

Bufete

A b d ó n P e d r a j a s

ABOGADOS ASOCIADOS

**LOS ASPECTOS LABORALES DE LA LEY CONCURSAL,
22/2003, DE 9 DE JULIO (BOE DE 10 DE JULIO).**

Abdón Pedrajas Moreno

Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

Tomás Sala Franco

Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

Madrid, Mayo 2004

SUMARIO

A.- LA INICIACIÓN DEL PROCEDIMIENTO CONCURSAL.

B.- LAS COMPETENCIAS JURISDICCIONALES.

C.- LA CONTINUACIÓN DE LA ACTIVIDAD EMPRESARIAL.

D.- LOS EFECTOS DEL CONCURSO SOBRE LOS CONTRATOS DE TRABAJO.

E.- LOS EFECTOS DEL CONCURSO SOBRE LOS CRÉDITOS SALARIALES.

F.- LA INCIDENCIA DE LA LEY CONCURSAL EN LAS NORMAS LABORALES.

A.- LA INICIACIÓN DEL PROCEDIMIENTO CONCURSAL

1.- La insolvencia del empresario deudor.- La Ley regula el procedimiento único que hay que seguir en la declaración de concurso en el supuesto de insolvencia del deudor, ya sea persona física o jurídica (art. 1.1), ésto es, cuando su estado patrimonial no pueda cumplir regularmente sus obligaciones exigibles (art. 2.2).

Así pues, es la insolvencia del deudor la que determina el inicio del procedimiento concursal, siendo ésta el presupuesto objetivo para la declaración judicial de concurso.

2.- La solicitud de la declaración judicial de concurso.- La solicitud podrá hacerla el propio deudor o cualquiera de sus acreedores y, entre ellos, los propios trabajadores (art. 3.1).

Entre los distintos fundamentos que puede utilizar el acreedor para solicitar la apertura del procedimiento concursal, la Ley señala dos que puede utilizar el trabajador:

a) Genéricamente, la existencia de un título por el que se hubiera despachado ejecución o apremio, cuando el embargo de bienes libres resultase insuficiente para el pago de las deudas (art. 2.4.2).

b) Específicamente, “el incumplimiento... generalizado del pago de salarios e indemnizaciones y demás retribuciones derivadas de las relaciones de trabajo correspondientes a las tres últimas mensualidades”. Así pues, el trabajador acreedor de un empleador podrá iniciar el procedimiento concursal en tales circunstancias (art. 2.4.4). La Ley habla de “incumplimiento generalizado”, tratándose de un concepto jurídico indeterminado de difícil concreción que no parece deba reconducirse solamente a “todos los trabajadores de la empresa”, debiendo atenderse seguramente a otros criterios, tales como la relevancia o cuantía de la deuda salarial u otros.

3.- La representación y defensa de los trabajadores en el procedimiento concursal.- Aunque el art. 184.2 de la Ley establece que en el procedimiento concursal “los acreedores y demás legitimados actuarán representados por procurador y asistidos de letrado”, lo anterior “se entiende sin perjuicio de lo establecido para la representación y defensa de los trabajadores en la Ley de Procedimiento Laboral, incluidas las facultades atribuidas a los graduados sociales y a los sindicatos” (art.186.4), de los arts. 18 a 21 de la LPL. Por lo que habrá que concluir que rigen idénticas reglas que para los procedimientos laborales: libertad de representación y defensa procesal en la instancia y necesidad de Letrado en la fase de recurso.

4.- La posibilidad de declaración conjunta del concurso de varios deudores.- La Ley prevé la posibilidad de que el acreedor (el trabajador, en nuestro caso) inste la declaración judicial conjunta de

concurso de varios de sus deudores “cuando exista confusión de patrimonios entre éstos” (caso de una comunidad de bienes), o, “siendo éstos personas jurídicas, formen parte del mismo grupo, con identidad sustancial de sus miembros y unidad en la toma de decisiones” (art. 3.5), en clara alusión a los grupos de empresas.

Obsérvese que la dicción literal de la Ley es mucho menos exigente que la doctrina jurisprudencial de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo acerca del “levantamiento del velo de la personalidad jurídica” en el caso de los grupos de sociedades para exigir responsabilidades al grupo.

5.- La iniciación del procedimiento por parte de las Entidades Recaudatorias de la Seguridad Social.- La Ley permite también que las Entidades Recaudatorias de la Seguridad Social inicien el procedimiento concursal cuando en los tres meses anteriores a la declaración del concurso se produzcan impagos de cuotas a la Seguridad Social y demás conceptos de recaudación conjunta, tales como las cuotas de formación profesional (art. 2.3.4).

6.- El nombramiento de los administradores concursales.- El auto que declare el concurso debe pronunciarse sobre el nombramiento de los administradores concursales (art. 21.3 y 26), de acuerdo con el procedimiento establecido en los arts. 27 y ss.

La designación de los administradores concursales puede recaer sobre un acreedor titular de un crédito ordinario o con privilegio general que no esté garantizado (art. 27.1.3 y 191.2). No habría,

pues, en principio, inconveniente para que pudiera recaer el nombramiento sobre un trabajador acreedor titular de un crédito salarial o indemnizatorio incluíble en la lista de acreedores. Si bien el art. 28.1 prohíbe el nombramiento de “quienes hayan prestado cualquier clase de servicios profesionales al deudor o a personas especialmente relacionadas con éste en los últimos tres años, no parece que este precepto resulte aplicable a los trabajadores (cfr. art. 28.3 de la Ley).

B.- LAS COMPETENCIAS JURISDICCIONALES

7.- La dualidad jurisdiccional.- Los problemas mayores que presenta la Ley son de naturaleza procesal, por cuanto se ha mantenido una cierta dualidad jurisdiccional entre la Jurisdicción Ordinaria y la Jurisdicción Social. En efecto, en líneas generales, se ha mantenido la competencia de la Jurisdicción Social en la fase de recurso, atribuyendo la instancia a la Jurisdicción Ordinaria (jueces de lo mercantil).

De esta manera, se hace difícil no sólo la aplicación de las normas laborales por parte de la Jurisdicción Ordinaria, inspirada en criterios de conveniencia económica para salvar la viabilidad de la empresa, sino también el saber a ciencia cierta a cuál de los dos órdenes jurisdiccionales corresponde la competencia en determinados casos.

8.- La competencia jurisdiccional de los jueces mercantiles: Las acciones sociales extintivas, modificativas y suspensivas de carácter

colectivo. - En primer lugar, la Ley Concursal atribuye a los jueces de lo mercantil competencias exclusiva y excluyente respecto de las acciones sociales que tengan por objeto “la extinción, modificación o suspensión colectivas de los contratos de trabajo en los que sea empleador el concursado, así como la suspensión o extinción de contratos de alta dirección, sin perjuicio de que cuando estas medidas supongan modificar las condiciones establecidas en convenio colectivo aplicable a estos contratos se requerirá el acuerdo de los representantes de los trabajadores” (art. 8.2). Añade la Ley que “en el enjuiciamiento de estas materias, y sin perjuicio de la aplicación de las normas específicas de esta ley, deberán tenerse en cuenta los principios inspiradores de la ordenación normativa estatutaria y del proceso laboral” (art. 8.2).

Por extinciones colectivas habrá que entender las configuradas como tales en el art. 51 del ET, si bien el cierre de una empresa de menos de cinco trabajadores, pese a ser plural y no colectivo en el art. 51 del ET, será competente el juez de lo mercantil, dado que el cese lo decreta éste (art. 44.4).

Por modificaciones colectivas (incluidos los traslados colectivos), habrá que entender las definidas así por los arts 40 y 41 del ET, cuya delimitación basada no siempre en criterios cuantitativos - como sucede en el caso de las modificaciones de jornada y de funciones,- sino en criterios cualitativos (el origen de la condición a modificar) – puede plantear algunos problemas interpretativos, dado que la Ley está, en el fondo, pensando en actuaciones cuantitativamente colectivas.

Más difícil es saber a qué se refiere la Ley cuando habla de “suspensiones colectivas” por cuanto el art. 47 del ET no distingue entre suspensiones colectivas e individuales o plurales, como sucede con las modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo (y traslados) y con las extinciones, hablando tan solo de suspensiones por causas económicas, técnicas, organizativas y de producción, y remitiéndose al art. 51 del ET respecto de su procedimiento, que es único para todas ellas. Probablemente, la remisión al art. 51 del ET efectuada por el art. 47 en cuanto al procedimiento deba entenderse hecha también en cuanto al criterio numérico diferencial de lo colectivo y de lo plural.

9.- La competencia jurisdiccional de los jueces de lo mercantil: La acumulación al procedimiento concursal de determinados juicios laborales declarativos pendientes.- Se acumularán al procedimiento concursal aquellos juicios declarativos laborales que se encuentren en tramitación en el momento de la declaración judicial de concurso, que, siendo competencia del juez del concurso, su resolución tenga trascendencia sustancial para la formación del inventario o de la lista de acreedores (art. 51.1).

La acumulación se solicitará por la administración concursal o por cualquier parte personada (art. 51.1).

10.- La competencia jurisdiccional de los jueces de lo mercantil: las cuestiones prejudiciales.- En segundo lugar, la Ley

Concursal extiende la jurisdicción del juez mercantil del concurso a todas las cuestiones prejudiciales sociales directamente relacionadas con el concurso o cuya resolución sea necesaria para el buen desarrollo del procedimiento concursal (art. 9).

Así, por ejemplo, si se trata o no de un trabajador con contrato de trabajo o si un determinado crédito salarial debe ser admitido o no en la lista de acreedores.

11.- La competencia jurisdiccional de los jueces de lo mercantil: los incidentes concursales.- En tercer lugar, la Ley Concursal atribuye a la jurisdicción ordinaria la competencia para conocer de cuestiones laborales a través de los “incidentes concursales”.

Así, por ejemplo, las acciones individuales que pudieran ejercitar los trabajadores individuales tras el auto del juez de lo mercantil resolviendo suspensiones, modificaciones sustanciales, traslados y extinciones colectivas por el procedimiento del art. 64 de la Ley Concursal (art. 64.8).

12.- La competencia de la jurisdicción social durante el procedimiento concursal. Los recursos frente a actuaciones del juez de lo mercantil. - El problema se complica por cuanto los arts. 188.1 y 189.5 de la LPL (modificados por la Ley Concursal) señalan que las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia conocerán de los recursos de suplicación que se interpongan contra los autos y sentencias que puedan dictar los jueces mercantiles que

afecten al Derecho del Trabajo (“que resuelvan cuestiones de carácter laboral”). Quedando incluidas dentro de esta competencia de la jurisdicción social:

- a) Los recursos contra los autos del juez de lo mercantil resolviendo acerca de las extinciones, suspensiones, modificaciones sustanciales y traslados colectivos.
- b) Los recursos frente a las cuestiones prejudiciales resueltas por el juez de lo mercantil en materia laboral.
- c) Los recursos frente a los autos del juez de lo mercantil en incidentes concursales de naturaleza laboral.

Cabe, pues, la posibilidad de que existan sentencias contradictorias cuando los autos y sentencias del juez mercantil no resuelvan sólo cuestiones de carácter laboral, dada la dualidad jurisdiccional en la fase de impugnación.

13.- La competencia de la jurisdicción social durante el procedimiento concursal: la abstención de los jueces de lo social.- Los jueces del orden social ante quienes se interponga una demanda que deba conocer el juez del concurso, se abstendrán de conocer, previniendo a las partes que usen de su derecho ante el juez mercantil del concurso. Y, de admitirse a trámite las demandas, se ordenará el archivo de todo lo actuado, careciendo de validez las actuaciones que se hayan practicado (art. 50.1).

14.- La competencia de la jurisdicción social durante el procedimiento concursal: acciones laborales con trascendencia patrimonial.- Los jueces y tribunales de lo social ante los que se ejerciten, con posterioridad a la declaración de concurso, acciones que pudieran tener trascendencia para el patrimonio del deudor emplazarán a la administración concursal y la tendrán como parte en la defensa de la masa, si se personase (art. 50.2). Así, por ejemplo, en el caso de una reclamación de clasificación profesional de un trabajador.

15.- La competencia de la jurisdicción social durante el procedimiento concursal: los juicios declarativos laborales pendientes.- Los juicios declarativos laborales en los que el deudor sea parte y que se encuentren en tramitación al momento de la declaración del concurso se continuarán hasta la firmeza de la sentencia (art. 51.1).

En el caso de suspensión de las facultades de administración al empresario, serán los administradores concursales los que continuarán el procedimiento judicial sustituyendo al empresario deudor, necesitando la autorización del juez del concurso para desistir, allanarse total o parcialmente y transigir.

Y en el caso de simple intervención, el empresario deudor necesitará de la autorización de la administración concursal para desistir, allanarse total o parcialmente o transigir, cuando la materia litigiosa pueda afectar a su patrimonio (art. 51.2 y 3).

En todo caso, las sentencias firmes vincularán al juez del concurso, que les dará el tratamiento concursal que corresponda, en relación con la calificación de los créditos en función de su naturaleza.

16.- La competencia de la jurisdicción social durante el procedimiento concursal: los procedimientos ejecutivos laborales pendientes.- Los procedimientos ejecutivos laborales ya iniciados con anterioridad a la declaración del concurso se suspenderán “cuando los bienes objeto del embargo resulten necesarios para la continuidad de la actividad de la empresa”. Impidiéndose asimismo la iniciación de otros nuevos con posterioridad a la declaración del concurso (art. 55.1).

Con ello desaparece el privilegio del ejercicio de ejecución separada de que venían gozando los trabajadores por los créditos salariales, no sólo respecto de los privilegiados por el art. 32 del ET sino respecto de cualquier crédito laboral.

17.- Los procedimientos arbitrales.- En relación con los procedimientos arbitrales, el art. 52 de la Ley Concursal establece, de un lado, la suspensión de los convenios arbitrales en los que el deudor sea parte durante la tramitación del concurso y, de otro lado, la continuación de los procedimientos arbitrales ya iniciados hasta su firmeza, siendo de aplicación las reglas establecidas para los juicios declarativos por los arts. 51.2 y 3 de la Ley.

Aunque no parece estar pensando la Ley Concursal en los arbitrajes laborales, podría ser aplicado este artículo a los mismos, suspendiendo la tramitación del mismo, dado que no tendría sentido dar un tratamiento distinto al de los conflictos sustanciados a través de procedimientos judiciales a los conflictos sustanciados a través de procedimientos extrajudiciales.

18.- La eficacia de las sentencias y laudos arbitrales.- Las sentencias de los tribunales laborales y los laudos arbitrales firmes dictados antes o después de la declaración del concurso vinculan al juez del concurso, el cual dará a las resoluciones pronunciadas el tratamiento concursal que corresponda, en relación con la calificación de los créditos en atención a su naturaleza (art. 53).

C.- LA CONTINUACIÓN DE LA ACTIVIDAD EMPRESARIAL

19.- La distinta situación en el concurso voluntario y en el concurso necesario.- La Ley distingue entre el concurso voluntario y el concurso necesario. Así, el concurso será voluntario cuando la primera de las solicitudes haya sido la del propio deudor. Sin embargo, el concurso será necesario, cuando, aun presentado por el deudor, en los tres meses anteriores a la fecha de la solicitud del deudor se hubiera presentado y admitido otra por cualquier legitimado, aunque éste hubiera desistido, no hubiera comparecido o no se hubiese ratificado (art. 22).

En los demás casos, será necesario.

El art. 40 señala que en el caso del concurso voluntario, el deudor conservará las facultades de administración y disposición sobre su patrimonio, quedando sometido a la intervención de los administradores concursales, mediante autorización o conformidad.

Y, en el caso del concurso necesario, se suspenderá el ejercicio por el deudor de las facultades de administración y disposición sobre su patrimonio, siendo sustituido por los administradores concursales, pudiendo esta situación variar en función de las circunstancias.

20.- La continuación de la actividad empresarial.- La declaración de concurso no interrumpe la continuación de la actividad empresarial que viniera ejerciendo el deudor (art. 44.1).

Y, en el caso de suspensión de las facultades de administración y disposición, serán los administradores concursales los encargados de impulsar las medidas necesarias para continuar la actividad empresarial (art. 44.3).

21.- La suspensión o el cese, total o parcial, de la actividad empresarial como excepción.- Excepcionalmente, el juez de lo mercantil, a solicitud de los administradores concursales y previa audiencia del deudor empresario y de los representantes de los trabajadores en la empresa, podrá acordar mediante auto el cese o la suspensión, total o parcial, de la actividad empresarial (art. 44).

Y cuando estas medidas supongan la extinción, suspensión o modificación colectivas de los contratos de trabajo, el juez actuará conforme a lo establecido en los arts.8.2 y 64 de la Ley (ver infra, art. 44.4).

Si se tratase de extinciones, suspensiones o modificaciones individuales, se seguirá lo previsto en la ley laboral, a partir del auto del juez de lo mercantil decretando el cese parcial o la suspensión total o parcial de la actividad empresarial.

22.- El mantenimiento de los órganos de las personas jurídicas.- Si la empresa deudora es una persona jurídica, se mantendrán sus órganos durante la tramitación del concurso, salvo en el supuesto de iniciarse la liquidación de la empresa, en el que podrá declararse el cese de los administradores (art. 48.1).

D.- LOS EFECTOS DEL CONCURSO SOBRE LOS CONTRATOS DE TRABAJO

23.- Los efectos del concurso sobre los contratos de trabajo.- Por lo que se refiere a los efectos del concurso sobre los contratos de trabajo, el art. 64 de la Ley establece una serie de reglas, parecidas a las establecidas por el art. 51 del Estatuto de los Trabajadores en los expedientes de regulación de empleo pero a seguir ante el juez del concurso:

a) El procedimiento de esta Ley se inicia por la administración concursal (según se trate de concurso voluntario o forzoso), por el

empresario deudor o por los representantes de los trabajadores de la empresa concursada, solicitando las modificaciones sustanciales, los traslados, las suspensiones o las extinciones colectivas de los contratos de trabajo al juez del concurso (art. 64.2).

b) Deberá solicitarse después de que la administración concursal haya emitido el informe a que se refiere el Capítulo I del Título IV de la Ley (arts. 74 y 75), salvo que la demora comprometa gravemente la viabilidad futura de la empresa, en cuyo caso se puede solicitar del juez en cualquier momento (art. 64.3).

c) La solicitud deberá ir acompañada de la justificación de las medidas solicitadas y de los objetivos que se pretenda alcanzar para asegurar la viabilidad futura de la empresa y del empleo (art. 64.4); y de un plan de viabilidad de la empresa si ésta tuviese más de 50 trabajadores (art. 64.5). Obsérvese que antes de la Ley Concursal, aplicando el art. 51 del Estatuto de los Trabajadores, en los casos de suspensión de pagos o de quiebra se evitaba el procedimiento para demostrar que había una causa económica para despedir. Al contrario, con la Ley Concursal se necesita seguir un procedimiento complicado para demostrar la existencia de causa económica, no bastando con la declaración judicial de concurso.

d) El juez convocará a los representantes de los trabajadores y a la administración concursal - no al empresario deudor - a un periodo de consultas (de 30 días naturales como máximo o de 15 en el caso de empresas con menos de 50 trabajadores) (art. 64.5).

- e) Las partes deberán negociar de buena fe en el periodo de consultas para conseguir un acuerdo.
- f) El acuerdo requerirá la mayoría de los miembros de la representación del personal. Si hubiese acuerdo, las partes lo comunicarán al juez del concurso que solicitará de la Administración Laboral un informe sobre el mismo que deberá emitirse en el plazo de 15 días, finalizado el cual continuarán las actuaciones. Si se recibiera fuera de plazo, podrá ser tenido en cuenta por el juez al adoptar la correspondiente resolución (art. 64.6).
- g) El juez resolverá en el plazo de 5 días mediante auto, aceptando el acuerdo en su caso, salvo que descubra la existencia de dolo, fraude, abuso de derecho o coacción, en cuyo caso el juez declarará lo que procede según la legislación laboral, al igual que de no existir acuerdo. El auto del juez, en el caso de acordarse la suspensión o la extinción colectivas de los contratos de trabajo, tendrá los mismos efectos que la resolución administrativa de la autoridad laboral recaída en un expediente de regulación de empleo, pasando los trabajadores a la situación legal de desempleo (art. 64.7).
- h) El auto podrá ser recurrido en suplicación ante la jurisdicción laboral, aunque su tramitación no tiene efectos suspensivos sobre el concurso. No obstante, las acciones individuales que pueden ejercer los trabajadores por aplicación de dicho auto se tramitarán dentro del concurso a través del denominado “incidente concursal” (art. 64.8).

i) En el caso de que el auto acordase una modificación sustancial de carácter colectivo del art. 41 del ET, el derecho de rescisión del contrato con la indemnización legalmente prevista - no sólo la indemnización sino la extinción misma- quedará en suspenso durante la tramitación del procedimiento concursal, con el límite máximo de un año desde que el auto judicial autorizó dicha modificación (art. 64.9).

j) Quedará igualmente suspendido el derecho de rescisión del contrato con la indemnización legalmente prevista en el caso de que el auto judicial acuerde un traslado colectivo a un nuevo centro de trabajo que se encuentre en la misma provincia que el centro de trabajo de origen y a menos de 60 kilómetros de éste, salvo que se acredite que el tiempo mínimo de desplazamiento, de ida y vuelta, supera el 25 por 100 de la duración de la jornada ordinaria de trabajo (art. 64.9).

k) Las acciones individuales interpuestas al amparo del art. 50.1.b) del ET tendrán la consideración de extinciones de carácter colectivo a los efectos de su tramitación ante el juez del concurso por el procedimiento previsto en el presente artículo, cuando la extinción afecte a un determinado número de trabajadores según escala que tiene en cuenta el número de trabajadores de la empresa (art. 64.10).

l) En todo lo no previsto en el art. 64 de la Ley concursal se aplicará la legislación laboral (art. 64.11).

m) Los representantes de los trabajadores mantendrán cuantas competencias les atribuya la legislación laboral (art. 64.11).

24.- Las modificaciones de las condiciones establecidas en convenios colectivos estatutarios.- Las modificaciones de las condiciones establecidas en los convenios colectivos estatutarios sólo podrán afectar a las materias que la ley laboral admite (horario, régimen de trabajo a turnos, sistema de remuneración y sistema de trabajo y rendimiento: art. 41.2 del ET) y en todo caso, requerirá el acuerdo de los representantes legales de los trabajadores (arts. 66 y 8.2 de la Ley Concursal). Nada cambia, por tanto, respecto de la modificación de condiciones de origen convencional en situaciones extraconcursales.

25.- El personal de alta dirección.- La Ley Concursal es especialmente dura con el personal de alta dirección, esto es, con el personal sometido a una relación laboral especial regulada por el RD 1382/1985, de 1 de agosto.

De una parte, durante la tramitación del concurso, la administración concursal, por propia iniciativa o a instancias del deudor empresario, podrá extinguir o suspender los contratos de la empresa con el personal de dirección (art. 65.1).

En el caso de suspensión del contrato, el alto directivo podrá extinguirlo por propia voluntad, con preaviso de un mes, conservando el derecho a la indemnización por extinción (art. 65.2).

En caso de extinción del contrato, el juez podrá moderar la indemnización que corresponda al alto directivo, quedando sin efecto la pactada en el contrato, con el límite de la indemnización establecida en la legislación laboral para el despido colectivo (art. 65.3), esto es, de 20 días por año de servicio con el límite de 12 mensualidades, pretendiendo así luchar contra los “contratos blindados”.

La administración concursal podrá solicitar del juez que el pago de este crédito (esto es, de la indemnización) se aplaze hasta que sea firme la sentencia de calificación del concurso (art. 65.4).

26.- La transmisión de empresas en las situaciones concursales.- A diferencia de lo que sucede con la modificación, suspensión o extinción colectivas de los contratos de trabajo, en la fase común del procedimiento concursal la Ley no prevé la transmisión, total o parcial, de la empresa como una medida de conservación de la actividad empresarial a adoptar, viniendo solamente expresamente prevista en las fases de convenio y liquidación, lo que no significa que no pueda producirse de acuerdo con la legislación laboral (art. 44 del Estatuto de los Trabajadores).

Así, en la fase de convenio, el art. 100.2 de la Ley dispone, como contenido posible de la propuesta de convenio, “las proposiciones de enajenación, bien del conjunto de bienes y derechos del concursado afectos a su actividad empresarial o profesional o de determinadas unidades productivas autónomas a favor de una persona natural o

jurídica determinada. Las proposiciones incluirán necesariamente la asunción por el adquirente de la continuidad de la actividad empresarial o profesional propia de las unidades productivas a las que afecte y del pago de los créditos de los acreedores, en los términos expresados en la propuesta de convenio. En estos casos, deberán ser oídos los representantes legales de los trabajadores”.

Y, en el caso de frustración de la fase de convenio, esto es, en la fase de liquidación, el art. 148 de la Ley establece que la administración concursal presente ante el juez del concurso en el plazo de 15 días desde la apertura de la fase de liquidación, un plan para “la realización de los bienes y derechos integrados en la masa activa del concurso”. Un plan en el que, siempre que sea factible, se “deberá contemplar la enajenación unitaria del conjunto de establecimientos, explotaciones y cualesquiera otras unidades productivas de bienes y servicios del concursado o de alguno de ellos”.

En todo caso, los efectos de la transmisión de empresa para los trabajadores serán los previstos en el art. 44 del ET, ésto es, la subrogación contractual del nuevo empresario en los mismos términos que el anterior empresario.

E.- LOS EFECTOS DEL CONCURSO SOBRE LOS CRÉDITOS SALARIALES

27.- El devengo de intereses de los créditos salariales.- El art. 59.1 de la Ley establece que desde la declaración del concurso los créditos salariales que resulten reconocidos devengarán excepcionalmente intereses conforme al interés legal del dinero fijado por la correspondiente Ley de Presupuestos, si bien los créditos derivados de los intereses tendrán la consideración de créditos subordinados a los efectos de lo previsto en el art. 92.3 de la Ley.

Los créditos salariales resultan así claramente beneficiados respecto de otros créditos (salvo los créditos con garantía real) cuyos intereses resultan suspendidos durante el procedimiento concursal.

28.- El nuevo régimen de privilegiabilidad salarial.- La Ley Concursal establece un nuevo régimen de privilegiabilidad salarial distinto del general del art. 32 del ET que continua vigente para los supuestos de concurrencia extraconcursal y, sobre todo, suprime el privilegio de la ejecución separada de los créditos laborales previsto en los arts. 32.5 del ET y 246.3 de la LPL. Así:

1º) Son **créditos contra la masa o superprivilegiados (art. 84.2.1):** Los salarios de los últimos 30 días de trabajo anterior a la declaración del concurso por auto del juez y en cuantía no superior al doble del salario mínimo interprofesional vigente el día de la declaración del concurso.

Estos créditos de la masa son satisfechos, conforme al art. 154 de la Ley, antes de proceder al pago de los créditos concursales, de forma inmediata.

Las acciones de calificación y pago de estos créditos se sustancian por el juez del concurso a través del trámite del “incidente concursal”.

No podrán iniciarse ejecuciones para hacerlos efectivos hasta que se apruebe un convenio, se abra la liquidación o transcurra un año desde la declaración del concurso sin que se hubiere producido ninguno de estos actos (art. 154.2).

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

En caso de resultar insuficientes, lo obtenido se distribuirá entre todos los acreedores de la masa por el orden de su vencimiento.

2º) Son **créditos con privilegio especial (art. 90.1)**: Los créditos refaccionarios sobre los bienes refaccionados, incluidos los laborales (salariales y extrasalariales) de los trabajadores sobre los objetos (muebles o inmuebles) por ellos elaborados mientras sean de propiedad o estén en posesión del concursado.

Estos créditos son satisfechos, de acuerdo con el art. 155 de la Ley, con cargo a los bienes y derechos afectos, ya sean objeto de

ejecución separada o colectiva. No obstante, en tanto no transcurran los plazos del art. 56.1 de la Ley sobre paralización de las ejecuciones sobre garantías reales, la administración concursal puede optar por atender su pago con cargo a la masa y sin realización de los bienes y derechos afectos, debiendo comunicarlo a los titulares de estos créditos con privilegio especial.

En caso de incumplimiento, se pagarán con cargo a los bienes y derechos afectos.

3º) Son **créditos con privilegio general (art. 91)**: Los créditos por salarios que no tengan reconocido privilegio especial, en la cuantía resultante de multiplicar el triple del SMI 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 calculado sobre una base que no supere el triple del SMI; las indemnizaciones derivadas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales; los recargos sobre las prestaciones por incumplimiento de las obligaciones en materia de salud laboral devengadas con anterioridad a la declaración del concurso; y las cantidades correspondientes a retenciones de Seguridad Social debidas por el concursado en cumplimiento de una obligación legal.

Estos créditos se pagarán, conforme a lo dispuesto en el art. 156 de la Ley, deducidos de la masa activa los bienes y derechos necesarios para satisfacer los créditos contra la masa y con cargo a los bienes no afectos a privilegio especial o al remanente que de ellos quedase una vez pagados estos créditos, por el orden

establecido en el art. 91 y, en su caso, a prorrata dentro de cada número. En este sentido, los salarios, las indemnizaciones y los recargos ocupan el primer puesto y las retenciones por cotizaciones de la Seguridad Social ocupan el segundo puesto.

4º) Son **créditos ordinarios (art. 89.3)**: Los salarios e indemnizaciones que no sean ni créditos contra la masa ni tengan privilegio especial o general.

Estos créditos se pagarán, con forme a lo dispuesto en el art. 157 de la Ley, con cargo a los bienes y derechos de la masa activa que resten una vez satisfechos los créditos contra la masa y los créditos privilegiados.

Excepcionalmente, el juez, a solicitud de la administración concursal, podrá autorizar la realización de pagos de créditos ordinarios con antelación cuando estime suficientemente cubierto el pago de los créditos contra la masa y los privilegiados.

Los créditos ordinarios serán satisfechos a prorrata, conjuntamente con los créditos con privilegio especial en la parte en que éstos no hubiesen sido satisfechos con cargo a, los bienes y derechos afectos.

5º) Son **créditos subordinados (art. 92.3º)**: Los créditos por intereses de cualquier clase, incluidos los moratorios, incluyéndose entre ellos los intereses de los créditos salariales adeudados por el empresario durante la tramitación del concurso.

Estos créditos no se realizarán hasta que no hayan sido íntegramente satisfechos los créditos ordinarios (art. 158.1).

El pago de estos créditos se realizará por el orden establecido en el art. 92 de la Ley y, en su caso, a prorrata dentro de cada número (art. 158.2).

F.- LA INCIDENCIA DE LA LEY CONCURSAL EN LAS NORMAS LABORALES

29.- La derogación del art. 51.10 del ET.- Queda derogado expresamente el art. 51.10 del ET, relativo a los expedientes de regulación de empleo en el caso de quiebra de la empresa, por la Disposición Derogatoria Unica de la Ley.

30.- Las modificaciones del ET.- La Disposición Final Décimocuarta de la Ley establece la doble reforma del ET:

a) En primer lugar, se modifica el art. 32, sobre clasificación y prelación de créditos laborales en los supuestos extraconcursales, suprimiéndose lógicamente los apartados 4 y 5 del art. 32 anterior, referidos a los supuestos concursales, sustituyéndolos por un nuevo apartado 5 en el que se aclara que el art. 32 sólo se aplica a los supuestos extraconcursales y que en caso de concurso habrá que estar a lo dispuesto en la Ley Concursal.

b) En segundo lugar, se añade un nuevo art. 57 bis, según el cual “en caso de concurso, a los supuestos de modificación, suspensión y extinción colectivas de los contratos de trabajo y de sucesión de empresa, se aplicarán las especialidades previstas en la Ley Concursal”.

c) En tercer lugar, la Disposición Adicional Primera. 2 de la Ley Concursal establece que “todas las referencias a la quiebra o al concurso de acreedores contenidas en preceptos legales que no hayan sido expresamente modificados por esta Ley se entenderán realizadas al concurso en el que se haya producido la apertura de la fase de liquidación”.

31.- Las modificaciones de la LPL.- La Disposición Final Décimoquinta establece la reforma de la Ley de Procedimiento Laboral - Arts. 2.a); 3.1.d); 4.1; 6; 188.1; 189.5; 235.5; 246.3; 274.5; y Disposición Adicional Octava,- introduciendo en todos ellos la salvedad de la incompetencia de la jurisdicción laboral en los procedimientos concursales.

32.- La entrada en vigor de la Ley Concursal.- La entrada en vigor de esta Ley Concursal se demora hasta el 1 de septiembre de 2004, menos las Disposiciones Finales Tercera y Trigésimo segunda, de irrelevancia laboral, que entraron en vigor al día siguiente de su publicación en el BOE (Disposición Final Trigésimoquinta).

Bufete

A b d ó n P e d r a j a s

ABOGADOS ASOCIADOS