

# La jurisprudencia relativa a los privilegios del crédito salarial. En particular, el privilegio salarial refaccionario del artículo 32.2.º del Estatuto de los Trabajadores

ENCARNA CORDERO LOBATO

Ayudante de Derecho Civil. Universidad de Castilla-La Mancha

**SUMARIO:** I. Consideraciones sobre la justificación de los privilegios del crédito salarial.— II. El ámbito de créditos protegidos por el artículo 32 del Estatuto de los Trabajadores: en especial, los límites a la inclusión de las indemnizaciones por despido dentro del concepto de salario.— III. Cuestiones procesales relativas al ejercicio de los créditos salariales. Especial referencia al llamado privilegio de ejecución separada del artículo 32.5.º del Estatuto de los Trabajadores.— IV. El plazo de extinción de los privilegios salariales contenido en el artículo 32.6.º del Estatuto de los Trabajadores.— V. Sobre la titularidad subrogatoria de los privilegios salariales.— VI. La interpretación jurisprudencial del privilegio salarial refaccionario del artículo 32.2.º del Estatuto de los Trabajadores.— VI.A. El privilegio salarial refaccionario como privilegio inmobiliario.— VI.B. El resultado causado por el *facere* del acreedor salarial: la alusión a la «elaboración».— VI.C. La individualización del bien sujeto al privilegio.— VI.D. El requisito de la posesión o propiedad del empresario.

La articulación de mecanismos legales de protección de los créditos salariales ha sido una constante pretensión del legislador desde el estado liberal (1), fruto de la cual es, entre otros (2), el art. 32 del Esta-

---

(1) En los códigos decimonónicos se establecen previsiones de garantía en favor de los créditos de los trabajadores asalariados (*vid.* el art. 913.1.º C del Código de comercio y el art. 1.924.D del Código civil), que con posterioridad serán objeto de regulación en la legislación laboral especial en materia de concurrencia de créditos (*vid.*, entre otros, el art. 16 del Código de trabajo de 1926, el art. 55 de la Ley de Contrato de Trabajo de 1931, el art. 59 de la de 1944 y el art. 32 de la Ley de Relaciones Laborales de 1976).

(2) *Vid.*, por ejemplo, el art. 33 del E.T., que convierte al Fondo de Garantía Salarial, esto es, al Estado, en garante último del pago de determinadas prestaciones laborales.

tuto de los Trabajadores de 1980, que, bajo el título de «*garantías del salario*», comprende una serie de disposiciones donde no sólo se establecen tres tipos preferenciales en favor de los créditos salariales, sino que también se regulan determinados aspectos procedimentales de su ejercicio (números 4.º y 5.º), y el plazo temporal transcurrido el cual los mismos se extinguen (número 6.º).

Ahora bien, la confusa literalidad del precepto ha dado lugar a pronunciamientos absolutamente contradictorios entre sí. Las dispares interpretaciones jurisprudenciales de la norma citada comienzan por la determinación del propio tipo de créditos privilegiados. Bastará con mencionar que en el Auto de 27-VI-1992, la Sala Especial de Conflictos de Competencias del Tribunal Supremo, queriendo poner fin a las divergentes interpretaciones del concepto de salario a efectos de garantía, determinó que en el mismo estaban incluidas las indemnizaciones por despido. Con posterioridad, la Sala de lo Civil del Alto Tribunal, declarándose expresamente en contra de la doctrina contenida en el Auto anteriormente citado, estimó en su Sentencia de 12-III-1993 que para el cobro de las indemnizaciones por despido los trabajadores no disfrutaban de las garantías del art. 32 de la norma laboral. Esta desconcertante alternancia de pronunciamientos, que se ha venido reiterando desde la entrada en vigor del Estatuto de los Trabajadores, es la que nos ha motivado para abordar el estudio de algunas cuestiones relacionadas con los privilegios del crédito salarial.

## I. CONSIDERACIONES SOBRE LA JUSTIFICACIÓN DE LOS PRIVILEGIOS DEL CRÉDITO SALARIAL

Antes de adentrarnos en el análisis de las garantías de los créditos salariales (y, en concreto, del art. 32.2.º del E.T., cuya interpretación jurisprudencial constituirá el principal objeto de estas páginas), considero necesario hacer algunas reflexiones sobre la justificación de tales preferencias crediticias. Como es sabido, los privilegios constituyen normas que excepcionan la aplicación de la regla de la *par conditio creditorum* (3) (cfr. artículos 1.925 y 1.929.3.º del C.c.) que, entiendo, es la que disciplina con carácter general la distribución del patrimonio del deudor, cuando aquél es insuficiente para hacer frente a los créditos que sobre él gravitan en virtud de la responsabilidad patrimonial universal del art. 1.911 del C.c. Así, llegado el momento en que el pasivo patrimonial del deudor es superior a su activo, el acreedor privilegiado no soporta el riesgo de impago de forma proporcional al valor de su

---

(3) Cfr. POPLAWSKI, *La notion de privilège en droit romain et en droit civil français*, Burdeos, 1913, p. 20; GULLON BALLESTEROS, *La prelación de créditos en el Código civil*, Barcelona, 1962, p. 16; ALVAREZ CAPEROCHIPÍ, *Curso de derechos reales*, Madrid, 1987, vol. II, p. 116; Díez PICAZO, *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial*, Madrid, 1986, tomo I, p. 764.

crédito (conforme a la ley del dividendo), sino que goza de un derecho al cobro preferente. Es decir, el establecimiento de privilegios supone que el riesgo de insolvencia patrimonial es soportado por los acreedores simples.

Desde este punto de vista, la averiguación de las razones que justifican el establecimiento de privilegios, deja de ser una tarea meramente académica para convertirse en un elemento esencial de nuestro estudio, y ello por un motivo fundamental: porque la existencia de privilegios supone una alteración de la distribución del riesgo de insolvencia patrimonial en favor de acreedores que —a diferencia de los acreedores con garantía convencional— no tuvieron que satisfacer ningún coste en la adquisición de esa ventaja crediticia que es la prioridad, la cual, además, cuando acompaña a créditos sin garantía convencional, no está normalmente dotada de publicidad (como ocurre con los privilegios del art. 32 del E.T.), lo que significa que los privilegios disminuyen el dividendo de los acreedores no privilegiados sin que éstos tuvieran modo de conocer la existencia de aquéllos y, por tanto, sin que hayan podido proceder a una determinación correcta del sinalagma contractual de la obligación cuyo crédito se pospone. Así, teniendo en cuenta que el ordenamiento jurídico ofrece a los acreedores múltiples medios de cobertura del riesgo de insuficiencia patrimonial de su deudor (v. gr. todo acreedor tiene la posibilidad teórica de pactar cualquier garantía para el cobro de su crédito, vid. los artículos 1.255, 1.861 del C.c. y 105 de la L.H.), ha de existir una razón por la que el acreedor privilegiado no sea obligado a soportar a prorrata el riesgo de insolvencia de su deudor y se le faculte para escapar a la ley del concurso, lo que, como se ha dicho, supone necesariamente imputar el mencionado riesgo a los acreedores no privilegiados.

Es más, las normas sobre privilegios salariales están necesitadas, si cabe, de una especial fundamentación, ya que no sólo desbordan el sistema común de concurrencia de créditos establecido en el Código civil para disponer un régimen concurrencial especial para estos créditos, (ello no es por sí determinante de la desarmonía del sistema si, al menos, se respetan en la regulación especial los principios que inspiraron la elaboración de aquél: el sistema debe ser lo suficientemente flexible como para permitir su adaptación a las nuevas necesidades del tráfico, sin que por ello pierda su armonía y coherencia (4)), sino que la regulación especial en materia de privilegios salariales —como también en

---

(4) En este sentido, en la legislación no codificada sobre concurrencia de créditos, encontramos privilegios que son «integrados» en el régimen prelativo común mediante la técnica de la ficción jurídica (vid. el art. 19 de la L.V.B.M.P. y el art. 10 de la L.H.Mob.). De esta forma, la modificación del régimen común de concurrencia es de grado mínimo, por lo que la coherencia del sistema resulta asegurada: el legislador amplía el supuesto de hecho de la norma codificada, pero sin variar la consecuencia jurídica, ya que al nuevo privilegio se le otorga uno de los grados de prelación establecidos en el Código civil.

su día ocurrió con el art. 9.5.º de la L.P.H. (5)— se ha elaborado sin prestar atención a los dos principios que, a mi juicio, deben sustentar un sistema eficiente de distribución del riesgo de insolvencia patrimonial, a saber: la prioridad de los créditos cuyo cumplimiento está asegurado por medio de una garantía real (que sólo se respeta en el tipo preferencial del número tercero del art. 32 del E.T.), y la aplicación del principio *prior tempore potior iure* para resolver el conflicto entre acreedores garantizados.

Pues bien, las justificaciones que estas normas protectoras del salario han recibido son variadas: desde argumentos extraídos de la nebulosa de la significación económico-social que se predica de este tipo de créditos (6), hasta razonamientos más técnicos, como el ofrecido por Ríos Salmerón (7). A juicio de este autor, la justificación de las normas protectoras del salario es doble, a saber: el carácter alimenticio de los mismos (8) y la remuneración posterior a la ejecución del trabajo.

Por mi parte, entiendo que esta doble argumentación es insuficiente a los fines justificadores pretendidos. En primer lugar, porque en la práctica la remuneración posterior es una característica común a todos los contratos de prestación de servicios (mediante el establecimiento de períodos de devengo), y de obra, donde rige el llamado principio de

Otro tanto cabe decir de la regulación del conflicto de créditos en la quiebra del comerciante. Si se efectúa un repaso por los privilegios crediticios de los artículos 912 y siguientes del C. de co., se observa que, de un lado, la generalidad de los privilegios mobiliarios están dotados de publicidad, por lo que el riesgo de insolvencia del deudor-comerciante puede seguir siendo exactamente cuantificado por sus acreedores, y, de otro, el art. 914 de la ley mercantil, al regular los privilegios inmobiliarios, ordena la satisfacción prioritaria de los créditos cuyo cumplimiento esté asegurado por medio de un derecho real de garantía.

(5) Tanto en el art. 32 del E.T. como en el número quinto del art. 9 de la L.P.H. se declara la preferencia absoluta de los créditos que sendas normas privilegian, sin establecer ninguna regla para la resolución del conflicto entre ambos. Parece que por aplicación del brocardo *lex posterior derogat anterior* habrá que entender que la preferencia es sólo absoluta para los créditos salariales. Sólo si tal afección ha sido constatada registralmente, entraría dentro de la reserva del art. 32.3 y del E.T., pero, en todo caso, la garantía del art. 9.5.º de la L.P.H. no primaría sobre los créditos salariales privilegiados en los supuestos preferenciales de los dos primeros números del art. 32 (*cf.* RÍOS SALMERÓN, *Los privilegios del crédito salarial*, Madrid, 1984, p. 461). En relación con este supuesto concurrencial, parece que la futura Ley de Conjuntos Inmobiliarios establecerá una garantía similar a la del vigente art. 9.5.º de la L.P.H. en favor de la comunidad de propietarios, que se configura también en términos absolutos, (*vid.* el art. 12.2.º del Borrador de Anteproyecto de noviembre de 1990 [*Actualidad Civil Legislación*, febrero 1991, n.º 2, marginal n.º 76] y el art. 12.3.º del segundo Borrador [*Actualidad Civil Legislación*, 1992, n.º 17, marginal n.º 395]), por lo que, de conservarse el texto proyectado, de acuerdo con la regla *lex posterior* el crédito de la comunidad sería preferente a los salariales.

(6) Así, MONTOYA MELGAR, *Derecho del trabajo*, 11.ª ed., Madrid, 1991, p. 375.

(7) *Vid.* RÍOS SALMERÓN, *Los privilegios...*, op. cit., Madrid, 1984, p. 37.

(8) Así también para MARTÍN VALVERDE, RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ y GARCÍA MURCIA, *Derecho del trabajo*, Madrid, 1991, p. 471.

prestación previa del art. 1.599 del Código civil (9). En segundo lugar, porque, aparte de que el carácter alimenticio puede darse también en otros créditos no laborales (piénsese, por ejemplo, en quien presta sus servicios al margen de una relación laboral, v.gr. un fontanero), los privilegios del art. 32 del E.T. vienen establecidos en favor de todos los trabajadores por cuenta ajena, sin que la destrucción de la presunción de esencialidad del percibo de la remuneración sea relevante a ningún efecto.

A mi juicio, la existencia de privilegios salariales es oportuna en un mercado, como en el laboral, en el que el acreedor por trabajo dependiente no está en condiciones de acudir al mercado de garantías para asegurar el cumplimiento de su deudor (v. gr. el empresario). La protección dispensada por el ordenamiento jurídico, que se traduce en la atribución de un privilegio crediticio y, por tanto, de una garantía gratuitamente conferida al acreedor laboral (a diferencia de otros acreedores, —por ejemplo, los hipotecarios—, el trabajador gozará de un rango preferente con un total ahorro de costes de transacción en la adquisición de una garantía) se justifica, así, en la inexistencia de un mercado de garantías para los acreedores laborales. Para ellos es imposible acceder al mismo por dos razones fundamentales: en primer lugar, porque las garantías conllevan unos costes fijos que son antieconómicos para los pequeños créditos (10); en segundo lugar, porque la relación de sujeción laboral, donde es característica la existencia de un poder asimétrico de negociación, imposibilita al trabajador para exigir la prestación de garantías a su deudor (v. gr. el empresario) (11).

---

(9) *Vid.* SALVADOR CODERCH, *Comentario del Código civil*, Ministerio de Justicia, Madrid, 1991, tomo II, p. 1210.

(10) El trabajador no está en condiciones de acudir al mercado de garantías porque la normalmente escasa cuantía de su crédito hace irrazonable el coste de adquisición de una garantía en ese mercado. Además, a diferencia de otros acreedores, que en esta situación intentarían compensar el alto riesgo de sus créditos incrementando la onerosidad de la prestación debida por el deudor, (cuantía ésta que sería superior al estar también incluidos los costes de vigilancia de la conducta del deudor), el trabajador se ve impedido no sólo para vigilar la conducta de su empresario (lo que resultaría incompatible con la relación de sujeción laboral), sino también para exigir un salario mayor en compensación con el riesgo de impago (el efecto sustitución es enorme en un mercado con oferta deficitaria como es el de trabajo). El trabajador es, así, un acreedor que se encuentra en una situación típica de imposibilidad de acceso al mercado de garantías.

(11) Es sabido que las relaciones laborales no se dejan al libre juego de la voluntad de las partes —la autonomía individual tiene un papel limitado en este tipo de relaciones, *vid.* los artículos 3.1.º c y 3.5.º del E.T.—, sino que existe una regulación jurídica del mercado de trabajo, porque los objetivos que el sistema jurídico pretende alcanzar en este sector de la vida social no coinciden con los resultados del libre juego de las fuerzas económicas y sociales. Mientras que otros contratantes pueden negociar los términos de los contratos que celebran, en las relaciones laborales la regulación jurídica es necesaria por el poder de negociación desigual entre las partes. Así, puesto que el mercado de trabajo se caracteriza por las posiciones desiguales de sus intervinientes,

Estas dos notas son las que nos autorizan a concluir que el trabajador asalariado no es un acreedor que pueda acudir al mercado de garantías, lo que, a mi juicio, puede ser razón suficiente para justificar la concesión de un privilegio crediticio, esto es, y como se ha dicho, para permitirles disfrutar de un rango de prelación gratuitamente conferido por el legislador.

Lo que ya es más discutible es que la protección de los créditos salariales justifique la introducción de normas que supongan la descoordinación del sistema de concurrencia y, por tanto, del sistema de garantías de nuestro ordenamiento. La conexión entre ambos sistemas me parece evidente: si los intervinientes en el tráfico jurídico satisfacen costes de negociación para la adquisición de instrumentos convencionales de cobertura del riesgo de insuficiencia patrimonial (v. gr. escritura pública, inscripciones, pago de impuestos, etc., para la hipoteca; y desposesión del deudor y deberes de custodia del acreedor pignoraticio), es precisamente porque se confía en la función garantizadora de los mismos. Así, puesto que la utilidad que la garantía proporciona a los contratantes —y en atención a la cual se satisficieron los costes de adquisición de la misma—, es la de asegurar el cumplimiento de la obligación garantizada, lo que supone que la onerosidad de la prestación debida por el deudor será inferior precisamente en atención a la garantía ofrecida, mal funcionaria un sistema de garantías en el que el acreedor garantizado no contase, al menos, con una preferencia para el cobro del crédito asegurado, esto es, en el que no se minimizase el riesgo de impago del crédito garantizado. Parece, por tanto, que la valoración que el legislador realice de estos acreedores con garantía convencional a la hora de determinar su posición en la concurrencia con otros acreedores del deudor, no puede estar regida por otro criterio que no sea el de permitir el cumplimiento de la función garantizadora para la que la prenda y la hipoteca fueron pactadas. Y ello porque una regulación que encarezca el coste del crédito garantizado, porque el legislador establezca privilegios ocultos para otros créditos que se le antepongan (como ocurre con los privilegios de los dos primeros números del art. 32 del E.T.), dificultará el cumplimiento de aquella función garantizadora, amenazando la eficiencia de nuestro sistema de garantías. De esta forma, resulta claro que la protección de los créditos salariales mediante normas que interfieran los mecanismos del tráfico jurídico, conlleva una pérdida de eficiencia de las decisiones económicas de los individuos. Por ello, tal vez resultaría más eficiente una protección del crédito salarial desconectada del mercado, por ejemplo,

---

el ordenamiento —al que no le es indiferente el cumplimiento de determinados objetivos— habilita normas que reglamenten aquella relación (condiciones mínimas de empleo y trabajo, etc.). *Vid.* sobre ello las obras de ALONSO OLEA y M. E. CASAS BAA-MONDE, *Derecho del trabajo*. 12.<sup>a</sup> ed., Madrid, 1991, p. 42; MARTÍN VALVERDE, RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ y GARCÍA MURCIA, *Derecho...*, *op. cit.*, pp. 127 y ss.; MONTOYA MELGAR, *Derecho...*, *op. cit.*, p. 31.

potenciando instituciones como el Fondo de Garantía Salarial, a modo de seguro satisfecho por el colectivo de empresarios, que cubriese a los trabajadores del riesgo de insuficiencia patrimonial de sus empleadores, (aunque también en este caso las primas de ese seguro incrementarían el precio del bien o servicio producido por la empresa, que repercutiría en el consumidor del mismo).

Antes de adentrarnos en el estudio de la jurisprudencia existente sobre el denominado privilegio salarial refaccionario, el artículo 32 del E.T. nos ha suscitado diversas cuestiones que afectan también a los restantes tipos preferenciales del precepto, y que pasamos a exponer.

## II. EL ÁMBITO DE CRÉDITOS PROTEGIDOS POR EL ARTÍCULO 32 DEL ESTATUTO DE LOS TRABAJADORES: EN ESPECIAL, LOS LÍMITES A LA INCLUSIÓN DE LAS INDEMNIZACIONES POR DESPIDO DENTRO DEL CONCEPTO DE SALARIO

Como se ha dicho, el art. 32 del E.T. se inaugura con la rúbrica «*garantías del salario*», créditos éstos que son también a los que va referida la regulación de las preferencias para el cobro que se contienen en sus distintos apartados.

La discusión doctrinal y jurisprudencial ha surgido precisamente en torno a lo que sea salario a los efectos de garantía del art. 32. Parece unánime la consideración de que:

a) A los efectos del art. 32 no constituyen salario las cotizaciones de la empresa para el percibo de las prestaciones e indemnizaciones de la Seguridad Social que, además, están excluidas de aquel concepto en el número 2.º del art. 26 del E.T. (STS [CONT-ADM., Sala 3.ª] 23-VI-1986).

b) Los salarios de tramitación tienen naturaleza salarial, «porque corresponden a la retribución de una prestación profesional de servicios que si no es real y efectiva —normalmente por su no exigencia durante la tramitación procesal— corresponde a un período de suspensión de los efectos del contrato, período [...] que a todos los efectos es computable como de trabajo ya que es sólo la acción antijurídica del empresario, al acordar un despido por decisión dejada sin efecto en la resolución judicial posterior, lo que ha impedido que la actividad laboral se prestase» (STCT 14-X-1986; en idéntico sentido, vid. STCT 1-IV-1986, STS [SOCIAL] 27-V-1986 y STS [CONT-ADM] 21-XII-1988). Por ello, para su percibo los trabajadores disfrutaban de las garantías del art. 32 (STS [CIVIL] 12-XI-1981, STS [SOCIAL] 19-XII-1987, STS [SOCIAL] 27-VII-1988).

Las divergencias se centran en torno a la cuestión de si las indemnizaciones por despido están acompañadas de las garantías del art. 32. Expondremos a continuación las dos posturas jurisprudenciales contrapuestas (que no se encuentran ubicadas en un orden jurisdiccional

determinado ni tienen una localización temporal concreta), y los distintos argumentos ofrecidos.

Las decisiones jurisprudenciales que excluyen las indemnizaciones por despido del ámbito de protección del art. 32 del E.T. (12), se fundamentan en el concepto de salario que se contiene en el art. 26 del E.T., precepto que inaugura la sección en la que se integra el art. 32, y que en su número segundo excluye expresamente del concepto de salario, entre otras, las «indemnizaciones correspondientes a trabajos, suspensiones o despidos» (vid. STCT 31-X-1983, STCT 7-XII-1983, Resolución de la D.G.R.N. 17-II-1986, STS [CIVIL] 11-V-1992, voto particular al Auto TS [SALA DE COMPETENCIAS] 27-VI-1992, STS [CIVIL] 12-III-1993, STS [CIVIL] 24-V-1993).

Para el otro sector jurisprudencial y doctrinal (13), las indemnizaciones por despido deben entenderse incluidas dentro del concepto de salario que se maneja en el art. 32 del E.T. Para llegar a tal resultado interpretativo, el Tribunal Supremo se ha servido simultáneamente de consideraciones de diverso orden (14): se afirma que en el Estatuto de los Trabajadores existen dos conceptos de salario, uno estricto —el que se recoge en el art. 26— y otro amplio, que comprendería todas las percepciones debidas al trabajador, y al que han de ser referidas las garantías del art. 32, porque —como se reitera de forma recurrente también en otros casos que veremos— el espíritu y la finalidad de las normas protectoras del salario no aconsejan una interpretación restrictiva, sino extensiva de tales normas (vid. STS [CIVIL] 23-X-1985, STS [CIVIL] 20-XI-1990, STS [CIVIL] 22-XI-1991), conforme a la realidad social del tiempo en el que han de ser aplicadas (STS [CIVIL] 12-XI-1981).

Considero que no es técnicamente correcto el uso conjunto de ambos órdenes de argumentos: si en el ordenamiento laboral existe un doble concepto de salario —y más adelante veremos que tal aseveración resulta justificada—, no es preciso ofrecer argumentos que permitan obtener una interpretación extensiva del concepto estricto, sino que lo

(12) Que no puede calificarse de doctrina minoritaria: STS [SOCIAL] 15-III-1984, STS [CONFLICTO DE JURISDICCION] 13-VII-1988, STS [CIVIL] 25-I-1991, STS [CIVIL] 11-V-1992, STS [CIVIL] 12-III-1993, STS [CIVIL] 24-V-1993. Vid. también STCT 31-X-1983, STCT 7-XII-1983, STCT 27-XI-1984, STCT 14-II-1985, STCT 1-III-1985, STCT 31-X-1985, Resolución de la D.G.R.N. 17-II-1986, STCT 1-IV-1986, STCT 14-X-1986.

(13) Vid. RÍOS SALMERÓN, *Los privilegios ...*, op. cit., p. 325; MONTROYA MELGAR, *Derecho...*, op. cit., p. 375; *Derecho del trabajo*, obra colectiva dirigida por SALA FRANCO, Valencia, 1991, p. 667.

(14) En algunos pronunciamientos jurisprudenciales ni siquiera se fundamenta tal solución, considerando «sin duda» (como se dice en la STS [SOCIAL] 30-VI-1987) que las indemnizaciones por despido están incluidas dentro del concepto de salario, y en otros, apoyándose en un criterio que se estima «consolidado» (STS [CIVIL] 26-III-1991).



que procede es justificar que el concepto de salario que se emplea en el art. 32 es precisamente el amplio.

De todas formas, y por lo que se refiere a la primera vía argumental, aunque sea correcto afirmar que las normas excepcionales (como son las preferencias crediticias) no han de ser necesariamente interpretadas de forma restrictiva, sino que admiten una interpretación extensiva cuyo límite sería la intención del legislador (15), en mi opinión los argumentos ofrecidos por el Tribunal Supremo no son suficientes para justificar una interpretación extensiva del concepto estricto de salario.

a) En primer lugar, el Tribunal ha utilizado el argumento histórico: se trae a colación el art. 32 de la L.R.L. del 76 para entender que las garantías del 32 del E.T. son extensibles, como en aquél, a los «conceptos sustitutivos del salario» (STS [SOCIAL] 19-XII-1987, STS [SOCIAL] 3-X-1987, STS [SOCIAL] 26-II-1990, STS [SOCIAL] 24-VII-1990).

A mi juicio, el argumento histórico está incorrectamente esgrimido, ya que —como recuerda la STS [CIVIL] 11-V-1992— en la literalidad del art. 32 del vigente E.T. no hay —a diferencia de lo que ocurría en el art. 32 de la L.R.L. del año 76— ninguna referencia a los conceptos «asimilados» o «sustitutivos» del salario (en un sentido similar, vid. STS [SOCIAL] 15-III-1984). Aun así, y como veremos inmediatamente, en mi opinión es cuestionable que las indemnizaciones por despido puedan tener la consideración de conceptos asimilados o sustitutivos del salario.

b) En segundo lugar, el Tribunal Supremo ha estimado que las indemnizaciones por despido comparten afinidades con los salarios. Así, para el Tribunal, el modo de determinación del *quantum* de tales indemnizaciones establecido en el art. 56 del E.T. revela su «carácter íntimamente relacionado con el salario», lo que no ocurre con las indemnizaciones por daños y perjuicios, que no son susceptibles de variación fijando el legislador un *quantum* condicionado (STS [SOCIAL] 3-X-1989). Igualmente, se considera que las indemnizaciones por despido constituyen «salario diferido y complementario que se abona al trabajador cuando éste cesa en la empresa por causas no imputables al mismo, es decir, como un valor equivalente en el empleo y unos salarios que se dejaron de percibir» (STS [CIVIL] 12-XI-1981, aunque con cita de doctrina de sentencias dictadas en aplicación de la L.C.T. del 44, en la que, como veremos inmediatamente, las indemnizaciones por despido eran créditos privilegiados).

En mi opinión es harto dudoso que las indemnizaciones por despido tengan un carácter afín al de los salarios. Como se dice en la STS

---

(15) En la interpretación extensiva de las normas excepcionales hay que evitar que la intención del legislador se trueque finalmente en lo contrario a ella (LARENZ, *Metodología de la Ciencia del Derecho*, trad. de RODRÍGUEZ MOLINERO de la 4.<sup>a</sup> ed. alemana, 2.<sup>a</sup> cd., Barcelona, 1980, pp. 353 y ss.).

[CIVIL] II-V-1992, «la extensión de conceptos asimilados [al salario] no incluye, en puridad, las indemnizaciones por despido o cese en la relación laboral que son, en realidad, indemnizaciones por perjuicios, y no tienen el carácter de contraprestación salarial». Y es que, a diferencia del salario, que constituye una contraprestación debida por el empresario que tiene su causa (en el sentido del art. 1.274 del C.c.) en la prestación llevada a cabo por el trabajador (16), la obligación de indemnizar por los despidos injustificados no es exigible como prestación de una obligación recíproca, sino que tiene su fuente en la obligación de reparar el daño causado por el despido (en este sentido, vid. la STS [CIVIL] 12-III-1993). Es más, el hecho de que en la determinación de la cuantía de la indemnización se utilice como módulo la cifra de salario recibida por el trabajador (cfr. artículos 51.10.º y 56.1.º del E.T.), a mi juicio no conlleva una similitud de carácter entre ambos créditos (17). Entiendo que por ello la indemnización no pierde su carácter resarcitorio, esto es, no deja de ser una indemnización por el perjuicio causado al trabajador como consecuencia de la ruptura injustificada de la relación laboral. Pero, entiendo, no constituye en modo alguno, y en contra de lo que dice la STS [CIVIL] 12-XI-1981, un «salario diferido», ya que, repito, la obligación de pago de la misma surge como consecuencia de la causación de un daño (v. gr. el despido), sin que se trate de una prestación retributiva causalizada en la prestación de servicios por el trabajador.

c) Por último, el Tribunal se ha valido de un argumento de orden sistemático: reparando en el párrafo 2.º del número 4.º del art. 33 del E.T., ha considerado que cuando el precepto dispone que los créditos en los que se subroga el Fondo de Garantía Salarial conservarán su carácter de créditos privilegiados, hay que entender que los privilegios del art. 32 amparan todos los créditos de los que sea responsable el citado Fondo merced a su responsabilidad subsidiaria por insolvencia empresarial, entre los que se incluyen los pagos de indemnizaciones por despido (vid. los números 1.º y 2.º del art. 33 citado) (STS [SOCIAL] 19-XII-1987, STS [SOCIAL] 3-X-1989, STS [SOCIAL] 19-XII-1989, STS [SOCIAL] 26-II-1990, STS [SO-

---

(16) Cfr. STS [SOCIAL] 18-V-1981; STS [SOCIAL] 27-I-1983; STS [SOCIAL] 12-V-1984; STS [SOCIAL] 27-III-1986. Vid. también ALONSO OLEA y M. E. CASAS BAAMONDE, *Derecho...*, op. cit., pp. 318 y 339; MARTÍN VALVERDE, RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ y GARCÍA MURCIA, *Derecho...*, op. cit., p. 448; MONTOYA MELGAR, *Derecho...*, op. cit., p. 355; *Derecho del trabajo*, obra colectiva dirig. por SALA FRANCO, op. cit., p. 659.

(17) Como dice la STCT 7-XII-1983, «la sola analogía o remisión cuantitativa del art. 56 del Estatuto mencionado, al referir el cálculo de la indemnización a módulos salariales, no enerva ni modifica la específica naturaleza indemnizatoria y no salarial de la suma resultante» (en idéntico sentido, STCT 27-XI-1984 y STCT 1-IV-1986).

CIAL] 24-VII-1990, Auto TS [SALA DE COMPETENCIAS] 27-VI-1992(18)).

Considero que la inclusión de las indemnizaciones por despido en el concepto de salario del art. 32, tampoco puede sustentarse en el art. 33.4.º II del E.T. No sólo porque, como dice la STS [CONFLICTO DE JURISDICCION] 13-VII-1988, la finalidad del art. 33.4.º sea la de regular la actuación del F.G.S., y no la de definir lo que se entiende por salario (19), sino porque, a mi juicio, este argumento es circular, ya que se utiliza como premisa del razonamiento la cuestión que se pretende dilucidar: precisamente, para determinar los privilegios en los que se subroga el F.G.S. *ex* art. 33.4.º II del E.T. será necesario decidir previamente los privilegios de que gozaba el crédito del trabajador que ha sido satisfecho por el F.G.S. Es decir, el hecho de que el mencionado F.G.S. goce de determinados privilegios por vía subrogatoria, será la consecuencia de que el trabajador disfrutase de aquéllos para el cobro de sus créditos: no es técnicamente correcto utilizar aquella consecuencia como justificación de la causa que le sirve de base. En un sentido similar, en la Sentencia 11-V-1992, la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo entendió que «la acción de subrogación no puede ir más allá, por ser una noción ancilar, de los límites del objeto de la subrogación al que tiene que ceñirse por exigencias de su propia función, sobre todo cuando esta normal interpretación fluye, sin problemas, de la lectura del citado precepto que al señalar el alcance de la subrogación mantiene y conserva los privilegios que existen (conservando el carácter de créditos privilegiados que les confiere el artículo 32), pero no puede inventar ni añadir nuevos privilegios, sino que simplemente se subroga, en lo demás, conforme a la naturaleza y acciones restantes» (20).

---

(18) En idéntico sentido, *vid.* RÍOS SALMERÓN, *Los privilegios...*, *op. cit.*, p. 325.

(19) En este sentido, para M. F. FERNÁNDEZ LÓPEZ el art. 33 del E.T. no puede servir para definir el concepto de salario porque es una norma neutra en relación con el art. 32, y a pesar de la conexión entre ambos preceptos, no existe entre ellos la identidad de *ratio* suficiente para ello. Es más, el hecho de que determinadas prestaciones sean anticipadas por el F.G.S. no es criterio que sirva para determinar las garantías de los trabajadores para el percibo de estas prestaciones, y, siendo consecuentes con la interpretación jurisprudencial que la autora critica, habría que incluir dentro del concepto de salario todas aquellas prestaciones no salariales del número segundo del art. 26 del E.T., aunque el F.G.S. no las anticipe («Concurrencia entre ejecución laboral y ejecuciones concursales en el ordenamiento laboral español. El derecho de ejecución separada del art. 32.5 ET», en *Relaciones Laborales*, n.º 2, enero 1993, pp. 21 y ss.); entre ellas, como vimos, las cotizaciones de la empresa a la Seguridad Social, que, a efectos de garantía, no merecieron la consideración de salario en la STS [CONT-ADM. Sala 3.º] 23-6-1986.

(20) Todavía es diversa la contraargumentación ofrecida en la STS [CIVIL] 12-III-1993: el art. 33.4.º del E.T. no sirve como argumento ya que, según se dice en la Sentencia, el Fondo que satisface a los trabajadores las indemnizaciones por despido disfruta del privilegio del 32.3.º, pero tal equiparación entre salarios e indemnizaciones a efectos de garantía tiene lugar sólo cuando se produce la subrogación del favor del Fondo (tal vez, se dice, con la intención de primar las finanzas públicas), sin que se pueda hacer extensiva a otros supuestos distintos.

Pues bien, en mi opinión puede estar justificada la afirmación de que en nuestro ordenamiento laboral exista un doble concepto de salario. La aplicación conjunta de las disposiciones finales tercera y cuarta del E.T. permite entender que los preceptos de la L.C.T. de 1944 relativos, entre otras materias, al salario, mantienen su vigencia, aunque con el rango de normas reglamentarias. Por ello, puede considerarse que el E.T. deja subsistente el concepto de salario que se recogía en el art. 37 de la L.C.T. citada, en el que constituían salario las «indemnizaciones por espera, por impedimentos o interrupciones del trabajo».

Ahora bien, admitida la existencia de un doble concepto de salario, ambas posturas jurisprudenciales no han hecho otra cosa que resolver sobre tautologías construidas a partir de premisas falsas: porque la primera de ellas, olvidando lo dispuesto en las disposiciones finales del E.T. citadas, se ha contentado con el concepto estricto de salario con el único argumento de que era el dispuesto en el art. 26 (vid. STS [CIVIL] 11-V-1992, STS [CIVIL] 12-III-1993, STS [CIVIL] 24-V-1993; vid. también STCT 31-X-1983, STCT 7-XII-1993 y Resolución de la D.G.R.N. 17-II-1986); y la otra —cuando no ha ensayado una interpretación extensiva del art. 26— ha resuelto, también sin ofrecer argumentos suficientes, que, a los efectos de garantía del art. 32 del E.T., el concepto apropiado de salario era el amplio del art. 37 de la L.C.T. del 44 (Auto T.S. [SALA DE COMPETENCIAS] 27-VI-1992; en un sentido similar, STS [SOCIAL] 26-II-1990, STS [SOCIAL] 24-VII-1990, STS [CIVIL] 22-XI-1992).

A mi juicio, la pauta hermenéutica del *favor operarii* puede justificar que, ante la duda, entendamos que el concepto de salario que se maneja en el art. 32 del E.T. es el concepto amplio. Pero hay que hacer ciertas matizaciones. Y es que la jurisprudencia no ha tenido en cuenta que la noción de salario puede ser distinta en cada uno de los preceptos del art. 32. Porque aunque las indemnizaciones por despido formen parte del concepto amplio de salario, tales créditos no podrán disfrutar de los privilegios crediticios de los dos primeros números del art. 32. Y ello porque el art. 32.1.º limita el superprivilegio al percibo de los «créditos por salarios de los últimos treinta días de trabajo». Los créditos privilegiados en este número son sólo los salariales debidos como consecuencia de la prestación de los últimos treinta días de trabajo. Por su parte, el art. 32.2.º causaliza el privilegio en la elaboración de bienes incorporados al patrimonio empresarial, es decir, que sólo resultan privilegiados los créditos por prestaciones que hayan producido como resultado la elaboración de objetos que sean propiedad o estén en posesión del empresario. Por tanto, las indemnizaciones por despido no podrán disfrutar de las preferencias crediticias de los dos primeros números del art. 32, pero no porque las mismas no constituyan salario a otros efectos de garantía (v.gr. a los de los números 3.º a 6.º del art. 32), sino porque en las indemnizaciones por despido no concurre la cau-

sa de las preferencias de los citados dos primeros números del art. 32 (21).

Es más, en mi opinión no es posible realizar una interpretación extensiva de los dos primeros números del art. 32 en la que tengan cabida las indemnizaciones por despido. Y ello porque tal interpretación extensiva sería contraria a la intención del legislador (que constituye el límite de tal interpretación). Y es que, a mi juicio, cuando el legislador se enfrentó a la regulación de las garantías del salario, tuvo también en cuenta la indudable incidencia que las mismas tenían en el sistema de garantías y, por tanto, en el sistema de distribución del riesgo de insolvencia patrimonial. Es decir, la extensión de las garantías de los créditos salariales ha de coherencia con el interés en el mantenimiento de la armonía de estas otras parcelas del sistema jurídico. Y, a mi juicio, esta intención reguladora era evidente cuando: (a) se limita temporalmente la preferencia absoluta de los créditos salariales del núm. 1.º del art. 32; (b) se limita en razón del objeto el privilegio salarial refaccionario del art. 32.2.º, que también confiere una preferencia absoluta (el hecho de que éste se configure como un privilegio especial supone una indudable limitación de su alcance: el mismo sólo puede ejercitarse sobre los objetos elaborados por el trabajador que estén en propiedad o posesión del empresario, lo que impide hacerlo valer sobre cualesquiera otros bienes pertenecientes al patrimonio empresarial (22)); y (c) los restantes créditos salariales no son preferentes a los créditos garantizados por medio de un derecho real que haya sido objeto de publicidad registral (cfr. art. 32.3.º del E.T.) (23).

---

(21) Por otra parte, la causa de las preferencias crediticias de los dos primeros números del art. 32 tampoco concurrirá en otras prestaciones que, según ha entendido el Tribunal Supremo (*vid.* entre otras, STS [SOCIAL] 27-V-1986, STS [CONT-ADM.] 21-XII-1988), forman parte del concepto de salario a efectos de garantía, a saber: los salarios de tramitación.

(22) Así también RÍOS SALMERÓN, *Los privilegios...*, *op. cit.*, p. 396.

Sobre la desafortunada interpretación «extensiva» de este precepto realizada por el Tribunal Supremo, *vid. infra* el epígrafe VI.A.

(23) Por cierto, la jurisprudencia no es unánime a la hora de interpretar la excepción del número tercero del art. 32 referida «a los créditos con derecho real en los supuestos en que éstos, con arreglo a la Ley Hipotecaria, sean preferentes». En algunas ocasiones, el Tribunal ha considerado que la anotación preventiva de embargo entra dentro de la salvedad del precepto, aunque, como se desprende del art. 44 de la L.H., sólo con respecto a los créditos posteriores (*vid.* STS [CIVIL] 25-IX-1985, STS [CIVIL] 29-IV-1991), porque, como se argumenta en la primera de las sentencias citadas, si los créditos hipotecarios son preferentes a los salariales del art. 32.3.º, y los preventivamente anotados son preferentes a los hipotecarios posteriores, «es indudable que el crédito anotado preventivamente debe prevalecer sobre el salarial, por ser también preferente al hipotecario».

En otros pronunciamientos el Tribunal excluye tal posibilidad, considerando que la anotación preventiva de embargo —que no modifica la naturaleza del crédito— no puede configurarse como un derecho real, por lo que debe ser pospuesta al crédito salarial aunque éste sea posterior a la práctica de aquélla (*vid.* STS [CIVIL] 3-VII-1990, STS [CIVIL] 22-XI-1991). En idéntico sentido, *vid.* GULLÓN BALLESTEROS, *Comentarios al Código civil y Compilaciones Forales*, dirigidos por M. ALBALADEJO, Edersa, Madrid, 1984, tomo XXIV, p. 764.

Y si la intención del legislador cuando estableció garantías en favor de los créditos salariales era preservar la preferencia de determinados créditos, de nada servirían las limitaciones legales si las indemnizaciones por despido se dotan de las preferencias de los dos primeros números del art. 32 del E.T. En definitiva, aunque los créditos por indemnizaciones por despido tengan cabida en el concepto amplio de salario, tales créditos no pueden disfrutar de los privilegios de los dos primeros números del art. 32, porque en ellos no concurre la causa de la preferencia de estos privilegios. Sin embargo, ello no impedirá que a los créditos por indemnizaciones por despido les sean aplicables las restantes previsiones del art. 32 (v. gr. el privilegio del art. 32.3.º, las normas contenidas en los números 4.º y 5.º relativas al ejercicio de los privilegios salariales, y el momento extintivo del último número del precepto).

### III. CUESTIONES PROCESALES RELATIVAS AL EJERCICIO DE LOS CRÉDITOS SALARIALES. ESPECIAL REFERENCIA AL LLAMADO PRIVILEGIO DE EJECUCIÓN SEPARADA DEL ARTÍCULO 32.5.º DEL ESTATUTO DE LOS TRABAJADORES

En el art. 32 del E.T. se regulan también determinados aspectos procedimentales del ejercicio de los tres tipos preferenciales de los créditos salariales. En el número cuarto del precepto citado se dispone que «las preferencias reconocidas en los números precedentes a los créditos salariales serán de aplicación tanto en el supuesto de que el empresario haya iniciado un procedimiento concursal como en cualquier otro en el que concurran con otro u otros créditos sobre bienes del empresario». De esta forma, los privilegios del salario contenidos en el art. 32 son oponibles tanto en el ámbito de los procedimientos universales, como en los procesos individuales de ejecución mediante las tercerías de mejor derecho (24). Y ello —según ha resuelto el Tribunal Supremo— aunque se trate del procedimiento especial de ejecución hipotecaria del art. 131 de la L.H., lo que supone la inaplicación de los artículos 132.4.º VI y 131.16.ª de la L.H. (vid. la STS [CIVIL] 27-X-1983 (25) y la STS [CIVIL] 10-VII-1989 (26), en la que los terceristas no fueron los trabajadores, sino el F.G.S.).

---

Por el contrario, para RÍOS SALMERÓN la anotación preventiva de embargo entra dentro de la reserva del art. 32.3.º del E.T. (vid. *Los privilegios...*, op. cit., pp. 450 y ss.).

(24) Cfr. RÍOS SALMERÓN. *Los privilegios...*, op. cit., p. 117. GULLON BALLESTEROS. *Comentarios...* Edersa, op. cit., tomo XXIV, p. 764.

(25) Vid. el comentario de GIL RODRÍGUEZ en *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, n.º 3, septiembre-diciembre 1983, pp. 1029 y ss.

(26) Vid. el comentario de GIL RODRÍGUEZ en *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, n.º 21, septiembre-diciembre 1989, pp. 799 y ss.

Es más —y éste es el aspecto procedimental más intrincado de los privilegios salariales—, según establece el número quinto del art. 32 del E.T., «las acciones que puedan ejercitar los trabajadores para el cobro de los salarios que le puedan ser adeudados no quedarán en suspenso por la tramitación del procedimiento concursal». El precedente laboral inmediato y único de esta norma se encuentra en el art. 32.4.º de la L.R.L. del año 76, en el cual se establecía que «las preferencias a que se refieren los párrafos uno y dos de este artículo se harán efectivas, incluso, cuando se hubiera instado o iniciado un procedimiento de suspensión de pagos, quiebra o concurso de acreedores del empresario» (27).

Pues bien, tampoco ha sido unánime la aplicación jurisprudencial de este precepto, sino que se han dado pronunciamientos diversos y absolutamente contradictorios entre sí dentro del haz de opciones de interpretación que admite el art. 32.5.º del E.T.

a) Existe algún pronunciamiento que, fundado en la *vis atractiva* de las ejecuciones universales, resuelve en el sentido de negar el ejercicio del crédito salarial fuera de aquéllas. Así, en la Sentencia de 21 de mayo de 1982, la Sala de lo Social del Tribunal Supremo negó la posibilidad, no ya de ejecución separada, sino incluso de que en vía laboral se reconociese un crédito salarial contra una empresa en situación de suspensión de pagos, ya que, según entendió el Tribunal, «el reconocimiento de las deudas, prescindiendo de sus matices cronológicos, su existencia real o ficticia, y, en su caso, su carácter privilegiado, tiene que canalizarse a través del examen y aprobación de la Comisión Liquidadora, y el querer utilizar otras vías es, como razona el M.º Fiscal en su preceptivo informe, superfluo y equivaldría a desconocer el carácter atractivo y universal inspirador de la Ley de Suspensión de Pagos, reflejado en el caso controvertido en el Convenio aprobado por el Juzgado de 1.ª instancia».

b) También el Tribunal Central de Trabajo ha declarado que la «no suspensión» del art. 32.5.º supone que el reconocimiento del crédito salarial ha de hacerse en vía laboral, y que el pago se hará en el juicio universal, donde aquel crédito —merced a lo dispuesto en el art. 32.4.º del E.T.— gozaría, en su caso, de los privilegios del art. 32 (vid. la STCT de 16-IX-1982), con lo que, según se dice en la STCT 31-X-1983, «la acción ejecutiva no sufre suspensión en su ejercicio, sino que

---

(27) Antes de aquella previsión legal, la práctica jurisprudencial había llegado a parecidos resultados con apoyatura en el art. 9 de la Ley de Suspensión de Pagos de 1922, y con la consideración de que los créditos salariales posteriores a la apertura del concurso eran deudas de la masa de la quiebra, por tanto, con derecho de ejecución separada. Ahora bien, cuando las deudas salariales no lo fueran de la masa sino del quebrado, las condenas pronunciadas por la jurisdicción laboral deberían ir al pasivo de la quiebra, no para su reconocimiento, sino para su graduación y pago. Vid. la exposición de la jurisprudencia anterior a la L.R.L. del 76 que hace RÍOS SALMERÓN, *Los Privilegios...*, op. cit., pp. 142 y ss.

mantiene su eficacia en otro proceso, donde se tendrán en cuenta su naturaleza y contenido para reconocer la eficacia del privilegio». Si no fuera por la lentitud de los juicios universales, para Ríos Salmerón éste sería el criterio que debería inspirar cualquier futura modificación legal: «limitación de las facultades de la Magistratura al reconocimiento del crédito laboral si se ha abierto un procedimiento concursal» (28).

c) En los últimos años se ha abierto paso una jurisprudencia que interpreta el art. 32.5.º en el sentido de que la ejecución de las sentencias que se dicten en procedimientos laborales no queda en suspenso por la iniciación de un juicio universal del empresario (29). En algunos pronunciamientos, se ha considerado que el 32.5.º consagra un privilegio de ejecución separada de los créditos salariales (*separatio ex iure crediti*), esto es, y como se dice en dos sentencias de la Sala Especial de Conflictos de Competencias del Tribunal Supremo de 28-I-1983, «un derecho de separación absoluta en el aspecto procesal, análogo al que nuestro ordenamiento positivo otorga a los acreedores pignoratícios, con hipoteca naval, etc., cuyos créditos no quedan afectados por la suspensión de los actos de ejecución» (30). Sin embargo, el tratamiento legal de los créditos salariales no es semejante al de los créditos con garantía pignoratícia o hipotecaria, ya que, a diferencia de éstos, los créditos salariales no deben someterse a trámite alguno relacionado con el procedimiento concursal, ni siquiera a la insinuación del crédito y su reconocimiento en la masa del pasivo (31).

(28) RÍOS SALMERÓN. *Los privilegios...*, *op. cit.*, p. 160.

(29) Resolviendo en este sentido, *vid.* dos sentencias del TS [SALA DE COMPETENCIAS] de 28-I-1983, STS [SOCIAL] 15-III-1984, STS [SOCIAL] 23-X-1986, STS [SOCIAL] 30-VI-1987, STS [SOCIAL] 27-VII-1988, STS [SOCIAL] 26-II-1990. *Vid.* también STCT 16-I-1981, STCT 14-II-1985, STCT I-III-1985, STCT 31-X-1985, STCT 1-IV-1986, STCT 14-X-1986. Además, el Tribunal Supremo ha declarado que al acreedor salarial no le afectan los gastos de la masa devengados en interés común de los acreedores (*vid.* STS [CIVIL] 25-I-1991).

(30) En un sentido similar, *vid.* STCT 14-II-1985, STCT 31-X-1985, Resolución de la D.G.R.N. de 17-II-1986, STS [SOCIAL] 23-X-1986. *Vid.* también GULLÓN BALLESTEROS. *Comentarios...*, Edersa, *op. cit.*, tomo XXIV, p. 764. En otras sentencias, como en la del Tribunal Central de Trabajo de 1-III-1985, no se habla de derecho de separación, sino de «independencia de tales acciones respecto de los procesos de ejecución universal, incluso en la fase ejecutiva de aquéllas».

(31) *Vid.* FERNÁNDEZ LÓPEZ. «Concurrencia...», *op. cit.*, p. 15. Cosa distinta es que para tener acceso a las prestaciones del F.G.S., y con la finalidad de salvaguardar los derechos de esta entidad, el art. 16 del R.D. 505/1985, requiera, entre otras condiciones, que los trabajadores hayan insinuado sus créditos en el procedimiento concursal. Ahora bien, y como señala la autora, ello no implica que los trabajadores no puedan ejecutar separadamente sus créditos (*op. cit.*, p. 41). En este sentido, en la Sentencia de 15-XII-1988, la Sala de lo Social del Tribunal Supremo entendió que si el trabajador solicita que su crédito se incorpore al régimen establecido por el convenio suscrito entre la empresa suspensa y sus acreedores, aplicando análogamente el art. 15.3.º de la L.S.P., viene obligado a los términos del convenio voluntariamente aceptado, y la reclamación salarial fuera de lo convenido va contra los actos propios y la buena fe.



Pues bien, en relación con el art. 32.5.º del E.T., el Tribunal Constitucional ha declarado en su Auto 239/1983, que el beneficio de la no suspensión del procedimiento laboral ni siquiera a causa del seguimiento de un juicio universal de quiebra, no es contrario al principio de igualdad del art. 14 de la Constitución, ya que si «evidentemente puede resultar un tratamiento diferenciado y más favorable al dispensado a otras clases o grupos de acreedores, [...] fácilmente se advierte también que de lo que se trata es de evitar que percepciones de esta índole queden pendientes de los largos y lentos trámites de un juicio universal, pues en caso contrario [...] la solución sería incompatible con la naturaleza del salario laboral como retribución dirigida a satisfacer de modo inmediato las necesidades vitales del trabajador y su familia, así como la finalidad inspiradora del propio Estatuto de los Trabajadores», razón ésta que para el Tribunal Constitucional justifica la desigualdad de tratamiento legal con respecto a los restantes acreedores (32).

En definitiva, para este último sector jurisprudencial la ejecución laboral comenzada no debe interrumpirse por el posterior inicio de un procedimiento concursal del empresario. Los argumentos para tal conclusión los ha ofrecido el Tribunal Central de Trabajo en varias sentencias. En la de 14-II-1985, se considera que la referencia del art. 32.5.º E.T. a la no suspensión de «las acciones que pueden ejercitar los trabajadores para el cobro de los salarios...», permite considerar que «tales acciones, ejercitables únicamente ante los tribunales del orden social, abarcan la fase procesal de ejecución, pues ésta se encuentra comprendida en el concepto de “acción”», aparte de que el texto no se refiere sólo a la declaración del derecho de crédito, sino a su «cobro» (en idéntico sentido, vid. STCT I-III-1985 y STCT 31-X-1985).

De esta forma, tendrá que ser en el propio procedimiento laboral en el que los restantes acreedores deberán plantear los problemas de prelación (STS [SOCIAL] 26-II-1990) mediante la interposición de tercerías de mejor derecho, para cuya resolución, tras la reforma de la Ley de Procedimiento Laboral de 1990, será competente el propio órgano judicial social ante el que se esté tramitando la ejecución (vid. STS [SOCIAL] 24-VII-1990). Así se dispone en el art. 272 de la Ley citada: «1. Las tercerías fundadas en el mejor derecho del tercero, sea o no

---

(32) Ahora bien, y con motivo de la resolución de dos cuestiones de inconstitucionalidad acumuladas contra determinados artículos de la Ley 33/84, de Ordenación del Seguro Privado, y su Reglamento, en la Sentencia 4/1988, de 21 de enero, el Tribunal Constitucional ha entendido que la toma en consideración de otros derechos e intereses, puede permitir al legislador modalizar este derecho a la satisfacción separada de los créditos salariales (los preceptos cuya constitucionalidad se cuestiona imponen la paralización temporal de las ejecuciones derivadas de acciones individuales de acreedores de Entidades aseguradoras), ya que ni el mismo forma parte del contenido del art. 35 de la Constitución, ni tales modalizaciones suponen vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva. Vid., resolviendo conflictos en los que se aplican las leyes citadas para modalizar el art. 32.5.º del E.T., la STS [SOCIAL] 23-X-1986 y la STS [CONFLICTO DE JURISDICCION] 13-VII-1988.

acreedor laboral del ejecutado, a ser reintegrado de su crédito con preferencia al acreedor ejecutante, deberá deducirse ante el órgano judicial del orden social que esté conociendo de la ejecución, sustanciándose por el trámite incidental regulado en esta Ley. 2. La tercería así promovida no suspenderá la ejecución tramitada, continuándose la misma hasta realizar la venta de los bienes embargados y su importe se depositará en la entidad de crédito correspondiente».

Ahora bien, los pronunciamientos a los que se ha hecho referencia resuelven supuestos en los que estando iniciada la ejecución laboral, se ha instado la ejecución universal de los bienes del deudor. Queda por determinar si para el caso de que exista ya una ejecución universal comenzada, el trabajador seguirá gozando de la posibilidad de ejecutar de forma separada su crédito salarial. Por mi parte, sólo he encontrado un pronunciamiento jurisprudencial en el que se resolviese este conflicto. Es una Sentencia de la Sala de lo Social de 12-II-1985, y el Tribunal Supremo desestimó el recurso interpuesto por los trabajadores porque «actuaron sus derechos con posterioridad al juicio de quiebra [...] y pretendieron la ejecución cuando todos los bienes estaban ya integrados en aquél y ellos mismos incorporados a la quiebra de manera activa». A mi parecer, si bien en esta Sentencia el Tribunal parece más interesado en demostrar que su conclusión no es contradictoria con la STS·[SALA DE COMPETENCIAS] 28-I-1983, este pronunciamiento apunta el camino que debe seguirse en la interpretación del art. 32.5.º del E.T., y que también ha sido señalado por Fernández López: el hecho de que se haya procedido a la determinación de la masa activa y pasiva de la ejecución universal de que se trate, impedirá cualquier ejecución separada de los créditos salariales, porque de lo contrario nunca sería posible fijar de forma definitiva aquella masa (33).

#### IV. EL PLAZO DE EXTINCIÓN DE LOS PRIVILEGIOS SALARIALES CONTENIDO EN EL ARTÍCULO 32.6.º DEL ESTATUTO DE LOS TRABAJADORES

El último número del art. 32 del E.T. dispone que «el plazo para ejercitar los derechos de preferencia del crédito salarial es de un año, a contar desde el momento en que debió percibirse el salario, transcurrido el cual prescribirán tales derechos». Pues bien, resulta cuestionable la afirmación —mayoritaria entre nuestros tribunales y doctrina científica— de que el plazo anual del art. 32.6.º es de prescripción y no de caducidad y, sobre todo, la aplicación que se hace de la citada norma

---

(33) FERNÁNDEZ LÓPEZ, «Concurrencia...», *op. cit.*, p. 35. ALONSO OLEA y CASAS BAAMONDE llegan a una conclusión similar basándose en el criterio de la prioridad temporal de la ejecución, que es también el que determina la competencia respecto del procedimiento ejecutivo de la Hacienda Pública (*vid. Derecho del trabajo, op. cit.*, nota en p. 354).

cuando es el F.G.S. el que actúa como acreedor subrogado por efecto del art. 33.4.º.II del E.T.

Veamos cuáles han sido las principales líneas de argumentación del Tribunal Supremo en sede de extinción de los privilegios del crédito salarial por transcurso del tiempo:

a) En primer lugar, y por lo que atañe a la naturaleza del plazo del art. 32.6.º del E.T., el Tribunal Supremo ha entendido que estamos ante un caso de prescripción y no de caducidad (STS [CIVIL] 25-IX-1985, STS [CIVIL] 28-IV-1986, STS [SOCIAL] 23-III-1988, STS [CIVIL] 3-VII-1990, STS [CIVIL] 29-IV-1991, en la que se distingue entre prescripción del crédito [art. 59 del E.T.] y prescripción de la preferencia [art. 32.6.º]). Y, como denuncia Gil Rodríguez (34), el Tribunal ha llegado a esta conclusión con la única «evidencia» que resulta de la literalidad del precepto, cuando —como expone el autor en el comentario citado y también en el que realiza a la STS [CIVIL] 28-IV-1986 (35)— existen argumentos que justifican la tesis de la caducidad de los privilegios del crédito salarial. Ahora bien, si entendiésemos que el plazo del art. 32.6.º es de caducidad, la consecuencia sería nefasta para las arcas públicas, ya que, en la práctica, cuando el F.G.S. pretendiese el ejercicio de su derecho de crédito, la preferencia habría caducado en la mayoría de las ocasiones.

b) En segundo lugar, aunque el plazo del art. 32.6.º del E.T. lo fuese de prescripción, es dudoso que, como afirma Ríos Salmerón, la distinción entre prescripción del crédito (art. 59 E.T.) y de la preferencia haya perdido todo sentido (36), y que, como entendió la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo en Sentencia de 10-VII-1989, la única función que desempeña el art. 32.6.º sea la de «precisar el sentido general de la prescripción anual del art. 59». Antes al contrario, si, como considera Gil Rodríguez (37), la preferencia «es una cualidad que, en puridad de conceptos, no se tiene contra el deudor, sino que se esgrime frente a cualesquiera acreedores, comunes o privilegiados de éste» (tesis que, como recuerda el autor, viene respaldada, entre otras razones, por el art. 33.7.º del propio Estatuto laboral), hay que concluir entonces que el simple ejercicio del derecho de crédito puede no interrumpir el plazo de prescripción de la preferencia, con lo que pudiera haber supuestos en los que hubiese prescrito la preferencia y no el crédito (como reconoce la STS [CIVIL] 25-IX-1985).

---

(34) Vid. su comentario a la STS [CIVIL] 10-VII-1989, *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, n.º 21, septiembre-diciembre 1989, pp. 799 y ss.

(35) Vid. «Los privilegios del crédito salarial, ¿prescriben o caducan?», *Poder Judicial*, 2.ª época, n.º 5, marzo 1987, pp. 77 y ss.

(36) Vid. *Los privilegios...*, *op. cit.*, pp. 302 y 303.

(37) Vid. GIL RODRÍGUEZ, «Los privilegios del crédito salarial, ¿prescriben o caducan?», *op. cit.*, p. 83; *vid.* también su comentario a la Sentencia citada de 10 de julio de 1989, *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, n.º 21, septiembre-diciembre 1989, p. 812.

c) Los principales problemas que plantea la aplicación del art. 32.6.º del E.T. no se producen cuando los privilegios del crédito salarial son ejercitados por los trabajadores, —supuesto en el que el Tribunal Supremo ha entendido que transcurrido el plazo del año, en el ejercicio extemporáneo del derecho de crédito la preferencia se ha extinguido (STS [CIVIL] 25-IX-1985)—, sino en aquellos casos en los que el F.G.S. los ejercita como acreedor subrogado.

El párrafo segundo del art. 33.4.º del E.T. establece que «para el desembolso de las cantidades satisfechas [...] el Fondo de Garantía salarial se subrogará obligatoriamente en los derechos y acciones de los trabajadores, conservando el carácter de créditos privilegiados que les confiere el art. 32 de esta Ley». En aplicación de este precepto, el Tribunal Supremo ha realizado sorprendentes pronunciamientos. En primer lugar, de forma reiterada ha declarado que la subrogación del F.G.S. se produce en el momento en que se da la situación de insolvencia empresarial (STS [CONT-ADM. Sala 3.ª] 13-VI-1986, STS [SOCIAL] 20-XII-1988, STS [SOCIAL] 20-VII-1989, STS [SOCIAL] 24-I-1990, STS [SOCIAL] 29-I-1990), momento hasta el cual el trabajador sólo tiene una expectativa jurídica que no se consolida como derecho exigible hasta la declaración de insolvencia empresarial, siendo el salario regulador de la responsabilidad subsidiaria del Fondo el correspondiente al tiempo de tal declaración (STS [SOCIAL] 29-IX-1989), y no, por tanto, el vigente en el momento del pago al trabajador. Pues bien, en mi opinión, hay que distinguir: (a) la pretensión de cobro del trabajador frente al F.G.S., que sí nace con la declaración de insolvencia empresarial; y (b) la subrogación del F.G.S., que sólo puede producirse —como acertadamente consideró la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo en su Sentencia de 10-VII-1989— con el pago (cfr. artículos 1.210 y 1.158 del C.c.), y ello con independencia de cuál sea el módulo salarial que regule la cantidad a satisfacer por el F.G.S.

Pero es que, cuando el acreedor actuante es el F.G.S., como acreedor subrogado en los derechos del trabajador, el Tribunal Supremo ha desestimado sistemáticamente los motivos de casación que se fundaban en la extinción *ex* art. 32.6.º del E.T. de la preferencia de los créditos salariales. Y lo ha hecho con el siguiente argumento: ha entendido que con el ejercicio del derecho de crédito dentro del plazo de un año «la preferencia ha quedado definitivamente con el crédito, constituyendo elemento o cualidad del mismo» (STS [CIVIL] 22-IX-1987, STS [CIVIL] 16-X-1987, STS [CIVIL] 11-XI-1987, STS [CIVIL] 3-VII-1990, STS [CIVIL] 25-I-1991, STS [CIVIL] 29-IV-1991, STS [CIVIL] 12-II-1992), de manera que cuando el Fondo se subroga, está legitimado para el ejercicio de un derecho salarial ya preferente y sin sometimiento al plazo de un año (STS [CIVIL] 10-VII-1989, STS [CIVIL] 22-XI-1991).

A mi juicio, si el mecanismo mediante el cual el F.G.S. está legitimado para ejercitar los derechos de crédito que satisfizo al trabajador

es el de la subrogación, esta doctrina jurisprudencial es técnicamente incorrecta: la cesión o subrogación transfiere al acreedor el crédito y el privilegio tal como era, esto es, con su plazo extintivo correspondiente (cfr. art. 1.212 y 1.528 del C.c.) . De esta forma, y suponiendo la naturaleza prescriptiva del plazo del art. 32.6.º, es cierto que la reclamación en tiempo de los trabajadores beneficiará al F.G.S. cuando actúe como acreedor subrogado, ya que aquélla habrá interrumpido el plazo de prescripción de los artículos 32. 6.º y 59 del E.T. (dejemos ahora de lado la cuestión apuntada más arriba referente a los modos de interrupción de la prescripción de las preferencias crediticias), y la sentencia, si es estimatoria de tal derecho, creará —en virtud de lo dispuesto en el art. 1.971 del C.c.— un nuevo título que abre un nuevo plazo de prescripción para el crédito judicialmente declarado, y ya sea éste ejercitado por los titulares originarios del mismo (v.gr. los trabajadores) o por el cesionario o acreedor subrogado en tal crédito. Es decir: no es sólo que el crédito reconocido en sentencia prescriba en perjuicio del F.G.S., sino que el *dies a quo* determinante del cómputo del nuevo plazo no sería el del pago o subrogación del F.G.S., sino el de la sentencia estimatoria del derecho de crédito (cfr. art. 1.971 del C.c.).

Así debería resolverse en sede de subrogación de créditos, y si desde la sentencia estimatoria de la pretensión de los trabajadores, el F.G.S. deja transcurrir más de un año sin satisfacer a los trabajadores las oportunas cantidades y sin ejercitar su derecho de crédito como acreedor subrogado, habrá perdido toda preferencia para el cobro. Obsérvese que si en nuestro derecho la prescripción corre incluso contra el incapaz (cfr. art. 1.932 del C.c.), ¿no correrá contra el F.G.S.?

## V. SOBRE LA TITULARIDAD SUBROGATORIA DE LOS PRIVILEGIOS SALARIALES

Se analizará en este epígrafe la jurisprudencia relativa a la transmisión de los privilegios salariales por vía subrogatoria. Una cuestión previa es la de determinar si la regla de indisponibilidad de los derechos del art. 3.5.º del E.T. convierte a los créditos salariales en créditos intransmisibles por vía de cesión. A mi juicio, el art. 3.5.º del E.T. —que literalmente entendido da lugar a este resultado («los trabajadores no podrán disponer válidamente, antes o después de su adquisición, de los derechos reconocidos por disposiciones legales de derecho necesario...») — está necesitado de una reducción teleológica: la prohibición de disposición del precepto no puede aplicarse a los casos de cesión del derecho de crédito, porque el fin de protección del trabajador que la norma persigue, se convertiría en lo contrario. Y es que siempre que el trabajador cobre efectivamente por medio de una cesión de su derecho de crédito, su situación no será peor, sino mejor que la

que disfrutaba con anterioridad a la cesión, y éste es un resultado que el precepto reseñado debe permitir, ya que su *ratio* es precisamente la protección del trabajador, contratante débil en la relación laboral (38).

Pues bien, en principio, la transmisión del crédito por cualquier título (v. gr. subrogación o cesión) conlleva, por aplicación de la regla *accessorium sequitur sortem rei principalis*, la transmisión de todos los accesorios del crédito transmitido (cfr. artículos 1.212, 1.528 del C.c. y 149 de la L.H.). Ahora bien, la doctrina ha entendido que no se transmiten con el crédito los privilegios de naturaleza personal, porque, como decía García Goyena, «de otro modo vendrían a hacerse perpetuos, y degenerarían en privilegios *causae*, no expirando con la muerte de la misma persona privilegiada» (39).

Por su parte, el Tribunal Supremo ha excluido la transmisión de los privilegios salariales en otros casos en los que el acreedor subrogado no era el F.G.S. En la Sentencia de 27 de junio de 1989 (40), la Sala de lo Civil consideró que el acreedor por efecto de la subrogación del art. 1.211 del C.c. (en el caso, una entidad financiadora) no adquiriría por vía de subrogación el privilegio salarial con que estaba favorecido el crédito transmitido. La *ratio decidendi* del Tribunal fue que el «carácter personal» del privilegio salarial impide su transmisión al acreedor subrogado. Pues bien, entiendo que los efectos que la transmisión del crédito produzca sobre los accesorios del mismo, no se pueden hacer corresponder con la distinción entre *privilegia causae* y *privilegia personae*. En primer lugar, porque es dudoso que entre los distintos créditos privilegiados que se recogen en nuestro ordenamiento, se pueda establecer tal diferenciación (41). Es más, la distinción apuntada es reversible: si existe un privilegio salarial conferido al trabajador, puede considerarse que el privilegio es «personal» porque su titular es un trabajador por cuenta ajena (como hace el Tribunal Supremo), o entender que es

---

(38) Vid. el ejemplo que pone LARENZ sobre la jurisprudencia alemana relativa al derecho de pensión (*Metodología... op. cit.*, p. 388).

(39) GARCÍA GOYENA, *Concordancias, motivos y comentarios del Código civil español*, Madrid, 1852, tomo III, ed. facsímil 1973, p. 450. En idéntico sentido, vid. GARCÍA CANTERO, *Comentarios al Código civil y Compilaciones Forales*, dirg. por M. ALBALADEJO, Madrid, 1980, tomo XIX, p. 658; PANTALEÓN PRIETO, «Cesión de créditos», *Anuario de Derecho Civil*, 1988, fasc. IV, p. 1108.

(40) Vid. el comentario de CABANILLAS en *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, n.º 20, septiembre-diciembre 1989, pp. 625 y ss.

(41) En este sentido, y como señala GULLÓN BALLESTEROS (*La prelación de créditos en el Código civil*, Barcelona, 1962, pp. 16 y 17), la distinción entre privilegios conferidos en razón de la naturaleza del crédito y de la persona no se recoge en el derecho francés ni en el italiano. En aquél, y como dice el art. 2.095 del Código de Napoleón, el privilegio es «un droit que la qualité de la créance donne a un créancier d'etre préféré aux autres créanciers, même hypothécaires». El art. 2.745 del Código civil italiano de 1942 establece que «il privilegio è accordato dalla legge in considerazione della causa del crédito...».

«causal», en el sentido de que se privilegia el crédito cuya naturaleza sea salarial (42).

En la Sentencia citada, el Tribunal Supremo argumenta también con base en el párrafo segundo del número cuarto del art. 33 del E.T., que es traído a colación «a mayor abundamiento» para denegar al banco subrogado el disfrute de los privilegios del art. 32 del E.T. A mi juicio, la obligatoria subrogación del F.G.S. en los derechos de los trabajadores, no conduce necesariamente a la conclusión de la intransmisibilidad del privilegio salarial cuando el acreedor subrogado no sea el mencionado Fondo. Por el contrario, interpretando sistemáticamente el párrafo citado, hay que concluir que el mismo está regulando exclusivamente la subrogación en favor del F.G.S. Es cierto que el art. 33.4.º constituye una norma excepcional, pero no por oposición a una inexistente regla general de intransmisibilidad de los privilegios por vía subrogatoria, sino que se trata de una norma excepcional por oposición, en primer lugar, a la regla según la cual la subrogación legal del tercero que paga una obligación en la que no está interesado, se produce sólo cuando el deudor lo aprobó expresa o tácitamente (art. 1.210.3.º del C.c.). Por el contrario, en el caso del art. 33.4.º.II del E.T., la obligatoria subrogación del F.G.S. se produce también por *ministerio legis* aunque el deudor se hubiese opuesto. En segundo lugar, constituye una norma que excepciona la regla de disponibilidad de los efectos de la subrogación o cesión sobre los accesorios del crédito. En efecto, si, como considera la doctrina (43), cabe pacto que excluya la subrogación en los accesorios del crédito transmitido (cfr. art. 1.112 del C.c.), la obligatoria subrogación del F.G.S. originará la nulidad del pacto en contra de la subrogación en los derechos anexos cuando sea aquella entidad la acreedora por vía de subrogación. Pero de ahí no se sigue necesariamente que la transmisibilidad de los accesorios del crédito salarial no sea posible en otros casos de subrogación.

Considero que para solucionar la cuestión relativa a la transmisibilidad de los privilegios por vía de subrogación, no sirven los argumentos fundados en el carácter «personal» o «causal» del privilegio, ni tampoco el razonamiento basado en la obligatoria subrogación del F.G.S. A mi juicio, los límites a la titularidad subrogatoria del privilegio deben ser establecidos en función de los efectos que el privilegio (ya sea ejercido por el titular originario del crédito o por un acreedor subrogado), produce sobre el riesgo de insolvencia patrimonial. En este sentido, puesto que la distribución del riesgo de insolvencia patrimonial

---

(42) Vid. en este sentido, PANTALEÓN PRIETO, *Comentario del Código civil*, Ministerio de Justicia, Madrid, 1991, tomo II, p. 1030.

(43) Vid. PANTALEÓN PRIETO, «Cesión de créditos», *Anuario de Derecho Civil*, 1988, fasc. IV, p. 1105; PANTALEÓN PRIETO, *Comentario del Código civil*, Ministerio de Justicia, *op. cit.*, tomo II, p. 1030; GARCÍA CANTERO, *Comentarios al Código civil y Compilaciones Forales*, dirigidos por M. ALBALADEJO, Edersa, tomo XIX, Madrid, 1980, p. 656.

nial del deudor no resulta alterada porque se permita el ejercicio del privilegio al acreedor subrogado, ya que éste nunca disfrutaría de una prioridad mayor que aquélla de la que gozase el titular originario del crédito transmitido, hay que concluir que los privilegios deben transmitirse con el crédito, sin que esta solución conlleve un perjuicio para los restantes acreedores, quienes sólo cobrarían después de ser satisfechos los créditos privilegiados (en el caso resuelto por la Sentencia arriba citada, el crédito de la Tesorería General de la Seguridad Social, en todo caso hubiera debido posponerse a los créditos salariales privilegiados). Por el contrario, si consideramos que el banco subrogado por la vía del art. 1.211 del C.c. no disfruta de los privilegios accesorios del crédito transmitido, la consecuencia inmediata resultará perjudicial sólo para los trabajadores, que deberán esperarse a satisfacer sus créditos salariales en la ejecución de los bienes de la empresa, sin poder disponer de la posibilidad de recibir el pago de un tercero antes de aquel momento (lógicamente, los bancos que no se subrogan en los privilegios del crédito, no estarán interesados en subrogarse en el crédito) (44), de manera que el valor patrimonial que para el acreedor privilegiado supone el crédito con sus accesorios disminuirá en el mercado, con la consecuencia de que el crédito privilegiado significará tan sólo un valor de cambio inerte en manos de su titular.

## VI. LA INTERPRETACIÓN JURISPRUDENCIAL DEL PRIVILEGIO SALARIAL REFACCIONARIO DEL ARTÍCULO 32.2.º DEL ESTATUTO DE LOS TRABAJADORES

De los tres tipos preferenciales del art. 32 del E.T., dedicaremos las páginas que restan al estudio exclusivo de la jurisprudencia existente sobre el denominado privilegio salarial refaccionario del número segundo de aquel precepto. Aunque los pronunciamientos sobre tal tipo preferencial son escasos, esta elección ha venido motivada por la particular incidencia que este privilegio salarial tiene en el mercado de garantías y, por tanto, sobre la distribución eficiente del riesgo de insuficiencia patrimonial del deudor. Y es que este privilegio —que es, como el resto de los salariales, oculto—, sin estar cuantitativamente limitado como el del núm. 1.º del art. 32 (por lo que, en virtud de lo dispuesto en los artículos 59 y 32.6.º del E.T., parece que los trabajadores podrán disfrutar de sus beneficios prelativos para el percibo de los salarios devengados en la última anualidad), dota a los créditos salariales de una preferencia que es absoluta, esto es, sin que tales créditos deban ser pospuestos ni siquiera a los créditos con garantía real (como ocurre

---

(44) Como dice RÍOS SALMERÓN, con ello no se satisface mejor el interés protegido por el privilegio, que es que el trabajador cobre efectivamente, y no el negocio utilizado (*Los privilegios...*, *op. cit.*, pp. 294 y ss.).



con el privilegio del núm. 3.º del art. 32). Si a ello unimos la aplicación que del mismo ha llevado a cabo el Tribunal Supremo, la magnitud de su incidencia en el tráfico jurídico justificará, a nuestro juicio, la oportunidad de las páginas que siguen.

Pues bien, en el número segundo del art. 32 del E.T. se dispone que «los créditos salariales gozarán de preferencia sobre cualquier otro crédito respecto de los objetos elaborados por los trabajadores, mientras sean propiedad o estén en posesión del empresario».

A diferencia de lo que ocurría en la L.R.L. del 76, en la que todos los privilegios salariales eran especiales (vid. su art. 32), este tipo preferencial es el único de los del art. 32 del E.T. que se configura como un privilegio especial: la prioridad sólo es absoluta con respecto al valor de los bienes elaborados por el trabajador que sean propiedad o estén en posesión del empresario.

De este modo, parece que la causa de la preferencia del número segundo del art. 32 es la mejora (en un sentido amplio) de una cosa del deudor, producida como consecuencia de la aportación de trabajo a la misma (veremos en los epígrafes siguientes si la referencia a la «elaboración» discrimina la posibilidad de ejercicio del privilegio en razón de los diferentes resultados producidos por el *facere* del trabajador), motivo por el cual —en una concepción superadora de la interpretación tradicional en la materia— ha merecido la calificación de refaccionario (45).

Por otra parte, y sin detenernos por el momento en la cuestión —que será abordada posteriormente— de si el privilegio salarial refaccionario admite ejercicio sobre bienes inmuebles, el hecho de que el ámbito de regulación del art. 32 quede constreñido a la reglamentación de las relaciones laborales, supone que el trabajador no podrá esgrimir el privilegio salarial refaccionario contra persona distinta de su deudor, esto es, su empresario. Hay que tener en cuenta, sin embargo, que el art. 42 del Estatuto hace responsable solidario al contratista de obras o servicios, entre otras, «de las obligaciones de naturaleza salarial contraídas por los subcontratistas con sus trabajadores», con lo que entiendo que el trabajador podrá esgrimir su privilegio salarial frente a este responsable solidario (siempre, claro está, que el bien refaccionado se encuentre en su propiedad o posesión). Ahora bien, el propio art. 42 del E.T. establece en su último párrafo que «no habrá responsabilidad por los actos del contratista cuando la actividad contratada se refiere exclusivamente a la construcción o reparación que pueda contratar un cabe-

---

(45) En la actualidad, doctrina y jurisprudencia coinciden en afirmar que los créditos refaccionarios son aquéllos que se contraen y emplean en la construcción, reparación o mejora de bienes del deudor. Vid. LACRUZ BERDEJO y SANCHO REBULLIDA, *Derecho inmobiliario registral*, en *Elementos de Derecho Civil*, vol. III bis, Barcelona, 1984, p. 229; DE ANGEL YAGÜEZ, *Los créditos derivados del contrato de obra. Su protección legal en la legislación civil*, Madrid, 1969, p. 201. Vid. también STS [CIVIL] 21-V-1987, STS [CIVIL] 30-III-1990, STS [CIVIL] 5-VII-1990.

za de familia respecto a su vivienda, así como cuando el propietario de la obra o industria no contrae su realización por razón de su actividad empresarial». En definitiva, si el dueño de la obra no es empresario o si, aun siéndolo, la obra de que se trate no se inserta dentro de su actividad o giro empresarial, no responderá solidariamente del pago de los créditos salariales de los trabajadores empleados en la obra por un tercero (v. gr. el contratista o el subcontratista), por lo que, supuesto que el privilegio salarial refaccionario admitiese ejercicio sobre bienes inmuebles, el trabajador no podría ejercitarlo. Tal vez sobraba la especificación del precepto, ya que el ámbito de aplicación del Estatuto de los Trabajadores se reduce a la regulación de las relaciones laborales entre trabajadores por cuenta ajena y empresarios (cfr. art. 1.º del E.T.). En otro caso, esto es, cuando se trate de contratos de obra en los que el comitente no sea parte en su calidad de empresario, no se aplicarán las normas del Estatuto, sino que habrá que acudir a la regulación del Código civil, y la responsabilidad del comitente para con los trabajadores del contratista o del subcontratista quedará limitada a lo preceptuado en el art. 1.597 de aquel cuerpo legal. Ahora bien, en mi opinión la concesión de una acción directa no puede considerarse como un expediente que elimine otras garantías que el ordenamiento conceda al acreedor. Es decir, en el ejercicio de la acción directa frente al propietario-comitente, los trabajadores dispondrán del privilegio refaccionario de derecho común (46).

Pues bien, la novedad que representa el número segundo del art. 32 del E.T. con respecto al privilegio refaccionario del Código civil, no reside en el aspecto sustantivo del privilegio que, a pesar de la desafortunada fórmula legal empleada en el precepto, comparte los elementos de todo privilegio refaccionario, sino en que estos créditos refaccionarios que tienen su causa en la realización de una prestación de carácter laboral, han sido dotados de un régimen concurrencial especial: a dife-

---

{46} En contra, DE ANGEL YAGÜEZ, *Los créditos...*, op. cit., pp. 114 y 115; RODRÍGUEZ MORATA, *La acción directa como garantía personal del subcontratista de obra*, Madrid, 1992, pp. 199 a 201. El principal argumento de la tesis negadora de los privilegios para el acreedor directo es que la intervención del contratista intermediario priva a los acreedores directos de la condición de acreedores del propietario. A mi juicio, esta conclusión no es acertada: el principal efecto de la acción del art. 1.597 es que al titular de la misma se le concede un derecho para, si se dan los requisitos del precepto, accionar su propio derecho de crédito contra un deudor de su deudor, esto es, los titulares de la acción directa, precisamente por su ejercicio, devienen acreedores del comitente-propietario. Se dice también que los titulares de la acción del art. 1.597 no necesitan privilegios porque la acción directa constituye un expediente que evita la concurrencia con otros acreedores. Ello sólo es parcialmente cierto: desde luego, aunque, dado el carácter imperfecto de la acción del art. 1.597, los acreedores directos puedan verse obligados a concurrir con los acreedores del contratista, es evidente que no podrán esgrimir ningún privilegio refaccionario, ya que, por hipótesis, el bien mejorado no pertenece al contratista. Ahora bien, la acción del art. 1.597 no evita la concurrencia con los acreedores del comitente, y, entiendo, en la colisión con éstos, el acreedor directo dispondrá del privilegio refaccionario.

rencia de los privilegios refaccionarios comunes (vid. los artículos 1.922.1.º, 1.926.4.º y los números 2.º y 3.º del art. 1.927 del C.c.), la prioridad del crédito refaccionario salarial es absoluta, por lo que, dado el carácter doblemente excepcional del precepto (es un privilegio crediticio que, además, desborda el régimen concurrencial común), el Tribunal Supremo necesitará razones muy especiales para llevar a cabo —como, a mi juicio, ha hecho— una aplicación de la norma que exceda los límites de la interpretación extensiva.

Por otro lado, la formulación del art. 32.2.º del E.T. es extraña en el marco concurrencial común: en primer lugar, frente a la tradicional bipartición de los privilegios especiales en privilegios mobiliarios e inmobiliarios, el precepto reseñado establece una preferencia sobre los «objetos elaborados». Ello plantea varias cuestiones: de un lado, será preciso determinar si la alusión a los «objetos» convierte el privilegio salarial refaccionario en una preferencia crediticia exclusivamente mobiliaria, o si también es posible su ejercicio sobre el valor de los bienes inmuebles a los que se haya incorporado la actividad laboral; en segundo lugar, habrá que determinar si la referencia del art. 32.2.º a la «elaboración» excluye la posibilidad de ejercicio del privilegio sobre bienes mejorados o reparados.

Por otra parte, el art. 32.2.º condiciona el ejercicio del privilegio al hecho de que los bienes afectados por el mismo «sean propiedad o estén en posesión del empresario». Las opciones de interpretación de este condicionamiento son variadas: ¿se trata de un requisito cumulativo (esto es, propiedad y posesión mediata o inmediata del deudor, en cuyo caso serían las normales exigencias de un privilegio sin facultades reipersecutorias), o, por el contrario, el requisito es alternativo (es decir, propiedad o posesión del deudor, de manera que fuera posible el ejercicio del privilegio sobre bienes pertenecientes a un tercero que estuviesen en posesión del empresario)?

Sobre algunas de estas cuestiones se ha pronunciado el Tribunal Supremo, y a ellas dedicaremos las páginas que siguen.

## VI.A. EL PRIVILEGIO SALARIAL REFACCIONARIO COMO PRIVILEGIO INMOBILIARIO

Como hemos visto, el art. 32.2.º del E.T. concede preferencia a los créditos salariales sobre los «objetos elaborados» por los trabajadores. Ello plantea de inmediato la cuestión —que ha sido mayormente respondida de forma negativa por parte de la doctrina (47)— de si los bienes inmuebles pueden ser objeto del privilegio del art. 32.2.º del E.T.

---

(47) Vid. GULLÓN BALLESTEROS. *Comentarios...*, Edersa, *op. cit.*, tomo XXIV, p. 759; LUCAS FERNÁNDEZ, *Comentarios al Código civil y Compilaciones Forales*, dirigidos por M. ALBALADEJO, Edersa, Madrid, 1986, tomo XX, vol. 2.º, p. 133; ALONSO OLEA y CASAS BAAMONDE, *Derecho del trabajo*, *op. cit.*, p. 354; ALVAREZ CAPEROCHI-

Por su parte, el Tribunal Supremo no sólo ha admitido la posibilidad de que el soporte material del privilegio salarial refaccionario venga constituido por un bien inmueble, sino que además ha permitido que el citado privilegio se ejercite sobre las naves en las que el asalariado desarrolla su actividad. En la Sentencia de 27-X-1983, donde se discutía la aplicación al conflicto planteado del Estatuto de los Trabajadores o de la Ley de Relaciones Laborales del año 76, la Sala de lo Civil consideraba aplicable retroactivamente el art. 32 del E.T., y declara la preferencia absoluta de los trabajadores para el percibo de los últimos treinta días de salario (superprivilegio del 32.1.º E.T. que no existía en la L.R.L. del 76). A mayor abundamiento, el Tribunal entiende que se llegaría a la misma solución por medio de la aplicación del art. 32.1.b) de la L.R.L. citada, la cual ha de interpretarse conforme al espíritu y finalidad de la protección al obrero, manifestada en la realidad social a que atienden las normas laborales, lo cual impone «una interpretación correctora y extensiva de la locución “inmuebles a los que precisamente se incorpore su trabajo”, que permite comprender en su ámbito las naves donde el asalariado desarrolla su actividad». De esta forma, el Tribunal declara la preferencia del crédito de los trabajadores correspondiente a los salarios devengados en los últimos treinta días de prestación laboral, sobre un crédito hipotecario. Idéntica doctrina ha sido reiterada en la STS [CIVIL] 18-XII-1989, ya con clara aplicación del E.T.; en ella se dice que «la aplicación de tal doctrina al supuesto que nos ocupa habrá de llevarnos a la necesaria conclusión de que apoyándose la acción de tercería que formulaban los trabajadores de la [empresa] en el crédito salarial refaccionario que ostentan en relación al bien inmueble donde desarrollaban su actividad, bien que, además, continuaba en la posesión del empresario citado, obvio es que, por aplicación del precepto del núm. 2 del art. 32 del E.T., habrá de entenderse que gozaba de preferencia sobre cualquier otro». Así, el Tribunal declara la preferencia de los créditos de los trabajadores correspondientes a una paga extraordinaria y los salarios de dos meses, sobre el embargo que con anterioridad había practicado la Hacienda Pública sobre una nave industrial.

A mi juicio, tal doctrina es difícilmente sostenible y técnicamente incorrecta. Porque ya no se trata sólo de permitir el ejercicio del privilegio del art. 32.2.º del E.T. sobre los bienes inmuebles a los que se haya incorporado la actividad laboral, sino que se trata de permitir el ejercicio del privilegio sobre bienes que, sin haber sido elaborados por los trabajadores, formen parte del patrimonio empresarial. En estos casos es evidente que en los créditos salariales ya no concurre la «causa»

---

PI, comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 16-X-1987, *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, n.º 15, septiembre-diciembre 1987, p. 5075.

En contra, *vid.* RÍOS SALMERÓN, *Los privilegios...*, *op. cit.*, p. 365 y MONTROYA MELGAR, *Derecho del trabajo*, *op. cit.*, p. 376.

refaccionaria, por lo que el privilegio no puede ser, ni siquiera en una interpretación extensiva del precepto, el absoluto del número 2.º, sino el del número tercero del art. 32 del E.T., que ya no es absoluto, sino que debe posponerse a los créditos con garantía real. El Tribunal ampara su doctrina en la interpretación extensiva del precepto. Como vimos anteriormente (vid. el apartado segundo de este estudio), el carácter excepcional de una disposición no impide la posibilidad de su interpretación extensiva. Ahora bien, a mi juicio, tal doctrina jurisprudencial difícilmente puede ser considerada interpretación del art. 32.2.º, porque lo que excede el posible sentido literal de las normas ya no es interpretación de la ley, esto es, no constituye contenido de la ley, y supone una modificación de sentido de la misma, para lo cual el juzgador, en un ordenamiento jurídico en el que la regulación primaria es la ley, debe cumplir ciertos presupuestos (48). Y en materia de preferencias crediticias, uno de estos presupuestos limitadores a la creación judicial del Derecho es la prohibición de la aplicación analógica de las normas excepcionales (como son los privilegios) contenida en el art. 4.2.º del C.c.

Además, la doctrina de estas sentencias es criticable por otros dos motivos. En primer lugar, porque la misma no es acorde con la interpretación sistemática del precepto: si los trabajadores pueden hacer efectivos los salarios de un año sobre el valor de las naves en las que trabajan (que, tal vez con exclusión de los bienes producidos por la empresa, será normalmente el bien que represente el mayor valor dentro del patrimonio empresarial), de manera que este privilegio pierde su carácter especial para convertirse en un privilegio general, ¿para qué sirven el superprivilegio del 32.1.º y el privilegio general ordinario del 32.3.º del E.T.? La doctrina jurisprudencial reseñada convierte al privilegio salarial refaccionario en una prioridad crediticia que absorbe la utilidad que pudieran ofrecer los otros dos tipos preferenciales del art. 32 del E.T.

En segundo lugar, esta doctrina jurisprudencial es censurable por las consecuencias negativas que de la misma se derivan para el tráfico jurídico: y es que, según se desprende de las sentencias citadas, todos los créditos salariales (porque los que excedan del año no es que no estén privilegiados, sino que han prescrito, vid. el art. 59 del E.T.) disponen de un privilegio absoluto (v. gr. el del art. 32.2.º), que no es especial, sino general, y que también puede amparar indemnizaciones por despido (vid. la jurisprudencia citada en este sentido en el apartado segundo de este estudio). Si tenemos en cuenta que los privilegios salariales son ocultos, en mi opinión no hay duda de que doctrinas jurisprudenciales como la presente conllevan graves distorsiones del sistema de distribución del riesgo de insolvencia del deudor.

---

(48) LARENZ, *Metodología...*, *op. cit.*, pp. 318 y ss. y 341.

## VI.B. EL RESULTADO CAUSADO POR EL «FACERE» DEL ACREEDOR SALARIAL: LA ALUSIÓN A LA «ELABORACIÓN»

Como dijimos, la causa de la atribución de la preferencia crediticia del art. 32.2.º del E.T. tiene una motivación «refaccionaria»: el trabajador puede ejercitar el privilegio sobre los objetos por él elaborados.

En la Sentencia de 20-V-1967, la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo resolvía el siguiente supuesto: el trabajador, que había participado como técnico cinematográfico en la dirección de una película, interpone tercería de mejor derecho en la ejecución que de la misma lleva a cabo un laboratorio cinematográfico que había realizado en ella determinados trabajos y suministrado material para su producción. El Tribunal desestima la tercería interpuesta por el trabajador porque no considera aplicable el privilegio salarial refaccionario del art. 59.1.º de la L.C.T. del 44. Pese a la parquedad del pronunciamiento, parece que la *ratio decidendi* del Tribunal es que, habida cuenta de los trabajos realizados y el material suministrado por el laboratorio ejecutante, la participación del trabajador en la producción de la película no es suficiente para considerar que la misma ha sido «elaborada» por él.

A mi juicio, la prestación del trabajador que se integra en el proceso de elaboración del bien, le legitima para el ejercicio del privilegio salarial refaccionario, y ello con independencia de la magnitud que el resultado producido por el *facere* del trabajador represente con respecto a la totalidad del bien (por ejemplo, aunque el trabajador sólo hubiese intervenido en el último tramo de producción del mismo) (49). Por ello considero crítica la Sentencia citada: el conflicto se presentaba entre un acreedor refaccionario de derecho común (ex art. 1.922.1.º del C.c.) y un acreedor salarial refaccionario (ex art. 59.1.º de la Ley laboral a la sazón vigente), por lo que el Tribunal debería haber resuelto en favor de este último.

## VI.C. LA INDIVIDUALIZACIÓN DEL BIEN SUJETO AL PRIVILEGIO

La caracterización de la preferencia del art. 32.2.º del E.T. como un privilegio especial, conlleva la consecuencia de que el mismo sólo es susceptible de ser ejercitado sobre los objetos a los que se hayan incorporado las prestaciones laborales, y no sobre cualesquiera otros bienes integrantes del patrimonio empresarial.

---

(49) En el mismo sentido, y con ocasión de este pronunciamiento, RÍOS SALMERÓN encuentra dudoso que la «elaboración [...] exija un íntegro acabado del objeto por el trabajador reclamante, y que su derecho decaiga ante la existencia de auxilios prestados al empresario por una Sociedad Anónima, que originaron créditos mercantiles» (*Los privilegios...*, op. cit., p. 396).

Los problemas que la exigencia de individualización del bien elaborado por el trabajador puede plantear en los modernos sistemas de producción industrial son innumerables. Aquí haremos tan sólo referencia a una cuestión que se planteó en el conflicto resuelto por la STS [CIVIL] 12-III-1993: los trabajadores de una bodega habían procedido a la ejecución de sus créditos por salarios e indemnizaciones por despido sobre determinados depósitos de vino pertenecientes a la bodega. Ante la interposición de una tercera de mejor derecho por parte de un acreedor no salarial (una entidad financiadora), en las dos instancias se estiman parcialmente las pretensiones de ambos acreedores. El Tribunal Supremo desestima el recurso de casación interpuesto por los trabajadores, quienes se pretendían acreedores con el privilegio absoluto del art. 32.2.º del E.T.: el Tribunal entiende que las indemnizaciones por despido no son salario a los efectos de garantía del art. 32 y, por lo que se refiere a los salarios, debiendo aceptar la calificación del tribunal de instancia, considera como aquél que los trabajadores «no han acreditado que los objetos en cuestión hayan sido elaborados por ellos».

Y es que, en buena técnica jurídica, el privilegio salarial refaccionario no puede ejercitarse sobre el envase o recipiente en que se contiene el bien afecto al privilegio, ya que aquél no fue «elaborado» por el trabajador. Ahora bien, como objeto perteneciente, en su caso, al patrimonio del empresario y, por tanto, sobre el que puede ejercitarse el privilegio del art. 32.3.º E.T., que en el terreno mobiliario (y tal vez, por analogía con la reserva del precepto, con excepción de los casos de garantías reales mobiliarias) es preferente a cualquier otro, los trabajadores podrían ejercitar el privilegio salarial refaccionario del art. 32.2.º sobre los objetos elaborados, y el del art. 32.3.º sobre los recipientes en los que aquéllos fueron envasados.

#### VI.D. EL REQUISITO DE LA POSESIÓN O PROPIEDAD DEL EMPRESARIO

Como condición a la posibilidad de ejercicio del privilegio salarial refaccionario, el art. 32.2.º del E.T. exige que los objetos elaborados «sean propiedad o estén en posesión del empresario». Ello plantea de inmediato la cuestión de si el requisito es alternativo, de manera que tal exigencia quedase cubierta con la simple posesión del empresario de los objetos elaborados, aunque el dominio de los mismos perteneciese a un tercero (50), o si, por el contrario, se trata de un condicionante cu-

---

(50) En contra de esta interpretación del precepto, *vid.* GULLÓN BALLESTEROS, *Comentarios...*, Edersa, *op. cit.*, tomo XXIV, p. 759; «Las garantías del crédito salarial», *Revista de Derecho Privado*, 1980, pp. 399 y ss.

A favor de la admisión del ejercicio del privilegio en los casos de simple posesión sin dominio por parte del empresario, aunque sólo para los casos de ventas mercantiles de cosas muebles, impagadas y pendientes de entrega, *vid.* RÍOS SALMERÓN, *Los privilegios...*, *op. cit.*, pp. 376 y ss.

mulativo, de forma que fuese preciso que el empresario fuera a la vez propietario y poseedor de los objetos elaborados; e incluso si nos decantamos por esta opción, restaría todavía por determinar si la posesión mediata es apta para cumplir la exigencia del precepto (51).

Sobre esta última cuestión se pronunció la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo en la ya citada Sentencia de 20-V-1967. Entre otras razones (vid. *supra* el epígrafe VI.B), el Tribunal desestima la demanda del trabajador, —que había promovido una tercera de mejor derecho en la ejecución que del objeto elaborado (una película) llevaba a cabo un acreedor no laboral—, porque el empresario no contaba con la posesión inmediata del mismo, la cual la disfrutaba el acreedor ejecutante. De esta forma, el Tribunal entiende que no queda cumplida la exigencia del art. 59 de la L.C.T. de 1944 de que el privilegio se ejercite «mientras [los objetos elaborados] permanezcan en poder del deudor», esto es, según se desprende de la Sentencia citada, la posesión mediata del empresario deudor no es apta para cubrir el condicionamiento del precepto.

A mi juicio, este pronunciamiento jurisprudencial es criticable. Y ello no sólo porque tal interpretación de la norma convertiría en ilusorio el privilegio salarial refaccionario, —ya que, conforme a la Sentencia citada, bastaría con que el empresario se desprendiese de la posesión inmediata del objeto elaborado, para que, aun conservando el dominio y la posesión mediata del mismo (v.gr. en los casos de depósito, arrendamiento, prenda, etc.), el trabajador se viese impedido para ejercitar su privilegio—, sino también porque tal interpretación no es acorde con la que la expresión «en poder del deudor» (que es la que se utilizaba en el art. 59 de la L.C.T. del 44) ha recibido en otras normas sobre privilegios crediticios. Obsérvese que una interpretación similar del privilegio del conservador del número primero del art. 1.922 del C.c., impediría al acreedor refaccionario ejercitar tal privilegio cuando otro acreedor refaccionario posterior estuviese reteniendo la posesión de la cosa refaccionada en virtud de la facultad que le confiere el art. 1.600 del C.c. En mi opinión, y puesto que en el supuesto preferencial debatido concurrían un acreedor con privilegio salarial refaccionario y un acreedor con privilegio refaccionario común, el Tribunal debería haber resuelto en favor del primero, sin que la circunstancia de que el acreedor no salarial contase con la posesión inmediata de la cosa (ya sea

---

(51) Sí lo es para LUCAS FERNÁNDEZ, para quien el privilegio salarial se superpone al pignoraticio, aunque el empresario no cuente con la posesión inmediata de la cosa dada en prenda (vid. *Comentarios al Código civil y Compilaciones Forales*, dirigidos por M. ALBALADEJO, Edersa, Madrid, 1986, tomo XX, vol. 2.º, p. 134).



*ex art. 1.600 del C.c. o en méritos de un contrato de depósito, que, según se desprende del segundo considerando de la Sentencia citada, parece que era el supuesto de autos) afectase la prioridad del crédito salarial refaccionario.*

