



JUZGADO DE LO MERCANTIL Nº 04 DE MADRID

C/ Gran Vía, 52 , Planta 3 - 28013

Tfno: 914930562

Fax: 914930558

mercantil4@madrid.org

47006240

NIG: 28.079.00.2-2022/0173023

Procedimiento: Concurso consecutivo 186/2022

Sección 1ª

Materia: Materia concursal

Clase reparto: Concurso consecutivo

PE

Demandante: D./Dña. [REDACTED]

PROCURADOR D./Dña. [REDACTED]

AUTO NÚMERO [REDACTED]

EL/LA JUEZ/MAGISTRADO-JUEZ QUE LO DICTA: D./Dña. OLGA AHEDO PEÑA

Lugar: Madrid

Fecha: 19 de octubre de 2022.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por auto de 14 de junio de 2022 se declaró el concurso consecutivo de D. [REDACTED]

SEGUNDO.- El 23 de junio de 2022 tuvo entrada en este juzgado escrito de la Administración Concursal (en adelante, AC) solicitando la conclusión del concurso por insuficiencia de masa activa, presentando informe final de liquidación y rendición de cuentas.

TERCERO.- Por providencia de 23 de junio de 2022 se acordó poner el escrito de manifiesto en la Oficina judicial durante un plazo de quince días.

CUARTO.- El 4 de agosto de 2022 tuvo entrada en este juzgado escrito del deudor solicitando la exoneración del pasivo insatisfecho conforme al régimen general con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 16/2022, de 5 de septiembre, de reforma del texto refundido de la Ley Concursal.

QUINTO.- Conferido traslado a la AC y a los acreedores personados conforme a lo previsto en el artículo 489.3 TRLC:

- La AC ha presentado escrito mostrando conformidad con la solicitud.

- La Tesorería General de la Seguridad Social (en adelante, TGSS), sin formular oposición, ha presentado alegaciones solicitando que se excluya el crédito público de la exoneración.



SEXTO.- El 17 de octubre de 2022 tuvo entrada en este juzgado escrito de la TGSS recordando la procedencia de aplicar el Texto Refundido de la Ley Concursal en su redacción anterior a la Ley 16/2022.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Exoneración del pasivo insatisfecho conforme al régimen general

El deudor ha solicitado la exoneración del pasivo insatisfecho conforme al régimen general (arts. 487 a 492 TRLC).

La concesión de este beneficio conforme al régimen general exige el cumplimiento del siguiente requisito y presupuestos subjetivos y objetivos (arts. 486, 487 y 488 TRLC):

1º. Conclusión del concurso por liquidación de masa activa o insuficiencia de esa masa para satisfacer los créditos contra la masa.

2º. Que el deudor sea persona natural de buena fe, supuesto éste que concurre cuando el concurso no ha sido declarado culpable y el deudor no ha sido condenado en 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.

3º. Que se hayan satisfecho en su integridad los créditos contra la masa y los créditos concursales privilegiados, y, reuniendo los requisitos para poder hacerlo, que el deudor haya celebrado o, al menos, intentado celebrar un acuerdo extrajudicial de pagos con los acreedores. Si reuniendo los requisitos no hubiera intentado un acuerdo extrajudicial de pagos previo, será preciso que pague, además de los créditos contra la masa y los privilegiados, al menos el 25% de los ordinarios.

Conforme al art. 490.1 TRLC, *“Si la administración concursal y los acreedores personados mostraran conformidad a la solicitud del deudor que hubiera mantenido la solicitud inicial o no se opusieran a ella dentro del plazo legal, el juez del concurso, previa verificación de la concurrencia de los presupuestos y requisitos establecidos en esta ley, concederá el beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho en la resolución en la que declare la conclusión del concurso”*.

En el presente caso, no se ha formulado oposición a la solicitud y la documentación aportada evidencia el cumplimiento de los presupuestos referidos. Procede, en consecuencia, conceder el beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho conforme a este régimen.

SEGUNDO. –Extensión de la exoneración

Dispone el art. 491 TRLC sobre la extensión de la exoneración en el régimen general:



“1. 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.

2. Si el deudor que reuniera los requisitos para poder hacerlo no hubiera intentado un previo acuerdo extrajudicial de pagos, el beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho se extenderá al setenta y cinco por ciento de los créditos ordinarios y a la totalidad de los subordinados.”

Al igual que el art. 178 bis.3. 4º LC, este régimen general prevé un umbral mínimo que debe ser pagado para obtener la exoneración. En efecto, habiendo intentado un acuerdo extrajudicial de pagos, el deudor tiene que pagar los créditos contra la masa y los créditos concursales privilegiados. Si reuniendo los requisitos no hubiera intentado un acuerdo extrajudicial de pagos, debe pagar además el 25% de los créditos ordinarios. El resto (la totalidad del crédito ordinario y subordinado en el primer caso, y el 75% del crédito ordinario y la totalidad del subordinado en el segundo caso), queda exonerado con la salvedad del crédito de derecho público y por alimentos. Por tanto, a diferencia del ordinal 4º en la interpretación de la citada STS de 2 de julio de 2019, el art. 491.1 LC deja a salvo en todo caso el crédito público y el crédito por alimentos.

El Tribunal Supremo se pronunció sobre el alcance de la exoneración en dicha sentencia, y en el supuesto de la exoneración inmediata o automática concluyó que si se hubiera intentado un acuerdo extrajudicial de pagos *“habrá que haber pagado los créditos contra la masa y los créditos con privilegio general, y respecto del resto, sin distinción alguna, el deudor quedará exonerado”*. Significaba esto que alcanzaba la exoneración al crédito público ordinario y subordinado.

Y en todo caso, el apartado III del Preámbulo de la Ley 25/2015, de 28 de julio, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de la carga financiera y otras medidas de orden social, abonaba la misma interpretación al referirse a las dos vías de exoneración e introducir la excepción del crédito público y por alimentos sólo en la del ordinal 5º. El tenor del Preámbulo es el siguiente:

“Como novedad fundamental, se instaura un régimen de exoneración de deudas para los deudores persona natural en el marco del procedimiento concursal. El sistema de exoneración tiene dos pilares fundamentales: que el deudor sea de buena fe y que se liquide previamente su patrimonio (o que se declare la conclusión del concurso por insuficiencia de masa).

Cumplidas las anteriores condiciones, el deudor podrá ver exoneradas de forma automática sus deudas pendientes cuando haya satisfecho en su integridad los créditos contra la masa, los créditos concursales privilegiados y, si no ha intentado un acuerdo extrajudicial de pagos, el 25 por ciento de los créditos concursales ordinarios.

Alternativamente, cuando no hayan podido satisfacer los anteriores créditos y siempre que acepte someterse a un plan de pagos durante los 5 años siguientes, el deudor podrá quedar exonerado provisionalmente de todos sus créditos, excepto los públicos y por alimentos,



contra la masa y aquéllos que gocen de privilegio general. Para la liberación definitiva de deudas, el deudor deberá satisfacer en ese período las deudas no exoneradas o realizar un esfuerzo sustancial para ello”.

Como hemos visto, el apartado 1 del art. 491 TRLC se aparta claramente del ordinal 4º, cuya interpretación no había sido cuestionada, y tampoco integra la jurisprudencia referida.

Parece que ésa es la opción que finalmente se ha impuesto. La Propuesta de Real Decreto Legislativo por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley Concursal de 6 de marzo de 2017 y el Proyecto de 13 de marzo de 2019 previeron que la exoneración alcanzara también al crédito público (el apartado 3 del art. 490 de dichos texto establecía que *“En todo caso, la exoneración incluirá a los créditos de Derecho Público”*). El CGPJ consideró en su informe que la adición de este apartado excedía del mandato recibido para regularizar y fue suprimido en la redacción definitiva. Sí admite el CGPJ que *“la inclusión de los créditos de Derecho público sirve, funcionalmente, en mayor medida a las finalidades a las que está anudado este instituto, y coadyuva a su operatividad dentro del sistema del concurso”*.

No obstante lo anterior, compartiendo la argumentación seguida en el AJM nº 7 de Barcelona de 8 septiembre 2020, posteriormente seguida por los Juzgados nº 3, 10 y 11 de la misma ciudad, entiendo que la interpretación defendida por el Tribunal Supremo debe ser mantenida. El auto es del siguiente tenor:

“2.4. En materia de extensión de la exoneración al crédito público se ha de estar al criterio mantenido por el TS en la sentencia de 2 de julio de 2019 en la que, básicamente 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.

La entrada en vigor del Texto Refundido de la LC, con la modificación del régimen de extensión de los efectos de la exoneración en el art. 491 de la LC, no debe suponer una modificación de la anterior doctrina jurisprudencial, al apreciarse que el citado art. 491 debe ser inaplicado por vulnerar el art. 82.5 de la Constitución Española.

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.

En efecto, el art. 178 bis 3, 4º de la LC, regulaba la llamada exoneración directa (ahora llamada régimen general) basada en la satisfacción o pago de los créditos privilegiados y contra la masa y si no se había intentado un acuerdo extrajudicial de pagos, del 25% de los créditos ordinarios.

Ciertamente, como expone la STS de 2 de julio de 2019, la regulación de la exoneración de deudas del art. 178 bis generaba muchas dudas, algunas de las cuales han sido objeto de aclaración en el Texto Refundido, dentro de las finalidades propias de un texto refundido.



Sin embargo, que el sistema de exoneración directa del art. 178 bis 3, 4º, tuviera como efecto la exoneración de la totalidad del pasivo no satisfecho, créditos ordinarios y subordinados, sin excepción, sin la excepción del crédito público, era una cuestión indubitada por la doctrina e indiscutida en los Juzgados y Tribunales.

La única discusión doctrinal y práctica se centraba en el alcance de la exoneración, en el sistema de exoneración provisional mediante plan de pagos (hoy llamada régimen especial) pues el art. 178 bis 5, apartado primero, aplicable únicamente a este sistema, exceptuaba al crédito público y por alimentos del alcance de la exoneración provisional. Mientras que el párrafo primero del art. 178 bis 6 comenzaba diciendo que los créditos no exonerados según el apartado anterior (entre los que se debían incluir los créditos públicos) podían ser exonerados a través del plan de pagos. Si bien a continuación parecía remitir al sistema administrativo de aplazamiento y fraccionamiento para los créditos públicos. Esta deficiente y contradictoria regulación fue objeto de interpretación por la citada STS de 2 de julio de 2019 en el sentido de entender que el crédito público podía ser objeto de exoneración provisional y objeto de satisfacción a través del sistema de plan de pagos mediante la inclusión del crédito público privilegiado y contra la masa no satisfecho en el mismo.

Por ello, se considera que el art. 491 altera por completo una norma clara e indiscutida del sistema llamado a refundir, regula de manera contraria a la norma vigente los efectos de la exoneración, alterando con ello el difícil equilibrio de derechos que regula dicho sistema y por tanto la igualdad de trato de los acreedores, sin que esta alteración pueda ser, de una manera muy clara, considerada una aclaración regularización o sistematización de la norma vigente.

La inaplicación del art. 491 supone que el TR mantenga, en lo que se refiere al régimen especial, la misma dicción literal en el art. 497, aunque con diferente sistemática, que los arts. 178 bis 5 y 6, que fueron interpretados por la STS de 2 de julio de 2019, en el sentido que se ha expuesto.

Ello supone, por tanto, que el art. 497, que regula la extensión de la exoneración en el régimen especial, continúe siendo interpretado de la manera que recoge la STS de 2 de julio de 2019”.

A lo anterior cabe añadir:

(i) El Magistrado del Tribunal Supremo D. Ignacio Sancho Gargallo ha argumentado en el Anuario de Derecho Concursal, número 51: “*la introducción de estas excepciones donde no existían, no colma una laguna, ni aclara o precisa el sentido de la norma legal refundida, sino que altera gravemente el equilibrio de intereses ponderados en la ley para la concesión de este beneficio, mediante el reconocimiento de un privilegio a unos acreedores del que no gozaban antes, con la consiguiente discriminación para los restantes acreedores y el agravamiento de las condiciones para lograr la exoneración total del pasivo del deudor concursado. No cabe invocar una armonización de normas cuando se altera gravemente el equilibrio de intereses y derechos, esto es, cuando se alteran respecto de la situación anterior las reglas que configuraban la par condicio creditorum al acudir a la exoneración inmediata.*”



(ii) Debe, además, tenerse presente que la Directiva sobre reestructuración e insolvencia establece que al menos uno de los procedimientos de exoneración que establezcan los Estados debe desembocar en la “*plena exoneración de deudas*” (art. 20.1 y considerando 75). Ciertamente, el art. 23.4 prevé que los Estados puedan excluir algunas categorías específicas de la exoneración de deudas en los casos que relaciona y siempre que estén debidamente justificadas. Entre esos supuestos no se menciona expresamente el crédito público, aunque sí tendría cabida en alguno de los casos que relaciona (deudas derivadas de sanciones; deudas contraídas tras la solicitud o la apertura del procedimiento conducente a la exoneración de deudas). Pero en todo caso, la exclusión debería justificarse debidamente.

Por otro lado, la jurisprudencia comunitaria ha declarado que la exoneración del crédito público no es contraria a la regulación europea en materia de ayudas de Estado- Caso Identi, Asunto C-493/2015.

Y la Audiencia Provincial de Barcelona, secc. 15ª, ha seguido este criterio en su auto nº 112/2021, de 17 de junio, cuyo criterio ha mantenido en la sentencia nº 2558/2021, de 14 de diciembre, del siguiente tenor (el subrayado es de quien suscribe)

“SEGUNDO.- La exoneración del crédito público.

2. La cuestión que se plantea ya ha sido resulta por este Tribunal en auto núm. 112/2021, de 17 de junio (ECLI:ES:APB:2021:5058A) que ahora hemos de reproducir. Se trata de determinar si son exonerables dos créditos de la Tesorería, ordinarios y subordinados, por importe respectivamente de 10.605,64 euros y 6.706,74 euros.

3. El artículo 1911 del Código civil (CC) establece el principio de responsabilidad universal - "del cumplimiento de las obligaciones responde el deudor con todos sus bienes, presentes y futuros" -. Este principio se traslada a la redacción originaria de la Ley Concursal (LC) en el artículo 178.2, donde se establece que:

"En los casos de conclusión del concurso por liquidación o insuficiencia de masa activa, el deudor quedará responsable del pago de los créditos restantes. Los acreedores podrán iniciar ejecuciones singulares, en tanto no se acuerde la reapertura del concurso o no se declare nuevo concurso. Para tales ejecuciones, la inclusión de su crédito en la lista definitiva de acreedores se equipara a una sentencia de condena firme."

En la medida en la que (rige) el principio de responsabilidad universal previsto en el CC, era lógico que en la normativa concursal no se previera el perdón o exoneración de las deudas no satisfechas con la liquidación del patrimonio del deudor.

4. La Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización, modifica el artículo 178 de la LC introduciendo por primera vez un mecanismo de exoneración del pasivo no satisfecho, limitado exclusivamente a empresarios y emprendedores, sujeto a la prueba de la buena fe del deudor, vinculada al cumplimiento de unos requisitos determinados. Así, el artículo 21. 5 de dicha Ley modifica el párrafo 178.2 de la LC para incluir esta institución, denominada también beneficio de la segunda oportunidad:



"2. La resolución judicial que declare la conclusión del concurso del deudor persona natural por liquidación de la masa activa declarará la remisión de las deudas insatisfechas, siempre que el concurso no hubiera sido declarado culpable ni condenado por el delito previsto por el artículo 260 del Código Penal o por cualquier otro delito singularmente relacionado con el concurso y que hayan sido satisfechos en su integridad los créditos contra la masa, y los créditos concursales privilegiados y, al menos, el 25 por ciento del importe de los créditos concursales ordinarios. Si el deudor hubiere intentado sin éxito el acuerdo extrajudicial de pagos, podrá obtener la remisión de los créditos restantes si hubieran sido satisfechos los créditos contra la masa y todos los créditos concursales privilegiados."

5. Las disfunciones observadas en la aplicación de este precepto determinaron en el año 2015 una nueva modificación legal, la que se llevó a efecto 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, que amplió el ámbito subjetivo del beneficio, extendiéndolo también a personas naturales que no fueran empresarias, introduciendo un nuevo artículo, el 178 bis de la LC, que regulaba con detalle los requisitos, tramitación y efectos del reconocimiento de la exoneración del pasivo insatisfecho.

El extenso artículo 178 bis no recogía expresamente dos regímenes o posibilidades de alcanzar la exoneración, pero sí establecía dos supuestos material y procedimentalmente distintos:

a) Aquellos supuestos en los que el deudor con la liquidación concursal conseguía satisfacer al menos todos los créditos no exonerables, permitiéndole así acceder a la exoneración directa de todo el crédito concursal pendiente, no cubierto con la liquidación de la masa activa del concurso.

b) Aquellos supuestos en los que el deudor no lograba satisfacer en el concurso el umbral no exonerable, lo que lo obligaba a presentar un plan de pagos en el que especificaba el modo en el que se comprometía a pagar el crédito no exonerable, quedando el resto de crédito provisionalmente exonerado. En este supuesto se establecían una serie de requisitos complementarios y unos efectos materiales distintos a los fijados en el primero de los supuestos.

6. Es importante destacar la falta de simetría del artículo 178 bis en la identificación de los créditos no exonerables:

6.1. El deudor accedía a la exoneración definitiva del pasivo (artículo 178.bis.3.4º), cuando "haya satisfecho en su integridad los créditos contra la masa, y los créditos concursales privilegiados."

6.2. Pero, si el deudor no había podido cubrir ese umbral mínimo de créditos no exonerables con la liquidación de su patrimonio, debía presentar un plan de pagos que exigía (artículo 178.bis 5) la cobertura de la totalidad del crédito público y el crédito por alimentos, ya que el citado artículo advertía que, para esos supuestos específicos, el beneficio de exoneración:

"Se extenderá a la parte insatisfecha de los siguientes créditos:



1.º Los créditos ordinarios y subordinados pendientes a la fecha de conclusión del concurso, aunque no hubieran sido comunicados, y exceptuando los créditos de derecho público y por alimentos."

7. En la medida en la que la normativa concursal permite distinguir o descomponer, dentro de los créditos públicos, los que tienen carácter privilegiado, ordinario o subordinado, y los créditos por alimentos podrán clasificarse como ordinarios e incluso como subordinados (si corresponden a personas especialmente relacionadas con el deudor). Con la redacción del artículo 178 bis de la LC se daba la paradoja de que un deudor que pudiera cubrir el umbral mínimo de crédito contra la masa y privilegiado, podía aspirar a la exoneración definitiva del crédito público y por alimentos que tuviera la clasificación de crédito ordinario o subordinado.

La Sentencia del Tribunal Supremo de 2 de julio de 2019 advierte esta situación paradójica y para homogeneizar el sistema considera que en los supuestos de plan de pagos, el crédito público no exonerable sería exclusivamente el que tuviera la calificación de crédito privilegiado en el concurso.

Por lo tanto, un deudor persona física que hubiera iniciado un procedimiento concursal con el régimen del artículo 178 bis tenía una expectativa razonable de poder ver exonerada una parte del crédito público, la clasificada como ordinaria o subordinada, si la liquidación concursal le hubiera permitido satisfacer el crédito privilegiado y contra la masa. Ese mismo deudor, amparándose en el criterio fijado por el Supremo en la sentencia reseñada, tenía también esa misma expectativa de exoneración de una parte del crédito público incluso si tenía que acogerse a un plan de pagos.

8. El Texto Refundido de la Ley Concursal (RDL 1/2020) supone un cambio formal en la estructura del beneficio de exoneración ya que desarrolla en 17 artículos (arts. 486 a 502) las disposiciones comprimidas en el ya derogado artículo 178 bis.

Además, identifica formalmente dos vías o regímenes para alcanzar la exoneración:

a) Régimen general: Cuando el deudor es capaz de cubrir con la liquidación concursal de su patrimonio los créditos no exonerables. La exoneración es definitiva, sin otros condicionantes, sin perjuicio de la posible revocación en los supuestos excepcionales contemplados en el art. 492 TRLC.

b) Régimen especial: Cuando el deudor no ha sido capaz de cubrir ese mínimo no exonerable con la liquidación de la masa activa del concurso. En estos casos ese crédito no exonerable se tiene que incluir en un plan de pagos por el que el deudor se compromete a satisfacer esa parte no exonerable de sus deudas, quedando el resto de deudas concursales provisionalmente exoneradas.

9. Con el fin de unificar los efectos materiales de los dos regímenes, el TR determina que en ambos supuestos no se exonerará el crédito público y el crédito por alimentos. Así lo establece el artículo 491 para el régimen general, separándose del que sería régimen general en la norma originaria:



"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."

Y manteniendo en el artículo 497 el redactado que aparecía en el 178 bis:

"1. El beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho concedido a los deudores que hubiesen aceptado someterse al plan de pagos se extenderá a la parte que, conforme a este, vaya a quedar insatisfecha, de los siguientes créditos:

1.º Los créditos ordinarios y subordinados pendientes a la fecha de conclusión del concurso, aunque no hubieran sido comunicados, exceptuando los créditos de derecho público y por alimentos."

10. La Disposición final segunda del TR establecía la entrada en vigor del mismo el 1 de septiembre de 2020, excepto algunos artículos referidos al estatuto del administrador concursal y al régimen del Registro Público Concursal. En la medida en la que el Texto Refundido no podía separarse de la norma que refundía, el régimen transitorio no debía dar problema alguno, ya que sólo cambiaba la numeración y la ubicación de los artículos, pero no el contenido material y el régimen procesal de las normas sobre insolvencia referidas en la ley derogada.

Parecía, por tanto, lógico que procedimientos concursales o incidentes concursales iniciados antes del 1 de septiembre de 2020 pudieran resolverse aplicando el nuevo Texto Refundido, ya que se trataba de identificar las normas concordadas. Sin embargo, la nueva redacción del artículo 491.1 se separaba del artículo 178 bis.3.4ª de la LC y el artículo 497.1.1ª no acogía el criterio de la STS de 2 de julio de 2019, circunstancia paradójica, por cuanto el TR sí incorporaba otros criterios del Supremo en otras disposiciones de la nueva norma.

Por lo tanto, no hay discusión en cuanto a la aplicación del TR, pero sí que debe evaluarse si en los artículos citados, especialmente en el artículo 491.1 el Gobierno se ha extralimitado en el mandato propio de una habilitación para refundir.

11. Esta extralimitación no puede desvincularse de la necesaria trasposición de la Directiva 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).

Al analizar los presupuestos objetivos del régimen general (artículo 88 y 491 TRLC) poniéndolos en relación con la citada Directiva, se constata:

11.1. Que artículo 488 TRLC al establecer los presupuestos objetivos de la exoneración establece que:



"Para la obtención del beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho será preciso que en el concurso de acreedores se hubieran satisfecho en su integridad los créditos contra la masa y los créditos concursales privilegiados y, si reuniera los requisitos para poder hacerlo, que el deudor hubiera celebrado o, al menos, intentado celebrar un acuerdo extrajudicial de pagos con los acreedores".

Así pues, la Ley exige dos requisitos, primero el pago de los créditos contra la masa y privilegiados, y, segundo, haber intentado un acuerdo extrajudicial de pagos.

11.2. Sin embargo, el artículo 491.1 TRLC, al regular la extensión del beneficio, afirma 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".

Es decir, el beneficio no alcanza a los créditos de derecho público y los generados por alimentos.

11.3 La consecuencia es obvia, el artículo 491.1 TRLC añade al primero de los presupuestos un segundo requisito, esto es, satisfacer los créditos de derecho público y por alimentos, ya que de lo contrario, el deudor no podría obtener el beneficio sin acudir al plan de pagos.

11.4. El texto refundido contradice la citada Directiva (UE) 2019/1023, aunque todavía no esté traspuesta, tal y como desarrollamos en este mismo epígrafe:

Es una regla consolidada en el derecho de la Unión que durante el plazo de trasposición de una directiva los Estados miembros han de abstenerse de adoptar medidas que puedan comprometer gravemente el resultado perseguido por la directiva. Así en la sentencia del TJCE de 18 de diciembre de 1997, Inter-Environnement Wallonie, C- 129/96 (ECLI: EU:C:1997:628) se dijo que:

"El párrafo segundo del artículo 5 y el párrafo tercero del artículo 189 del Tratado CEE, así como la Directiva 91/156, exigen que, durante el plazo de adaptación del Derecho interno a la Directiva fijado por ésta, el Estado miembro destinatario se abstenga de adoptar disposiciones que puedan comprometer gravemente la consecución del resultado prescrito por dicha Directiva".

Pues bien, la Directiva 2019/1023, aplicable a los procedimientos para la exoneración de las deudas contraídas por empresarios insolventes (artículo 1.b), establece una serie de reglas especialmente trascendentes en esta materia, obligando a los Estados a no adoptar medidas contrarias a sus fines.

Dicha Directiva entró en vigor a los veinte días de su publicación (26 de junio de 2019) y debería estar transcrita el 17 de julio de 2021, mientras que el TRLC se aprobó por RDL de 5 de mayo de 2020 y entró en vigor el 1 de septiembre del año 2020, después de la Directiva y antes de su trasposición.



En primer lugar, en su considerado (81) la Directiva recuerda que:

"(81) Cuando exista una razón debidamente justificada con arreglo al Derecho nacional, podría ser conveniente limitar la posibilidad de exoneración para determinadas categorías de deuda. Los Estados miembros deben poder excluir las deudas garantizadas de la posibilidad de exoneración solo hasta la cuantía del valor de la garantía que determine la normativa nacional, mientras que el resto de la deuda debe considerarse deuda no garantizada. Los Estados miembros deben poder excluir otras categorías de deudas cuando esté debidamente justificado."

Por su parte, el artículo 21.1, al regular el derecho a la exoneración, dispone que "los Estados miembros velarán por que los empresarios insolventes tengan acceso al menos a un procedimiento que pueda desembocar en la plena exoneración de deudas de conformidad con la presente Directiva".

El artículo 23.4 al regular las excepciones a ese derecho, prevé que

"Los Estados miembros podrán excluir algunas categorías específicas de la exoneración de deudas, o limitar el acceso a la exoneración de deudas, o establecer un plazo más largo para la exoneración de deudas en caso de que tales exclusiones, restricciones o prolongaciones de plazos estén debidamente justificadas, en los siguientes casos: a) deudas garantizadas; b) deudas derivadas de sanciones penales o relacionadas con estas; c) deudas derivadas de responsabilidad extracontractual; d) deudas relativas a obligaciones de alimentos derivadas de relaciones de familia, de parentesco, de matrimonio o de afinidad; e) deudas contraídas tras la solicitud o la apertura del procedimiento conducente a la exoneración de deudas, y f) deudas derivadas de la obligación de pagar los costes de un procedimiento conducente a la exoneración de deudas".

Pues bien, como vemos, no están incluidas las deudas públicas, por el mero hecho de su origen, aunque sí las deudas de alimentos. Eso significa que el Estado no puede incluir en su nueva norma una excepción contraria al derecho de la Unión. Teniendo en cuenta que debemos interpretar el derecho nacional conforme a la primacía del comunitario, la conclusión no puede ser otra que dejar de aplicar aquella excepción".

Si bien el apartado 4 del art. 23 ha sido corregido en la publicación núm. 43 del DOUE de 24 de febrero de 2022, sustituyéndose el texto "en los siguientes casos" por el texto "en los siguientes casos", aperturando así las posibles categorías de deudas a excluir, lo que no ha sido rectificado es la necesidad de justificar debidamente la exclusión. Entiendo, por ello, que en nada afecta tal corrección al criterio seguido hasta la fecha por la Audiencia Provincial de Barcelona, criterio que comparto y que he seguido en resoluciones anteriores.

La sentencia citada de la Audiencia Provincial de Barcelona añade en relación con las consecuencias de la extralimitación del Texto Refundido:

"12. La jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre el control que pueden realizar los tribunales ordinarios sobre la extralimitación del Gobierno en el mandato del Parlamento para elaborar un texto refundido es pacífica: "La competencia de los Tribunales ordinarios para enjuiciar la adecuación de los Decretos Legislativos a las Leyes de delegación se deduce del art. 82.6 de la Constitución ; así lo ha entendido este Tribunal Constitucional en



la Sentencia de 19 de julio de 1982 [STC 51/1982], y posteriormente en el Auto de 17 de febrero de 1983 [ATC 69/1983]" (STC 47/1984, de 4 de abril , FJ 3)" (así, lo reitera la STC de 5 de julio de 2001 - ECLI:ES:TC:2001:159).

Por lo tanto, es posible dejar de aplicar aquellas disposiciones del TRLC que exceden el mandato del legislador sin necesidad de plantear una cuestión de inconstitucionalidad.

13. En el supuesto de autos, ya se ha indicado que en los casos de exoneración previo pago o satisfacción del crédito privilegiado y contra la masa, no había previsión legal de satisfacción de la totalidad del crédito por alimentos y del crédito público, por lo que, acreditada la extralimitación del artículo 491 del TR, fue correcta la decisión de la jueza de instancia al no aplicar el nuevo precepto”.

Finalmente, el mismo criterio ha sido seguido por la **Sección 28ª de la Audiencia Provincial de Madrid en su auto nº 268/2022, de 22 de julio**. La Audiencia Provincial razona en el siguiente sentido:

“En cuanto a la extensión de la exoneración al crédito público, se ha de estar al criterio mantenido por en la STS nº 381/2019, de 2 de julio, que consideraba bajo la normativa anterior al TRLC que se debía incluir el crédito público en la extensión del beneficio de exoneración, tanto en la vía general para su concesión, esto es, la inmediata, como en la especial, bajo la actual terminología del vigente TRLC, es decir, la diferida en el tiempo a través de un plan de pagos.

Así, bajo el régimen de la anterior norma, la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal (LC en lo sucesivo), de acuerdo con la redacción otorgada por la Ley 25/2015, de 28 de julio, a su art. 178 bis, cuando el deudor no se sometía a la vía del plan de pagos, es decir, la petición de exoneración diferida, la del ap. 4º, la norma establecía la plena exoneración de todo el crédito distinto de aquel que debía pagarse para acogerse a este cauce, esto es, el citado en art. 178 bis.3.4º LC, el crédito contra la masa y el concursal privilegiado, sin mención alguna a la naturaleza pública del crédito cuya exoneración cabría esperar. En cambio, el art. 178 bis.5 LC sí establecía, para el cauce de exoneración diferida por plan de pagos, una limitación a la remisión del crédito si éste gozaba de naturaleza de Derecho público.

Justamente fue la diferente extensión del beneficio por una vía, la inmediata, del art. 178 bis.3.4º LC, frente a la otra, la diferida a través de plan de pagos, art. 178 bis.5 LC, lo que determinó la fijación de doctrina jurisprudencial en la STS nº SsTS se advierte esta situación paradójica del distinto tratamiento de la extensión del beneficio según se obtenga por una u otra vía procesal, y, para homogeneizar el sistema, considera que, en los supuestos de plan de pagos, el crédito público no exonerable sería exclusivamente el que tuviera la calificación de crédito privilegiado en el concurso, a fin de asimilar el trato conferido por ambos cauces. Por lo tanto, esa doctrina daba por supuesto que, en todo caso, en la vía que no exigía dicho plan de pagos, esto es, al inmediata o general, la exoneración comprendía el crédito público que no gozase de la consideración de crédito contra la masa o concursal privilegiado, ante el silencio que sobre ello guardaba la redacción del art. 178 bis.3.4º LC, sin referirse al crédito público como exento del beneficio de remisión de deuda.



La única discusión doctrinal y práctica se centraba en el alcance de la exoneración dentro del sistema de exoneración diferida mediante plan de pagos, hoy identificado como régimen especial en el TRLC, pues el art. 178 bis.5.1º LC, aplicable únicamente a este sistema, exceptuaba al crédito público y por alimentos del alcance de la exoneración provisional, mientras que el párrafo primero del art. 178 bis.6 LC comenzaba diciendo que los créditos no exonerados según el apartado anterior, entre los que se debían incluir los créditos públicos, podían ser exonerados a través del plan de pagos, si bien a continuación parecía remitir al sistema administrativo de aplazamiento y fraccionamiento para los créditos públicos. Esta deficiente y contradictoria regulación fue objeto de interpretación por la citada STS de 2 de julio de 2019 en el sentido de entender que el crédito público podía ser objeto también de exoneración provisional y objeto de satisfacción a través del sistema de plan de pagos mediante la inclusión del crédito público privilegiado y contra la masa no satisfecho en el mismo, no solo cuando se accedía al beneficio de forma directa, hoy definida como vía general.

Partiendo de dicha situación regulatoria anterior, la normación recogida ahora en el TRLC, introduce una alteración sustancial en el régimen de extensión de los efectos de la exoneración, en su art. 491, al eximir de ese beneficio al crédito de naturaleza pública, cualquiera que sea su clasificación o consideración concursal. Ello excede de las competencias legislativas del legislador delegado para elaborar la refundición normativa, por lo que esa innovación sustancial respecto del régimen anterior debe ser inaplicada, por vulnerar el art. 82.5 CE.

La indicada vulneración deriva del hecho de que el TRLC introduce en su art. 491 una regulación manifiestamente contraria a la norma que es objeto de refundición, en concreto el art. 178 bis 3.4º LC, para fijar el alcance del beneficio de exoneración inmediata o general, lo que supone un exceso ultra vires en el ejercicio de la potestad legislativa asumida por delegación y otorgada para proceder a la refundición de la norma precedente, todo ello con afectación inmediata de los derechos del justiciable, que resultan tratados de una manera efectivamente diferente bajo una y otra norma, con consecuencias directas sobre su esfera patrimonial respecto de lo previamente existía. Por tanto, se ha de considerar que la expresión contenida en el art. 491.1 TRLC sobre el no sometimiento de los créditos de naturaleza pública al beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho, altera por completo el régimen legal anterior, integrado conforme a la jurisprudencia, lo que no puede ser considerado, desde luego, dentro de la tarea aclaratoria, regulatoria, sistematizadora o armonizadora que compete al legislador delegado. Ante ello, pueden los tribunales ordinarios, con motivo del ejercicio de la potestad jurisdiccional, inaplicar el precepto que se considere que excede de la materia que es objeto de refundición, sin necesidad de plantear cuestión de inconstitucionalidad, como se indica, por todas, en la STC de 28/7/2016 o STS de 29/11/18.

La inaplicación del señalado inciso del art. 491.1 TRLC supone que el TR mantenga, en lo que se refiere al régimen especial, la misma dicción literal en el art. 497.1, aunque con diferente sistemática que los arts. 178 bis.5 y .6 LC, que fueron interpretados por la citada STS de 2 de julio de 2019 en relación con el art. 178 bis.3.4º LC, en el sentido que se ha expuesto, doctrina reiterada en la STS nº 295/2022, de 6 abril, respecto de aquellos preceptos de la LC. Ello supone, por tanto, que el art. 491.1 TRLC, sobre el alcance de la



exoneración por el cauce general, deba ser entendido como un exceso en la labor refundidora, inaplicable, por tanto, y que el alcance de la institución de la exoneración del pasivo insatisfecho por esta vía general debe ser el mismo que se fijó conforme a la citada doctrina jurisprudencial. Con ello, se ha de estimar el recurso de JOSÉ IGNACIO GARCÍA HERNAN-GÓMEZ, para la inclusión de exoneración del crédito público en el beneficio que le fue concedido”.

Por todo lo expuesto, resuelvo que el beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho se extenderá, en su caso, al crédito público ordinario y subordinado.

TERCERO. - Conclusión del concurso y rendición de cuentas

Dispone el art. 479.2 TRLC que *"Si no se formulase oposición a las cuentas ni a la conclusión de concurso, el juez mediante auto decidirá sobre la conclusión de concurso, y de acordarse esta, declarará aprobadas las cuentas"*.

En aplicación de dicho precepto, y dado que no se ha formulado oposición, debe concluirse el concurso y aprobarse las cuentas presentadas sin más trámites.

PARTE DISPOSITIVA

1. DECLARAR LA CONCLUSIÓN del concurso del deudor D. [REDACTED]

2. APROBAR la rendición de cuentas presentada por la Administración Concursal.

3. CONCEDER AL DEUDOR EL BENEFICIO DE EXONERACIÓN DEL PASIVO INSATISFECHO conforme al régimen general, lo que supone la exoneración de pago de todos los créditos concursales ordinarios y subordinados insatisfechos, con inclusión del crédito público (si existieran).

4. Cualquier acreedor concursal estará legitimado para solicitar del juez del concurso la revocación de la concesión del beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho si, durante los cinco años siguientes a su concesión, se constata 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.

La solicitud de revocación se tramitará conforme a lo establecido para el juicio verbal.

5. En caso de que el juez acuerde la revocación del beneficio, los acreedores recuperarán la plenitud de sus acciones frente al deudor para hacer efectivos los créditos no satisfechos a la conclusión del concurso.

Contra este auto cabe **recurso de reposición** en el plazo de cinco días previo depósito judicial.





Lo acuerda y firma S.S^a. Doy fe.

EL/La Juez/Magistrado-Juez

El/La Letrado/a de la Admón. de Justicia

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: **10552258324787792947**



Este documento es una copia auténtica del documento Auto conclusión BEPI firmado electrónicamente por OLGA AHEDO PEÑA, MARÍA JESÚS RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ