



Ante las numerosas consultas que cada día se efectúan en relación con la calificación de los créditos concursales de Fogasa, se remiten unas breves notas aclaratorias, junto con las sentencias de las que traen causa:

### 1.- CALIFICACIÓN ÚLTIMOS 30 DÍAS CONTRA LA MASA

Los 30 últimos días son los 30 últimos días de trabajo efectivo de cada trabajador anteriores a la declaración del concurso, no tienen que ser los inmediatamente anteriores en el tiempo a la fecha de declaración del concurso. Se trata de proteger, en todo caso, una mensualidad de salario (**Sentencia Audiencia Provincial de Zaragoza 396/2010, de 16 de junio de 2010**).

### 2.- CALIFICACIÓN DE LAS INDEMNIZACIONES DERIVADAS DE **DESPIDOS POSTERIORES A LA DECLARACIÓN DE CONCURSO**

Las indemnizaciones laborales serán **a cargo de la masa** cuando el despido o la extinción se produzca con posterioridad a la declaración del concurso.

***Art.84.2.5.º** Los generados por el ejercicio de la actividad profesional o empresarial del deudor tras la declaración del concurso, incluyendo los créditos laborales, comprendidas en ellos las indemnizaciones de despido o extinción de los contratos de trabajo*

3.- CALIFICACIÓN DE LAS INDEMNIZACIONES CUANDO EL DESPIDO (OBJETIVO) SEA ANTERIOR AL CONCURSO, PERO, IMPUGNADO JUDICIALMENTE EL MISMO, SE RECONOZCA UNA **INDEMNIZACIÓN POR DESPIDO IMPROCEDENTE EN UNA RESOLUCIÓN JUDICIAL** (Sentencia o auto que extinga la relación laboral) **POSTERIOR A LA DECLARACIÓN DE CONCURSO** (**Sentencia Audiencia Provincial de Zaragoza 22/2011, de 19 de enero de 2011**).



La **indemnización** debe considerarse crédito **contra la masa**. Del mismo modo, los **salarios de tramitación** que se generen por esa circunstancia y a partir de la declaración del concurso son **crédito contra la masa**.

Hasta que no se dicte la resolución judicial, el crédito es contingente (hablamos de procedimiento de impugnación de despido).

También en el caso de opción por la indemnización el crédito deberá ser considerado crédito contra la masa (STS 3567/2014, de 24.07.2014: *Estas circunstancias, determinantes del carácter de crédito contra la masa de la indemnización por despido, concurren no solo cuando el despido tiene lugar tras la declaración del concurso, sino también cuando la decisión de extinguir el contrato al optar el concursado o la administración concursal por la no readmisión se produce estando declarado ya el concurso, aunque el despido fuera anterior. Tras la declaración de concurso, la decisión de extinguir la relación contractual se adopta en función del interés del concurso, al igual que sucede con otras relaciones contractuales generadoras de obligaciones recíprocas que se encuentren vigentes cuando se declare el concurso (art. 61.2 de la Ley Concursal).*

#### **4.- ART. 176 BIS 2 2º LEY CONCURSAL**

De conformidad con la **Sentencia del Tribunal Supremo 345/2014, de fecha 2 de julio de 2014**, sobre pago de créditos laborales (salarios e indemnizaciones) contra la masa, en supuestos de conclusión del concurso por insuficiencia de masa activa, **ambos créditos laborales deben considerarse como dos categorías autónomas e independientes, sin que proceda aplicar el tope cuantitativo para su pago como si fueran un solo crédito.**

**Interpretación del artículo 176.bis.2.º: MODO DE CALCULAR EL LÍMITE DE CRÉDITOS CONTRA LA MASA EN CONCEPTO DE INDEMNIZACIONES:**



La cuestión litigiosa se contrae a la interpretación del artículo 176.bis.2.2º y particularmente, al modo de calcular el tope o límite de los créditos contra la masa debidos en concepto de indemnizaciones por extinción de relaciones laborales. De esta manera, mientras que para la parte adversa y para el Juzgado de instancia, debía realizarse una interpretación restrictiva del precepto en el sentido de considerar que para el cálculo del límite cuantitativo a abonar por salarios e indemnizaciones conforme al artículo 176 bis.2.2º LC deben utilizarse única y exclusivamente el número de días de salarios pendientes de pago y no el número de salarios e indemnizaciones pendientes de pago; FOGASA sostuvo en instancia y apelación, confirmándose su interpretación por la Audiencia Provincial de Guipúzcoa en la sentencia impugnada, que la interpretación finalista de la norma implicaba la inclusión de las indemnizaciones, junto a los salarios, en el ordinal segundo del artículo 176.bis.2 como dos categorías de créditos contra la masa a satisfacer en los supuestos de conclusión de concurso por insuficiencia de masa activa con los topes fijados legalmente (esto es, triple del salario mínimo interprofesional multiplicado por los días de salario e indemnizaciones pendientes de pago).

La Sala Primera del Tribunal Supremo desestima el recurso de oposición interpuesto contra la Sentencia de la Audiencia Provincial (en el que FOGASA actuaba como parte recurrida), señalando que *el origen y la finalidad de ambos créditos laborales son distintos. El primero supone percibir la retribución acreditada de unos servicios prestados en el periodo en que dejaron de abonarse los salarios; el segundo, las indemnizaciones, suponen la compensación económica por la pérdida del puesto de trabajo. Tratarlos conjuntamente llevaría a soluciones completamente desfavorables para el trabajador, como muy bien advierte la sentencia recurrida advierte: "limitación inadmisibile en el supuesto que la empresa en concurso hubiera satisfecho a sus trabajadores todos los salarios generados por el ejercicio de la actividad profesional o empresarial del deudor tras la declaración del concurso (art. 84.2.5º), puesto que, conforme a la interpretación que contiene la sentencia [de instancia], dichos trabajadores no tendrían derecho a indemnización alguna porque al no existir salarios pendientes no cabría aplicar el tope del triple del SMI para los salarios ni tampoco para las indemnizaciones"*.