

Sentencia del Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Oviedo, de fecha cinco de mayo de dos mil seis, considera que la previsión contenida en el párrafo segundo art. 33-4 E.T., relativa a la transmisión al Fogasa, para el reembolso de las cantidades satisfechas, de los privilegios conferidos por el art. 32 del Estatuto de los Trabajadores carece de eficacia en las situaciones concursales: «ANTECEDENTES DE HECHO. UNICO: Por el FONDO DE GARANTIA SALARIAL se presentó demanda incidental pretendiendo la impugnación de la lista de acreedores, con fecha tres de octubre de dos mil cinco, siendo admitida a trámite y contestada la demanda por la Administración Concursal, quedando los autos vistos para sentencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO. PRIMERO: Por la parte demandante del Fondo de Garantía Salarial se expone en su escrito rector que con motivo de las cantidades satisfechas en su momento por dicho organismo público se alcanzó el acuerdo de devolución y reintegro aplazado suscrito en fecha 20 noviembre 1998 con "Porcelanas del Principado, S.L.", en el que se pactó la subrogación del Fogasa "en el crédito de los trabajadores por las cantidades pagadas a los mismos" con un reintegro convenido a 8 años, siendo así que a la fecha de declaración de dicha empresa en situación concursal (8 junio 2005) quedaba pendiente de devolución, en concepto de principal, la suma de 97.312,83 euros que la Administración concursal reconoce en su informe como crédito ordinario de la titularidad del Fogasa. No estando conforme con dicha clasificación la incidentante viene reclamar en la presente demanda la aplicación a su derecho del privilegio general previsto en el ordinal 1º art. 91 L.C., habida cuenta de que la subrogación que ampara al Fondo de Garantía Salarial le permite conservar los privilegios previstos en el art. 32 E.T. y atendida igualmente la naturaleza salarial de las prestaciones de garantía asumidas por aquélla (art. 33-4 y art. 26-1 Estatuto de los trabajadores).

SEGUNDO: La cuestión litigiosa sometida a debate se reduce al problema puramente jurídico referido al alcance que merece en las situaciones concursales la subrogación que obligatoriamente opera a favor del Fondo de Garantía Salarial, una vez haya asumido las obligaciones previstas en el art. 33-4 E.T. y, más concretamente, si tal subrogación conlleva igualmente la transmisión al nuevo acreedor de los privilegios que asistían al acreedor salarial satisfecho para poder ser esgrimidos por el primero en la vía de regreso, cuestión respecto de la cual este juzgador acoge la tesis acertadamente defendida en su contestación por la Administración concursal.

Conviene precisar señalando que tradicionalmente se ha venido distinguiendo en cuanto a la construcción de las preferencias de créditos, entre las preferencias privilegiadas o privilegios (con fundamento en la Ley) que encontraban su causa en la atribución legal de preferencia a un crédito por razón de su naturaleza o de las circunstancias personales de su titular, frente a las preferencias reales (con fundamento en la autonomía de la voluntad) derivadas de la previa existencia de una garantía real o de figuras asimiladas a ella, categorías que pasan a ser refundidas por la nueva Ley Concursal con cierta confusión conceptual al englobar todas esas figuras bajo la denominación genérica de privilegios. Sin embargo debe recordarse que las genuinas preferencias crediticias, como la que asiste al titular de un crédito salarial, es un derecho que no tiene sustantividad propia, no es un derecho subjetivo que se añada al de crédito, sino que es este mismo derecho de crédito entre cuyo haz de facultades se encuentra la de oponerlo a otros acreedores que la ley concede (en tal sentido STS, Sala Primera, de 21 diciembre 2000). Debe igualmente tenerse en cuenta la jurisprudencia que ha

apuntado el fundamento del derecho de preferencia o privilegio de los créditos salariales en "evidentes argumentos de protección social, que toman en cuenta la debilidad del asalariado, la cobertura de cuyas más perentorias necesidades se vería muy dificultada y hasta imposibilitada de no serle concedido este singular privilegio rotundamente proclamado por el legislador" (STS, Sala Primera, de 27 octubre 1983). Esta circunstancia ha llevado también a la jurisprudencia ha interpretar de manera inconcusa tanto el art. 1212 como el art. 1528 C. Civil, en el sentido de que "la transmisión de los privilegios unidos al crédito sólo se produce respecto a aquéllos que nacen o se derivan de la naturaleza o causa del crédito, o de título formal en que consta, no de los que sean de naturaleza personal", de lo que concluye que no es posible la transmisión del derecho de preferencia o privilegio propio del crédito salarial, dado su carácter estrictamente personal, a persona alguna que no sea el Fondo de Garantía Salarial habida cuenta de la expresa disposición a favor de esta última contenida en el art. 33-4 E.T. (STS, Sala Primera, 27 junio 1989) .

TERCERO: Partimos, por lo tanto, como único sustento normativo que pueda amparar la transmisibilidad del privilegio salarial al Fogasa de la norma dispuesta en el art. 33-4 E. T., al disponer en su párrafo segundo que "Para el reembolso de las cantidades satisfechas, el Fondo de Garantía Salarial se subrogará obligatoriamente en los derechos y acciones de los trabajadores, conservando el carácter de crédito privilegiados que les confiere el artículo 32 de esta Ley".

Ahora bien, no puede olvidarse que el art. 32 E-T ha sido modificado por la Ley 22/2003 de 9 julio, Concursal, en su Disposición final decimocuarta, pasando a disponer el nuevo apartado 5º del art. 32 que "Las preferencias reconocidas en los apartados precedentes serán de aplicación en todos los supuestos en los que, no hallándose el empresario declarado en concurso, los correspondientes créditos concurren con otros u otros sobre bienes de aquél. En caso de concurso, serán de aplicación las disposiciones de la Ley Concursal relativas a la clasificación de los créditos y a las ejecuciones y apremios". Esto es, el art. 32 E.T. ve limitado su ámbito de aplicación exclusivamente a las preferencias crediticias que se susciten en el curso de una ejecución singular, pues en el caso de declaración concursal el cuadro prelativo que resultará de aplicación en el seno del procedimiento será el diseñado por la propia Ley Concursal en sus arts. 89 a 93. La preferencia de un crédito en el juicio universal que es el concurso de acreedores opera como modalización del principio de la par conditio creditorum, por lo que solo tendrá virtualidad cuando aparezca autorizado por la propia Ley reguladora del sistema, como así aparece proclamado en el art. 89-2 L.C. al disponer que "No se admitirá en el concurso ningún privilegio o preferencia que no esté reconocido en esta Ley". En definitiva, la previsión contenida en el párrafo segundo art. 33-4 E.T. relativa a la transmisión al Fogasa, para el reembolso de las cantidades satisfechas, de los privilegios conferidos por el art. 32 E.T. carece de eficacia en las situaciones concursales (sin que tampoco la remisión contenida en el art. 149-2 L.C. lo sea a dicho apartado) toda vez que los privilegios otorgados por dicha norma estatutaria tampoco rigen en el seno del concurso, procediendo en consecuencia desestimar la pretensión de la parte demandante.

CUARTO: De conformidad con lo dispuesto en el art. 196-2 L.C. en relación con el art. 394 LEC y habida cuenta de las razonables dudas jurídicas que presenta la cuestión planteada y la ausencia de previos pronunciamientos en esta sede, es por lo que no procede realizar expresa imposición de las costas causadas.

FALLO: Que desestimando la demanda formulada por la parte actora del Fondo de Garantía Salarial contra la Administración concursal, debo declarar y declaro no haber lugar a realizar el pronunciamiento solicitado, todo ello sin hacer expresa imposición de las costas causadas...

Así por esta sentencia, lo pronuncio, mando y firmo. D. Javier Antón Guijarro».