

Colección ESTUDIOS DE DERECHO MERCANTIL • MERCATURA
Dirigida por JOSÉ MIGUEL EMBID IRUJO

LOS CRÉDITOS CONTRA LA MASA ACTIVA DEL CONCURSO

PETRA M. THOMÀS PUIG

PRÓLOGO

CARMEN ALONSO LEDESMA

Editorial Comares



PETRA M. THOMÀS PUIG
Titular de Derecho Mercantil
Universitat de les Illes Balears

LOS CRÉDITOS CONTRA LA MASA ACTIVA DEL CONCURSO

PRÓLOGO

CARMEN ALONSO LEDESMA

Catedrática de Derecho Mercantil

Universidad Complutense de Madrid

Presidenta de la Sección de Derecho Mercantil de la Comisión General
de Codificación del Ministerio de Justicia

Granada, 2023

BIBLIOTECA COMARES DE CIENCIA JURÍDICA

•

MERCATURA

Colección Estudios de Derecho Mercantil

dirigida por

José Miguel Embid Irujo

64

CONSEJO EDITORIAL

Prof. Niccolò Abriani (*Universidad de Florencia, Italia*)

Profesora María Fernanda Vasquez Palma (*Universidad de Talca, Chile*)

Prof. Pablo Girgado Perandones (*Universitat Rovira i Virgili, Tarragona*)

Prof. Ángel García Vidal (*Universidad de Santiago de Compostela*)

Maquetación:

Miriam L. Puerta

© Petra M. Thomàs Puig

© Editorial Comares S.L.

Polígono Juncaril

C/ Baza, parcela 208

18220 Albolote (Granada)

Tlf: 958 46 53 82

E-mail: libriacomares@comares.com • <http://www.comares.com>
<https://www.facebook.com/comares> • <https://twitter.com/comareseditor>
<https://www.instagram.com/editorialcomares>

ISBN: 978-84-1369-690-4 • Depósito legal: Gr. 1859/2023

IMPRESIÓN Y ENCUADERNACIÓN: COMARES

Al meu mestre, el prof. Alcover Garau, amb orgull, agraïment i gran estima.

SUMARIO

PRÓLOGO	XIII
INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO PRIMERO.—LOS CRÉDITOS CONTRA LA MASA ACTIVA	7
I. CRÉDITOS POR RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL Y POR INDEMNIZACIONES DERIVADAS DE ACCIDENTE DE TRABAJO Y ENFERMEDAD PROFESIONAL	8
II. CRÉDITOS POR SALARIOS DE LOS ÚLTIMOS TREINTA DÍAS DE TRABAJO EFECTIVO ANTERIORES A LA DECLARACIÓN DEL CONCURSO	11
1. Contenido del crédito	11
2. Subrogación del Fondo de Garantía Salarial (FOGASA)	14
III. ALIMENTOS DEL DEUDOR Y DE LAS PERSONAS RESPECTO DE LAS QUE TENGA EL DEBER LEGAL DE PRESTARLOS	18
IV. COSTAS Y GASTOS JUDICIALES EN EL PROCESO CONCURSAL O EN OTROS PROCESOS, SEAN DE LA ADMINISTRACIÓN CONCURSAL, DEL DEUDOR O DE LOS ACREEDORES	22
1. Costas en caso de solicitud de concurso necesario	23
2. Créditos por publicidad de resoluciones judiciales y adopción de medidas cautelares	25
3. Créditos por asistencia y representación del concursado y de la administración concursal	25
4. Créditos por gastos y costas judiciales por asistencia y representación del concursado, administración concursal o acreedores legitimados en juicios que inicien o continúen en interés de la masa	28
5. Condena en costas por desestimación, allanamiento o desistimiento en demandas o recursos presentados por la administración concursal o por el concursado con autorización de esta	34
V. RETRIBUCIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN CONCURSAL Y DEL EXPERTO PARA RECABAR OFERTAS DE ADQUISICIÓN DE LA UNIDAD PRODUCTIVA	35
1. Retribución de la Administración Concursal	35
2. Retribución del experto para recabar ofertas de adquisición de la unidad productiva	41
VI. OBLIGACIONES CONTRAÍDAS DURANTE EL CONCURSO POR LA ADMINISTRACIÓN CONCURSAL O POR EL CONCURSADO CON SU AUTORIZACIÓN	42
VII. GENERADOS POR LA ACTIVIDAD DEL CONCURSADO CON POSTERIORIDAD A LA DECLARACIÓN DEL CONCURSO	43

VIII.	PRESTACIONES EN CONTRATOS CON OBLIGACIONES RECÍPROCAS PENDIENTES Y CRÉDITOS POR INCUMPLIMIENTO POSTERIOR A LA DECLARACIÓN DE CONCURSO	45
1.	Prestaciones a cargo del concursado por obligaciones recíprocas pendientes de cumplimiento	46
2.	Créditos por incumplimiento posterior del concursado	50
IX.	OBLIGACIONES NACIDAS DE LA LEY O DE RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL CONCURSADO CON POSTERIORIDAD A LA DECLARACIÓN DE CONCURSO	56
1.	Créditos por responsabilidad extracontractual posteriores a la declaración de concurso	56
2.	Obligaciones nacidas de la ley	57
2.1.	<i>Cuotas de Seguridad Social y retenciones a cuenta del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas en relación con los salarios del artículo 242.1. 2.º LC</i>	58
2.2.	<i>Créditos que resulten de obligaciones nacidas de la ley generados por la continuación de la actividad profesional o empresarial del deudor tras la declaración del concurso: el Impuesto sobre el Valor Añadido</i>	60
2.3.	<i>Créditos que resulten de obligaciones nacidas de la ley con posterioridad a la declaración de concurso y hasta la conclusión del concurso (I): las retenciones a cuenta del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas o del Impuesto de Sociedades</i>	67
2.4.	<i>Créditos que resulten de obligaciones nacidas de la ley con posterioridad a la declaración de concurso y hasta la conclusión del concurso (II): los recargos y las sanciones administrativas</i>	70
2.5.	<i>Créditos que resulten de obligaciones nacidas de la Ley con posterioridad a la declaración de concurso y hasta la conclusión del concurso (III): los tributos en general</i>	71
2.6.	<i>Retenciones por Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y sujeción al Impuesto sobre el Valor Añadido de las retribuciones de los administradores concursales</i>	75
2.6.1.	<i>Retenciones por impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas de las retribuciones de los administradores concursales</i>	75
2.6.2.	<i>Retribuciones de los administradores concursales y su sujeción al Impuesto sobre el Valor Añadido</i>	76
X.	INTERESES Y FRUTOS POR RETRASO EN OBLIGACIÓN DE ENTREGA	78
XI.	CANTIDADES DEBIDAS POR EL CONCURSADO EN CASOS DE ENERVACIÓN DE DESAHUCIOS, REHABILITACIÓN DE CONTRATOS Y NO REALIZACIÓN DE BIENES O DERECHOS AFECTOS	79
1.	Créditos con privilegio especial sin realización de bienes o derechos afectos	79
2.	Mantenimiento de contratos o enervación de desahucios	80
XII.	CRÉDITOS CONCEDIDOS PARA FINANCIAR EL PLAN DE VIABILIDAD	84
XIII.	FINANCIACIÓN INTERINA O NUEVA FINANCIACIÓN	85
XIV.	CUALESQUIERA OTROS CRÉDITOS A LOS QUE ESTA LEY ATRIBUYA EXPRESAMENTE TAL CONSIDERACIÓN	87
CAPÍTULO SEGUNDO.—EL RÉGIMEN DE LOS CRÉDITOS CONTRA LA MASA ACTIVA		89
I.	PAGO DE LOS CRÉDITOS CONTRA LA MASA	89
1.	La regla general del pago al vencimiento	90
2.	Alteración de la regla del pago al vencimiento en interés del concurso	90
3.	Pago con cargo a bienes y derechos no afectos al pago de créditos con privilegio especial	92

II.	RECONOCIMIENTO DE LOS CRÉDITOS CONTRA LA MASA Y ACCIONES RELATIVAS AL RECONOCIMIENTO O A SU FALTA	95
III.	EJECUCIONES RELATIVAS A LOS CRÉDITOS CONTRA LA MASA	96
1.	Posibilidad de iniciar ejecuciones judiciales o administrativas a partir de la fecha de eficacia del convenio	97
2.	Devengo de los intereses, recargos y demás obligaciones por razón de la falta de pago a su vencimiento del crédito contra la masa	101
CAPÍTULO TERCERO.—	ESPECIALIDADES EN CASO DE INSUFICIENCIA DE MASA ACTIVA.....	103
I.	DEBER DE COMUNICAR LA INSUFICIENCIA	104
1.	Eficacia constitutiva de la comunicación y créditos afectados	106
2.	Inventario de bienes.....	108
3.	Suspensión del curso normal del procedimiento y conclusión	109
II.	PRELACIÓN PARA EL PAGO DE LOS CRÉDITOS CONTRA LA MASA EN CASO DE INSUFICIENCIA DE MASA ACTIVA.....	113
1.	Créditos «imprescindibles» para la liquidación	113
2.	Orden de pago de los no «imprescindibles».....	117
BIBLIOGRAFÍA.....		123

PRÓLOGO

Las breves líneas que siguen tienen por objeto la presentación de la obra que sobre los créditos contra la masa activa ha elaborado la doctora Petra Thomàs, aunque, en este caso, esa presentación resulte un tanto superflua o innecesaria. Y no solo porque no es función del prologuista situarse en la posición del lector, proporcionando un resumen (siempre necesariamente incompleto y desprovisto de matices) del contenido del libro, anticipando el juicio crítico sobre la obra que incumbe al lector, ni, desde luego, extenderse en consideraciones acerca de la autora y de la valoración que su trabajo merece, consideraciones que, en mi caso, quizás, podrían estar desprovistas de objetividad, sino porque, además, tanto el libro como la autora no necesitan de mucha presentación por varios motivos.

Respecto del contenido del libro, porque el lector se dará cuenta cabal enseguida del interés y del alcance del mismo. Baste con señalar que si bien el trabajo que en esta ocasión presenta la Profesora Thomàs no constituye una materia absolutamente novedosa, puesto que sobre los créditos contra la masa existen en la literatura española aportaciones muy importantes, desde la pionera obra del recordado Profesor Beltrán sobre las, entonces, denominadas deudas de la masa, hasta los distintos comentarios que se han publicado desde la aprobación de la Ley concursal de 2003. Esto, sin embargo, no le resta importancia e interés a la obra que ahora se presenta.

Y ello es así, fundamentalmente, por dos razones. La primera porque dentro de la categoría de créditos contra la masa se agrupan una serie de créditos de distinta naturaleza que es preciso deslindar cuidadosamente, delimitando cada uno de ellos con claridad; máxime cuando la enumeración que de dichos créditos se contiene en la Ley Concursal no constituye *numerus clausus*, sino que se trata de una lista abierta que debe completarse con otros créditos a los que en el propio texto normativo se les otorga la condición de créditos contra la masa.

Con ello es claro que el número de estos créditos aumenta significativamente y con ellos el coste del concurso. Tradicionalmente, como es conocido, las deudas de la masa estaban integradas por dos tipos de créditos: los gastos de la masa y las obligaciones de

la masa. Los primeros aquellos que genera el propio proceso concursal, mientras que los segundos derivan o se generan por la continuidad de la actividad del concursado. Y todos estos créditos que se originan por la apertura del concurso o cuando este ya se ha abierto, tienen el carácter de extraconcursales y, por tanto, no entran en competición con los créditos concursales que son los contraídos por el deudor-concursado, lo que explica el distinto tratamiento dado a unos y otros. Mientras los primeros son prededucibles y deben ser satisfechos conforme vayan venciendo y en su integridad antes de proceder al reparto de cualquier cantidad a los acreedores concursales, los segundos, en cambio, están sujetos, en mayor o menor medida a las vicisitudes del concurso y deben ser satisfechos conforme a las reglas del mismo.

Esta clara distinción, sin embargo, se pierde porque la Ley utiliza la técnica de los créditos contra la masa para conceder también preferencia a determinados créditos concursales (como es el caso, por ejemplo, de los salarios de los 30 últimos días de trabajo efectivo realizado antes de la declaración de concurso), imputando a la masa créditos que no deberían constituir, en puridad, coste del proceso por tratarse de deudas anteriores a la declaración de concurso o en el caso de deudas posteriores porque no son exigencia del propio proceso, lo que, si bien supone una opción de política legislativa legítima, contribuye claramente a incrementar el coste del concurso en detrimento de los acreedores concursales.

Y esta agrupación de distintos créditos se traduce también en el distinto modo en que deben ser satisfechos unos y otros. Mientras que los créditos que, en rigor, son concursales no siguen la regla de pago a su vencimiento, sino que deben pagarse de forma inmediata, dado que ya están vencidos, en cambio, los originados por la declaración del concurso deben ser satisfechos conforme a la regla general de pago al vencimiento. Regla que, sin embargo, también se puede alterar por la administración concursal siempre que el interés del concurso lo requiera y la masa activa sea suficiente para la satisfacción de todos los créditos contra ella, aunque esta postergación del pago de los créditos contra la masa no puede afectar a los créditos por alimentos, a los créditos laborales, a los créditos tributarios ni a los de la seguridad social.

Todo ello, junto con el paulatino aumento de los créditos contra la masa que se ha ido produciendo a medida que se han sucedido las distintas reformas que ha sufrido la Ley concursal, hace, pues, que el interés por el estudio de la materia no haya decaído, sino que haya aumentado, si cabe, dada la relevancia que en todo concurso tienen estos créditos y la necesidad de delimitar con claridad su contorno.

La segunda razón, que confiere importancia al libro deriva de que el régimen jurídico de estos créditos no siempre ha estado debidamente concretado, lo que exige prestarle la debida atención. No es de extrañar, por ello, que esta materia haya despertado siempre en la doctrina mercantilista un claro interés ya que a la indudable importancia dogmática de la materia se une la transcendencia práctica de la misma. Y que se haga, además, con la seriedad y solvencia con que lo hace la profesora Thomàs.

A la que, por supuesto, resulta innecesario presentar porque la profesora Thomàs es suficientemente conocida en el ámbito académico y, más concretamente, en el campo

del Derecho concursal desde la aparición de su primera monografía sobre *La posición de la administración tributaria y el crédito tributario en el proceso concursal*, resultado de su tesis doctoral defendida, con gran éxito ante un Tribunal que tuvo el honor de presidir, en la Universidad de las Islas Baleares en 2010, y al que han seguido numerosos trabajos en la materia, entre otros muchos, «La liquidación de la Unión Temporal de Empresas y la liquidación concursal de las sociedades de la unión», o «La determinación de la masa activa del concurso de persona casada» o más recientemente, «Ejecuciones y garantías reales en reestructuraciones y concursos. Últimas reformas ya vigentes y proyectadas» o «Reestructuraciones y exoneración del pasivo de empresas en crisis» o su monografía publicada por la editorial Comares sobre *Insolvencia y segunda oportunidad para PYMES y autónomos*.

Como puede apreciarse, pues, no me faltaba razón cuando señalaba al inicio de este breve prólogo que no hacía falta ningún tipo de presentación ni del libro ni de su autora, aunque, no obstante, he aceptado muy gustosamente la tarea de dedicar unas pocas palabras al trabajo que hoy nos ofrece la Profesora Thomàs, resaltando, justamente, la importancia del mismo.

Solo me queda, por tanto, desearle el mayor de los éxitos con esta nueva monografía, así como también el mejor resultado con el que culminará, estoy segura, la larga y dura carrera universitaria que, desde hace años, ha emprendido.

En Madrid, octubre de 2023

CARMEN ALONSO LEDESMA

Catedrática de Derecho Mercantil, Universidad Complutense de Madrid.

Presidenta de la Sección de Derecho Mercantil de la Comisión General de Codificación del Ministerio de Justicia

