

**CALIFICACIÓN DE CRÉDITOS.
LISTA PROVISIONAL Y
DEFINITIVA DE ACREEDORES.**

**Escuela de Práctica Jurídica
Facultad de Derecho de la
Universidad de Zaragoza**

Arturo Hernández Ortega

Economista

Zaragoza, 28 y 29 de mayo de 2013

Índice:

1. Declaración de concurso. Lista de acreedores aportada en la demanda.	
Modificaciones previas a la declaración de concurso	5
1.1. Principio de universalidad	5
1.2. Lista de acreedores en la solicitud de concurso.....	5
1.3. Movimientos en la lista de acreedores entre la solicitud y la declaración de concurso.....	6
2. Comunicación de créditos a realizar por los acreedores.....	8
2.1. Procedimiento.....	8
2.2. El plazo de comunicación y su incidencia en la calificación.....	9
2.3. Particularidades del concurso abreviado	10
3. Reconocimiento de créditos	11
3.1. Créditos de reconocimiento obligatorio (86.2 LC).....	11
3.2. Créditos sometidos a condición resolutoria (87.1 LC)	11
3.3. Créditos de derecho público.....	12
3.4. Créditos litigiosos o sometidos a condición suspensiva (87.3 LC)	12
3.5. Créditos garantizados con aval o fianza de tercero.....	14
4. Créditos contra la masa por contraposición a los créditos concursales.....	15
4.1. Concepto de créditos contra la masa y créditos concursales	15
4.2. Clases de créditos contra la masa.....	15
4.3. Clases de créditos concursales	17
4.4. Concurrencia entre créditos contra la masa y créditos con privilegio especial	18
4.5. El crédito contra la masa por los salarios de los últimos 30 días trabajados ..	19

4.6. Créditos laborales generados por el ejercicio de la actividad profesional o empresarial del deudor tras la declaración de concurso	19
4.7. El Fondo de Garantía Salarial	20
5. Créditos concursales (1). Créditos con privilegio especial	22
5.1. Definición	22
5.2. Crédito hipotecario.....	23
5.3. Créditos concursales laborales con privilegio especial.....	24
6. Créditos concursales (2): Créditos con privilegio general	25
6.1. Definición	25
6.2. Créditos de derecho público (91.2 y 91.4).....	26
6.3. Orden de pago de créditos contra la masa y créditos privilegiados.....	27
7. Créditos concursales (3): Créditos subordinados	29
7.1. Definición	29
7.2. Personas especialmente relacionadas	30
8. Impugnaciones de la lista de acreedores.....	31
8.1. Impugnación del inventario y lista de acreedores del informe del artículo 75... 31	
8.2. Modificaciones posteriores de créditos	31
8.3. Consecuencias de la no impugnación.....	31
8.4. Sustitución del acreedor inicial (97.4. LC).....	32
8.5. Procedimiento de modificación de la Lista de Acreedores	32
9. Casuística.....	33
9.1. El IVA.....	33
9.2. Retenciones por rendimientos de trabajo y de actividades económicas del periodo en el que se declara el concurso	36

9.3. Retenciones por rendimientos de capital del periodo en el que se declara el concurso.....	37
9.4. Créditos salariales.....	37
9.4. Indemnizaciones a trabajadores.....	38
9.5. Avals prestados por la concursada.....	38
9.6. Anticipos a cuenta de viviendas	38
9.7. Retenciones practicadas a subcontratistas	38
9.8. Créditos por arrendamiento financiero en cuotas devengadas con posterioridad al Auto.	39
9.9. Liquidaciones posteriores de contratos de permuta financiera.....	39

1. DECLARACIÓN DE CONCURSO. LISTA DE ACREEDORES APORTADA EN LA DEMANDA. MODIFICACIONES PREVIAS A LA DECLARACIÓN DE CONCURSO

1.1. Principio de universalidad

El artículo 49 LC establece que una vez declarado el concurso, todos los acreedores, ordinarios o no, quedarán integrados en la masa pasiva del concurso, salvo excepciones legales (fundamentalmente, entidades de crédito, empresas de servicios de inversión y entidades aseguradoras).

En consecuencia, ningún acreedor podrá actuar al margen del procedimiento concursal. La única excepción sería el supuesto de ejecución separada del artículo 76.3 LC referido a titulares de créditos con privilegio especial sobre buques y aeronaves.

Para que el principio de universalidad sea aplicable, la Ley ha establecido diversos procedimientos, como:

- El deber de colaboración e información del deudor (42 LC). Y la primera obligación consiste en aportar una lista de acreedores en la propia solicitud de concurso (artículo 6.2 LC)
- Obligación de los acreedores de comunicar sus créditos

1.2. Lista de acreedores en la solicitud de concurso

(artículo 6.2.4º LC)

Este documento, que debe ser aportado por el solicitante, deberá contener una relación de acreedores:

- Ordenada por orden alfabético
- Que incluya cuantía y vencimiento de los respectivos créditos.

No es suficiente un saldo contable; hay que desglosar cada saldo por vencimientos.
--

- Que informe sobre garantías personales o reales constituidas.

- En el caso de reclamación judicial, identificación del procedimiento y estado de las actuaciones.

En el caso de concurso necesario, el propio auto de declaración de concurso ordenará requerir al deudor para que en plazo de diez días desde la notificación de la resolución aporte los documentos que refiere el artículo 6, entre los que se encuentra la lista de acreedores.

1.3. Movimientos en la lista de acreedores entre la solicitud y la declaración de concurso

La declaración de concurso no paraliza el normal funcionamiento de la empresa, que deberá atender en la medida lo posible aquellos pagos que le permitan seguir en funcionamiento. En esta situación transitoria algunos acreedores que figuraban en la lista inicial desaparecerán, por haber sido pagado dicho crédito, y otros que inicialmente no constaban en la lista terminarán en la lista de acreedores, máxime teniendo en cuenta que la fecha en la que definitivamente se declare el concurso no puede conocerse de antemano.

A este respecto, a la hora de enviar la comunicación prevista a los acreedores, además de incluir a todos aquellos que aparecían en la lista de la solicitud, conviene incluir también a nuevos acreedores que hayan podido surgir durante el tiempo transcurrido entre la solicitud y la declaración.

Igualmente hemos de ser especialmente vigilantes respecto a los siguientes movimientos:

- Baja de créditos consecuencia de acuerdos de compensación. El artículo 58LC prohíbe expresamente la compensación, salvo que esta haya cumplido sus requisitos se hubieran cumplido antes de la declaración. Procede por tanto anular aquellas compensaciones de partidas cuyo vencimiento inicial fuera posterior a la declaración de concurso.

- Cancelación de créditos con partes vinculadas. En mi opinión son rescindibles cualquier cancelación anticipada de créditos, pero en principio no es sencillo rescindir la cancelación de créditos ya vencidos, aunque habrá que analizar cada caso.

2. COMUNICACIÓN DE CRÉDITOS A REALIZAR POR LOS ACREEDORES.

2.1. Procedimiento

El auto de declaración de concurso incluye el llamamiento a los acreedores para que pongan en conocimiento de la administración concursal los créditos que ostentan contra la concursada, así como la calificación solicitada (21.1.5° LC)

Como hemos comentado anteriormente, este llamamiento es universal, y abarca tanto a los acreedores ya incluidos en el procedimiento como a aquellos cuyo crédito haya nacido con posterioridad, aquellos que constando en contabilidad no estaban incluidos en el procedimiento, y acreedores por avales prestados que no constaban en la comunidad.

Sin embargo, la AC solo está obligada a enviar comunicación a aquellos acreedores cuya identidad y domicilio consten en la documentación que obre en autos (21.4 LC), por lo que puede haber muchos acreedores que no reciban esa comunicación, lo que en la práctica supone que algunos acreedores no llegan a tiempo para rectificar facturas a efectos de IVA, o que envían su comunicación una vez presentado el informe de la AC, o que simplemente se ven incluidos en un concurso por la diligencia de la AC al revisar la contabilidad sin llegar a tener conocimiento.

La comunicación de créditos deberá realizarse en el domicilio designado en la aceptación del cargo, o en la dirección electrónica designada al efecto, nunca en el Juzgado, como ocurría antes de 31 de diciembre de 2011. Esta modificación legislativa ha tenido varias consecuencias:

1. Mayor agilidad en la tramitación del procedimiento desde el punto de vista del AC, que conociendo el correo electrónico de una buena parte de los acreedores, con los que puede intercambiar documentación antes de la declaración de la lista en aras a la conciliación de diferencias, a los que puede enviar el inventario y lista de acreedores antes de presentar su informe.

2. Pérdida de seguridad jurídica, dado que el correo electrónico no permite dar fe ni del envío, ni de la recepción (salvo que se dé una confirmación de lectura) ni del contenido. Si no existe la confirmación de lectura, el acreedor que opte por esta vía de comunicación no sabrá si se ha recibido su comunicación o no, hasta que en su caso reciba el inventario y la lista de acreedores provisional.

A este respecto, hay que hacer constar que la LC habla de “dirección electrónica” y no de “correo electrónico”.

2.2. El plazo de comunicación y su incidencia en la calificación

En cuanto al plazo para realizar la comunicación, habrá que estar a lo que disponga el Auto, pero en todo caso hay que tener claro que dicho plazo empieza a computar a partir del día siguiente de la comunicación en el BOE de la declaración de concurso, y no desde la declaración de concurso o del envío o recepción de la comunicación enviada por la AC. Evidentemente esto provoca que el plazo para presentación del informe del artículo 75LC no coincida con el de insinuación de créditos, y en la práctica totalidad de los casos el plazo de informe vence antes del de comunicación de créditos, lo que suele obligar a pedir una prórroga.

Esta situación, fácilmente evitable si el plazo para presentación de informe se referenciara al anuncio de concurso y no a la declaración, nos presenta tres posibles casos:

- a) Comunicación dentro del plazo previsto en el artículo 21.1.5º LC. La Administración Concursal examinará la solicitud presentada por el acreedor junto con la documentación aportada y valorará, según las normas legales aplicables para la determinación de la masa pasiva, la procedencia o improcedencia de su inclusión en la lista de acreedores y con qué eficacia (artículo 86.1 LC), procediendo a su clasificación correspondiente.
- b) Comunicación una vez transcurrido ese plazo, pero con anterioridad a la expiración del plazo que los Administradores Concursales tienen para presentar el informe del artículo 75 LC (plazo original o prorrogado). Este segundo supuesto se corresponde con lo que la Ley Concursal califica como

comunicación tardía de créditos, cuya consecuencia es la calificación como subordinados (artículo 92.1º LC), si bien es cierto que existen excepciones a esta “condena”, ya que el artículo 86.1 de la Ley concursal impone a la Administración Concursal la valoración de todos los créditos que le han sido puestos de manifiesto en el procedimiento, tanto de los que se le hayan comunicado expresamente, como de los que resulten de los libros y documentos del deudor o por cualquier otra razón consten en el concurso.

- c) Comunicación una vez transcurrido el plazo para que los Administradores presenten su informe. A los efectos del concurso, el crédito se ha perjudicado y por tanto el acreedor pierde el derecho a ser reintegrado con cargo a la masa activa, y queda privado de todos los derechos que el reconocimiento del crédito le conferiría en el concurso. Y ello sin perjuicio de que dicho acreedor pueda articular los mecanismos procesales que entienda convenientes a los efectos que obtener el reconocimiento de su crédito, lo cual viene abonado por la previsión del artículo 134 de la Ley Concursal, el cual extiende, en su caso, los efectos del convenio también a aquellos acreedores que por cualquier causa no hubiesen sido reconocidos como tales en el concurso.

2.3. Particularidades del concurso abreviado

En el procedimiento abreviado está prevista una general reducción de los plazos a la mitad, disponiendo el Administrador Concursal del plazo de un mes para la rendición del informe del artículo 75 LC desde su aceptación, plazo que puede venir prorrogado por quince días adicionales.

3. RECONOCIMIENTO DE CRÉDITOS

Tal y como recoge el artículo 86 LC *“corresponderá a la administración concursal determinar la inclusión o exclusión en la lista de acreedores de los créditos puestos de manifiesto en el procedimiento. Esta decisión se adoptará respecto de cada uno de los créditos, tanto de los que se hayan comunicado expresamente como de los que resultaren de los libros y documentos del deudor o por cualquier otra razón constaren en el concurso”*.

3.1. Créditos de reconocimiento obligatorio (86.2 LC)

- i) los créditos reconocidos por sentencia judicial o laudo arbitral aunque no sean firmes. De acuerdo al artículo 53-1 de la Ley concursal, conforme al cual las sentencias y los laudos firmes dictados antes o después de la declaración de concurso vinculan al juez de éste, el cual dará a las resoluciones pronunciadas el tratamiento concursal que corresponda.
- ii) los que consten en documento con fuerza ejecutiva
- iii) los reconocidos por certificación administrativa
- iv) los asegurados con garantía real inscrita en Registro público
- v) los créditos de los trabajadores.

3.2. Créditos sometidos a condición resolutoria (87.1 LC)

Los créditos sometidos a condición resolutoria se reconocerán como condicionales, y tendrán el tratamiento que les corresponda mientras no se cumpla la condición. Cumplida ésta, podrán anularse, a petición de parte, las actuaciones y decisiones en las que el acto, la adhesión o el voto del acreedor condicional hubiere sido decisivo. Todas las demás actuaciones se mantendrán, sin perjuicio del deber de devolución a la masa, en su caso, de las cantidades cobradas por el acreedor condicional, y de la responsabilidad en que dicho acreedor hubiere podido incurrir frente a la masa o frente a los acreedores.

3.3. Créditos de derecho público

- i) Recurridos en vía administrativa o jurisdiccional. Se tratarán como créditos condicionales. Esto es, tienen el tratamiento que les corresponda de acuerdo a su naturaleza, hasta que en su caso se resuelva el recurso y el crédito deba darse de baja.
- ii) Procedentes de procedimientos de comprobación en inspección. Se reconocerán como contingentes hasta su cuantificación, a partir de la cual tendrán el carácter que les corresponda, sin que puedan subordinarse por comunicación tardía.

¿Y qué ocurre cuando la inspección, que abarca a ejercicios anteriores a la declaración de concurso, levanta las actas después de la aprobación de los Textos Definitivos o incluso después de la Junta de Acreedores, sin que hubiera reconocido un crédito contingente por estos conceptos?

3.4. Créditos litigiosos o sometidos a condición suspensiva (87.3 LC)

Los créditos litigiosos y los sometidos a condición suspensiva ostentarán el carácter de contingente (87.3 LC). En el caso de que se dicte resolución judicial sobre los mismos, susceptible de ejecución provisional, deberá incluirse en concurso.

Cuando el juez del concurso estime probable el cumplimiento de la condición resolutoria o la confirmación del crédito contingente, podrá, a petición de parte, adoptar las medidas cautelares de constitución de provisiones con cargo a la masa, de prestación de fianzas por las partes y cualesquiera otras que considere oportunas en cada caso.

Los créditos que no puedan ser hechos efectivos contra el concursado sin la previa excusión¹ del patrimonio del deudor principal se reconocerán como créditos contingentes mientras el acreedor no justifique cumplidamente a la administración concursal haber agotado la excusión, confirmándose, en tal caso, el reconocimiento del crédito en el concurso por el saldo subsistente.

Por ello, cuando el concursado ha prestado avales a terceros, si se ha renunciado al beneficio de excusión, deberá reconocerse en el pasivo en el importe de los avales prestados, y en el activo el derecho de repetición contra el deudor principal, si bien en este caso hay que valorar la cobrabilidad del crédito y la oportunidad de dotar el oportuno deterioro.

La aplicación práctica de este criterio puede dar lugar a varias situaciones paradójicas como:

- 1) Incremento sustancial del pasivo (y del activo) del concurso. Y si pensamos en un concurso de un grupo de empresas con avales cruzados, podemos llegar a multiplicar los importes.
- 2) Incremento sustancial de la remuneración de la Administración Concursal.
- 3) Otorgamiento a un acreedor por avales (aunque el deudor principal esté cumpliendo sus obligaciones y por tanto el aval no haya tenido efecto práctico) de la llave para la aprobación de un convenio de acreedores.

¹ El **beneficio de excusión** es el derecho que tiene el fiador de oponerse a hacer efectiva la fianza en tanto el acreedor no haya ejecutado todos los bienes del deudor. Mediante el uso de este derecho el fiador le dice al acreedor que se dirija en primer término contra los bienes del deudor principal antes de dirigirse contra él.

Este derecho se justifica por la razón de ser de la fianza, que consiste en proporcionar al acreedor más firmes herramientas de satisfacción de su crédito contra el deudor principal, pero sin desplazar definitivamente a este último de su obligación.

Pólizas de descuento de efectos contratadas por el concursado con entidades financieras en cuyo seno se han negociado efectos con vencimientos posteriores a la fecha de declaración del concurso: sólo se reconocerá como crédito, generalmente ordinario, el importe descontado y no vencido a fecha de declaración de concurso cuando se compruebe en dicho vencimiento que el librado obligado al pago no lo ha satisfecho, y por tanto la entidad pueda reclamarlo a la empresa concursada.

3.5. Créditos garantizados con aval o fianza de tercero

Los créditos garantizados con aval o fianza de tercero se reconocerán por su total importe y sin perjuicio de la eventual novación subjetiva en la posición del acreedor para el caso de pago por el fiador. En la calificación de estos créditos se optará por la que resulte menos gravosa para el concurso entre las que correspondan al acreedor y al fiador.

Hemos de entender que esta disyuntiva surgirá cuando el fiador haya sustituido al acreedor original, no desde el principio.

Esta situación tiene particular incidencia en el caso de que se pretenda alcanzar convenio, ya que la sustitución del acreedor original por el avalista modificará el quorum y el cálculo de las mayorías.

A solicitud del acreedor que hubiese cobrado parte de su crédito de un avalista, fiador o deudor solidario del concursado, podrán incluirse a su favor en la lista de acreedores tanto el resto de su crédito no satisfecho como la totalidad del que, por reembolso o por cuota de solidaridad, corresponda a quien hubiere hecho el pago parcial, aunque éste no hubiere comunicado su crédito o hubiere hecho remisión de la deuda“.

4. CRÉDITOS CONTRA LA MASA POR CONTRAPOSICIÓN A LOS CRÉDITOS CONCURSALES

4.1. Concepto de créditos contra la masa y créditos concursales

Los créditos contra la masa son aquéllos ordinariamente generados con posterioridad a la declaración de concurso², ya sea por las actuaciones judiciales, ya sea como consecuencia de la actividad económica de la masa activa intervenida que se realice con posterioridad a la declaración de concurso. Características:

- i) En el orden de pago deben ser considerados como previos al del resto de los acreedores, y sin sujeción, por tanto, al orden de privilegios de los mismos (154 LC).
- ii) Quedan al margen de la solución concursal, por lo que ni se verán afectados por el posible convenio, ni tampoco se sujetan al orden de pago en caso de liquidación.
- iii) En general, deben ser satisfechos conforme vayan siendo exigibles, esto es, en atención al dato cronológico de su vencimiento, si bien es cierto que ese orden cronológico puede verse alterado en determinadas circunstancias.

A este respecto, conviene señalar que el AC puede solicitar y el Juez puede acordar el cese en la actividad económica del deudor, y uno de los motivos que pueden llevar a esta situación es el incremento de las deudas contra la masa, ya que ese incremento supone un perjuicio para el conjunto de los acreedores concursales.

4.2. Clases de créditos contra la masa

Aparecen reconocidos en el artículo 84.2 LC:

² También hay créditos contra la masa originados antes de la declaración de concurso, como recoge el 84LC.

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

Créditos por salarios, no por indemnizaciones.

- b) Las costas y gastos procesales generados por la solicitud y declaración de concurso, así como todos sus incidentes, los de asistencia y representación del concursado y, en general, los ocasionados en los procedimientos instados en interés de la masa activa.

¿Qué ocurre con gastos judiciales correspondientes a procedimientos instados con anterioridad a la declaración de concurso y con sentencia anterior a la propia declaración? ¿Y si la sentencia es posterior?

- c) Los gastos generados por la administración de la masa, en que se incluirán también sus honorarios.
- d) Las deudas generadas por la continuidad en la actividad profesional o empresarial.
- e) Las obligaciones derivadas de responsabilidad extracontractual del concursado, nacidas después de la declaración de concurso

La obligación de indemnizar surge cuando se produce el daño, siempre que su importe sea conocido o se pueda determinar; la sentencia que condena al pago de la indemnización tiene un mero valor declarativo (no constitutivo) de la obligación. Por lo tanto si el daño se produce con anterioridad a la declaración de concurso, la indemnización tendrá el carácter de deuda concursal.

- f) La obligación de devolución de contraprestaciones recibidas por el deudor en caso de rescisoria concursal (Artículos 71 y siguientes LC). De este modo, si como consecuencia de una acción de reintegración de la masa, se rescinde algún negocio y se acuerda la restitución de las prestaciones recibidas en su día, el derecho a recibir la suya por parte de quien contrató con el concursado no quedará afectado por el concurso, pudiendo cobrar con preferencia, salvo el supuesto en que, evidentemente, la sentencia apreciare mala fe en el titular de este crédito (art. 84-2-8º LC).
- g) El cincuenta por ciento³ de los créditos que supongan nuevos ingresos de tesorería⁴ que hayan sido concedidos en el marco de un acuerdo de refinanciación, en las condiciones previstas en el artículo 71.6, esto es:
- Que el acuerdo haya sido suscrito por acreedores que supongan al menos tres quintas partes del pasivo⁵
 - Que el acuerdo haya sido informado favorablemente por un experto independiente designado por el Registro Mercantil.
 - Que el acuerdo haya sido formalizado en instrumento público.
- h) Cualquier otro reconocido como deuda contra la masa en la propia Ley Concursal.

4.3. Clases de créditos concursales

Por contraposición, son créditos concursales todos aquellos créditos que no lo sean contra la masa, y en la mayor parte de los casos coincidirán con los anteriores a la declaración de concurso². De acuerdo al artículo 89.1 LC se clasifican en:

- Con privilegio especial: hipoteca, prenda, leasing, reserva de dominio. Son aquellos bienes que afectan a determinados bienes o derechos del concursado.

³ ¿Por qué no el 100%?

⁴ Y por tanto no los empleados para cancelar otras posiciones anteriores, como puede darse en el caso de un préstamo concedido para cubrir los impagos de una línea de descuento.

⁵ No se distingue por tipo de crédito, por lo que ese porcentaje puede alcanzarse con acreedores hipotecarios, que en el caso de concurso no llegan a votar, con carácter general.

- Con privilegio general:
 - o Salarios e indemnizaciones, con el límite del triple del SMI
 - o Retenciones tributarias y de Seguridad Social
 - o 50% del resto de los créditos de Hacienda y Seguridad Social, excluyendo los subordinados y los que gocen de otro privilegio.
 - o 25% del crédito del acreedor instantáneo.
- Subordinados
 - o Créditos comunicados tardíamente (con excepciones)
 - o Intereses (con excepciones), multas y sanciones
 - o Créditos con personas y entidades vinculadas
 - o Créditos participativos
 - o Cuentas en participación.
- Ordinarios, por exclusión de todos los anteriores

La existencia de créditos privilegiados tiene una doble consecuencia:

- 1) Preferencia en el cobro respecto a otros créditos concursales.
- 2) No se ven afectados por lo que se pacte en el convenio, si bien es cierto que el acreedor puede renunciar expresamente votando a favor del mismo, o mediante adhesión voluntaria al mismo incluso ya durante su vigencia después de haber venido judicialmente aprobado (134.2 LC)

4.4. Concurrencia entre créditos contra la masa y créditos con privilegio especial

A pesar de la posición “hiperprivilegiada” de los créditos contra la masa respecto a los créditos concursales, en el caso de concurrencia de un crédito con privilegio especial con créditos contra la masa, el producto de la venta del activo al que estaba afecto el crédito privilegiado deberá aplicarse al pago de dicho crédito privilegiado, repartiéndose el sobrante si lo hubiere entre los créditos contra la masa

en orden a su vencimiento o, en su caso, conforme a las reglas previstas en el artículo 176.bis, relativo a aquellos concursos que han de concluirse por insuficiencia de activo para hacer frente a las deudas contra la masa.

4.5. El crédito contra la masa por los salarios de los últimos 30 días trabajados

Se trata de los créditos por salarios de los últimos treinta días de trabajo efectivo anteriores a la declaración de concurso.

Esos treinta días no tienen por qué ser los inmediatamente anteriores a la declaración de concurso; puede incluirse a trabajadores que han trabajado de forma discontinua, y que deberán completar los 30 días abarcando un periodo de tiempo más amplio, o incluso aquellos trabajos cuya relación laboral se extinguió meses atrás.

No se incluyen en esta clasificación los salarios de tramitación, por su carácter indemnizatorio y no salarial, y por no corresponder a “trabajo efectivo”.

En la cuantía que no supere el doble del Salario Mínimo Interprofesional se cobrarán de forma inmediata. A este respecto, el SMI a considerar es el de la fecha de declaración de concurso.

4.6. Créditos laborales generados por el ejercicio de la actividad profesional o empresarial del deudor tras la declaración de concurso

Si la declaración judicial de concurso no ha venido precedida del cese en la actividad del deudor, lo normal que por esa actividad se generen nuevos créditos de carácter laboral, que el artículo 84.5º incluye como créditos contra la masa.

Conviene resaltar que aquí se habla de “créditos laborales”, mientras que en el 84.1º se hablaba de “salariales”, por lo que ahora deberemos incluir otras partidas excluidas del cómputo de treinta días, como pueden ser:

- percepciones no salariales
- salarios de tramitación
- Indemnizaciones debidas en caso de despido o extinción de contratos de trabajo. A estos efectos será indiferente, asimismo, que se trate de extinciones individuales o colectivas ex arto 64 LC o que existan indemnizaciones convencionales o contractuales superiores.
- Los recargos sobre las prestaciones por incumplimiento de las obligaciones en materia de salud laboral (ya calificados como privilegiados en el art. 121-3 LGSS), hasta que el juez acuerde su cese, apruebe el convenio o, en otro caso, declare la conclusión del concurso.

4.7. El Fondo de Garantía Salarial

Una vez que el FOGASA pague al trabajador por cualquier concepto, se subroga obligatoriamente en los derechos y acciones de los estos, conservándose, manteniéndose la calificación de los créditos dentro del concurso.

Situaciones que nos podemos encontrar:

- Concurrencia entre el FOGASA y los propios trabajadores (por el importe en el que no hubo subrogación), deberán abonarse a prorrata (artículo 33-4 ET).
- Subrogación de créditos contra la masa habrá de tenerse en cuenta igualmente el vencimiento originario, no pudiendo posponerse en modo alguno el pago, ya que el crédito sigue manteniendo en carácter de salarial.
- El FOGASA no podrá solicitar, respecto a la parte del crédito que originalmente tenía el carácter de ordinario o subordinado, la consideración en cuanto al 50%

como crédito privilegiado (Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 4ª, de fecha 22 de octubre de 2002).⁶

⁶ Me resulta sorprendente que esta mejora de la “calidad” del crédito” sí se permita respecto a la AEAT en el caso de las facturas rectificativas.

5. CRÉDITOS CONCURSALES (1). CRÉDITOS CON PRIVILEGIO ESPECIAL

5.1. Definición

Como ya hemos comentado anteriormente, créditos con privilegio especial son aquellos créditos concursales que afectan a determinados bienes o derechos del deudor. En principio no se ven afectados por el convenio, si bien a este derecho el acreedor puede renunciar bien votando a favor, bien adhiriéndose al mismo durante el periodo de vigencia.

En el artículo 90 LC se recoge un listado de créditos preferentes que:

- 1º Los garantizados con hipoteca voluntaria o legal (mobiliarios e inmobiliarios), sobre los bienes hipotecados; los asegurados con prenda⁷ sin desplazamiento posesorio, sobre los bienes pignorados.
- 2º Los garantizados con anticresis sobre los frutos del inmueble gravado.
- 3º 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
- 4º. Los créditos a favor de los arrendadores, sobre los bienes dados en arrendamiento financiero, o de los vendedores o, en su caso, financiadores, sobre los bienes vendidos con reserva de dominio o con prohibición de disponer o con condición resolutoria en caso de falta de pago
- 5º Aquéllos con garantía de valores representados mediante anotaciones en cuenta, sobre los valores gravados;

⁷ El derecho de prenda es un derecho real de garantía consistente en la transmisión de la posesión de la cosa al acreedor o un tercero, para garantizar el cumplimiento de una obligación. El acreedor no tiene posibilidad de vender el bien, ya que solo se transmite la posesión, no la propiedad.

6° Los créditos garantizados con prenda constituida en documento público, sobre los bienes o derechos pignorados que estén en posesión del acreedor o de un tercero, resultando que si se tratare de prenda de créditos bastará con que conste en documento con fecha fehaciente para gozar de privilegio sobre los créditos pignorados (art. 90-1).

Para que los créditos enumerados en los puntos 1° a 5° anteriores gocen de privilegio especial es imprescindible que sus garantías estén constituidas conforme a su legislación específica, salvo en los casos de hipoteca legal tácita o de los créditos refaccionarios.

5.2. Crédito hipotecario

5.2.1. Vencimiento anticipado en caso de liquidación

La Ley Concursal solo contempla el vencimiento anticipado del crédito en caso de liquidación, y no con la mera declaración de concurso, sin que haya diferencia alguna respecto al resto de los créditos.

5.2.2. Créditos por impago de cuotas o intereses devengados

- Posibilidad de rehabilitación por parte de la AC (68 LC) para impagos producidos en los tres meses precedentes a la declaración de concurso, y siempre que dicho movimiento se produzca antes de la finalización del plazo de comunicación de créditos, se lo notifique al acreedor, pague lo pendiente y asuma los pagos futuros con cargo a la masa.

Dicha rehabilitación no procede cuando el acreedor se oponga y hubiera iniciado con anterioridad a la declaración de concurso el ejercicio de acciones en reclamación del pago contra el deudor, otro codeudor y un garante.

- Paralización de la ejecución de las garantías reales (56 LC) cuando se trata de bienes afectos a su actividad productiva, hasta que se apruebe un convenio o

hasta que transcurra un año desde la declaración de concurso sin que se haya abierto la liquidación.⁸

- Devengo de intereses tras el concurso, al crédito hipotecario no le va a afectar la norma de suspensión del devengo, resultando los mismos exigibles hasta donde alcance la respectiva garantía (59.1 LC).
- Créditos hipotecarios concedidos por persona especialmente relacionada. Si el acreedor calificado como persona especialmente relacionada no impugna su calificación, el juez del concurso dictará auto de extinción de garantías constituidas sobre estos bienes (97.2 LC). Esta situación no afecta a los acreedores por préstamo hipotecario de persona natural.

5.3. Créditos concursales laborales con privilegio especial.

- Son los créditos de los trabajadores sobre los bienes elaborados por ellos, mientras sean propiedad del concursado o estén en su posesión.
- Se pagarán tras el convenio o transcurrido un año desde la declaración del concurso sin apertura de liquidación.
- Abarca todo tipo de crédito de los trabajadores, incluyendo por tanto:
 - o Salarios
 - o Indemnizaciones
 - o Salarios de tramitación
 - o Cantidades a cobrar de la Seguridad por accidentes de trabajo o por baja laboral.
- No incluye a los activos del concursado calificados por inmovilizado, salvo que estén producidos por los trabajadores de la empresa.
- Sí se incluyen los inmuebles que conste como existencias, en empresas constructoras o inmobiliarias.

⁸ También afecta los bienes afectos a reservas de dominio o condición resolutoria, ni a los bienes afectos a un contrato de arrendamiento financiero.

6. CRÉDITOS CONCURSALES (2): CRÉDITOS CON PRIVILEGIO GENERAL

6.1. Definición

Son créditos cuyo privilegio se extiende sobre la totalidad de los activos de la concursada, con excepción de aquellos bienes afectos a un privilegio especial. La LC enumera los siguientes (91 LC):

1. Créditos salariales que no gocen de privilegio especial, en la cuantía que no supere el triple del SMI, indemnizaciones por fin de contrato, con un límite análogo, indemnizaciones por accidentes de trabajo y enfermedad, los capitales coste de SS de los que sea responsable el concursado y los recargos sobre las prestaciones por incumplimiento de las obligaciones en materia de salud laboral, siempre que sean devengadas con anterioridad a la declaración de concurso (91.1 LC)
2. Créditos por retenciones tributarias y de Seguridad Social (91.2 LC)
3. Créditos por trabajo personal no dependiente y créditos por cesión de los derechos de explotación de la propiedad intelectual, devengados en los seis meses anteriores a la declaración de concurso (91.3 LC).
4. Créditos tributarios, de la Seguridad social y demás de Derecho Público, que no gocen de privilegio especial ni del privilegio general del 91.2 LC, hasta el 50% de su importe (91.4 LC)
5. Créditos por responsabilidad civil extracontractual (91.5 LC), si bien los daños personales no asegurados se tramitarán en concurrencia con los créditos recogidos en el 91.4 LC.
Créditos en concepto de responsabilidad civil derivada de delito contra la Hacienda Pública y la Seguridad Social.
6. Créditos que supongan nuevos ingresos de tesorería concedidos dentro de un acuerdo de refinanciación conforme al 71.6 LC, en la cuantía no reconocida como crédito contra la masa.

7. Créditos del acreedor instante del concurso.

6.2. Créditos de derecho público (91.2 y 91.4)

6.2.1. Obligación de reconocimiento.

Aunque el apartado segundo del artículo 86 disponga que se incluirán necesariamente en la lista de acreedores“ los créditos reconocidos por certificación administrativa, ello no impide que la Administración Concursal pueda y deba revisar la calificación que de las distintas partidas realice la Hacienda Pública en los términos establecidos en el artículo 94. Esto es, deberá reconocerse necesariamente por el total importe que resulte de la certificación administrativa rendida pero cuestión diversa es la relativa a la calificación que se pretenda.

6.2.2. Cuantificación del privilegio general del 91.4. LC

En los primeros años de aplicación de la Ley Concursal se abrieron dos frentes de discusión entre la AEAT y los administradores concursales:

- La base de cálculo sobre la que calcular el privilegio del 91.4 LC
- La calificación de los recargos.

En relación al primero de los aspectos, la AEAT y la Seguridad Social consideraban que el 50% debía aplicarse al conjunto de los créditos, esto es, incluidos aquellos calificados con mayor privilegio y los subordinados. De este modo, con una mayor base de cálculo, el resultado de aplicar el porcentaje del 50% es una cantidad superior como crédito privilegiado del artículo 91.4º.

Los administradores concursales sin embargo interpretaban que la base de cálculo eran el conjunto de los créditos depurado de otros privilegios y de partidas que merezcan venir postergadas en la calificación como créditos subordinados, siendo esta una cuestión ya pacífica, a partir de la Sentencia 1.232/2009 del Tribunal Supremo.

En cuanto a los recargos, la discusión venía por su doble naturaleza indemnizatoria y sancionadora, siendo criterio de la AEAT inclinarse por la primera y no por la segunda, que los equipararía a los créditos subordinados por sanciones.

La citada Sentencia del Tribunal Supremo resuelve también esta cuestión, dando a los recargos la calificación de crédito subordinado.

6.3. Orden de pago de créditos contra la masa y créditos privilegiados

Una vez repasados los diferentes créditos con privilegio, conviene establecer unas reglas de prelación de pago dentro del concurso, en función de lo dispuesto en los artículos 84 y siguientes y 154 y siguientes de la Ley Concursal:

1. Pago de **créditos contra la masa**. En función del vencimiento y tienen preferencia los créditos por **salarios** 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.

Antes de proceder al pago de los créditos concursales, la AC deducirá de la masa activa los bienes y derechos necesarios para satisfacer los créditos contra ésta.

Las deducciones para atender al pago de los créditos contra la masa se harán con cargo a los bienes y derechos **no afectos al pago de créditos con privilegio especial**.

2. Pago de **créditos con privilegio especial**. El pago de los créditos con privilegio especial se hará con cargo a los bienes y derechos afectos, ya sean objeto de ejecución separada o colectiva. La realización de los bienes y derechos afectos al privilegio especial se hará mediante subasta pública, salvo que se procediera a la venta directa, previa autorización judicial al efecto, (art. 155.4 LC).
3. Pago de **créditos con privilegio general**. Por el orden establecido en el artículo 91 LC y, en su caso, a prorrata dentro de cada número.
4. Pago de **créditos ordinarios**. El pago de los créditos ordinarios se efectuará una vez satisfechos los créditos contra la masa y los privilegiados.

5. Pago de **créditos subordinados**. Una vez hayan sido satisfechos, en su caso, todos los anteriores créditos.

7. CRÉDITOS CONCURSALES (3): CRÉDITOS SUBORDINADOS

7.1. Definición

La Ley Concursal se limita a enumerar qué créditos merecen esta consideración en el artículo 92:

1. Los créditos que, habiendo sido comunicados tardíamente, sean incluidos por la administración concursal en la lista de acreedores o que, no habiendo sido comunicados oportunamente, sean incluidos en dicha lista por el Juez al resolver sobre la impugnación de ésta, salvo que:
 - o se trate de créditos cuya existencia resultare de la documentación del deudor, constaren de otro modo en el concurso o en otro procedimiento judicial
 - o que para su determinación sea precisa la actuación inspectora de las Administraciones públicas, teniendo en todos estos casos el carácter que les corresponda según su naturaleza.
2. Los créditos que por pacto contractual tengan el carácter de subordinados respecto de todos los demás créditos contra el deudor, como pueden ser:
 - o las obligaciones subordinadas
 - o los préstamos participativos
 - o las cuentas en participación
3. Los créditos por intereses de cualquier clase, incluidos los moratorios, salvo los correspondientes a créditos con garantía real hasta donde alcance la respectiva garantía.
4. Los créditos por multas y demás sanciones pecuniarias.
5. Los créditos de que fuera titular alguna de las personas especialmente relacionadas con el deudor a las que se refiere el artículo siguiente, excepto los comprendidos en el número 1º del artículo 91 cuando el concursado sea persona natural.

6. 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.

7.2. Personas especialmente relacionadas

El punto más polémico en relación a los créditos subordinados es la definición de persona especialmente relacionada. A este respecto el artículo 93 LC establece que tendrán esta consideración:

1º Respecto al concursado persona física:

- El cónyuge y su pareja de hecho inscrita o no, durante los dos años anteriores a concurso.
- Ascendientes, descendientes y hermanos del concursado.
- Cónyuges de los ascendientes, descendientes del concursado.

2º Respecto al concursado persona jurídica:

- Los socios que posean en el momento del nacimiento de crédito al menos un 10% del capital social (5% si cotiza)
- Los administradores, de hecho o de derecho, los liquidadores y apoderados generales durante los últimos 2 años. Y esta subordinación abarca incluso a los créditos por salarios, de acuerdo al criterio de la AP de Zaragoza, Sentencia 551/2011 de 5 de octubre.
- Las sociedades del grupo y sus socios comunes. A efectos de definir qué se entiende por empresa del grupo, más allá de lo dispuesto en el artículo 42 del Código de Comercio, hay que referirse al concepto de unidad de decisión.

3º Salvo prueba en contrario, los cesionarios o adjudicatarios de créditos originariamente ostentados por alguno de los anteriores, si la adquisición se produce en los dos años anteriores a concurso.

8. IMPUGNACIONES DE LA LISTA DE ACREEDORES

8.1. Impugnación del inventario y lista de acreedores del informe del artículo 75

- Para las partes personadas el plazo es de 10 días desde la modificación.
- Cuando la impugnación afecte a menos del 20 por ciento de activo o pasivo el juez podrá ordenar la finalización de la fase común.
- Las impugnaciones se tramitarán por el trámite de incidente concursal.

8.2. Modificaciones posteriores de créditos

Los créditos comunicados con posterioridad al plazo de impugnación y hasta la presentación de Textos Definitivos se podrán presentar nuevas comunicaciones de créditos, si bien se considerarán subordinados por comunicación tardía a no ser que el acreedor justifique no haber tenido conocimiento previo de su existencia.

La AC resolverá sobre ellos en Textos Definitivos, y su decisión podrá ser impugnada en el plazo de 10 días. La impugnación no interrumpe la tramitación.

8.3. Consecuencias de la no impugnación

- Los créditos no impugnados en plazo no podrán ser objeto de reclamación posterior, salvo que el Juez modifique la cuantificación inicial (97.1 LC)
 - Las garantías que operen sobre créditos de personas especialmente relacionadas se cancelan (97.2 LC)
 - Como excepción, sí que se podrá modificar la Lista de Acreedores (97.3 LC)
 - Cuando se resuelva una impugnación previa
 - Cuando después de presentado el informe (inicial o definitivo) se inicie una inspección tributaria o un proceso penal o laboral.
 - Cuando cese una contingencia inicialmente prevista.
- En este caso no opera la subordinación por comunicación tardía

8.4. Sustitución del acreedor inicial (97.4. LC)

- Créditos salariales o por indemnización: solo conservan el privilegio si el nuevo acreedor es el FOGASA.
- Créditos tributarios o de Seguridad Social: la condición es el que subrogante sea un organismo público.
- Sustitución por avalista: Habrá que atender a la mejor calificación para el concurso comparando la del deudor inicial con la del sobrevenido.
- En el resto de los casos se mantendrá la calificación inicial.

8.5. Procedimiento de modificación de la Lista de Acreedores

- Solo puede realizarse antes de que concluya la liquidación de los bienes y derechos del concursado o que se solicite el cierre del concurso por insuficiencia de masa activa.
- La tramitación de esta modificación no paralizará la fase de convenio o liquidación, ni afectará a la validez del convenio aprobado.

9. CASUÍSTICA

9.1. El IVA

9.1.1. IVA del trimestre en el que se declara el concurso

Aunque es práctica ya poco habitual⁹, anteriormente la AEAT en sus insinuaciones de crédito solía solicitar el IVA del trimestre en el que se declaraba el concurso como deuda contra la masa, amparándose en que el periodo de liquidación se extendía durante los 20 días siguientes y posteriores al fin del concurso, y por tanto posteriores a la declaración.

Esta tesis ha sido rechazada por los administradores concursales y por los Juzgados de lo Mercantil, basándose en que el IVA es un impuesto de devengo instantáneo (cuando se produce la entrega del bien o la prestación del servicio) aunque de liquidación periódica, y por tanto habrá que atenderse a la fecha de devengo y no a la de liquidación para determinar si el crédito es concursal o contra la masa.

A este respecto, hay que traer a colación el artículo 21.1. de la Ley General Tributaria que determina que el devengo de la obligación tributaria se produce "*el momento que en el que se entiende realizado el hecho imponible y en el que se produce el nacimiento de la obligación tributaria principal*", añadiendo la norma que "*la fecha del devengo determina las circunstancias relevantes para la configuración de la obligación tributaria, salvo que la ley de cada tributo disponga otra cosa*".

El Tribunal Supremo, en Sentencia de 1 de septiembre de 2009, estableció que "*Esta Sala fija como doctrina que los créditos por IVA contra el deudor por hechos imponibles anteriores a la declaración de concurso, con independencia del momento de conclusión del plazo para la liquidación, constituyen créditos concursales*".

⁹ Al menos desde la entrada en vigor de la Ley 7/2012 de Prevención del Fraude el 31 de octubre de 2012.

9.1.2. Cuotas pendientes de deducir a la fecha de declaración de concurso

Esta consideración del IVA como de devengo instantáneo y liquidación periódica se aplica de la misma forma individualizada a la correspondiente deducción conforme a los artículos 92 y siguientes de la Ley.

Sin embargo, como el derecho a deducir era eso, un derecho, y no una obligación, la tentación en la que habitualmente caían los empresarios y administradores concursales era, en el mes o trimestre en el que se declaraba el concurso, no deducir cuantía alguna en la parte cuyo IVA repercutido tenía la consideración de deuda concursal (“engordando” la deuda concursal, cuyo pago queda pospuesto por la propia normativa concursal), y deducir todas las cuantías en las parte que fuera deuda contra la masa, hasta convertirla incluso en un derecho de crédito.

Esta práctica, en mi opinión absolutamente legal hasta la publicación de la Ley 7/2012, ha quedado proscrita desde el 31 de octubre de 2012 (entrada en vigor de dicha Ley), toda vez que la redacción del artículo 99 LIVA ha quedado como sigue:

“Tres. El derecho a la deducción solo podrá ejercitarse en la declaración-liquidación relativa al periodo de liquidación en que su titular haya soportado las cuotas deducibles o en las de los sucesivos, siempre que no hubiera transcurrido el plazo de cuatro años, contados a partir del nacimiento del mencionado derecho.

Sin embargo, en caso de declaración de concurso, el derecho a la deducción de las cuotas soportadas con anterioridad a la misma, que estuvieran pendientes de deducir, deberá ejercitarse en la declaración-liquidación correspondiente al periodo de liquidación en el que se hubieran soportado.

Cuando no se hubieran incluido las cuotas soportadas deducibles a que se refiere el párrafo anterior en dichas declaraciones-liquidaciones, y siempre que no hubiera transcurrido el plazo de cuatro años, contados a partir del nacimiento del derecho a la deducción de tales cuotas, el concursado o, en los casos previstos por el artículo 86.3 de la Ley Concursal, la administración concursal, podrá deducirlas mediante la rectificación de la declaración-liquidación relativa al periodo en que fueron soportadas.

...

9.1.3. Facturas rectificativas

También en este asunto durante un tiempo pretendió la consideración como crédito contra la masa, mientras que los administradores concursales y los tribunales¹⁰ se decantaron por la consideración como crédito concursal. Ese rechazo a la postura de la AEAT se basa en que el crédito tributario rectificado nació con la una determinada operación, y el cambio del acreedor privado por la AEAT únicamente produce el efecto de la novación subjetiva pero en modo alguno puede llevar a la modificación de la consideración que en el seno del concurso merezca ese crédito en todo caso preconcursal.

No obstante lo anterior, en una situación que para mí resulta difícilmente comprensible, el crédito pasa a tomar la consideración de crédito de derecho público, y como tal se califica en cuanto al 50% como privilegiado general (mejorando la calificación inicial), y en cuanto al resto como ordinario.

9.1.4. Periodo en el que hay que incluir las facturas rectificativas

También en la Ley 7/2012 se ha introducido una modificación que puede tener incidencia dentro de un concurso, y más en concreto en relación al momento en el que la empresa concursada ha de proceder a la rectificación.

Hasta la entrada en vigor de esa Ley la inclusión de dichos importes en las declaraciones se producía en el periodo en el que se recibía la factura rectificativa (evidentemente, siempre después de la declaración de concurso), lo que producía una cierta discordancia, toda vez que pretendíamos que fuera una deuda concursal, pero la declaración se realizaba en un periodo postconcursal.

Al haberse aclarado el carácter concursal de la partida, se ha modificado el artículo 114.Dos. 2º, párrafo segundo LIVA, estableciéndose que:

- La rectificación de deducciones deberá realizarse en la declaración en la que en su momento se ejercitó la deducción, mediante la correspondiente declaración

¹⁰ A este respecto, las Sentencias del Tribunal Supremo de 3 de marzo y 3 de octubre de 2011 terminaron por crear jurisprudencial al respecto.

complementaria, sin que proceda la aplicación de recargos ni intereses de demora. Dicha declaración deberá presentar en el plazo de declaración que corresponda al periodo en el que se recibió la declaración.

- Esta nueva normativa solo afecta a las rectificativas emitidas antes de 31 de octubre de 2012.
- Las facturas inicialmente deducidas antes de octubre de 2012 también serán rectificadas en el periodo en el que se reciba la rectificativa, no en el que se declaró originalmente.

9.2. Retenciones por rendimientos de trabajo y de actividades económicas del periodo en el que se declara el concurso

En este caso habremos de comprobar el momento en el que se produce el pago que produce la retención, de acuerdo al criterio expresado por la Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 20 de septiembre de 2009:

“Los créditos por retenciones por IRPF contra el deudor correspondientes con rentas o salarios abonados con anterioridad a la declaración del concurso, con independencia del momento de conclusión del plazo para el ingreso, constituyen créditos concursales. (...) El momento de nacimiento del crédito en favor de la Hacienda Pública por retenciones por el IRPF, que es el del abono de las rentas o salarios, determina que el crédito tenga carácter concursal si el abono se ha producido con anterioridad a la declaración del concurso, en virtud de lo establecido en el artículo 84.2.10 LC. “

Dicho criterio está basado en el artículo 78 del Reglamento de IRPF que establece que la obligación de retener nace en el momento en el que se satisface la renta.

9.3. Retenciones por rendimientos de capital del periodo en el que se declara el concurso

En cambio, en relación a las retenciones por arrendamiento de capital, hemos de regirnos por el artículo 63.1 del Reglamento de IS, que establece que la obligación de retener nace cuando la renta es exigible o cuando se paga anticipadamente.

Por lo tanto aquí se desvincula del pago, y hemos ir a criterio de exigibilidad.

9.4. Créditos salariales

A modo de recapitulación, las posibles calificaciones de los créditos salariales son:

1. Crédito contra la masa por los últimos treinta días de trabajo anteriores a la declaración de concurso y en cuantía que no supere el doble del SMI
2. Crédito con privilegio especial en el caso de créditos refaccionarios.
3. Crédito con privilegio general en lo que no alcance el privilegio especial en la cuantía que resulte de multiplicar el triple del salario mínimo interprofesional por los días pendientes de pago.
4. Crédito concursal ordinario por el resto.
5. Crédito subordinado por los eventuales intereses que el impago de salarios hubiere devengado.

9.4. Indemnizaciones a trabajadores

Un mismo tipo de crédito (vgr. crédito derivado de la extinción del contrato de trabajo) dependiendo del momento de su nacimiento podría ser calificado como crédito contra la masa o como crédito concursal, resultando a estos efectos decisivo, establecer los siguientes criterios en orden a su dilucidación por uno u otro régimen:

1. Si se trata de despidos o extinciones se atenderá al momento del despido o extinción y no a su posterior calificación judicial; si se trata de resolución a instancia del trabajador por incumplimiento empresarial, se atenderá al momento del incumplimiento, no a la sentencia de resolución del contrato.
2. Si se trata del recargo de prestaciones (o de responsabilidades civiles por accidente de trabajo o enfermedad profesional), se atenderá al momento del accidente o enfermedad.

9.5. Avals prestados por la concursada

Su calificación como crédito ordinario o contingente dependerá de si se ha renunciado o no al beneficio de excusión.

9.6. Anticipos a cuenta de viviendas

En mi opinión, deben considerarse como crédito contingente hasta que no se verifique si la concursada entrega o no la vivienda comprometida.

9.7. Retenciones practicadas a subcontratistas

Caben dos posibles interpretaciones:

- Crédito contingente, si entendemos que están sujetas a condición.
- Crédito ordinario, si consideramos que forman parte del precio total.

9.8. Créditos por arrendamiento financiero en cuotas devengadas con posterioridad al Auto.

En mi opinión, los créditos derivados de cuotas de arrendamiento financiero devengadas con posterioridad a la declaración de concurso sólo pueden ser cuantificadas respecto de la parte de amortización del bien, excluyendo en todo caso, el devengo de intereses. En cuanto al IVA, el mismo queda igualmente excluido. Actualmente se califican como deuda contra la masa, pero durante un tiempo se han considerado como créditos con privilegio especial.

9.9. Liquidaciones posteriores de contratos de permuta financiera

Tenemos dos posibles situaciones:

- Si el contrato estuviera en vigor, deuda contra la masa.
- Si el contrato se hubiera resuelto con anterioridad, crédito ordinario.

--- FIN ---