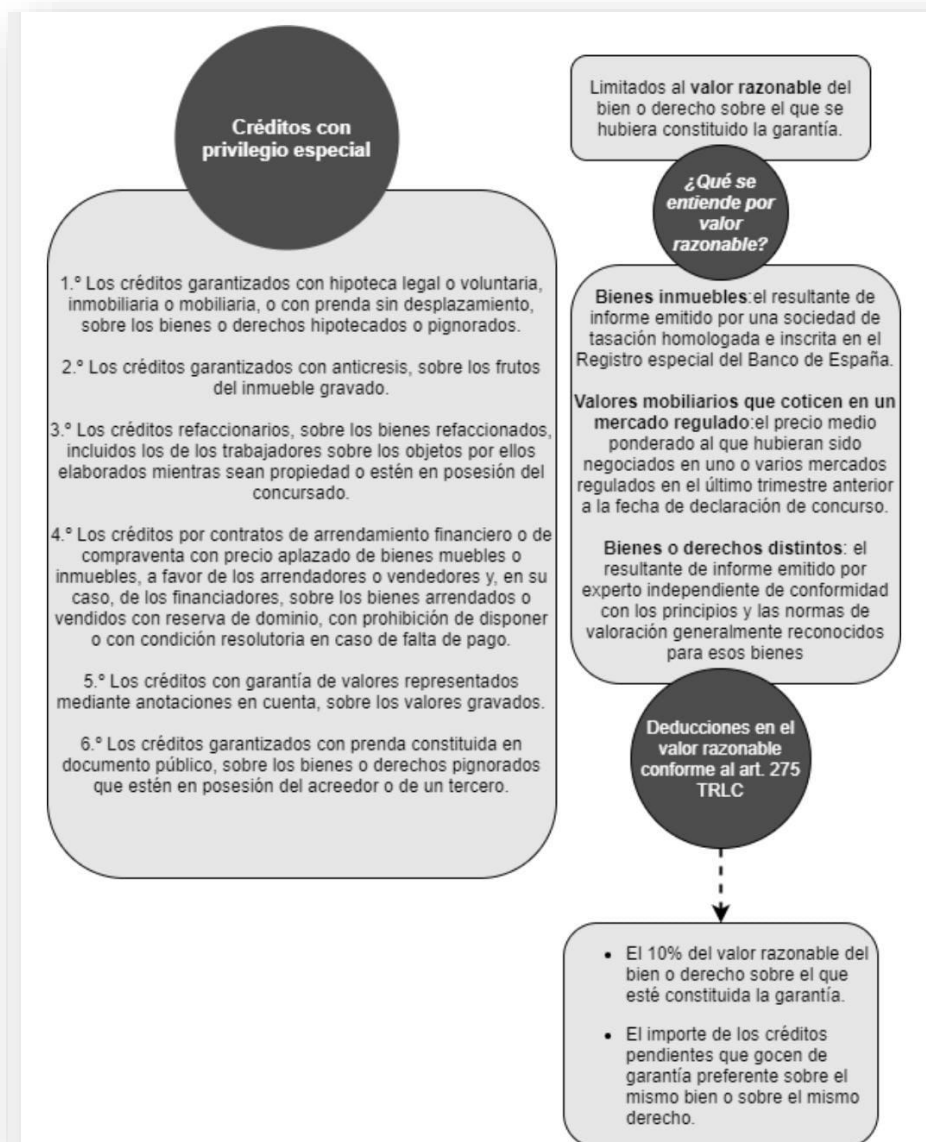
Cabe hacer mención que el artículo 273.2 TRLC obliga a que el valor de los bienes o derechos sobre los que la garantía se hubiese constituido sean convertibles al euro, siempre y cuando su valor este identificado con otra moneda distinta a esta. Este criterio de conversión se encuentra regulado a partir de la norma 11 PGC de 2007.

Para proceder a calcular el límite del privilegio especial, una vez obtenido el valor razonable se debe proceder a la aplicación de una serie de deducciones (artículo 275 TRLC):

- El 10% del valor razonable del bien o del derecho sobre el que se establece la garantía (dicha normal ya existente en la anterior Ley Concursal).
- La cantidad de los créditos pendientes que cuenten con garantía preferente sobre ese mismo bien o derecho.

Nunca puede ser inferior a cero o superar el valor del crédito con privilegio especial el valor de la garantía.

A partir del esquema que aparecer en continuación se puede entender todo lo dicho anteriormente de una forma muy sencilla<sup>8</sup>:



<sup>8</sup> Tabla: <https://www.iberley.es/temas/clasificacion-creditos-concursales-rdl-1-2020-5-mayo-64846>

### 3.2.1.2 Créditos privilegiados generales.

El artículo 280 del TRLC (dentro de la Sección 2 <<De los créditos privilegiados>>, Subsección 2<<De los créditos con privilegio general>>) regulan esta categoría de créditos privilegiados en el concurso de acreedores.

Este tipo de privilegio se puede entender como el derecho de cobro preferente respecto de acreedores cuyo crédito se califique de ordinario y subordinario, es decir, este tipo de privilegio no da derecho a la ejecución separada sobre el patrimonio del deudor.

Una vez que se haya deducido el importe de los créditos contra la masa y que no se encuentren afectados al pago de créditos que cuentan con privilegio especial, este tipo de privilegios recaen sobre el patrimonio del deudor.

Este tipo de créditos, el mencionado artículo 280 TRLC regula la clasificación y el orden de estos y a prorrata dentro de cada número (artículo 432.1 TRLC), es decir, por lo tanto, a diferencia del orden de los créditos con privilegio especial, este tipo de créditos con privilegio general presenta un orden gradual conforme al valor relativo de cada uno de dichos privilegios.

Por lo tanto, a diferencia del privilegio especial, el general se puede entender que va “contra” el cómputo total del patrimonio del deudor, manteniendo su privilegio a la hora de preferencia del cobro y en materia de convenio.

A la hora de la liquidación, este tipo de créditos serán satisfechos después de los créditos contra la masa, con cargo a los bienes no afectos al pago de créditos con privilegio especial, o al remanente que reste después de haber satisfecho los créditos con privilegio especial.

Son créditos con privilegio general:

*“1.º 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, devengados con anterioridad a la declaración de concurso; los capitales coste de seguridad social de los que sea legalmente responsable el concursado, y los recargos sobre las prestaciones por incumplimiento de las obligaciones en materia de salud laboral devengadas con anterioridad a la declaración de concurso.*

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

*3.º Los créditos de personas naturales derivados del 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 de concurso.*

*4.º Los créditos tributarios, los créditos de la seguridad social y demás de derecho público que no tengan privilegio especial ni el privilegio general del número 2.º de este artículo. Respecto de los créditos públicos señalados, el privilegio general a que se refiere este número solo alcanzará al cincuenta por ciento del importe de los respectivos créditos, deducidos de la base para el cálculo del porcentaje los créditos con privilegio especial, los créditos con privilegio general conforme al número 2.º de este mismo artículo y los créditos subordinados.*

*5.º Los créditos por responsabilidad civil extracontractual y los créditos por responsabilidad civil derivada del delito contra la Hacienda Pública y contra la Tesorería General de la Seguridad Social. No obstante, los créditos por daños personales no asegurados estarán incluidos en el número anterior en concurrencia con los demás créditos de ese número.*

*6.º Los créditos que supongan nuevos ingresos de tesorería concedidos en el marco de un acuerdo de refinanciación no rescindibles en la cuantía no reconocida como crédito contra la masa.*

*7.º Los créditos de que fuera titular el acreedor a instancia del cual se hubiere declarado el concurso excluidos los que tuvieren el carácter de subordinados, hasta el cincuenta por ciento de su importe.”*

### 3.2.2 Créditos ordinarios.

El artículo 269.3 del Texto Refundido de la Ley Concursal (dentro de su Capítulo III <<De la calificación de los créditos concursales>>, Sección 1 <<De la clase de créditos>>), indica que se entiende como créditos ordinarios todos aquellos que no se consideran ni privilegiados (especiales y generales) ni subordinarios. Son considerados todos aquellos créditos que forman parte de la masa pasiva del concurso pero no se encuentran enumerados legalmente. El pago a los acreedores de este tipo de créditos se efectúa posteriormente a los privilegiados y antes de los subordinarios, esto quiere decir, que su satisfacción se encuentra condicionada al pago total de todos los privilegiados, además de los contra la masa.

En caso de convenio ostentan derecho de voto en todo caso en tanto en cuanto van a venir afectados por el mismo caso de aprobación, mientras que de acudir a la liquidación, su pago se verifica con cargo a los bienes y derechos de la masa activa que resten una vez satisfechos los créditos contra la masa y los privilegiados.

De no ser suficiente la masa activa para su atención íntegra, se abonarán a prorrata conjuntamente con los créditos con privilegio especial en la parte en que éstos no hubieren sido satisfechos con cargo a los bienes y derechos afectos. El pago de estos créditos se realizará en función de la liquidez de la masa activa, pudiendo disponerse la entrega de cuotas cuyo importe no baje del cinco por ciento del nominal de cada crédito.

### 3.2.3 Créditos subordinarios.

El artículo 281 del TRLC (dentro de la Sección 3 <<De los créditos subordinarios>>) recoge la regulación de este tipo de créditos.

Este tipo de créditos se encuentran introducidos en nuestra legislación desde la Ley Concursal de 2003. Recoge un conjunto de créditos que el legislador, por diversas causas entiende que deben de ser satisfechos después del resto de créditos concursales (créditos privilegiados, tanto especiales como generales y

ordinarios), esto quiere decir, que en caso de liquidación, únicamente se procederá a efectuar su pago cuando hayan quedado totalmente satisfechos los créditos privilegiados y ordinarios (artículo 435 TRLC).

Por lo tanto, su característica principal y que les diferencia de otro tipo de créditos por lo tanto es que su cobro se realiza en último lugar, después del cobro de los créditos privilegiados y de los créditos ordinarios. Además, no cuentan para la aprobación del convenio, tal y como indica el artículo 352 TRLC, los acreedores de este tipo de créditos no pueden ni votar en junta de acreedores ni adherirse a la propuesta. Cuando el convenio es aprobado, los acreedores subordinados cabe destacar que quedan afectados por las mismas quitas y esperas que los ordinarios, aunque los plazos de espera de estos en comparación con los créditos ordinarios es, que empezaran a contarse a partir del íntegro cumplimiento del convenio respecto de los acreedores ordinarios (artículo 369.2 TRLC).

Se puede considerar por lo tanto como créditos subordinados por ejemplo, los relativos a intereses financieros, las multas, los que son comunicados fuera de plazo y aceptados por la administración concursal.

Son los créditos que dentro de esta clasificación son más difícil que se efectúe su cobro.

*“Artículo 281. Créditos subordinados.*

*1. Son créditos subordinados:*

*1.º Los créditos que se clasifiquen como subordinados por la administración concursal por comunicación extemporánea, salvo que se trate de créditos de reconocimiento forzoso, o por las resoluciones judiciales que resuelvan los incidentes de impugnación de la lista de acreedores y por aquellas otras que atribuyan al crédito esa clasificación.*

*2.º Los créditos que por pacto contractual tengan el carácter de subordinados respecto de todos los demás créditos contra el concursado, incluidos los participativos.*

3.º Los créditos por recargos e intereses de cualquier clase, incluidos los moratorios, salvo los correspondientes a créditos con garantía real hasta donde alcance la respectiva garantía.

4.º Los créditos por multas y demás sanciones pecuniarias.

5.º Los créditos de que fuera titular alguna de las personas especialmente relacionadas con el concursado en los términos establecidos en esta ley.

6.º Los créditos que como consecuencia de rescisión concursal resulten a favor de quien en la sentencia haya sido declarado parte de mala fe en el acto impugnado.

7.º Los créditos derivados de los contratos con obligaciones recíprocas, a cargo de la contraparte del concursado, o del acreedor, en caso de rehabilitación de contratos de financiación o de adquisición de bienes con precio aplazado, cuando el juez constate, previo informe de la administración concursal, que el acreedor obstaculiza de forma reiterada el cumplimiento del contrato en perjuicio del interés del concurso.

2. Por excepción a lo establecido en el número 5.º del apartado anterior, los créditos de que fuera titular alguna de las personas especialmente relacionadas con el concursado no serán objeto de subordinación en los siguientes casos:

1.º Los créditos por alimentos nacidos y vencidos antes de la declaración de concurso, que tendrán la consideración de crédito ordinario.

2.º Los créditos a que se refiere el número 1.º del artículo 280 cuando el concursado sea persona natural.

3.º Los créditos a que se refieren los números 1.º y 4.º del artículo 283 cuando los titulares respectivos reúnan las condiciones de participación en el capital que allí se indican, salvo que procedan de préstamos o de actos con análoga finalidad.”

Por lo tanto, en definitiva, como distintos supuestos de subordinación nos encontramos:

- Comunicación o reconocimiento extemporáneos.
- Pacto contractual de subordinación.



- Créditos por intereses.
- Multas y sanciones pecuniarias.
- Créditos de personas especialmente relacionadas con el deudor.
- Créditos derivados de la rescisión cuando intervino mala fe en el acreedor afectado.
- Obstaculización en el cumplimiento de contratos en perjuicio del interés del concurso.

Cabe destacar la Sentencia CIVIL Nº 136/2020, Audiencia Provincial de Burgos, Sección 3, Rec 361/2019 de 17 de Marzo de 2020, la Sentencia CIVIL Nº 1798/2020, Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 15, Rec 1839/2019 de 28 de Agosto de 2020 y la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de septiembre de 2009, número 589/2009, Sección 1ª.

### **3.3 Créditos contra la masa (artículo 242 y ss).**

Los créditos contra la masa son aquellos créditos que genera el procedimiento concursal, siendo costas o gastos judiciales, obligaciones surgidas durante el concurso o que se mantengan durante su declaración, los cuales, habrá que satisfacer por distintas razones con preferencia sobre los créditos concursales, en casos de liquidación y de forma inmediata o al vencimiento en otros casos (protección del crédito al concursado, razones funcionales, deseo de conceder una tutela máxima a ciertos acreedores). Este tipo de créditos comparten siempre como característica principal la preeducibilidad.

La normativa concursal no establece una definición expresa de este tipo de crédito, sino que los define por oposición a los créditos concursales.

Este tipo de créditos escapan, de cierta manera, a las reglas derivadas del procedimiento concursal, es decir, tiene carácter de extraconcrusabilidad. Este carácter, tiene dos aspectos a destacar en relación con su satisfacción. Por un lado, existe un régimen especial para su pago (se utilizan los bienes no afectos a privilegios especiales, lo que lebrera estos últimos de las cargas procedentes

de procedimiento, y se realiza de forma inmediata o, en sus respectivos vencimientos inherentemente el estado del concurso (artículo 245.2 TRLC), no obstante nunca se va a poder alterar en los casos en los que existe insuficiencia de la masa activa, en cuyo caso entrará en funcionamiento el orden previsto en el artículo 250 TRLC. Por otro lado, este carácter de extraconcurzalidad extiende sus efectos a los diversos medios para asegurar su tutela judicial.

Además, constituyen una categoría, la cual se puede considerar como ajena al concurso, salvo por su necesaria incorporación al procedimiento concursal y a su regulación legal.

En cuanto a sus requisitos cabe destacar dos, en primer lugar, un requisito teleológico o funcional, por hacer posible el desarrollo del procedimiento, y en segundo lugar, un requisito temporal, por surgir con posterioridad a la declaración del concurso.

El artículo 242 TRLC recoge los diversos créditos contra la masa: *“Son créditos contra la masa: 1.º Los créditos por salarios correspondientes a los últimos treinta días de trabajo efectivo realizado antes de la declaración de concurso en cuantía que no supere el doble del salario mínimo interprofesional.*

*2.º Los gastos y las costas judiciales necesarios para la solicitud y la declaración de concurso, la adopción de medidas cautelares y la publicación de las resoluciones judiciales previstas en esta ley.*

*3.º La asistencia y representación del concursado y de la administración concursal durante toda la tramitación del procedimiento y sus incidentes, cuando su intervención sea legalmente obligatoria o se realice en interés de la masa, hasta la eficacia del convenio o, en otro caso, hasta la conclusión del concurso, con excepción de los ocasionados por los recursos que interpongan contra resoluciones del juez cuando fueren total o parcialmente desestimados con expresa condena en costas.*

*4.º Los gastos y las costas judiciales ocasionados por la asistencia y representación del concursado, de la administración concursal o de acreedores legitimados en los juicios que, en interés de la masa, continúen o inicien conforme a lo dispuesto en esta ley, salvo lo previsto para los casos de*

*desistimiento, allanamiento, transacción y defensa separada del deudor y, en su caso, hasta los límites cuantitativos en ella establecidos.*

*5.º Los créditos por la condena al pago de las costas como consecuencia de la desestimación de las demandas que se hubieran presentado o de los recursos que se hubieran interpuesto con autorización de la administración concursal o como consecuencia del allanamiento o del desistimiento realizados igualmente con autorización de la administración concursal. En caso de transacción, se estará a lo pactado por las partes en materia de costas.*

*6.º La retribución de la administración concursal.*

*7.º Los de alimentos del deudor y de las personas respecto de las cuales tuviera el deber legal de prestarlos, conforme a lo dispuesto en esta ley sobre su procedencia y cuantía así como, en toda la extensión que se fije en la correspondiente resolución judicial posterior a la declaración del concurso, los de los alimentos a cargo del concursado acordados por el juez de primera instancia en alguno de los procesos civiles sobre capacidad, filiación, matrimonio y menores.*

*También tendrán esta consideración los créditos de este tipo devengados con posterioridad a la declaración del concurso cuando tengan su origen en una resolución judicial dictada con anterioridad.*

*8.º Los generados por el ejercicio de la actividad profesional o empresarial del concursado tras la declaración del concurso. Quedan comprendidos en esta regla los créditos laborales correspondientes a ese período, incluidas las indemnizaciones por despido o extinción de los contratos de trabajo que se hubiesen producido con posterioridad a la declaración de concurso, así como los recargos sobre las prestaciones por incumplimiento de las obligaciones en materia de salud laboral, hasta que el juez acuerde el cese de la actividad profesional o empresarial, o declare la conclusión del concurso.*

*Los créditos por indemnizaciones derivadas de extinciones colectivas 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.*

9.º Los que, conforme a esta ley, resulten de prestaciones a cargo del concursado en los contratos con obligaciones recíprocas pendientes de cumplimiento que continúen en vigor tras la declaración de concurso, y de obligaciones de restitución e indemnización en caso de resolución en interés del concurso o por incumplimiento posterior a la declaración de concurso por parte del concursado.

10.º Los que, en los casos de pago de créditos con privilegio especial sin realización de los bienes o derechos afectos, en los de rehabilitación de contratos o de enervación de desahucio y en los demás previstos en esta ley, correspondan por las cantidades debidas y las de vencimiento futuro a cargo del concursado.

11.º Los que, en los casos de rescisión concursal de actos realizados por el deudor, correspondan a la devolución de contraprestaciones recibidas por este, salvo que la sentencia apreciare mala fe en el titular de este crédito.

12.º Los que resulten de obligaciones válidamente contraídas durante el procedimiento por la administración concursal o, con la autorización o conformidad de esta, por el concursado sometido a intervención.

13.º 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 conclusión del mismo.

14.º En caso de liquidación, los créditos concedidos al concursado antes de la apertura de la fase de liquidación para financiar el plan de viabilidad necesario para el cumplimiento del convenio aprobado por el juez.

No tendrán la consideración de créditos contra la masa los créditos, nacidos durante la fase de cumplimiento del convenio, de que fuera o hubiera sido titular cualquiera de las personas especialmente relacionadas con el deudor, como consecuencia de prestamos o de cualquier otro contrato de análoga finalidad o como consecuencia de aportaciones dinerarias realizadas en operaciones de aumento del capital de la sociedad deudora, aunque el aumento hubiera quedado sin efecto.

*15.º Cualesquiera otros créditos a los que esta ley atribuya expresamente tal consideración.”*

En definitiva, la clasificación de este artículo se puede resumir:

- a) Los créditos por salario por los últimos treinta días de trabajo efectivo anteriores a la declaración de concurso y en cuantía que no supere el doble del salario mínimo interprofesional.

Se trata de proporcionar a estos acreedores e máximo nivel de tutela posible a través de la prededucción, dado que este tipo de crédito se usa de forma preferente, pero no obstante esta preferencia de carácter absoluta excluye a los acreedores con privilegio especial.

Según el artículo 245 TRLC estos créditos salariales su pago se efectúa de manera inmediata, en comparación con el resto de crédito contra la masa, los cuales deben de ser satisfechos a su s respectivos vencimientos.

- b) Los de costas y gastos judiciales necesarios para la solicitud y declaración de concurso, es decir, aquellos gastos en relación al procedimiento y a la participación en el mismo, además también por la adopción de medidas cautelares, la publicación de las resoluciones judiciales previstas en esta ley.
- c) Gastos en la asistencia y representación del concursado y de la administración concursal durante toda la tramitación del procedimiento y su incidentes, siempre que su intervención sea legalmente obligatoria o en interés de la masa, hasta la eficacia del convenio, o si no es así, hasta la conclusión del concurso, no obstante hay que tener en cuenta que quedan excluidos de aquellos producidos por los recursos que se interpongan contra resoluciones del juez cuando fueren total o parcialmente desestimados con expresa condena en costas. Esta exclusión es un incentivo para evitar la proliferación del concurso.

- d) La retribución de la administración concursal, es decir, los gastos y costas judiciales ocasionados por la asistencia y representación del concursado, de la administración concursal o de acreedores legitimados en los juicios, que siempre que sea en interés a la masa inicien o continúen conforme a lo dispuesto en esta ley, salvo lo previsto para los casos de desistimiento, transacción, allanamiento y defensa separada del deudor, siempre hasta los límites cuantitativos establecidos en ella.
- e) Los créditos por la condena al pago de las costas como consecuencia derivadas de la desestimación de las demandas que se hubieran presentado o de los recursos interpuestos con autorización de la administración concursal, también podría ser consecuencia del allanamiento.
- f) La retribución de la administración concursal.
- g) Prestaciones de alimentos, esto se puede dar en diversas situaciones: por un lado, son considerados créditos contra la masa aquellos derivados de los alimentos a favor del deudor, los cuales no son reconocidos de forma automática, sino que dependen de la existencia de bienes y de que el concursado se encuentre en estado de necesidad. La cuenta es impuesta por el administrador concursal (caso de intervención) o por el juez (caso de suspensión). Por otro lado, existe este tipo de crédito cuando posteriormente a la declaración del concurso son impuestos a cargo del concursado en una resolución judicial por el juez siempre que se trate de procesos de capacidad, filiación, matrimonio y menores (regulación en los artículos 748 y ss. LEC). Y por último, en caso de los créditos devengados con carácter posterior a la declaración del concurso cuando tenga su origen en una resolución judicial dictada anteriormente.
- h) Gastos derivados de la continuación de la actividad, es decir los generados por el ejercicio de la actividad profesional o empresarial del concursado tras la declaración del concurso, incluyendo los créditos laborales derivados a este periodo (donde comprende las

indemnizaciones de despido o extinción de los contratos de trabajo que se hubieran generado con carácter posterior a la declaración del concurso, a su vez también los recargos sobre las prestaciones por incumplimiento de las obligaciones en materia de salud laboral). Este tipo de créditos son considerados contra la masa hasta la conclusión del concurso o el momento en que se acuerde el cese de la actividad profesional, por tanto esta calificación no altera a los que se general durante el cumplimiento del convenio, en el caso de que se produzca por incumplimiento una ulterior liquidación.

- i) Obligaciones a cargo del concurso en los contratos que continúe e vigor tras la declaración de concurso y derivadas de la resolución en interés del concurso.
- j) Obligaciones legales y de responsabilidad extracontractual del concursado posteriores a la declaración del concurso y hasta la conclusión del mismo.
- k) Créditos de financiación para el cumplimiento del convenio aprobados por el juez. Los créditos que hayan surgido durante la fase de cumplimiento de convenio, de que fuera o hubiera sido titular cualquiera de las personas especialmente relacionadas con el deudor no son considerados contra la masa.
- l) Los que, en los casos de pago de créditos con privilegio especial sin la realización de los bienes o derechos afectados, en los de rehabilitación de contratos o de enervación de desahucio y en los demás previstos por esta ley, correspondan por la cantidad debidas y las de vencimiento futuro a cargo del concursado.
- m) Los que, en caso de rescisión concursal de actos realizados por el deudor, correspondan a la devolución de las contraprestaciones recibidas por este, salvo que la sentencia aprecie mala fe en el titular de este crédito.

- n) Los que resulten de obligaciones válidamente contraídas durante el procedimiento por la administración concursal o, por el concursado sometido a intención con autorización o conformidad de esta.

Según lo dispuesto en el artículo 255 y siguientes TRLC, en relación con este tipo de créditos, la formación de la lista de acreedores, estos deben proceder a comunicar a la administración concursal la existencia de sus créditos en el plazo de un mes a contar desde la publicación del extracto de la declaración del concurso en el BOE. Esta comunicación se formula de forma escrita firmada por el acreedor, por cualquier otro interesado en el crédito o por la persona que acredite representación suficiente de ellos, esta comunicación se presenta directamente ante la administración concursal en la dirección postal o telegráfica proporcionada por la misma (artículo 257 TRLC).

Los artículos 261 y siguientes TRLC recogen los supuestos especiales de reconocimiento, los cuales son los siguientes:

- Los créditos sometidos a condición resolutoria.
- Los créditos sometidos a condición suspensiva y los litigiosos.
- Cuando el juez del concurso estime probable el cumplimiento de la condición resolutoria podrá adoptar medidas cautelares.
- Los créditos de derecho público de las Administraciones públicas y sus organismos públicos. Este tipo de créditos cabe destacar su peculiaridad de que necesitan estar vinculados a la actividad empresarial, es decir, que la actividad profesional del concursado continua y trae consigo la contratación de nuevas obligaciones. En relación a esto, existe un problema con el crédito tributario, concretamente, surge el conflicto doctrinal delimitar qué parte del crédito es considerado concursal y que parte es contra la masa. Los criterios a seguir para esta determinación, son dos: el criterio de exigibilidad (es crédito contra la masa cuando surge del proceso concursal cuando se produce el nacimiento del hecho imponible) y el criterio temporal (es crédito contra la masa cuando el



devengo se general posteriormente a la declaración del concurso). La jurisprudencia en relación con esta cuestión, ha ido marcando diversas pautas, donde según la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1a) Sentencia núm. 10/2011 de 31 enero, que viene a establecer cuáles son las retenciones que tienen consideración de crédito contra la masa, para su argumentación se apoya en la Sentencia del Tribunal Supremo nº 248/06, de 23 de junio, que resolvía sobre la falta de practica de retenciones de la Seguridad Social y su consideración como crédito concursal o contra la masa. Para su conclusión el Tribunal hace suya la teoría doctrinal del criterio temporal, entendiendo que si el devengo es anterior a la declaración del concurso no podrán de tener la consideración de “contra la masa”.

Por último, recalcar la modificación prevista, en relación, con esta materia en el TRLC, articulada esta materia en su artículo 265: “en él se incluye en la listado de ejecuciones competencia del Juez del concurso a las ejecuciones de créditos contra la masa sobre bienes y derechos del concursado integrados o que se integren en la masa activa, cualquiera que fuera el tribunal o autoridad administrativa que las hubiese ordenado.”

- Los créditos que no puedan ser hechos efectivos contra el concurso sin la previa excusión del patrimonio del deudor principal.
  
- Los créditos en los que el acreedor disfrute de fianza de tercero.

Jurisprudencia a destacar sobre créditos contra la masa, cabe hacer mención a la Sentencia Civil nº 59/21<sup>9</sup>, Sentencia Civil nº 79/2021<sup>10</sup>.

En cuanto a la forma de computar los créditos, dispone el art. 267 TRLC que, en primer lugar, a los solos efectos de la cuantificación del pasivo, todos los créditos

---

<sup>9</sup> Juzgados de lo Mercantil-Barcelona, Sección 3, Rec 1/2021 de 26 de febrero de 2021.

<sup>10</sup> Audiencia Provincial de Vizcaya, Sección 4, Rec 1371/2020 de 28 de enero de 2021.

se computarán en dinero y se expresarán en moneda de curso legal, sin que ello suponga su conversión ni modificación.

En segundo lugar, los créditos expresados en otra moneda se computarán en la de curso legal según el tipo de cambio oficial en la fecha de la declaración de concurso.

En tercer lugar, los créditos que tuvieran por objeto prestaciones no dinerarias o prestaciones dinerarias determinadas por referencia a un bien distinto del dinero se computarán por el valor de las prestaciones o del bien en la fecha de la declaración de concurso.

Y por último, los créditos que tuvieran por objeto prestaciones dinerarias futuras se computarán por su valor a la fecha de la declaración de concurso, efectuándose la actualización conforme al tipo de interés legal vigente en ese momento.

#### **4. CONCLUSIONES FINALES.**

Como se puede apreciar a lo largo del trabajo, el concurso de acreedores surge de la incapacidad para hacer frente a las obligaciones contraídas, es decir, de la insolvencia del deudor, y versa sobre los mecanismos que tienen los acreedores a lo largo del proceso para poder ver satisfecho su crédito. Este instrumento jurídico resuelve los problemas ocasionados por una situación de insolvencia bien tratando de obtener un convenio (continuidad de la actividad) o bien a través de un proceso ordenando la liquidación de la empresa.

Centrándonos en el tema principal, en el concurso de acreedores cabe distinguir dos clases de créditos: los créditos concursales y los créditos contra la masa.

Los créditos concursales, son el concurso de las obligaciones a cargo del deudor concursado cuyo devengo se habrá producido con anterioridad al Auto de declaración del concurso. A estos efectos, por tanto, lo relevante es el momento del nacimiento de la obligación, siendo independiente la fecha de vencimiento o exigibilidad.

En este tipo de créditos, el administrador concursal designado por el Juez procede a la elaboración de una lista de los acreedores del deudor concursado en la que clasifica los créditos en función de su naturaleza.

El Texto Refundido de la Ley Concursal concretamente clasifica los créditos concursales en:

Por un lado, créditos privilegiados, donde estos a su vez en créditos con privilegio especial (artículo 270 TRLC), cuando ese privilegio afecta a determinados bienes o derechos del deudor concursado y llevan aparejada la posibilidad de promover una ejecución separada, al margen del procedimiento concursal – con la sola excepción de los refaccionarios-, no quedan sujetos al convenio salvo que se hubieren adherido al mismo o votado a su favor y, en caso de liquidación, tendrá preferencia en el cobro por encima de cualquier otro, incluso con preferencia a los créditos contra la masa, respecto del bien o derecho concreto a que afecten.

El privilegio estará limitado al valor razonable del bien o derecho sobre el que se hubiere constituido la garantía, con las deducciones contempladas en el TRLC.

La LC exige para que puedan gozar del privilegio especial, que la respectiva garantía haya sido constituida con los requisitos y formalidades previstos en su legislación específica para su oponibilidad a terceros, salvo que se trate de hipoteca legal tácita o de los refaccionarios de los trabajadores.

Y por otro lado, en créditos con privilegio general que son aquellos que afectan a la totalidad del patrimonio del concursado (una vez deducidos el importe de los créditos contra la masa y a diferencia de los que tienen privilegio especial, no gozan del derecho de ejecución separada, si bien detentan la preferencia en el cobro frente a los créditos ordinarios y subordinados.

No quedan sujetos al convenio salvo que se hubieren adherido al mismo o votado a su favor y, en caso de liquidación, tendrá preferencia en el cobro por encima de cualquier otro respecto del bien o derecho concreto a que afecten, incluso con preferencia a los créditos contra la masa.

Los créditos con privilegio general se regulan en el art. 280 TRLC que, además de enumerarlos, establece un grado de prelación para el cobro de los mismos.

De este modo, se abonarán siguiendo el orden en el que aparecen reseñados, de manera que, hasta que no se abonen íntegramente los correspondientes a una categoría, no podrá procederse al pago de las siguientes.

También, dentro de esta calificación de los créditos concursales cabe hacer mención a los créditos ordinarios (artículo 269.3 TRLC), que son aquellos que dentro de la Ley Concursal no tengan la consideración de créditos privilegiados o subordinarios.

Y por último, los créditos subordinarios (art. 281 a 284 TRLC) son aquéllos que carecen de voto para la aprobación del convenio y son preteridos en el pago al último lugar. Estos no podrán ser satisfechos hasta que, previamente, se hayan pagado todos los créditos privilegiados y ordinarios.

Los créditos subordinados comprenden una serie heterogénea de créditos que aparecen relegados respecto de los demás créditos ordinarios por razón de: su tardía comunicación (los denominados créditos morosos), un pacto contractual, su carácter accesorio (intereses), la naturaleza sancionadora de los mismos (multas) y su concurrencia de mala fe en actos perjudiciales al concurso o por la

condición personal de sus titulares, es decir, por tratarse de personas especialmente relacionadas con el concursado, vinculadas al mismo.

Por otro lado, los créditos contra la masa (art. 242 a 250 TRLC) son aquéllos que se han ido generando en fecha posterior al Auto de declaración de Concurso, además de los que expresamente vienen dispuestos por la Ley Concursal.

Operan a modo de créditos prededucibles, no forman parte de la masa pasiva, no serán objeto clasificación, ni se integrarán en la lista de acreedores y se satisfarán con preferencia y al margen de concurso. Son créditos extraconcursales.

El orden de pago de los créditos será el siguiente: en primer lugar, los créditos contra la masa, a continuación aquellos créditos con privilegio especial, hasta el límite del valor razonable del bien o derecho sobre el que se constituye la garantía, seguidamente los créditos con privilegio general, por el orden de prelación contemplado en la Ley, a continuación, aquellos créditos ordinarios y finalmente, los créditos subordinados, por el orden de prelación contemplado en la Ley.

La clasificación de los créditos se realiza por el Administrador Concursal al confeccionar la Relación de Acreedores que forma parte integrante del Informe Provisional.

Además, cabe hacer mención al crédito público (“crédito especial”), el cual es el crédito cuya titularidad pertenece a la Administración Pública<sup>11</sup>, defendiendo en un concurso de acreedores los intereses de la ciudadanía.

Podemos decir, utilizando un lenguaje coloquial, que los créditos públicos se asemejan en sus efectos a la radioactividad. Inicialmente es invisible, ni se les ve ni se les nota, pero a diferencia de otros acreedores ordinarios o privados, son finalmente las Administraciones Públicas las que acaban llevando las

---

<sup>11</sup> Artículo 2.1 LRJPAC: Entiende como Administración Pública la Administración General del Estado, las Administraciones de las Comunidades Autónomas y las entidades que integran la Administración Local.

derivaciones de responsabilidad contra los administradores de sociedades mercantiles hasta las últimas consecuencias.

El crédito público, el beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho (Ley de Segunda Oportunidad) y la suspensión de las ejecuciones singulares en el precurso: regulación actual en la Ley Concursal, cabe indicar que ya antes de la aprobación del Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, existía controversia en relación con la posible extensión del beneficio del pasivo insatisfecho (BEPI o segunda oportunidad) al crédito de naturaleza pública. En concreto, el ya derogado art. 178 bis, apartado 6, Ley 22/2003<sup>12</sup>, Concursal.

Fue la Sentencia de Pleno de la Sala 1ª del Tribunal Supremo 381/2019, de 2 de julio, la que introdujo una interpretación novedosa en relación con la exoneración de deudas y “segunda oportunidad” en materia de créditos públicos interpretando el referido art. 178 bis, apartado 6, Ley 22/2003, Concursal en el sentido de afirmar que el beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho o segunda oportunidad resultaba extensible a los créditos públicos dado que “no es posible dejar su eficacia a una posterior ratificación de uno de los acreedores, en este caso el acreedor público”, esto es, la no inclusión de los créditos públicos dentro de tal posibilidad de exoneración carecería de sentido alguno desde un punto de vista teleológico o de finalidad de legislativa por lo que no resultaría de aplicación a los procedimientos regulados en la Ley Concursal.

Sin embargo, con la publicación del actual TRLC, el legislador ha querido imponer un criterio completamente distinto y proteger el crédito público afirmando taxativamente en su art. 497.1.1º TRLC que el beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho resultaría extensible a los créditos ordinarios y subordinados salvo para las deudas de derecho público (deudas con AEAT, TGSS, agencia tributaria local y autonómica, etc.)

Por tanto y a modo de conclusión, se debe advertir a todos aquellos administradores de sociedades mercantiles que estén en situación de crisis que no se dejen llevar por la comodidad inmediata de dejar de desatender créditos

---

<sup>12</sup> Al final de dicho apartado, (apartado 6, artículo 178 bis, Ley 22/2003: “respecto a los créditos de derecho público, la tramitación de las solicitudes de aplazamiento o fraccionamiento se regirá por lo dispuesto en su normativa específica”.

públicos y atender únicamente los privados, porque a la larga, y a veces hasta a dos o tres años vista, suele tener consecuencias muchos más gravosas para su patrimonio personal.

Finalmente, para concluir este trabajo dentro de mi valoración crítica, por un lado resaltar que La técnica utilizada por el TRLC, como se ha podido ver, tiene algunas disfunciones. Recapitulando, podemos encontrar ciertas incongruencias que van a hacer surgir dudas sobre la pertinencia del método utilizado por la Ley. Tenemos una clasificación de créditos que discrimina con total nitidez aquellos que forman parte de la masa pasiva (los que han provocado el concurso) de los que son producto del mismo, esto es, los créditos contra la masa. En este punto, ya podemos identificar un importante problema teórico, puesto que en dicha categoría se han incluido créditos como los salariales que no son producto del concurso sino que son parte del problema financiero del concursado. Por tanto, se está configurando el crédito contra la masa no como una figura extraconcursal, sino como un crédito superprivilegiado, por encima del resto de deudas, ya que se ha desvirtuado su naturaleza incluyendo este tipo de Derechos, que en puridad deberían ser concursales.

Por otro lado, a pesar de esta pretendida prioridad, la realización de créditos contra la masa debe respetar aquellos bienes que garantizan créditos especialmente privilegiados. De nuevo estamos ante una paradoja, si los créditos contra la masa son prededucibles y prioritarios, ¿cómo pueden estar limitados por los créditos con privilegio especial? Este problema de la afectación de bienes al pago de determinados créditos podría haberse resuelto eliminando este privilegio especial, otorgando a los créditos garantizados en este sentido un derecho de ejecución separada como ocurre con buques y aeronaves. Su inclusión en la masa pasiva del concurso es del todo confusa pues no se respeta la proclamada prioridad de los créditos contra la masa.

Otra opción sería, entendiendo que el sistema ha mutado, incluir los créditos contra la masa (con otra denominación) entre los concursales. Ya no representan únicamente los costes del procedimiento, manifestándose que su posición no es de prelación a la hora del pago a los acreedores, sino que suponen un segundo

escalón tras los créditos especialmente privilegiados. Con estos planteamientos, no se está olvidando que los créditos contra la masa se satisfacen a su vencimiento, simplemente se está analizando la norma desde otro plano que no es el temporal, sino el de la satisfacción efectiva de los créditos, que en situaciones de concurso resulta más importante y es el que determinará si un acreedor es privilegiado o no.

Las dificultades creadas por la técnica utilizada para ordenar los créditos del deudor concursado producen una inseguridad, al menos en el plano teórico, que no favorece en absoluto la comprensión de la institución ni sus objetivos.

Todo ello redundaría en una clara violación del principio *par conditio creditorum*, la igualdad de los acreedores es cuanto menos un mito en nuestro ordenamiento, ya que lo que se constata es todo lo contrario: la jerarquía y el privilegio en relación a la satisfacción de los créditos del concursado.



## 5. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

BERJÓN, A. "Efectos de la declaración de concurso." Universidad de Valladolid. Segovia, 2014.

GARRIDO, <<Clases de créditos>>, cit.c pág. 1601.

HÖLDER FRAU, H.A, "Introducción al derecho concursal," Ed.Tirant Lo Blanch, 2010, pág. 21.

PULGAR EZQUERRA, Juana "Comentario a la Ley Concursal". Ed. Wolters Kluwer, Madrid, 2020.

MUÑOZ PAREDES, Alfonso "Protocolo Concursal". Ed. Thomson Reuters.

RODRIGUEZ DE QUIÑONES Y DE TORRES, A, "Derecho Concursal. Lecciones de Derecho Mercantil". Ed. Tecnos, Madrid, 2015.

### **Textos legales:**

Ley 22/2003, de 9 de Julio, Concursal.

Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, Texto Refundido de la Ley Concursal.

Legislación Concursal. Ed. Thomson Reuters.

Directiva UE 2019/1023 del Parlamento Europeo y del Consejo del 20 de junio de 2019.

Sentencia de Pleno de la Sala 1ª del Tribunal Supremo 381/2019, de 2 de julio.

Sentencia Civil nº 59/21 Juzgados de lo Mercantil-Barcelona, Sección 3, Rec 1/2021 de 26 de febrero de 2021.

Sentencia Civil nº 79/2021 Audiencia Provincial de Vizcaya, Sección 4, Rec 1371/2020 de 28 de enero de 2021.

Sentencia CIVIL Nº 133/2021, Juzgados de lo Mercantil – Coruña (A), Sección 1, Rec 516/2019 de 12 de Marzo de 2021.

Sentencia SOCIAL Nº 856/2019, Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala de lo Social, Sección 3, Rec 858/2019 de 31 de Octubre de 2019.

Sentencia SOCIAL Nº 6336/2019, Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, Sala de lo Social, Sección 1, Rec 4704/2019 de 23 de Diciembre de 2019.

Sentencia CIVIL Nº 136/2020, Audiencia Provincial de Burgos, Sección 3, Rec 361/2019 de 17 de Marzo de 2020.

Sentencia CIVIL Nº 1798/2020, Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 15, Rec 1839/2019 de 28 de Agosto de 2020.

Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de septiembre de 2009, número 589/2009, Sección 1ª.

**Recursos Internet:**

[https://www.garrigues.com/es\\_ES/noticia/15-claves-entender-nuevo-texto-refundidoley-concursal](https://www.garrigues.com/es_ES/noticia/15-claves-entender-nuevo-texto-refundidoley-concursal)

[https://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAAAAEAMtMSbF1jTAAAUtDI2MztlUouLM\\_DxblwNDEwNDQwOQQGZapUt-ckhlQaptWmJOcSoAsUoqwzUAAAA=WKE](https://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAAAAEAMtMSbF1jTAAAUtDI2MztlUouLM_DxblwNDEwNDQwOQQGZapUt-ckhlQaptWmJOcSoAsUoqwzUAAAA=WKE)

[http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder\\_Judicia](http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder_Judicia)

<https://www.westlawinsignis.es/maf/app/authentication/formLogin>

<http://noticias.juridicas.com/>