

ANÁLISIS



Laboral

La indemnización por un despido anterior a la declaración de concurso cuya improcedencia se declara tras el concurso es un crédito contra la masa y no un crédito concursal

Aunque el despido sea anterior a la declaración de concurso, si el reconocimiento de su improcedencia y la opción por la indemnización por el empresario son posteriores, el crédito deberá ser considerado crédito contra la masa, aunque exista avenencia entre las partes si ésta también es posterior.

LOURDES LÓPEZ CUMBRE

Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
de la Universidad de Cantabria
Consejera académica de Gómez-Acebo & Pombo

1. Aunque la Ley Concursal vigente (Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo (BOE de 7 de mayo), por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley Concursal (TRLR), haya sido reformada en diferentes ocasiones tras su aprobación, lo cierto es que se siguen planteando problemas apli-

Tras la declaración de concurso, la decisión de extinguir la relación contractual se adopta en función del interés del concurso

cativos que, bien en el orden social o, sobre todo, en el orden civil, son susceptibles de análisis. Tal es el caso de la calificación de los créditos generados por la indemnización derivada del despido cuando, tras un reconocimiento de improcedencia, la opción por la indemnización y no por la readmisión se produce tras la declaración del concurso, aunque el despido se haya efectuado antes de ésta.

La Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, 640/2026, de 27 de abril recapitula cuál ha sido la doctrina dictada por la Sala a este respecto. Y, así, recuerda que, en la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, 400/2014, de 24 de julio, se resolvió por primera vez sobre la calificación crediticia de la indemnización por un despido producido antes de la declaración de concurso cuya improcedencia se declaró por sentencia dictada tras el concurso, ante la imposibilidad de readmitir al trabajador. La naturaleza de la indem-

nización responde a la del resarcimiento por los daños que ocasiona al trabajador esa decisión —la no readmisión—, pese al carácter improcedente del despido y pese a haber optado (de forma expresa o tácita) por la readmisión cuando ésta no se produce o es irregular. El mismo razonamiento se considerará aplicable en el supuesto de que la readmisión resulte imposible porque ha cesado la actividad de la empresa del concursado y la propia sentencia que declara improcedente el despido declara extinguido el contrato y fija la indemnización porque el cese de la actividad del concursado es una decisión adoptada en interés del concurso, el cual determina la extinción

del contrato de trabajo (pese a la declaración de improcedencia del despido) y el devengo de la indemnización por despido improcedente. En definitiva, 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 declara el concurso (antiguo art. 61.2 de la Ley 22/2003, de 9 de julio —BOE de 10 de julio—, Concursal —LC—, hoy art. 158 TRLR).

En posteriores pronunciamientos de la Sala de lo Civil (SSTS 423/2015, de 1 de julio; 473/2016, de 13 de julio, y 414/2017, de 28 de junio) se optó por reiterar la doctrina expuesta, aunque sin abordar el supuesto del artículo 56.1 del Estatuto de los Trabajadores (LET), esto es, cuando la concursada (con la conformidad de la administración concursal) o la administración

concurzal, según el régimen de intervención o suspensión de las facultades patrimoniales, opta por la extinción del contrato con indemnización.

Más tarde, la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, 1674/2025, de 19 de noviembre, resuelve este supuesto, en un caso en el que la opción por la extinción con la indemnización del despido improcedente se formula también tras la declaración de concurso, por lo que conforme al artículo 56.1 del Estatuto de los Trabajadores, la extinción se considerará producida en la fecha del cese efectivo. Entenderá la Sala en tal caso que el crédito por la indemnización por despido improcedente se devenga, a efectos de su calificación, por la decisión del empleador de no readmitir al trabajador despedido una vez declarado

de concurso. La opción por la no readmisión comprende, pues, el supuesto en el que se opta por la extinción con la indemnización, porque implícitamente se está optando por no readmitir. A efectos de la calificación del crédito, la obligación del empresario de abonar la indemnización no surge hasta que se ejerce la opción por la indemnización. En el momento del cese en el trabajo (el despido), no ha nacido la obligación de pagar la indemnización por despido improcedente. Si esta opción se produce después de la declaración de concurso, el crédito deberá ser calificado, en consecuencia, de crédito contra la masa.

2. Si esto es así, cuando, como en las sentencias del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, 1889/2025, de 18 de diciembre, y 60/2026, de 22 de enero, la decisión de extinguir el contrato es manifestada por el empresario en un acuerdo con el trabajador anterior a la declaración de concurso, el crédito por la indemnización por despido improcedente deberá ser calificado de crédito concurzal. Y, al contrario, si el

acuerdo es posterior al concurso, el crédito del trabajador ha de ser calificado de crédito contra la masa, tal y como plantea la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, 640/2026, de 27 de abril.

Conviene precisar que, en el supuesto objeto de análisis, el trabajador es despedido por causas objetivas con una indemnización de veinte días de salario por año de servicio, con un máximo de doce mensualidades. El trabajador demanda

El crédito por la indemnización por despido improcedente se devenga, a efectos de su calificación, por la decisión del empleador de no readmitir al trabajador

improcedente el despido. Ello se produce no sólo cuando ha optado por la readmisión, o cuando no formula la opción en plazo y se entiende que opta por la readmisión, y ésta no se produce, o cuando no es realizable y el juez de lo Social en la sentencia tiene por hecha la opción por la indemnización y acuerda la extinción, sino también cuando el empleador concursado (o la administración concurzal) opta por la extinción de la relación laboral con la indemnización después de la declaración

Cuando la opción por la indemnización por el empresario y la avenencia aprobada por el decreto del LAJ son posteriores al concurso, se genera un crédito contra la masa

por despido improcedente, pero las partes presentan un escrito ante el Juzgado de lo Social en el que manifiestan haber llegado a un acuerdo por el que la empresa reconoce la improcedencia del despido y opta por la extinción del contrato ante la imposibilidad de readmitir, ofreciendo una indemnización que el trabajador acepta. Ambas partes acuerdan la fecha de efectos de la extinción del contrato y adoptan otros acuerdos relativos a salarios y a la renuncia de acciones. El Juzgado de lo Social aprueba el acuerdo alcanzado. Por su parte, la administración concursal había reconocido ya el crédito por la indemnización por despido improcedente como crédito concursal contingente en el informe provisional y en el texto definitivo de la lista de acreedores. Tras el dictado del decreto que aprueba el acuerdo alcanzado, la administración concursal reconoce el crédito como concursal sin contingencia.

Pero el Fondo de Garantía Salarial (FOGASA) interpone una demanda frente a la administración concursal y la empresa concursada en la que solicita que el crédito del trabajador por la indemnización por despido improcedente sea reconocido como crédito contra la masa y no como crédito concursal. Alega que, aunque el trabajador fue despedido por causas objetivas antes de la declaración de concurso, el despido fue impugnado ante la jurisdicción social y el Juzgado de lo Social aprobó un acuerdo de las partes por un

decreto de fecha posterior a la declaración de concurso. Entiende que la indemnización por despido improcedente trae causa no del despido, sino del reconocimiento de su improcedencia y la consi-

guiente opción de las demandadas por la indemnización. Y, aunque los efectos del despido se fijaran en la fecha del cese, es la declaración o reconocimiento de su improcedencia y la consiguiente opción por la indemnización, aprobada por resolución judicial, las que dan origen al crédito indemnizatorio, que no existe en la fecha del cese. Por tanto, el crédito nace con la firmeza de la resolución judicial que aprueba el acuerdo, por lo que debe ser reconocido como crédito contra la masa. Opinión que no secunda la administración concursal por entender que, al fijar el decreto que aprueba el acuerdo la fecha de la extinción antes de la declaración de concurso, se trata de un crédito concursal.

El Juzgado de lo Mercantil estima la demanda y reconoce la indemnización del trabajador como crédito contra la masa, pues, si a los decretos aprobatorios de los actos de conciliación que concluyen con avenencia, que reproducen el acuerdo plasmado en el acta, se les otorgan los mismos efectos que a las sentencias (título ejecutivo, recurribilidad, efectos de cosa juzgada), ha de considerarse que, a los efectos del presente procedimiento, la misma eficacia constitutiva ha de tener el decreto aprobatorio de la avenencia en el juzgado. De ahí que, aunque la demanda se presentara con anterioridad a la declaración de concurso, como el acuerdo se alcanzó durante el acto de conciliación celebrado con posterioridad al concur-

so, la fecha del decreto es la fecha que ha de considerarse, al margen de que en el acuerdo los efectos se retrotraigan a la fecha del despido como impone el orden social.

3. Ciertamente, conforme al artículo 56.1 del Estatuto de los Trabajadores, cuando el despido sea declarado improcedente, el empresario, en el plazo de cinco días desde la notificación de la sentencia, podrá optar entre la readmisión del trabajador o el abono de una indemnización equivalente a treinta y tres días de salario por año de servicio, prorrateándose por meses los periodos de tiempo inferiores a un año, hasta un máximo de veinticuatro mensualidades. La opción por la indemnización determinará la extinción del contrato de trabajo, que se entenderá producida en la fecha del cese efectivo en el trabajo.

En este caso, el despido objetivo anterior a la declaración de concurso es impugnado por el trabajador ante la jurisdicción social, y las partes, con posterioridad a dicha declaración, presentan un acuerdo por el que el empresario reconoce la improcedencia del despido y opta por la indemnización prevista en el artículo 56.1 del Estatuto de los Trabajadores —cuya cuantía se fija en el acuerdo—, siendo esta avenencia, anterior al juicio, aprobada por decreto del letrado de la Administración de Justicia (LAJ).

En este contexto, la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, 640/2026, de 27 de abril, aclara que el precepto aplicable al caso *ratione temporis* es el artículo 242.8 del Texto Refundido de la Ley Concursal, que en la redacción anterior a la Ley 16/2022, de 5 de septiembre (BOE,

de 6 de septiembre), establecía que son créditos contra la masa:

... los generados por el ejercicio de la actividad profesional o empresarial del concursado tras la declaración del concurso. Quedan comprendidos en esta regla los créditos laborales correspondientes a ese periodo, incluidas las indemnizaciones por despido o extinción de los contratos de trabajo que se hubiesen producido con posterioridad a la declaración de concurso [...], hasta que el juez acuerde el cese de la actividad profesional o empresarial, o declare la conclusión del concurso.

La sentencia recurrida funda su decisión de calificar como crédito contra la masa el derivado de la indemnización por despido improcedente en el artículo 84 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, relativo al acto de conciliación en el proceso laboral, que en la redacción aplicable al caso *ratione temporis*, anterior a la Ley Orgánica 1/2025, de 2 de enero (BOE de 3 de enero), establece, entre otras cuestiones, y con las referencias al secretario judicial, hoy letrado de la Administración de Justicia, lo siguiente:

[E]l secretario judicial intentará la conciliación, llevando a cabo la labor mediadora que le es propia, y advertirá a las partes de los derechos y obligaciones que pudieran corresponderles. Si las partes alcanzan la avenencia, dictará decreto aprobándola y acordando, además,

el archivo de las actuaciones. Del mismo modo, corresponderá al secretario judicial la aprobación del acuerdo alcanzado por las partes antes del día señalado para los actos de conciliación y juicio [...] conciliación alcanzada ante el secretario judicial y los acuerdos logrados entre las partes aprobados por aquél tendrán, a todos los efectos legales, la consideración de conciliación judicial [...] 3. En caso de no haber avenencia ante el secretario judicial y procederse a la celebración del juicio, la aprobación del acuerdo conciliatorio que, en su caso, alcanzasen las partes en dicho momento corresponderá al juez o tribunal ante el que se hubiere obtenido mediante resolución oral o escrita documentada en el propio acuerdo [...]. La conciliación y los acuerdos entre las partes aprobados por el secretario judicial o, en su caso, por el juez o tribunal se llevarán a efecto por los trámites de la ejecución de sentencias...

Entiende la Sala aquí que, a diferencia de los despidos resueltos en las sentencias del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, 1889/2025, de 18 de diciembre, y 60/2026, de 22 de enero, en el presente caso el despido es anterior a la declaración de concurso, y el reconocimiento de su improcedencia y la opción por la indemnización por el empresario son posteriores, siendo la avenencia aprobada por el decreto del letrado de la Administración de Justicia también con posterioridad a

dicha declaración. La aprobación de la avenencia, que tendrá la consideración de conciliación judicial, acontecerá si el pacto no produce una lesión grave para alguna de las partes o para terceros ni constituye fraude de ley ni abuso de derecho ni resulta contrario al interés público. Constituye un título ejecutivo, de modo que pueda hacerse efectivo lo convenido en conciliación judicial por la vía de apremio como si de una sentencia judicial firme se tratara, lo que permite su ejecución forzosa por los trámites de ejecución de sentencias si una parte incumple lo pactado. Mas, a efectos de la calificación del crédito, lo dispuesto en las sentencias citadas es válido, pues se trata de valorar si ese acuerdo extrajudicial —aunque se presente en el juzgado para que tenga los efectos reconocidos en la norma procesal laboral— surte efectos entre las partes y es exigible.

Y, en virtud de lo expuesto, la respuesta no puede ser más que afirmativa. Aunque no exista una resolución judicial o procesal que declare la improcedencia o que apruebe el acuerdo, tras la decisión del empresario de no readmitir y optar por la indemnización, con la conformidad del trabajador, de una parte, de no continuar el procedimiento y, de otra, con el importe de la indemnización fijada en el acuerdo, el contrato de trabajo queda extinguido. Sin perjuicio de someter el acuerdo al control judicial o del letrado de la Administración de Justicia para que se constate la falta de lesividad, fraude de ley, abuso de derecho o cualquier vicio grave invalidante. Pero, «en el presente caso, tanto el acuerdo como el decreto que lo aprueba son posteriores a la declaración de concurso, por lo que el crédito por la indemnización por despido

improcedente es crédito contra la masa» (STS, Sala de lo Civil, 640/2026, de 27 de abril, FJ 2).

4. En la actualidad, la dicción del artículo 242 del Texto Refundido de la Ley Concursal cuestionado ha sido modificada. En la anterior a la reforma, y como se ha precisado, se establecían como créditos contra la masa los siguientes:

... los generados por el ejercicio de la actividad profesional o empresarial del concursado tras la declaración del concurso. Quedan comprendidos en esta regla los créditos laborales correspondientes a ese periodo, incluidas las indemnizaciones por despido o extinción de los contratos de trabajo que se hubiesen producido con posterioridad a la declaración de concurso [...], hasta que el juez acuerde el cese de la actividad profesional o empresarial, o declare la conclusión del concurso.

Ahora, el artículo 242.11 considera como créditos contra la masa:

... los créditos generados por el ejercicio de la actividad profesional o empresarial del concursado tras la declaración del concurso hasta la aprobación judicial del convenio o, en otro caso, hasta la conclusión del concurso. Quedan comprendidos en este número los créditos laborales devengados después de la declaración de concurso, las indemnizaciones

por despido o extinción de los contratos de trabajo, así como los recargos sobre las prestaciones por incumplimiento de las obligaciones en materia de salud laboral, hasta que el juez acuerde el cese de la actividad profesional o empresarial, o declare la conclusión del concurso.

Pudiera parecer que la nueva redacción resuelve situaciones como las aquí expuestas, pero no es cierto porque, al igual que antes, cuando se precisaba que los créditos contra la masa eran los generados tras la declaración del concurso, incluidos los créditos laborales correspondientes «a ese periodo», ahora quedan comprendidos los créditos laborales «devengados después de la declaración del concurso», por lo que pueden seguir generándose dudas aplicativas.

Tales dudas las resuelve de manera adecuada la sentencia objeto de análisis, pese a la discordancia existente entre la norma laboral y la interpretación del orden civil. En efecto, la doctrina laboralista ha defendido desde antiguo que, siendo el despido un acto jurídico constitutivo, posee de suyo la virtualidad de extinguir la relación laboral, y ello con independencia de que sea impugnado o no y, en caso de serlo, con independencia de que se reconozca como procedente o improcedente. Pero, si bien antaño la legislación laboral reflejaba como el «despido procedente producirá la extinción del contrato de trabajo sin derecho a indemnización», hoy, el artículo 55.7 del Estatuto de los Trabajadores dispone que «el despido procedente convalidará la extinción del contrato de trabajo que con aquél se produjo, sin

derecho a indemnización ni a salarios de tramitación». Un argumento este, entre otros muchos más desarrollados por la jurisprudencia del orden social, que avalaría la tesis defendida aquí por el orden civil y que permite defender, a efectos de cali-

ficación del crédito, que sólo la decisión adoptada por el empleador de indemnizar o readmitir determina la calificación del crédito como concursal o contra la masa, según se acredite antes o después del concurso.