



Universidad de Valladolid



icava

Ilustre Colegio de
Abogados de Valladolid

FACULTAD DE DERECHO

Máster de Acceso a la Abogacía

Sobre el Beneficio de Exoneración del Pasivo Insatisfecho

Presentado por:

Walter Merino Martin

Tutelado por:

Jesús Quijano González

Valladolid, 13 de enero de 2020

Resumen

«En el presente trabajo se analiza un supuesto de hecho de un deudor persona natural que, tras entrar en concurso de acreedores, se pregunta si puede acogerse al beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho. Se analiza reciente línea jurisprudencial relativa al tratamiento del crédito público en el beneficio de exoneración de pasivo insatisfecho (BEPI), así como la distinta evolución normativa que se ha dado desde la entrada en vigor de la Ley Concursal en el año 2003. Con motivo de la reciente entrada en vigor del Texto Refundido de la Ley Concursal en septiembre de 2020, se analiza si el BEPI se puede extender también a los créditos públicos y la controversia surgida a raíz de esta exoneración.»

Abstract: « This paper analyzes a factual assumption of a natural person debtor who, after entering bankruptcy, wonders if he can embrace himself to the benefit of exoneration of the unsatisfied liability. Recent jurisprudential line regarding the treatment of public credit in the benefit of exoneration of unsatisfied liabilities (BEPI) is analyzed, as well as the different normative evolution that has taken place since the entry into force of the Bankruptcy Law in 2003. Motivated by the recent entry into force of the Consolidated Text of the Bankruptcy Law in September 2020, it is analyzed whether the BEPI can also be extended to public credits and the controversy arisen as a result of this exemption. »

PRINCIPALES ABREVIATURAS:

- **AEAT:** Agencia Estatal de Administración Tributaria.
- **AEP:** Acuerdos extrajudiciales de pagos.
- **BEPI:** Beneficio de Exoneración del Pasivo Insatisfecho.
- **BOE:** Boletín Oficial del Estado.
- **CC:** Código Civil.
- **CE:** Constitución Española.
- **LC:** Ley 22/2003, de 9 de Julio, Concursal
- **TGSS:** Tesorería General de la Seguridad Social.
- **TS:** Tribunal Supremo
- **TRLR:** Texto Refundido de la Ley Concursal (Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal).
- **UE:** Unión Europea.
- **LEC:** Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.

ÍNDICE

1. <u>INTRODUCCIÓN</u>	Pag 4
2. <u>SUPUESTO DE HECHO</u>	Pag 5
3. <u>ANTECEDENTES</u>	Pag 8
3.1. <i>Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal.</i>	Pag 8
3.2. <i>Ley 25/2015, de 28 de julio, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de la carga financiera y otras medidas de orden social.</i>	Pag 10
3.3. <i>Influencia de la normativa y jurisprudencia europea.</i>	Pag 12
3.4. <i>La Sentencia del Tribunal Supremo de 2 de julio de 2019.</i>	Pag 15
4. <u>ANÁLISIS DEL TEXTO REFUNDIDO DE LA LEY CONCURSAL</u>	Pag 21
4.1. <i>Objetivo del Texto Refundido de la Ley Concursal.</i>	Pag 21
4.2. <i>La regulación del Beneficio de Exoneración del Pasivo Insatisfecho (BEPI).</i>	Pag 22
4.2.1 <u>Requisitos</u>	Pag 22
4.2.2 <u>Tipos de créditos</u>	Pag 23
4.2.2.1 <i>Créditos privilegiados</i>	Pag 24
4.2.2.2 <i>Créditos ordinarios</i>	Pag 25
4.2.2.3 <i>Créditos subordinados</i>	Pag 25
4.2.3 <u>Trámites para acogerse al BEPI</u>	Pag 26
4.2.4 <u>Deudas a pagar para solicitar el BEPI</u>	Pag 27
4.2.5 <u>Exoneración del crédito público</u>	Pag 28
5. <u>PRONUNCIAMIENTOS JUDICIALES POSTERIOES</u>	Pag 30
6. <u>CUESTIONES Y CONCLUSIONES</u>	Pag 30
6.1. <i>Resolución del supuesto de hecho planteado</i>	Pag 33
6.2. <i>Conclusiones</i>	Pag 35
7. <u>BIBLIOGRAFÍA</u>	Pag 37
8. <u>JURISPRUDENCIA</u>	Pag 39

1. INTRODUCCIÓN

Las grandes reformas en el Derecho Concursal se han realizado en contextos de crisis económicas mundiales, como la sufrimos actualmente provocada por el Covid-19 o como la crisis del año 2008. La tendencia de las economías occidentales ha sido tratar de implantar mecanismos o instituciones con el objetivo de buscar un equilibrio entre la satisfacción de los acreedores y la recuperación de los deudores.

En este contexto, el pasado 26 de junio de 2019 se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea la *Directiva UE 1023/2019 de 20 de junio de 2019, sobre marcos de reestructuración preventiva, exoneración de deudas e inhabilitaciones, y sobre medidas para aumentar la eficiencia de los procedimientos de reestructuración, insolvencia y exoneración de deudas, y por la que se modifica la Directiva (UE) 2017/1132 (Directiva sobre reestructuración e insolvencia)*, la cual es de obligatoria armonización y transposición (a más tardar a fecha 17 de julio de 2021, con la posibilidad de prórroga de un año), y cuyo fin era incorporar nuevas herramientas que hasta este momento no innecesarias, pero que ahora mismo se van a necesitar irremediamente como consecuencia del nuevo orden mundial derivado la crisis del COVID-19, con la profunda crisis que ha generado tanto en el tejido empresarial como en las economías familiares de todo el mundo.

El presente trabajo aborda el análisis de uno de esos mecanismos de segunda oportunidad, como es el Beneficio de Exoneración del Pasivo Insatisfecho (BEPI), como mecanismo de tratamiento de la insolvencia, centrándonos principalmente en los casos de personas físicas no empresarios y personas físicas empresarios en el marco de la insolvencia de buena fe.

Se analizara el reciente Texto Refundido de la Ley Concursal (TRLR), el cual ha entrado en vigor el pasado 1 de septiembre de 2020, y el conflicto surgido en torno a la extensión del BEPI a los créditos públicos, teniendo en cuenta el criterio establecido por la interpretación realizada por el Tribunal Supremo en su Sentencia de 2 de julio de 2019 respecto a este asunto, en concordancia con con lo establecido en la Directiva (UE) 2019/1023.

2. SUPUESTO DE HECHO

En el presente caso vamos a analizar la situación de Santiago Palomas Carrasco, vecino de Valladolid, quien se encuentra en situación de **desempleo, en búsqueda activa de empleo, contando** únicamente con ingresos procedentes de las ayudas y subsidios públicos que recibe, en concreto **(i)** prestación familiar por hijo a cargo del INSS (72,75.-€/trimestre), **(ii)** renta de la ciudadanía de la Junta de Castilla y León (482,84.-€, correspondiente al importe del 80% del IPREM), y **(iii)** el importe que percibe en concepto de pensión de alimentos para el hijo menor que tiene a su cargo.

El único activo titularidad de la deudora es un vehículo AUDI A3, matrícula 7777 QMX matriculado en el año 2002, valorado según tablas de la JCYL en 1.300,00.-€, siendo un bien necesario para el desempeño habitual del deudor, en relación con su situación de búsqueda activa de empleo y el cuidado de su hijo menor a cargo. El deudor no cuenta con saldo en cuenta, arrojando la cuenta de su titularidad un importe inferior a 5,00.-€. En definitiva, a día de hoy, **Santiago percibe 507,09.-€ mensuales**, importe muy inferior a la cuantía del salario mínimo interprofesional (950.-€).

Como consecuencia de la pérdida de empleo, Santiago incumplió de forma reiterada las distintas obligaciones de pago que mantenía, generando un pasivo total a fecha de abril de 2020 de **60.555.-€**, desglosado en distintos préstamos personales, tarjetas de crédito, financiaciones de electrodomésticos, seguros y deudas con la Diputación de Valladolid por recibos de suministros. Dicho pasivo fue minorado sustancialmente, en un importe de 75.000.-€ tras la firma de la dación en pago de su vivienda habitual con la Caixa. Adicionalmente, D. Santiago viene abonando un importe mensual de **180,00.-€** a la **Tesorería General de la Seguridad Social**, como consecuencia de **un aplazamiento de pago de una deuda pendiente**, cuyo pago finalizará en el mes de noviembre de 2020, es decir, finalizaría presumiblemente antes de que finalizara el procedimiento concursal.

Ante tal situación de insolvencia, decidió solicitar el nombramiento de un mediador concursal para tratar de alcanzar un acuerdo extrajudicial de pagos con sus acreedores, mediante formulario normalizado firmado por el deudor, con el que acompañó el inventario de bienes y derechos y la lista de acreedores, procediendo a presentar la solicitud ante el Notario de

Valladolid Javier González Castro, el cual procedió a nombrar como Mediador Concursal a D. Alberto Mateos Muro. Aceptado el cargo por el mediador, el notario remitió al Juzgado de Primera Instancia de Valladolid comunicación sobre la apertura de expediente de AEP (Acuerdo Extrajudicial de Pagos), y se propuso un plan de viabilidad con las siguientes bases:

- La propuesta de pago, se formula con una quita del 90% y una espera de 10 años, por un total de 6.347,30.-€, pagaderos en pagos mensuales de 52,89.-€, que serán abonados a los acreedores en proporción al volumen de su crédito sobre el pasivo total.
- La quita asciende a un 90%, dando lugar al compromiso de pago de 6.347,30.-€.

Dicha propuesta de AEP fue remitida a los acreedores y/o sus representantes, los cuales fueron convocados a su vez para aprobar o rechazar la propuesta planteada por el deudor, siendo rechazada por la totalidad de los acreedores, y por tanto no siendo aceptada.

Ante la imposibilidad de alcanzar un Acuerdo Extrajudicial de Pagos con sus acreedores y encontrándose el solicitante en situación de insolvencia actual, el mediador concursal **presentó escrito ante el Juzgado de Primera Instancia N°1 de Valladolid, donde había sido turnado el expediente, mediante el cual instaba el Concurso Consecutivo de Acreedores con carácter necesario**, adjuntando con el referido escrito el Acta para la tramitación de expediente para el Acuerdo Extrajudicial de Pagos de persona natural no empresario o profesional, donde se recogía la propuesta de pagos rechazada por todos los acreedores, y a su vez, en el mismo escrito, se solicitaba la **conclusión por insuficiencia de masa en el mismo auto de declaración de concurso por no disponer de masa a liquidar para hacer frente a las deudas.**

El Juzgado de Primera Instancia N° 1 de Valladolid dictó Auto mediante el cual se declaraba el Concurso Consecutivo de Acreedores con carácter necesario, declarando a su vez la conclusión por insuficiencia de masa a liquidar para hacer frente a las deudas.

Con el presente supuesto de hecho y la situación descrita, la cuestión que se plantea es si nuestro cliente se podría acoger al beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho, regulado en el artículo 178 bis de la Ley Concursal, introducido por el Real Decreto-ley 1/2015, de 27

de febrero, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de carga financiera y otras medidas de orden social, comúnmente conocido como “Ley de Segunda Oportunidad”, recogido actualmente en los artículos 486 y ss. del TRLC.

3. ANTECEDENTES

3.1. Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal.

Como se indica en la exposición de motivos del Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal, “*La historia de la Ley Concursal es la historia de sus reformas*”¹.

Y es que pese a ser una Ley relativamente nueva, se trata de Ley que ha sufrido sucesivas e innovadoras reformas conforme a las necesidades que iban surgiendo a raíz de la difícil evolución de nuestra realidad económica, social y jurídica. La búsqueda de una regulación del Derecho Concursal que resulte útil y equitativo ha sido un camino tedioso y largo de recorrer, como ha quedado patente en la práctica jurídica y en la doctrina.

La Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, la cual entró en vigor en fecha 1 de septiembre de 2004, supuso la unificación de una diversidad de instituciones concursales, diferenciadas para comerciantes y no comerciantes, en un único procedimiento denominado “*concurso*”, mediante el cual se buscaba recoger en un único texto legislativo todos los aspectos sustantivos, materiales y objetivos en materia concursal. Con ello se buscaba reflejar una tendencia al fin solutorio del concurso, con el objetivo claramente marcado de buscar la satisfacción de los créditos.

La Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, instauró en nuestro país un sistema concursal de aplicación tanto a personas jurídicas como naturales, con independencia de que sean empresarios y profesionales y que se rige por los principios de unidad legal, de disciplina y de procedimiento. La Ley supuso un importante hito en nuestro Derecho de la insolvencia, incorporando soluciones económicas, acompañadas de diversas garantías, creando una jurisdicción especializada. Sin embargo, el deterioro de la situación económica como consecuencia del estallido de la crisis económica de 2008 acentuó determinados aspectos de

¹ *Exposición de motivos de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal*

la legislación que resultaron disfuncionales y puso de manifiesto el incumplimiento de uno de los propósitos principales de la ley, el cual era la conservación de la actividad profesional o empresarial del concursado.

Durante la gestación de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, se había debatido sobre la conveniencia de incorporar al entonces derecho proyectado las instituciones propias del denominado derecho preconcursal, aprovechando para ello algunas experiencias de otros ordenamientos jurídicos, identificando los riesgos que comportaba la rígida estructura del procedimiento, dividido en fases, y los derivados de un exceso en la atribución de competencias al juez del concurso, en detrimento del imprescindible ámbito de autonomía de la administración concursal; y, en fin, se había advertido de los costes, de tiempo y económico, del diseño en que se trabajaba.

Con ello, la primera gran reforma tiene su origen en el *Real Decreto-Ley 3/2009 de 27 de marzo de medidas urgentes en materia tributaria, financiera y concursal ante la evolución de la situación económica*, en la cual se pueden destacar las «alternativas» al concurso o los denominados institutos preconcursales, ofreciendo a las empresas una solución más ágil y económica a sus crisis, a través de acuerdos de refinanciación y la reducción de los costes derivados del proceso. Estas modificaciones se plasmaron en la *Ley 38/2011, de 10 de octubre, de reforma de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal*.

La búsqueda de soluciones alternativas al concurso de acreedores y la influencia del Derecho de la Unión Europea provocaron la introducción a nuestra legislación de los referidos institutos preconcursales, estableciendo un mecanismo de segunda oportunidad para los deudores de buena fe.

Se trata de un problema que existía desde la creación de la LC, siendo objeto de análisis y crítica básicamente desde la agravación de la crisis económica iniciada en el 2008 ya que en este período se ha manifestado con mayor intensidad las carencias del procedimiento. Igualmente, venía reclamándose una solución tanto desde el ámbito nacional como internacional, a través de distintas instituciones y organismos políticos, judiciales y económicos.²

² PARRA BAUTISTA, J.R.: *De la «segunda oportunidad» y la clasificación concursal que ha de darse al crédito*

En este sentido, con la *Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización*, se incorporó a nuestro ordenamiento jurídico en instituto del Acuerdo Extrajudicial de Pagos, constituyendo un procedimiento más ágil y menos costoso si lo comparáramos con el concurso de acreedores y su carácter generalmente liquidatorio.

Posteriormente, se produjeron una serie de reformas entre los años 2014 y 2015, como son el *Real Decreto-Ley 4/2014* y *Ley 17/2014*, *Real Decreto-Ley 11/2014* y *Ley 9/2015*, *Real Decreto-Ley 1/2015* y *Ley 25/2015*, entre las que cabe destacar esta última ***Ley 25/2015, de 28 de julio, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de la carga financiera y otras medidas de orden social***, la cual resulta de gran importancia porque introduce el **Beneficio de Exoneración del Pasivo Insatisfecho (BEPI)**. El objetivo de estas reformas era agilizar el concurso de acreedores y fomentar los institutos preconcursales. Con ello se buscaba armonizar nuestra legislación con la corriente europea existente en el momento en materia de fracaso empresarial y sobre los procedimientos de reestructuración temprana.

3.2. Ley 25/2015, de 28 de julio, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de la carga financiera y otras medidas de orden social.

Con la entrada en vigor de la *Ley 25/2015, de 28 de julio, de mecanismo de segunda oportunidad* se extendió en la Ley Concursal el denominado **mecanismo de segunda oportunidad**, y con él se abrió un complejo debate sobre si ese BEPI alcanzaba al crédito público.

Este debate se centraba entorno a la extensa redacción del **artículo 178 bis de la LC**, la cual provocaba cierta confusión sobre la exonerabilidad del crédito público, en primer lugar, porque los créditos públicos no son una categoría autónoma de créditos concursales, si no que deben desglosarse en créditos privilegiados, ordinarios o subordinados, conforme a lo que establecía artículo 89, 91, 92 de la antigua LC. Y en segundo lugar como consecuencia de que el propio artículo 178 bis comprendía dos situaciones distintas con consecuencias distintas:

hipotecario insatisfecho tras la ejecución de la vivienda habitual del consumidor persona física, La Ley, Derecho de familia, número 4, octubre de 2014, p. 36.

- La primera situación pasaba por considerar **al deudor de buena fe**, debido a que había intentado alcanzar un **acuerdo extrajudicial de pagos** y había **liquidado su patrimonio**, alcanzando a **pagar el crédito contra la masa y el crédito privilegiado**, opción que le permitía exonerarse del resto de pasivo insatisfecho.
- La otra opción pasaba porque el deudor hubiera liquidado su patrimonio, pero no hubiera sido suficiente para cubrir el umbral mínimo de pasivo a satisfacer. En esta situación, el artículo 178 bis 3.5° le abría la posibilidad de eximirse del pago siempre y cuando **se acogiera a un plan de pagos por el que pudiera satisfacer los créditos no exonerables**, advirtiendo en este caso que en el plan de pagos debía incluirse todo el crédito consistente en la pensión de alimentos y el crédito público.

Teniendo en cuenta lo anterior, la propia redacción del artículo generaba una serie de singularidades, ya que el deudor que conseguía hacer frente al pago de ese umbral mínimo de crédito contra la masa y privilegio podía quedar exonerado de la parte de crédito público que tuviera la calificación de crédito ordinario o subordinado. Sin embargo, aquel deudor que no hubiese conseguido hacer frente al pago de ese umbral mínimo debía de afrontar un plan de pagos en el que, para poderse exonerar, debía incluir todo el crédito público pendiente, incluyendo por tanto aquellos créditos públicos calificados como ordinarios o subordinados.

Igualmente resultaban de gran importancia los créditos públicos que tuvieran su origen en hechos delictivos cometidos por el deudor y hubiera sido condenado en sentencia firme por un **delito** contra la Hacienda Pública o contra la Seguridad Social, ya que este tipo de créditos determinaba que el deudor dejara de ser de buena fe, perdiendo por tanto la posibilidad de acogerse al BEPI.

Otro punto importante a analizar para que se produjera la exoneración del crédito público era la pieza de calificación, ya que el deudor tampoco se podía acoger al BEPI cuando se pudiera acreditar que **la insolvencia se había generado o agravado por dolo o culpa del deudor**. Esta opción debía ser siempre impulsada por los acreedores, el administrador

concurzal o el Ministerio Fiscal. Esta vía resultaba adecuada principalmente cuando la insolvencia se había originado a través de un procedimiento concursal previo de una sociedad vinculada al deudor, mediante el cual el deudor se hubiera visto afectado por la declaración de culpabilidad. Otra posibilidad era que permitía excluir toda exoneración de crédito para aquellos supuestos de sanciones administrativas y derivaciones de responsabilidad pública.

Sin embargo, la realidad práctica permite comprobar que una gran cantidad de piezas de calificación de concursos de personas naturales concluyen sin que se haya podido determinar con precisión la concurrencia del dolo o culpa grave, o las presunciones legales de culpabilidad, algo que resulta inimputable al juez, debido a que no tiene facultades para poder calificar de oficio el concurso como culpable.

Teniendo en cuenta los dos puntos anteriormente analizados, existía la posibilidad de la incluir dentro de la exoneración a los créditos públicos. El contenido del artículo 178 bis 8 de la LC habilitaba la posibilidad de la exoneración definitiva para aquellos supuestos en los que el deudor no hubiera cumplido en su integridad el plan de pagos, pero se hubiera acreditado que había realizado un esfuerzo razonable en el cumplimiento del mismo, siempre y cuando se hubiera dado la aplicación de determinados porcentajes del patrimonio embargable al cumplimiento del plan.

Sin embargo, una parte importante de la doctrina fue muy crítica con esta posibilidad, al considerar que el crédito no exonerable no debía ser exonerado en ningún caso.

3.3. Influencia de la normativa y jurisprudencia europea.

Cuando hablamos del Derecho de insolvencia, hablamos de una materia sometida a la armonización de la normativa comunitaria. En distintas ocasiones, la Unión Europea se ha planteado la necesidad instaurar una norma común para todos los estados miembro en materia de sociedades insolventes, norma que generalmente ha extendido también a empresarios insolventes. Sin embargo, en materia de deudores no empresarios no ha entrado

a legislar de momento, dando la posibilidad a cada Estado de extender a las personas no empresarias las disposiciones europeas en materia de segunda oportunidad.

Centrándonos en Europa, el 12 de marzo de 2014 la Comisión adoptó una Recomendación mediante la cual instó a que los Estados miembros regulasen una segunda oportunidad para los empresarios. En concreto, el considerando 20 de la Recomendación indica: *“Las consecuencias de la insolvencia, especialmente el estigma social, las consecuencias jurídicas y la incapacidad permanente para saldar deudas constituyen importantes desincentivos para los empresarios que desean crear una empresa o aprovechar una segunda oportunidad, incluso cuando hay elementos que demuestran que, la segunda vez, los empresarios declarados insolventes tienen más posibilidades de éxito”*.³

El fin de la Recomendación adoptada por la Comisión era sugerir que se excluyesen de la regla de condonación total las deudas derivadas de la responsabilidad delictual. Es cierto que, el apartado 33 de la Recomendación, se refería a estas últimas deudas como ejemplo de alguna categoría específica que podía ser objeto de exclusión, lo que permitió en nuestro país seguir sosteniendo que no era posible la exoneración de los créditos privilegiados en protección del crédito público.

En el ámbito europeo debemos hacer referencia también a la **Directiva (UE) 2019/1023 del Parlamento Europeo y del Consejo de 20 de junio de 2019 sobre marcos de reestructuración preventiva, exoneración de deudas e inhabilitaciones, y sobre medidas para aumentar la eficiencia de los procedimientos de reestructuración, insolvencia y exoneración de deudas**, y por la que se modifica la Directiva (UE) 2017/1132 (Directiva sobre reestructuración e insolvencia) ya que ambas tratan el mecanismo de segunda oportunidad, haciendo hincapié en los deudores individuales que tengan la consideración de empresario.

El propio Considerando I de la Directiva⁴ indica que *“el objetivo de la presente Directiva es contribuir al correcto funcionamiento del mercado interior y eliminar los obstáculos al ejercicio*

³ Considerando 20 de la Recomendación (UE) de 12 de marzo de 2015 de la Comisión Europea.

⁴ Considerando 1 de la Directiva (UE) 2019/1023 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019

de las libertades fundamentales, tales como la libertad de circulación de capitales y la libertad de establecimiento, resultantes de las diferencias entre las normativas y los procedimientos nacionales en materia de reestructuración preventiva, insolvencia, exoneración de deudas e inhabilitación. La presente Directiva pretende eliminar tales obstáculos sin que ello afecte a los derechos fundamentales y libertades de los trabajadores, garantizando que: las empresas y empresarios viables que se hallen en dificultades financieras tengan acceso a marcos nacionales efectivos de reestructuración preventiva que les permitan continuar su actividad; que los empresarios de buena fe insolventes o sobreindeudados puedan disfrutar de la plena exoneración de sus deudas después de un período de tiempo razonable, lo que les proporcionaría una segunda oportunidad; y que se mejore la eficacia de los procedimientos de reestructuración, insolvencia y exoneración de deudas, en particular con el fin de reducir su duración.”

La Directiva regula una previsión legal que permite establecer distintas categorías de acreedores, articulando un sistema que permite establecer las obligaciones asumibles por cada categoría de acreedores y las medidas aplicables a los acreedores disidentes en cada categoría. El crédito público conforma una de esas categorías de acreedores y los considerandos⁵ de la Directiva establecen un marco que permitiría la exoneración cuanto menos parcial del crédito público, dejando la decisión a cada Estado miembro: *“Como consecuencia de la prueba del interés superior de los acreedores, cuando los acreedores públicos institucionales tengan un estatuto privilegiado con arreglo a la normativa nacional, los Estados miembros pueden establecer que el plan no pueda imponer una cancelación total ni parcial de los créditos de dichos acreedores”*.

En cuanto a la jurisprudencia, la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 16 de marzo de 2017 habilita la exoneración del crédito público al dar respuesta a una cuestión prejudicial planteada en materia de ayudas de Estado, considerando que la condonación a un particular, que tenía la condición de empresario, de deudas vinculadas al impago del IVA no puede considerarse una ayuda de Estado, fundamentando que *“procede responder a la cuestión prejudicial planteada que el Derecho de la Unión, en particular el artículo 4 TUE, apartado 3, y los artículos 2 y 22 de la Sexta Directiva, así como las normas en materia de ayudas de Estado, debe interpretarse en el sentido de que no se opone a que unas*

⁵ Considerando 52 de la Directiva (UE) 2019/1023 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019

deudas de IVA sean declaradas inexigibles con arreglo a una normativa nacional, como la controvertida en el litigio principal, que establece un procedimiento de liberación de las deudas en virtud del cual un órgano jurisdiccional puede, bajo determinadas condiciones, declarar inexigibles las deudas de una persona física que no se han satisfecho al término del procedimiento concursal del que ha sido objeto dicha persona.”⁶

Se puede observar por tanto que la Unión Europea no configura un sistema que permita la liberación absoluta, sino más bien condicionada a determinados requisitos, ya que la normativa y jurisprudencia europea **permitiría la exoneración del crédito público, siempre y cuando fuera una medida unida a que el deudor sea considerado deudor de buena fe y la liberación le permita reanudar una actividad empresarial.**

3.4. La Sentencia del Tribunal Supremo de 2 de julio de 2019

En este contexto, el Tribunal Supremo dictó la STS de 2 de julio de 2019, con la que trató de buscar una solución armónica a los problemas que planteaba el régimen del crédito público en el mecanismo de la segunda oportunidad, pese a que no pueda afirmarse que esta Sentencia fije una verdadera jurisprudencia como tal ya que, hasta la fecha, se trata de una única resolución que puede determinar un criterio o tendencia, pero no por ello puede considerarse doctrina consolidada.

En la referida resolución, el Alto Tribunal se pronuncia sobre un caso consistente en un concurso de persona física que se declaró en 2010 y que se tramitó por el procedimiento abreviado. La Agencia Estatal de la Administración Tributaria (en adelante, AEAT) tenía reconocidos en los textos definitivos dos créditos clasificados como, privilegio especial, en virtud de lo que establecía el artículo 90.1 de la LC, privilegio general (artículo 90.2 LC), ordinario (artículo 89.3 LC) y subordinado (artículo 92 LC). La administración concursal procedió a realizar todos los bienes y derechos del deudor, pero pese a ello, no fue suficiente para poder cubrir los referidos créditos que mantenía pendientes con la AEAT. Tras realizar

⁶ *Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 16 de marzo de 2017 (ECLI:EU:C:2017:219)*

los bienes, la administración concursal procedió a solicitar la terminación del procedimiento concursal por insuficiencia de la masa, en enero de 2015. A los tres meses, el deudor procedió a solicitar el beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho, a través de la exoneración inmediata recogida en el ordinal 4º del artículo 178 bis, apartado 3, alegando que había satisfecho la totalidad de los créditos que quedaban al margen de la exoneración (créditos contra la masa y créditos concursales privilegiados).

No obstante, la AEAT se opuso a tal petición, formulando demanda de incidente concursal, solicitando que dicha solicitud fuera denegada, alegando que el procedimiento utilizado por el deudor para solicitar el BEPI no había sido el adecuado y considerando que el deudor no era de buena fe, al ocultar créditos contra la masa aún pendientes.

Tras presentar la AEAT dicha oposición, el deudor se allanó parcialmente a la misma a través de la contestación a la demanda, aceptando algunas de las objeciones planteadas por la Abogacía del Estado, procediendo a modificar su solicitud del beneficio de exoneración, dejando de acogerse al ordinal 4º, renunciando a la exoneración inmediata, y solicitando a su vez la exoneración diferida del ordinal 5º, planteando en sede del incidente concursal una propuesta del plan de pagos para hacer frente a los créditos no afectados por la exoneración dentro de plazo de los 5 años siguientes.

La Sentencia de 2 de diciembre de 2015 dictada por el Juzgado de lo Mercantil N° 1 de Palma de Mallorca admitió la subsanación planteada por el deudor, al considerar que la norma no establecía un régimen formal estricto y que la finalidad teleológica de la norma de exoneración del pasivo insatisfecho es recuperar al deudor para la actividad económica y el consumo, evitando su exclusión social. Por ello, rechazó la oposición planteada por la AEAT, acordando la exoneración provisional de las deudas y aceptando el plan de pagos planteado por el deudor para aquellas deudas que no pudieran ser exoneradas.

Posteriormente, la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Baleares dictó Sentencia de fecha 21 de septiembre de 2016 mediante la cual desestimó de forma íntegra el recurso de apelación planteado por la AEAT, poniendo la Audiencia Provincial de manifiesto que la interpretación teleológica de la norma de exoneración del pasivo insatisfecho y la unidad del

proceso concursal justifica que los créditos públicos queden incluidos en el plan de pagos.

La AEAT procedió a interponer recurso de casación, alegando tres motivos:

- La infracción del artículo 178 bis.3 LC al considerar que concursado no era un deudor de buena fe, siendo la misma un requisito imprescindible para la concesión del BEPI.
- La infracción del artículo 178bis.3.4º y 5º LC al considerar que el concursado había solicitado la exoneración por vía del ordinal 4º y, tras la oposición planteada por la AEAT, el juzgado había admitido que cambiase la alternativa y optado por el ordinal 5º.
- La infracción del artículo 178bis.6 al considerar que el juez del concurso no puede imponer el plan de pago a aquellos que no pueden ser exonerados, ya que los créditos públicos se encuentran sujetos a las normas administrativas de concesión de aplazamientos.

En todo momento se mantiene que el concursado debe tener la consideración de deudor de **buena fe**. ¿Qué entendemos por buena fe a efectos de la exoneración del pasivo insatisfecho?

En el Diccionario Jurídico de Aranzadi se recoge la definición de concepto de “*buena fe*”, indicando lo siguiente:

“Imperativo ético que debe regir el ejercicio de todo derecho subjetivo, porque aunque éste signifique la concesión de un poder jurídico a una persona, este poder ha de ejercitarse de buena fe dentro de los límites derivados del contenido del derecho propio.”

En el vigente artículo 7.1º del CC, se recoge explícitamente uno de los principios generales que la doctrina y jurisprudencia habían recogido de consuno. También se recoge como limitación para la libertad en el ejercicio de los derechos 1 en la Ley 17 del FNN. Desde una importante perspectiva procesal, se contempla en el artículo 11.1 de la LOPJ y en el artículo 247.1 de la LECiv/2000 (habida cuenta de su carácter de norma procesal común, «ex» art. 4 LECiv/2000).

Como tal imperativo que rige el ejercicio de los derechos subjetivos, en Derecho Civil posee un

doble sentido: subjetivo, referido a la intención con la que obran las personas (arts. 433 y 1950 del CC «ad exemplum») y objetivo, por referencia a las consecuencias comúnmente admitidas de los comportamientos humanos.

*Además de tal distinción básica, se pueden realizar otras diferenciaciones esenciales entre los grupos de normas civiles sustantivas que se refieren a la buena fe , así: a) Preceptos que se refieren a la buena fe como **sinónimo jurídico de honradez en el comportamiento humano**: artículos 1107; 1688 y 1705 CC; b) Preceptos que se refieren a la buena fe como **reconocimiento de protección a la confianza en una apariencia jurídica**: artículos 464 y 1164 del CC, así como artículo 34 LH; c) Preceptos que se refieren a la buena fe como **el estado jurídico de ignorancia sobre la lesión que con la propia conducta, se está ocasionando a los derechos o facultades jurídicas de otra persona, en materia de accesión** (arts. 361; 382 y 383 CC), posesión (arts. 433 y 451 CC) y compraventa (arts. 1487 y 1488 CC); d) También, la buena fe se toma en consideración en el plano hermenéutico para la interpretación de los contratos o **como criterio de conducta para el cumplimiento de las obligaciones.**”⁷*

La referencia que se hacía al concepto de buena fe en el artículo 178bis de la LC fue objeto de debate doctrinal, en el sentido de aclarar si se trataba de un concepto abierto o cerrado, si era un concepto legal y no valorativo, un concepto normativo o un requisito normativo de buena fe.

La determinación de qué hay que entender por “deudor de buena fe”, ha sido objeto de crítica por gran parte de la doctrina. Por ejemplo, CARRASCO PERERA⁸ *considera “un error introducir la condición de “buena fe” si luego va a ser totalmente normativizada por medio de elementos fácticos y estándares de conducta que nada tienen que ver en verdad con la “buena fe”. Bastaría haber dicho que la remisión está sujeta al cumplimiento de las condiciones siguientes”.*

Finalmente, el Tribunal Supremo zanjó la discusión doctrinal indicando que la buena fe que se exige para la exoneración del pasivo insatisfecho no es la del concepto general, **sino que**

⁷ *Diccionario Jurídico Aranzáadi, 6ª Edición, 2012).*

⁸ CARRASCO PERERA, A.: *El mecanismo de «segunda oportunidad» para consumidores insolventes en el RDL 1/2015: realidad y mito*, Centro de Estudios de Consumo (CESCO), 2 de marzo de 2015, p. 5, <http://blog.uclm.es/cesco/files/2015/03/El-mecanismo-de-segunda-oportunidad-para-consumidores-insolventes-.pdf>

se refiere al cumplimiento de los requisitos recogidos en el apartado 3 del artículo 178bis LC.

La citada resolución afirma que “*el art. 178 bis LC es una norma de difícil comprensión, que requiere de una interpretación jurisprudencial para facilitar su correcta aplicación*”⁹, asumiendo por tanto que debía abrirse un camino de interpretación frente a las contradicciones de la norma, optando por una solución que permite una interpretación generosa de la ley, considerando que la segunda oportunidad no es un mecanismo excepcional y restrictivo, sino que debe convertirse en un derecho del deudor, en la línea que marcaba la Directiva (UE) 2019/1023.

En la Sentencia el Tribunal Supremo fundamenta que “*la exoneración plena en cinco años (alternativa del ordinal 5.º) está supeditada, como en el caso de la exoneración inmediata (alternativa del ordinal 4.º), al pago de los créditos contra la masa y con privilegio general, aunque en este caso mediante un plan de pagos que permite un fraccionamiento y aplazamiento a lo largo de cinco años*”, considerando que el plan de pagos sólo debería afectar a la parte de crédito público que tuviera la consideración de crédito privilegiado, no así el crédito público clasificado como ordinario o subordinado.

El criterio establecido por el Tribunal Supremo supuso un avance en la interpretación de la norma, al determinar que **si el deudor puede exonerar el resto de pasivo insatisfecho si paga el umbral del crédito contra la masa y privilegiado, ese mismo umbral debe servir para fijar el plan de pagos.**

Podemos concluir que la Sentencia de 2 de julio de 2019 elaboró una interpretación necesaria del artículo 178bis de la Ley Concursal del año 2015, mostrando el procedimiento que el deudor persona natural debía seguir para solicitar al juez del concurso la exoneración del pasivo insatisfecho así como los requisitos que dicho deudor debe cumplir para acreditar que se trata de un deudor de buena fe, para finalmente instituir la finalidad del precepto que lleva a concluir que debe subsumirse la protección perseguida del crédito público en la aprobación

⁹ STS, de 2 de julio de 2019. (ECLI:ES:TS:2019:2253)

judicial. Debiendo el juez atender a las alegaciones que realicen los acreedores de los créditos públicos, debiendo aprobar o desaprobar el plan atendiendo a razones objetivas.

Teniendo en cuenta la situación actual de crisis, esta interpretación, a parte de ser muy esperada por la doctrina, permitirá a muchos deudores de buena fe levantarse y empezar de nuevo, garantizándoles una segunda oportunidad.

Pese a lo indicado, el artículo 497.2 del Texto Refundido de la Ley Concursal, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, al referirse a la extensión de la exoneración, indica de nuevo que ***“las solicitudes de aplazamiento o fraccionamiento del pago de los créditos de derecho público se regirán por lo dispuesto en la normativa específica”***, por lo tanto, el legislador insiste en incluir dicho requisito, pese al criterio del Tribunal Supremo en la sentencia comentada.

4. ANÁLISIS DEL TEXTO REFUNDIDO DE LA LEY CONCURSAL

4.1. Objetivo del Texto Refundido de la Ley Concursal

El 1 de septiembre de 2020 entró en vigor el Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprobaba el Texto Refundido de la Ley Concursal. El objetivo del texto refundido viene recogido en el Considerando 2º, en el cual se indica lo siguiente:

*“Las Cortes Generales han establecido el método y, al mismo tiempo, fijado los límites del encargo al poder ejecutivo. El texto refundido de la Ley Concursal debe ser el resultado de la **regularización, la aclaración y la armonización de unas normas legales** que, como las que son objeto de refundición, han nacido en momentos distintos y han sido generadas desde concepciones no siempre coincidentes. **Regularizar significa ajustar, reglar o poner en orden. Aclarar es verbo de múltiples significados: a veces, alude a quitar lo que impide apreciar la realidad de alguna cosa; otras, implica la idea de explicar. Y armonizar equivale a hacer que no discuerden dos o más partes de un todo.** La autorización no se circunscribe a la mera formulación de un texto consolidado, sino que incluye esa triple facultad. La fidelidad al mandato recibido impide, pues, la mera yuxtaposición de artículos. De las dos posibilidades que ofrece la **Constitución (artículo 82.5)**, las Cortes han optado por la más ambiciosa. Esa fidelidad al mandato parlamentario exige desarrollar una compleja actuación en pos de ese triple objetivo en el que, por razón del interés general, descansa la decisión legal.”*

En la redacción del texto refundido se aborda la cuestión referida al crédito público y la exoneración, con las limitaciones propias de un texto refundido. El punto de partida para analizar tal cuestión fue la contradicción observada en el artículo 178 bis de la LC, tratando de implantar un sistema con el fin solucionar la falta de armonía entre las dos vías de exoneración previstas en la LC, ampliando las competencias del juez, al poder analizar de oficio si concurren los requisitos subjetivos y objetivos para que el deudor se pueda acoger al BEPI.

4.2. La regulación del Beneficio de Exoneración del Pasivo Insatisfecho (BEPI).

4.2.1. Requisitos.

El Beneficio de Exoneración del Pasivo Insatisfecho (BEPI) se regula en los artículos 486 y ss. del TRLC. Habilita la posibilidad de que un deudor, persona natural, empresario o no, pueda extinguir total o parcialmente sus deudas, como excepción al principio general contemplado en el artículo 1911 del Código Civil, excluyendo de acceder a tal beneficio a las personas jurídicas.

Para poder acogerse al BEPI en su régimen general, la persona natural debe obtener esa calificación de deudor de “buena fe” y cumplir con los requisitos recogidos en el artículo 487 y siguientes del TRLC:

- a) Que el concurso consecutivo **no haya sido declarado culpable** (artículo 487.2. 1º).
- b) Que no haya sido condenado por sentencia firme por delitos contra el patrimonio, contra el orden socioeconómico, de falsedad documental, contra la Hacienda Pública y la Seguridad Social o contra los derechos de los trabajadores en los diez años anteriores a la declaración de concurso (artículo 487.2.2º).
- c) Que haya satisfecho un determinado umbral, cubriendo los créditos contra la masa y los créditos concursales privilegiados (artículo 488).
- d) Que el deudor que, cumpliendo los requisitos para acceder a un acuerdo extrajudicial de pagos (AEP), lo haya celebrado o intentado celebrar. Este requisito no resulta exigible para el deudor que no pueda acceder al acuerdo.
- e) Que el deudor que, cumpliendo los requisitos para acceder a un AEP, no lo haya celebrado o intentado celebrar, podrá acogerse si cubre a mayores el 25% del crédito ordinario pendiente.

Junto al señalado régimen general de acceso a la exoneración de pasivo, se contempla un régimen especial de exoneración por la aprobación de un plan de pagos, régimen aplicable a los deudores que no reúna los requisitos del presupuesto objetivo del régimen general. Por ello, en el caso de que el deudor de buena fe no reuniera el presupuesto objetivo establecido

para el régimen general podrá solicitar el beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho, acogiéndose a un plan de pagos de la deuda que no quedaría exonerada, si cumple los siguientes requisitos:

- No haber rechazado dentro de los cuatro años anteriores a la declaración de concurso una oferta de empleo adecuada a su capacidad.
- No haber incumplido los deberes de colaboración y de información respecto del juez del concurso y de la administración concursal.
- No haber obtenido el beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho dentro de los diez últimos años.

En este régimen, en la solicitud del BEPI, el deudor deberá aceptar de forma expresa someterse al plan de pagos que apruebe el juez y que la concesión de este beneficio se haga constar en el Registro público concursal durante un plazo de cinco años.

Junto con la solicitud del BEPI, el deudor deberá aportar una propuesta de plan de pagos de los créditos contra la masa, los créditos concursales privilegiados, los créditos por alimentos y de la parte de los créditos ordinarios que se incluyan en el plan. En cuanto a los créditos de derecho público, las solicitudes se tramitarán conforme a su normativa específica de aplazamiento o fraccionamiento. En la propuesta de plan de pagos se deberá incluir expresamente el calendario de pagos de los créditos que, según esa propuesta, no van a ser exonerados. El pago de dichos créditos deberá realizarse dentro de los cinco años siguientes a la conclusión del concurso, salvo que tengan un vencimiento posterior. Los créditos incluidos en la propuesta de plan de pagos no devengarán interés.

4.2.2. Tipos de créditos.

Para analizar si se cumplen los anteriores requisitos, es necesario ver qué tipos de créditos componen el pasivo del deudor. Los créditos incluidos en la lista de acreedores se clasifican, según art. 269.1 y ss del TRLC y a efectos del concurso, en privilegiados, ordinarios y subordinados.

4.2.2.1. *Créditos privilegiados*

Los créditos privilegiados son aquellos que, por tener ciertas características, tienen cierta **preferencia y prioridad total sobre el resto**. Ello quiere decir que en caso de proceder a la venta de los activos deudor se comenzarán a pagar este tipo de créditos, por lo que adquiere gran importancia obtener tal calificación para el caso de que los activos no fueran suficientes para cubrir todos los créditos.

A su vez, existen **créditos privilegiados generales y especiales**: los primeros son más importantes porque afectan a la totalidad del patrimonio del deudor, y los especiales afectan a determinados bienes o derechos (generalmente porque están garantizados de alguna forma).

De una forma más concreta, son **créditos privilegiados generales** (art. 280 TRLC) los siguientes:

- Los salarios adeudados a trabajadores laborales y mercantiles (arrendamientos de servicios o de obra).
- Los créditos derivados de cesión de derechos de propiedad intelectual.
- Los créditos a favor de la administración: en especial las cuotas de la Seguridad Social y las derivadas de los impuestos y otros tributos.
- Los créditos por responsabilidad civil extracontractual (daños derivados de culpas o negligencias).

En cambio, forman parte de los **créditos privilegiados especiales** (art. 270 TRLC) los siguientes:

- Los garantizados con hipoteca, prenda, anticresis o valores.
- Los créditos por cuotas de arrendamiento financiero o compraventas con pagos aplazados.

4.2.2.2. *Créditos ordinarios*

Se consideran créditos ordinarios a **todos aquellos créditos que no entran dentro de los privilegiados ni los subordinados**. Poseen una **preferencia media en el cobro**, pues se sitúan entre los privilegiados y los subordinados. La mayoría de los créditos suelen clasificarse como ordinarios, lo que motiva que la mayoría de los concursos no se puedan sufragar completamente.

4.2.2.3. *Créditos subordinados*

Se consideran créditos subordinados a aquellos que, dentro de todo el pasivo del deudor que está en concurso, **poseen menor importancia**. Por ello siempre tendrán preferencia a la hora satisfacerse los créditos privilegiados y los ordinarios antes que estos, y por eso siempre es una calificación que intenta evitarse.

Son **créditos subordinados** (art. 281 TRLC) los siguientes:

- Los comunicados de forma extemporánea y aceptados por la administración concursal, sean de la naturaleza que sean.
- Los intereses financieros y recargos de cualquier tipo.
- Las multas y demás sanciones pecuniarias
- Los créditos cuyos propietarios estén relacionados con la empresa deudora, como sus administradores, socios, apoderados, etcétera (no los trabajadores).
- Los créditos cuyos propietarios hayan actuado de mala fe en el procedimiento u obstaculizado de algún modo el concurso de acreedores, siempre y cuando un juez los haya declarado como tal.

4.2.3. Trámites para acogerse al BEPI.

A la hora de acogerse al BEPI nos podemos encontrar con dos situaciones:

- Que el deudor cumpla con los requisitos para acceder al AEP, situación en la que es muy conveniente que solicite el nombramiento de un mediador concursal, para que éste tenga por celebrado o intentado celebrar el AEP, **si quiere exonerarse del pago del 25% del crédito ordinario.** En los casos en los que el deudor no empresario no hubiera alcanzado el AEP, el deudor o el mediador concursal deberán instar el concurso consecutivo ante el Juzgado de 1ª Instancia correspondiente, momento en el que se designará a un administrador concursal y se decretará la apertura la fase de liquidación, con suspensión de las facultades de administración y disposición sobre su patrimonio. Para los casos de deudor empresario, el concurso se deberá instar ante el juzgado de lo mercantil, con la posibilidad de poder plantearse una propuesta de convenio, lo que descartaría la posibilidad de obtener el BEPI, en el caso de que se aprobara el convenio. En el caso de que fracasara el AEP del deudor empresario, el concurso consecutivo se puede presentar por el mediador concursal, por el deudor o por los acreedores.
- Que el deudor no cumpla con los requisitos para acceder al AEP, situación en la que deberá presentar concurso directamente, pudiendo solicitar la concesión del beneficio en las mismas condiciones que aquel que, reuniendo los requisitos para celebrar el acuerdo, lo haya intentado o celebrado. Por lo tanto, **para poder solicitar el BEPI será necesario pasar por la celebración de un AEP y por un concurso consecutivo liquidatorio en el que, además de tener las facultades patrimoniales suspendidas, se habrá de realizar todo el patrimonio del deudor, con excepción de los bienes que sean inembargables.**

La solicitud del BEPI se debe realizar al final del procedimiento concursal, en el momento en que se pone de manifiesto la solicitud de conclusión del concurso presentada por la administración concursal, bien por haberse terminado la liquidación o bien por aplicación del 471 TRLC, resolviéndose en la misma resolución que concluye el concurso.

4.2.4. Deudas a pagar pasa solicitar el BEPI.

Para poder solicitar el BEPI, será necesario alcanzar un umbral de crédito satisfecho durante la liquidación concursal con la realización del patrimonio o la “masa activa” del deudor (artículo 491 TRLC), lo que determinará el alcance que tenga la exoneración, dándose los siguientes casos:

- a) Que el deudor cumpla con los requisitos para acceder al AEP y lo haya celebrado o intentado celebrar, llegando a pagar los créditos contra la masa y los créditos privilegiados, caso en el que serán exoneradas el resto de sus deudas.
- b) Que el deudor cumpla con los requisitos para acceder al AEP y no lo haya celebrado o intentado celebrar, por lo que además de pagar los créditos contra la masa y los créditos privilegiados, deberá cubrir un 25% de los créditos ordinarios pendiente para conseguir la exoneración del resto de sus deudas.
- c) Que el deudor no cumpla con los requisitos para acceder al AEP por superar su pasivo los CINCO millones de euros, situación en la que deberá de pagar los créditos contra la masa y los créditos privilegiados para conseguir la exoneración del resto de sus deudas.
- d) Que el deudor no pueda pagar los créditos contra la masa, los privilegiados y, en su caso, el 25% del crédito ordinario, deberá proponer y someterse a un Plan de Pagos para conseguir la exoneración del resto de sus deudas, en este caso con la excepción del crédito público y al crédito por alimentos.

Podemos observar por tanto que resulta muy conveniente, en el caso en que se cumplan los requisitos para poder acceder al AEP, realizar la solicitud de nombramiento de mediador concursal, con el fin de evitar pagar el 25% del crédito ordinario pendiente.

Existe la posibilidad de revocar el BEPI, como se recoge en los artículos 492 y 498 del TRLC. Para realizar la solicitud de revocación del BEPI estaría legitimado cualquier acreedor concursal, que acredite *“que durante los cinco años siguientes a su concesión, se constatase*

que el deudor ha ocultado la existencia de bienes o derechos o de ingresos, salvo que fueran inembargables según la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil”¹⁰, o durante el plazo fijado para el cumplimiento del plan de pagos, no cumplierse con las obligaciones contraídas del plan de pagos, mejorara su fortuna por herencia, donación o juego que le permita pagar la totalidad de la deuda o por incurrir en causa que le hubiera impedido solicitar el BEPI¹¹.

4.2.5. Exoneración del crédito público.

Debemos recordar que el crédito público suele tener una clasificación concursal de crédito privilegiado en un 50% y crédito ordinario en el otro 50% y en ocasiones subordinado. El criterio fijado por el Tribunal Supremo en la interpretación dada en la STS de 2 de julio de 2019 era que pagado la parte de crédito privilegiado, se exoneraría la parte correspondiente al crédito ordinario y subordinado. Pues bien, el referido criterio no ha sido contemplado en el TRLC, el cual niega taxativamente la posibilidad de exoneración del crédito público en cualquier supuesto.

El TRLC blinda al **crédito público** en su artículo 491, regulando el supuesto ordinario de exoneración, en el que prevé que *“Si se hubieran satisfecho en su integridad los créditos contra la masa y los créditos concursales privilegiados y, si el deudor que reuniera los requisitos para poder hacerlo, hubiera intentado un previo acuerdo extrajudicial de pagos, el beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho se extenderá a la totalidad de los créditos insatisfechos, **exceptuando los créditos de derecho público y por alimentos**”*¹². Por lo tanto, entendemos que el legislador pretende que este tipo de créditos, sea cual sea su calificación, no podrá ser en modo alguno exonerado, quedando además sometido a las reglas propias de aplazamiento y fraccionamiento que le dejan fuera del plan de pagos en la exoneración especial, indicando que la *“tramitación de las solicitudes de aplazamiento o fraccionamiento se regirá por su normativa específica”*.¹³

¹⁰ Artículo 492.1 del TRLC

¹¹ Artículo 498 del TRLC

¹² Artículo 491.1 del TRLC

¹³ Artículo 495.1 del TRLC

Esta protección absoluta del crédito público que recoge el Texto Refundido, teniendo un encaje muy forzado en el marco comunitario de la segunda oportunidad, generando cierto malestar en un sector importante de la práctica judicial que consideraba que la STS de 2 de julio de 2019 suponía cambio cualitativo.

5. PRONUNCIAMIENTOS JUDICIALES POSTERIORES

Tras la entrada en vigor el pasado 1 de septiembre del TRLC, cabía esperar que la posibilidad de que los efectos de la exoneración del pasivo insatisfecho se extendieran también a los créditos de derecho público, conforme a la interpretación fijada por la STS 381/2019, de 2 de julio. Sin embargo, podemos observar que el ímpetu de legislador por dejar fuera de la exoneración a los créditos de derecho público persiste.

No obstante, nos hemos encontrado con que algunos Juzgados de lo Mercantil no están aplicando lo dispuesto en el artículo 491.31 del TRLC. Un ejemplo lo tenemos en el Auto de 8 de septiembre dictado en el procedimiento 507/2018, el Juzgado de lo Mercantil nº 7 de Barcelona, mediante el cual acuerda la conclusión del concurso de acreedores del deudor, cesando todos los efectos de la declaración del concurso, y reconociéndole el beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho. En este caso el deudor tenía pendientes créditos de derecho público. Pues bien, el Magistrado resolvió indicando que *“se ha de estar al criterio mantenido por el TS en la sentencia de 2 de julio de 2019 en la que, se considera que se debe incluir al crédito público en el sistema de exoneración, tanto general como especial (en la terminología del vigente TR). Ello supone en este caso la inclusión del crédito público privilegiado y contra la masa en el plan de pagos y la exoneración provisional del restante crédito público”*.¹⁴ En este mismo sentido se pronuncia el Juzgado de lo Mercantil Nº. 10 de Barcelona, Auto 278/2020 de 20 Oct. 2020 en el procedimiento de Concurso Consecutivo 215/2018 B.

Podemos apreciar por tanto que la entrada en vigor del TRLC, con la modificación del régimen de extensión de los efectos de la exoneración en el art. 491 de la LC, no tiene porque suponer un cambio de la anterior doctrina jurisprudencial, ya que podemos ver que los jueces están apreciando que el citado art. 491 debe ser inaplicable por vulnerar el art. 82.5 de la Constitución Española, al haberse extralimitado el Gobierno, al reproducir la redacción del art. 178.bis.5.1º de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, obviando o rechazando, la

¹⁴ *Auto de 8 de septiembre, Proc. 507/2018, el Juzgado de lo Mercantil nº 7 de Barcelona Roj: AJM B 32/2020 - ECLI: ES:JMB:2020:3*

interpretación que había realizado el Tribunal Supremo en su sentencia de 2 de julio de 2019 sobre este precepto.

Como podemos ver en el citado Auto, el magistrado entiende que el Gobierno, bajo el amparo de refundir textos legales está creando derecho, extralimitándose en lo que autoriza la ley de delegación, tesis que mantiene sin haber planteado una cuestión de constitucionalidad ante el Tribunal Constitucional (art. 163 CE).

Para ello, el juez se considera facultado para controlar los excesos de la delegación legislativa atribuible a los decretos legislativos, en virtud de la competencia reconocida por el Tribunal Constitucional a los tribunales ordinarios para conocer de las pretensiones que se deduzcan de los decretos legislativos cuando excedan de los límites de la delegación, argumentado lo siguiente: *“Esta vulneración se deriva del hecho de que el Texto Refundido introduce en el art. 491 una regulación manifiestamente contraria a la norma que es objeto de refundición, en concreto el art. 178 bis 3, 4º, lo que supone un exceso ultra vires en la delegación otorgada para proceder a la refundición, pudiendo los tribunales ordinarios, sin necesidad de plantear cuestión de inconstitucionalidad (por todas STC de 28/7/2016 o STS de 29/11/18), inaplicar el precepto que se considere que excede de la materia que es objeto de refundición.”*

Este cuestionable control realizado por el juez de los Decretos Legislativos es algo sobre lo que se ha pronunciado la doctrina señalando que resulta indiscutible la posibilidad de revisión jurisdiccional del *“ultra vires”* de los Decretos Legislativos, al considerar que los preceptos que hayan incurrido en exceso no tienen naturaleza de Ley, debido a que el contenido de la norma delegada no se encuentra respaldado por la ley de delegación, imposibilitando al Decreto a darse a sí mismo un rango que no le corresponde. Y es que el Tribunal Constitucional ha rechazado en reiteradas ocasiones la admisión de una cuestión de inconstitucionalidad contra un Decreto Legislativo al considerar que el exceso sobre la delegación era materia controlable por la jurisdicción ordinaria y no por el Tribunal Constitucional. En este sentido se pronuncia el Auto del Tribunal Constitucional 69/1983, de 17 de febrero. El control de los excesos de la delegación legislativa corresponde también a la jurisdicción ordinaria, conforme a lo establecido la doctrina del Tribunal Constitucional reflejada entre otras en: SSTC 47/1984, de 4 de abril; 61/1997, de 20 de marzo; 51/2004, de 5 de julio; STC 166/2007, de 4 de julio; y 118/2016, de 28 de julio.

Por lo tanto, esta inaplicación del art. 491 supone que el TRLC mantiene, en lo referido al régimen especial, la misma dicción literal en el art. 497, cambiando únicamente la metodología, que los arts. 178 bis 5 y 6 de la LC, los cuales ya fueron interpretados por la STS de 2 de julio de 2019, en el sentido expuesto a lo largo de este trabajo, y por tanto, nos encontramos con que el art. 497, el cual regula la extensión de la exoneración en el régimen especial, sigue siendo interpretado de la misma forma que recoge la STS de 2 de julio de 2019.

Esta interpretación permite que no se demore tanto el crédito público, ya que conforme a lo previsto en el art. 280.4 TRLC, el 50% del crédito, descontado el que tenga otra preferencia o esté subordinado, tiene la consideración de privilegiado general, y por lo tanto quedaría al margen de la exoneración. Entendemos pues que tras la entrada en vigor del TRLC, sigue siendo posible exonerar una parte de los créditos públicos en el concurso de acreedores.

6. CUESTIONES Y CONCLUSIONES

6.1. Resolución del supuesto de hecho planteado

Tras analizar en profundidad el BEPI en el presente trabajo, la cuestión que nos planteamos es si el protagonista de nuestro supuesto de hecho, D. Santiago Palomas Carrasco, puede acogerse a tal beneficio.

Pues bien, como se plasma en el supuesto de hecho, nos encontramos ante un deudor, persona natural, no empresario, y sin apenas ingresos. Ante su situación de insolvencia y cumpliendo con los requisitos para acceder al AEP, solicitó ante el notario el nombramiento de un mediador concursal, el cual admitió el cargo y se procedió a remitir al Juzgado de Primera Instancia de Valladolid comunicación sobre la apertura de expediente de AEP. En esta situación, se propuso un plan de viabilidad con una quita del 90% y una espera de 10 años, con un pago mensual que serían abonados a los acreedores en proporción al volumen de su crédito sobre el pasivo total, plan de pagos que fue rechazado por la totalidad de los acreedores.

Ante la imposibilidad de alcanzar un AEP con sus acreedores el mediador concursal presentó escrito instando el Concurso Consecutivo de Acreedores con carácter necesario, y a su vez, en el mismo escrito, se solicitaba la conclusión por insuficiencia de masa en el mismo auto de declaración de concurso por no disponer de masa a liquidar para hacer frente a las deudas.

El Juzgado dictó Auto mediante el cual se declaraba el Concurso Consecutivo de Acreedores con carácter necesario, declarando a su vez la conclusión por insuficiencia de masa a liquidar para hacer frente a las deudas.

En este caso el concurso no ha sido declarado culpable y D. Santiago no ha sido condenado por sentencia firme por delitos contra el patrimonio, contra el orden socioeconómico, de falsedad documental, contra la Hacienda Pública y la Seguridad Social o contra los derechos de los trabajadores en los diez años anteriores a la declaración de concurso, por lo que podemos considerar que D. Santiago es un **deudor de buena fe**.

Además, con la dación en pago de su vivienda habitual para saldar su deuda hipotecaria con la Caixa y con el acuerdo de pago que ha satisfecho con la TGSS, ha cubierto el umbral de créditos contra la masa y los créditos concursales privilegiados. Cumpliendo con los requisitos, ha intentado celebrar un AEP, el cual fue rechazado por los acreedores.

Observando los requisitos, considero que D. Santiago si que podría acogerse al BEPI, exonerándose del resto de las deudas planteadas en el supuesto de hecho, al ser considerados como créditos ordinarios y subordinados.

Pero ¿en qué momento debería solicitarlo? Nos encontramos en un supuesto de concurso de persona natural que ha concluido por insuficiencia de la masa activa de forma de forma simultanea a la declaración del concurso. El artículo 472 del TRLC establece lo siguiente:

“1. Si el concursado fuera persona natural, el juez, en el mismo auto que acuerde la conclusión, designará un administrador concursal que deberá liquidar los bienes existentes y pagar los créditos contra la masa siguiendo el orden establecido en esta ley para el supuesto de insuficiencia de masa”

2. Una vez comunicada al juzgado la finalización de la liquidación, el deudor, dentro de los quince días siguientes, podrá solicitar la exoneración del pasivo insatisfecho ante el juez del concurso, siendo de aplicación la tramitación, los requisitos y los efectos establecidos en esta ley.”¹⁵

Por lo tanto, D. Santiago deberá solicitar la exoneración del pasivo insatisfecho una vez le haya sido comunicado al juzgado la finalización de la liquidación, dentro de los quince días siguientes, conforme a los requisitos y los efectos establecidos en los artículos 486 al 502 del TRLC.

¹⁵ Artículo 472 del TRLC

6.2. Conclusiones

Para finalizar el presente trabajo, procedo a exponer brevemente las consideraciones y conclusiones que he obtenido a la hora de tratar este tema:

Primera. – A la hora de realizar el trabajo he podido observar que los mecanismos de segunda oportunidad otorgan la oportunidad al deudor insolvente de **“empezar de cero”**. Y es que, sin este tipo de mecanismos, casi con total seguridad, el deudor quedaría inmerso de por vida en deudas y con una permanente incapacidad económica para satisfacer las deudas pendientes con todos sus acreedores.

El problema surge cuando España ha sido uno de los últimos países del entorno económico occidental en incorporar los mecanismos de la segunda oportunidad, posiblemente motivado por la desconfianza en este tipo de mecanismo, haciendo que la relación del gobierno con el mecanismo de segunda oportunidad siempre este influida por la innegable carga mediática.

Segunda. – Considero que es importante recordar que es un Texto Refundido, el cual no es una nueva ley como tal, sino que estamos ante una modalidad de norma jurídica cuyo objetivo es armonizar otras normas de igual rango que se han ido dictando de forma individual y sucesiva con el fin de regular una materia concreta. Es decir, su finalidad era la de ordenar una Ley Concursal que, pese a ser una ley relativamente novedosa, ha sufrido constantes modificaciones y reformas.

Pues bien, el legislador, valiéndose del pretexto del Texto Refundido, ha aprovechado para realizar correcciones a la Ley Concursal, como el realizado en el artículo 491 del TRLC (antiguo artículo 178bis LC), que claramente perjudican a los deudores personas físicas y que llega en un momento crítico como es el contexto actual de crisis derivada del COVID19.

En este caso, se exceptúa la extensión del BEPI a los créditos de derecho público y de alimentos del beneficio, sin recoger la nueva redacción la interpretación dada por el Tribunal Supremo en su Sentencia de 2 de julio de 2019, entendiendo que el legislador no ha avalado tal criterio, a pesar de que la valoración realizada por el Tribunal Supremo coincide con lo establecido en la Directiva (UE) 2019/1023 del Parlamento Europeo y del Consejo sobre acuerdos marcos de reestructuración preventiva y exoneración de deudas, la cual entró en

vigor el pasado 16 de julio de 2019 y deberá ser transpuesta por los Estados miembros antes del 17 de julio de 2021 (con una prórroga máxima de un año).

En mi opinión, una situación de insolvencia no prevista, no provocada por el deudor, debería permitir la exoneración completa. Por ello, el crédito público que tiene su origen en la actividad ordinaria y sin mala fe debería ser exonerable total o parcialmente, quedando sometido al mismo régimen que el resto de créditos del deudor.

Si tenemos en cuenta que el fin perseguido con la norma es facilitar la segunda oportunidad, mediante la condonación plena de las deudas, la exclusión de los créditos de derecho público y de alimentos provocaría que en muchos casos la previsión normativa resultara prácticamente inaplicable, incumpliendo así con el objetivo para la que fue creado, que no es otra que la recuperación del deudor.

7. BIBLIOGRAFÍA

- CAMPUZANO LAGUILLO, Ana Belén “GPS Concursal Guía Profesional - 3ª edición – 2020” Tirant lo Blanch.
- GALLEL BOIX, Josep “Derecho Concursal Bancario 2ª Edición 2020” Tirant lo Blanch.
- PARRA BAUTISTA, J.R.: *De la «segunda oportunidad» y la clasificación concursal que ha de darse al crédito hipotecario insatisfecho tras la ejecución de la vivienda habitual del consumidor persona física*, La Ley, Derecho de familia, número 4, octubre de 2014, p. 36.
- Diccionario Jurídico Aranzadi, 6ª Edición, 2012.
- CARRASCO PERERA, A.: *El mecanismo de «segunda oportunidad» para consumidores insolventes en el RDL 1/2015: realidad y mito*, Centro de Estudios de Consumo (CESCO), 2 de marzo de 2015, p. 5, <http://blog.uclm.es/cesco/files/2015/03/El-mecanismo-de-segunda-oportunidad-para-consumidores-insolventes-.pdf>
- Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal.
<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2003-13813>
- Real Decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de carga financiera y otras medidas de orden social.
https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2015-2109
- Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal.
<https://www.boe.es/eli/es/rdlg/2020/05/05/1/con>
- Directiva (UE) 2019/1023 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019.
- <https://almacenederecho.org/la-primera-segunda-oportunidad>

8. JURISPRUDENCIA

- *STS, de 2 de julio de 2019.*
- *Auto de 8 de septiembre, Proc. 507/2018, el Juzgado de lo Mercantil nº 7 de Barcelona Roj: AJM B 32/2020*
- *Auto 278/2020 de 20 Oct. 2020 en el procedimiento de Concurso Consecutivo 215/2018 B, el Juzgado de lo Mercantil N°. 10 de Barcelona*
- *STC de 28/7/2016*
- *STS de 29/11/18*
- *Auto del Tribunal Constitucional 69/1983, de 17 de febrero*
- *STC 47/1984, de 4 de abril;*
- *STC 61/1997, de 20 de marzo;*
- *STC 51/2004, de 5 de julio;*
- *STC 166/2007, de 4 de julio;*
- *STC 118/2016, de 28 de julio.*