

V FORO CONCURSAL DEL TAP
13 y 14 de diciembre

V. OTRAS

Interpretación de los arts. 91.4 y 87.6 LC. La opción del art. 87.6 sólo se produce cuando se haya producido la subrogación por pago, no antes.

STS de 23 de mayo de 2018 (nº 296/2018; rec. 2458/2015)

“En este marco legal, el Decreto 127/2012, de 10 de julio, del Gobierno Vasco, desarrolla un programa extraordinario de concesión de avales públicos para la financiación empresarial, al amparo del cual se concedieron los avales de los que surge el crédito invocado por el Gobierno Vasco.

*4. Por lo tanto, en principio, el **crédito del Gobierno Vasco** merecería la calificación prevista en el **art. 91.4º LC**, si no fuera porque existe otra norma especial que lo impide, el **art. 87.6 LC**.*

Este precepto contiene dos reglas aplicables a los créditos en los que el acreedor disfrute de fianza de tercero. El primer inciso se refiere a cómo debe reconocerse el crédito y el segundo a cómo ha de clasificarse:

«Los créditos en los que el acreedor disfrute de fianza de tercero se reconocerán por su importe sin limitación alguna y sin perjuicio de la sustitución del titular del crédito en caso de pago por el fiador. Siempre que se produzca la subrogación por pago, en la calificación de estos créditos se optará por la que resulte menos gravosa para el concurso entre las que correspondan al acreedor o al fiador».

*La actual redacción del precepto es fruto de la reforma operada por el RDL 3/2009, de 27 de marzo, para salir al paso de la polémica generada por la primitiva redacción. La reforma deja claro que **la regla de clasificación que contiene opera cuando se produzca la subrogación por pago**. Es en estos casos, **no antes**, cuando la administración concursal puede optar por la clasificación del crédito que resulte menos gravosa para el concurso entre las que correspondan al acreedor o al fiador.*

*5. En el presente caso, el **Gobierno Vasco era fiador del crédito** que unas entidades financieras tenían frente a la concursada. Como consecuencia de la ejecución de los avales, el Gobierno Vasco se subrogó en el crédito por pago del mismo. Tiene derecho a que le sea reconocido en el concurso de acreedores el importe del crédito satisfecho y respecto del que se subroga, pero su clasificación está sujeta a la regla del segundo inciso del art. 87.6 LC.*

*No se discute que la clasificación que correspondía a los **créditos de las entidades financieras** de no haber existido la subrogación por pago hubiera sido la de «**créditos ordinarios**»; mientras que **la clasificación que hubiera correspondido al fiador**, en atención a que reúne los requisitos del art. 91.4º LC, sería la **de crédito con privilegio general respecto de la mitad y crédito ordinario respecto de la otra mitad**. De entre estas dos clasificaciones, **la menos gravosa para el concurso es la primera**, razón por la cual, en aplicación del art. 87.6 LC, debía optarse por ella y clasificar el crédito del Gobierno Vasco de crédito ordinario.*

V FORO CONCURSAL DEL TAP

13 y 14 de diciembre

Al no hacerlo, la sentencia recurrida ha infringido lo previsto en el art. 87.6 LC, lo que justifica la estimación del recurso de casación”.