



Trabajo fin de grado

El mecanismo de segunda oportunidad en el concurso de acreedores.

Facultad de Ciencias Sociales y Jurídicas de Elche

Titulación: Grado,

Curso Académico: 2018-2019

Autor: Joaquín Quiles Lloret

Tutor/Director: José Carlos Espigares Huete

RECONOCIMIENTO

Mi agradecimiento a profesores y compañeros que en todo momento he recibido de ellos la máxima consideración y apoyo, y en especial a mi tutor del trabajo por la atención dedicada a éste, su alumno.

A mi familia y, de una forma especial a Don Javier Sempere (licenciado en derecho) Don Javier González (Economista) (al empresario ilicitano Don José Torres, que despertaron en mí una nueva situación personal encaminada al estudio del derecho. Y a quien ha sido mi gran ayuda y compañero de estudios Rubén Martínez.

A todos ellos mi agradecimiento humilde de quien no se arrepiente nunca del discurrir de su vida en el mundo laboral del calzado. Me habéis dado el valor que ha complementado mi vida en el respeto y el trabajo.

Joaquín Quiles lloret

EL VERDADERO VALOR NO RESIDE EN LO CONSEGUIDO, SINO EN EL CAMINO RECORRIDO PARA CONSEGUIRLO.-

Julio Quiles LLoret .

Médico psiquiatra.



INDICE

1.- INTRODUCCIÓN

2.-SUJETOS QUE SE PUEDEN ACOGER A LA LEY 25/2015 EXPOSICIÓN DEL ARTÍCULO 178 BIS QUE RECOGE SU VERDADERO SENTIDO.

3.-EXPOSICIÓN DE MOTIVOS. QUE JUSTIFICAN INCORPORACIÓN MECANISMO AL CONCURSO SEGUNDA OPORTUNIDAD.

4.- LOS REQUISITOS Y LOS EFECTOS DE ADHERIRSE AL MECANISMO DE SEGUNDA OPORTUNIDAD.

5.-REGULACION DEL DERECHO COMPARADO.

6.-PROCEDIMIENTO A SEGUIR.

7.-EL SENTIDO DE LA LEY Y SUS CARACTERÍSTICAS BÁSICAS.

8.-MEDIDAS URGENTES PARA LA REDUCCIÓN DE LA CARGA FINANCIERA.

9.-CUANDO ESTÁ EL DEUDOR EN SITUACIÓN DE ACUDIR A UNA NUEVA OPORTUNIDAD.

10.-LA EXECCIÓN DEL PASIVO INSATISFECHO.

11.-ACCIONES A SOLICITAR POR EL DEUDOR CONCLUIDA LA LIQUIDACIÓN, REQUISITOS A CUMPLIR.

12.-LA FIGURA DEL AVALI STA

13.-EL CONCURSO CONSECUTIVO

14.-LO QUE ESTA POR VENIR

14.b-Citas y conclusiones

SENTENCIAS SOBRE EL CITADO CONCURSO CON SUS DIFERENTES FALLOS JUDICIALES, TANTO EN ESTIMACIÓN COMO AL CONTRARIO.

CONCLUSIONES SOBRE LA EFECTIVIDAD DE ESTE MECANISMO DENTRO DEL CONCURSO DE ACREEDORES.

////////////////////////////////////

////////////////////////////////////

...

1.-Introducción

La ley de segunda oportunidad supone una gran novedad en cuanto a la obligación por parte de autónomos, particulares y empresarios a la hora de afrontar sus deudas con su propio patrimonio se refiere.

De esta manera, gracias a esta figura jurídica, un individuo en clara situación de insolvencia, se valdrá de esta ley y podrá comenzar de cero. Sin embargo, ¿Cuáles son los requisitos de la ley de segunda oportunidad?

Que el deudor haya intentado alcanzar un acuerdo extrajudicial con sus acreedores. Este proceso será tutelado por un juez. Las soluciones: o bien abonar sus deudas liquidando sus bienes; o bien pactar un calendario de pagos de dicha deuda, inferior a los 10 años.

Que el emprendedor/autónomo/empresario no haya sido condenado por un delito contra la Agencia Tributaria o la Seguridad Social en los últimos 10 años. Tampoco podrá recaer sobre el individuo una sentencia firme por delito contra el derecho y la libertad de los empleados en la última década.

El deudor no puede haberse declarado culpable por su conducta en el concurso de acreedores

El individuo no habrá rechazado, en los últimos 4 años, una oferta de trabajo adecuada a sus capacidades y aptitudes. Que en los últimos 10 años, el deudor no se haya visto beneficiado por la ley de segunda oportunidad. El sujeto considerado como consumidor , persona física, familia, autónomo, con deuda no superior a los cinco millones de euros.

Si en principio cumple todos estos requisitos, se considera que el individuo ha actuado de buena fe y que, por tanto, puede acogerse a la ley de segunda oportunidad. El desarrollo de la ley 25/2015 del 28 de julio, proclama el contenido de requisitos del mecanismo de segunda oportunidad, considerando los mismos en la siguiente exposición en la que nos introducimos.

2.-Sujeto que se pueden acoger la ley 25/2015 del 28 de julio sobre el mecanismo de segunda oportunidad.

Para la exposición que precede debo servirme del artículo 178 Bis de la ley 25/2015 del 28 de julio, que dice así:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1. El artículo 178 bis de la Ley Concursal regula el llamado beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho en los siguientes términos.
 - I. El deudor persona natural podrá obtener el beneficio de la exoneración de los pasivos insatisfechos en los términos establecidos en este artículo, una vez concluido el concurso por liquidación o por insuficiencia de la masa activa.
 - II. El deudor deberá presentar su solicitud de exoneración del pasivo insatisfecho ante el juez del concurso dentro del plazo de audiencia que se la haya conferido de conformidad con lo establecido en el artículo 152.3º.
 - III. Sólo se admitirá la solicitud de exoneración del pasivo insatisfecho a los deudores de buena fe. Se entenderá que concurre buena fe en el deudor siempre que se cumplan los siguientes requisitos.
 - IV. Que el concurso no haya sido declarado culpable. No obstante si el concurso hubiera sido declarado culpable por aplicación del artículo 165.1.1º el juez podrá conceder el beneficio atendidas las circunstancias y siempre que no se apreciare dolo o culpa, o culpa grave del deudor.
 - V. Que el deudor no haya 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 10 años anteriores a la declaración de concurso. Si existiera un proceso penal pendiente, el juez

del concurso deberá suspender su decisión respecto a la exoneración del pasivo hasta que exista sentencia penal firme.

- VI. Que reuniendo los requisitos establecidos en el artículo 231, haya celebrado, o al menos intentado celebrar un acuerdo extrajudicial de pagos.
2. Que haya satisfecho en su integridad los créditos contra la masa y los créditos concursales privilegiados, y, si no hubiera intentado un acuerdo extrajudicial de pagos previos al menos el 25% del importe de los créditos concursales ordinarios.
 3. Que alternativamente al número anterior:
 - I. Acepte someterse al plan de pagos previstos en el apartado
 - II. Que no haya incumplido las obligaciones de colaboración establecidas en el art.42
 - III. Que no haya obtenido este beneficio dentro de los 10 últimos años.
 - IV. Que no haya rechazado dentro de los cuatro años anteriores a la declaración de concurso una oferta de empleo adecuada a su capacidad.
 - V. Que acepte de forma expresa, en la solicitud de exoneración del pasivo insatisfecho, que la obtención de este beneficio se hará constar en la sección especial del Registro Público Concursal por un plazo de cinco años. Únicamente tendrán acceso a esta sección las personas que tengan interés legítimo en averiguar la situación del deudor., entendiéndose en todo caso que tienen interés quienes realicen una oferta en firme al deudor y sea de crédito o de cualquier otra entrega de bienes o prestación de servicios que tenga que ser remunerada o devuelta por éste y que esté condicionada a su solvencia, así como las administraciones Públicas y órganos jurisdiccionales habilitados legalmente para recabar la información necesaria para el ejercicio de sus funciones. La apreciación de dicho interés se realizará por quien esté a cargo del Registro Público Concursal.

4. De la solicitud del deudor se dará traslado por el secretario judicial a la administración concursal y a los acreedores personados por un plazo de cinco días para que aleguen cuanto estimen oportuno en relación a la concesión del beneficio. Si la administración concursal y los acreedores personados muestran su conformidad a la petición del deudor o no se oponen a ella, el juez del concurso concederá, con carácter provisional, el beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho en la resolución, declarando la conclusión del concurso por fin de la fase de liquidación. La oposición solo podrá fundarse en la inobservancia de alguno o algunos de los requisitos del apartado 3 y se le dará el trámite del incidente concursal. No podrá dictarse auto de conclusión del concurso hasta que gane firmeza la resolución que recaiga en el incidente reconociendo o denegando el beneficio.
5. El beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho concedido a los deudores previstos en el número 5º del apartado 3 se extenderá a la parte insatisfecha de los siguientes créditos, teniendo en cuenta, 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. Respecto a los créditos enumerados en el artículo 90.1 la parte de los mismos que no hay podido satisfacerse con la ejecución de la garantía quedará exonerada salvo que quedara incluida según su naturaleza en alguna categoría distinta a la del crédito ordinario o subordinado.
6. Los acreedores cuyos créditos se extingan no podrán iniciar ningún tipo de acción dirigida frente al deudor para el cobro de los mismos. Quedan a salvo los derechos de los acreedores frente a los obligados solidariamente con el concursado y frente a sus fiadores o avalistas quienes “no podrán invocar el beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho obtenido por el concursado ni subrogarse por el pago posterior a la liquidación en los derechos que el acreedor tuviese contra aquel, salvo que se revocase la exoneración obtenida. Si el concursado tuviese un régimen económico matrimonial de gananciales u otro de comunidad y no se hubiera procedido a la liquidación de dicho régimen, el beneficiario de la exoneración del pasivo insatisfecho se extenderá al cónyuge del concursado, aunque no hubiera sido declarado su propio concurso, respecto

de las deudas anteriores a la declaración de concurso de las que debiera responder el patrimonio común.

Las deudas que no queden exoneradas conforme a lo dispuesto en el apartado anterior, deberán ser satisfechas por el concursado dentro de los cinco años siguientes a la conclusión del concurso salvo que tuvieran un vencimiento posterior. Durante los cinco años siguientes a la conclusión del concurso las deudas pendientes no podrán devengar intereses.

A tal efecto el autor deberá presentar una propuesta de plan de pagos que oídas las partes por plazo de 10 días, será aprobado por el juez en los términos en que hubiesen sido presentados o con las modificaciones que estime oportunas.

Respecto a los créditos de derecho público la tramitación de las solicitudes de aplazamiento o fraccionamiento se regirá por lo dispuesto en su normativa específica.

7. Cualquier acreedor concursal estará legitimado para solicitar del juez del concurso la revocación del beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho cuando durante los cinco años siguientes a su concesión se constatare la existencia de ingresos bienes o derechos del deudor consultados.

Se exceptúan de esta previsión los bienes inembargables conforme a lo dispuesto en los artículos 605 y 606 de la ley 1/2000 del 7 de enero de enjuiciamiento civil.

También se podrá solicitarse la revocación si durante el plazo fijado para el cumplimiento del plan de pagos:

- I. Incurriese en alguna de las circunstancias que conforme a lo establecido en el apartado 3 hubiera impedido la concesión del beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho.
- II. En su caso, incumpliese la obligación de pago de las deudas no exoneradas conforme a lo dispuesto en el plan de pagos.
- III. Que mejorase sustancialmente la situación económica del deudor por causa de herencia, legado o donación, o juego de envite, o azar, de manera que pudiera pagar todas las deudas pendientes sin detrimento

de obligaciones de alimentos. La solicitud se tramitará conforme lo establecido en la Ley de Enjuiciamiento Civil para el juicio verbal. En caso de que el juez acuerde la revocación del beneficiario, los acreedores recuperan la plenitud de sus acciones frente al deudor para hacer efectivos los créditos no satisfechos a la conclusión del concurso.

8. Transcurrido el plazo fijado para el cumplimiento del plan de pagos sin que se haya revocado el beneficio, el juez del convenio, a petición del deudor concursado, dictará auto reconociendo con carácter definitivo la exoneración del pasivo insatisfecho en el concurso.

También podría atendiendo a las circunstancias y previa audiencia de los acreedores declarar la exoneración definitiva del pasivo insatisfecho del deudor que no hubiese cumplido en su integridad el plan de pagos, pero hubiese destinado a su cumplimiento, al menos, la mitad de los ingresos percibidos durante el plazo de cinco años, desde la concesión provisional del beneficio que no tuvieren la consideración de inembargables o la cuarta parte de dichos ingresos cuando concurriesen en el deudor las circunstancias previstas en el artículo 3.1 letras a y b RDL 6/2012 de marzo, de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos, respecto a los ingresos de la unidad familiar y circunstancias familiares de especial vulnerabilidad.

A los efectos de este artículo se entiende por inembargables los previstos en el artículo 1 del RD. Ley 8.2011 del 1 de julio de medidas de apoyo a los deudores hipotecarios, del control del gasto público y cancelación de deudas con empresas y autónomos contraídas por las entidades locales, de fomento de la actividad empresarial e impulso de la rehabilitación y de simplificación administrativa.

9. Vista la regulación anterior, la aplicación del beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho requiere la concurrencia de una serie de requisitos que el actor refiere cumplir en referencia a lo establecido en el artículo 178.3 bis y así refiere por un lado ser deudor de buena fe, pues no ha sido declarado culpable el concurso, no ha sido condenado en sentencia firme, ha celebrado un acuerdo extrajudicial de pagos y ha satisfecho en su integridad los créditos contra la

masa y los concursales privilegiados. Tales extremos, en lo básico, no son puestos en duda por los acreedores que se oponen a la concesión del beneficio, pues es obvio que el concurso no ha sido declarado culpable (se ha declarado y concluido directamente) que no ha sido condenado por sentencia firme en el plazo marcado(ser acompañada certificado de antecedentes penales) y no existen créditos contra la masa ni concursales privilegiados reconocidos) (nadie lo pone en duda), aunque se pone en tela de juicio si es necesario que haya abonado el 25% de los ordinarios, pues el principal problema se centra en determinar si el deudor ha intentado un acuerdo extrajudicial de pagos que le exima del cumplimiento del abono del 25% de los ordinarios. El acuerdo extrajudicial de pagos fue introducido en nuestra legislación por la ley 14/2013 que se establecía como posibilidad para el deudor dentro del acuerdo

3.-EXPOSICION DE MOTIVOS QUE JUSTIFICAN LA INCOPORACION DEL MECANISMO AL CONCURSO DE SEGUNDA OPORTUNIDAD

La ley es generosa en el reconocimiento de las posibilidades de negociación de deudas, de modo que puedan pactarse quitas de hasta un 25% de los créditos y esperas de hasta tres años.

El procedimiento fracasa cuando no se alcanza un acuerdo o cuando el negociador constata el incumplimiento, en el artículo 236 se incluían tales límites. ES obvio que el punto de partida en consecuencia es llegar a un acuerdo, aunque con quitas y esperas mínimas

Tal artículo fue modificado a lo largo del año 2015 por el RDL 1/2015 y ley 25/2015, en virtud de las cuales la propuesta de acuerdo extrajudicial de pagos, podrá contener cualquiera de las siguientes medidas.

- I. Esperas por un plazo no superior a 10 años.
- II. Quitas.

En el preámbulo de ambas normas se establecen como premisas básicas a la regulación las siguientes.

En este ámbito se enmarca de manera muy especial la llamada segunda oportunidad, su objetivo no es otro que permitir que la que tan expresivamente describe su denominación, que una persona física, a pesar de un fracaso económico empresarial o personal, tenga su vida oportunidad de arriesgarse a nuevas iniciativas sin tener que arrastrar indefinidamente una losa de deuda que nunca podrá satisfacer.

Introducidas de este modo las premisas del problema a resolver acerca del alcance y eventual limitación del principio de responsabilidad patrimonial universal del artículo 1911 CC, no está demás acudir a los antecedentes históricos de dicho precepto, así como al contexto legislativo del mismo.

La inteligencia completa de este artículo habría de completarse con otros dos preceptos del mismo Código Civil ubicados sistemáticamente en el mismo Capítulo. Nos referimos a hoy derogados artículos 1919 y 1920 del citado cuerpo legal que señalaban respectivamente lo siguiente.

“Si el deudor cumpliera el convenio, quedarán extinguidas sus obligaciones en los términos estipulados en el mismo, pero si dejase de cumplirlo todo o en parte renacerá el derecho de los acreedores por las cantidades que no hubieren percibido de su crédito primitivo. Y podrá cualquiera de ellos pedir la declaración o continuación del concurso.

No mediando pacto expreso en contrario entre deudor y acreedores, terminado el concurso, para cobrar, de los bienes que el deudor pueda ulteriormente adquirir la parte realizada del mismo.

Aparecían en los preceptos citados dos ideas principales de exoneración de pasivo ligada a un convenio entre deudor y acreedores y a su cumplimiento, así como el principio de limitación de la exoneración en caso de venir el deudor mejor fortuna, pero también circunscrito al devenir del propio convenio.

Pero paradójicamente no parecía haber ninguna previsión relativa a la exoneración del deudor en el caso de que este hubiera liquidado su patrimonio, es decir en el caso de que simple y llanamente lo hubiera perdido todo.

Por ello el mecanismo de segunda oportunidad diseñado por esta ley establece los controles y garantías necesarias para evitar insolvencias estratégicas o facilitar donaciones en pago relativas. Se trata pues de permitir a quien lo ha perdido todo por

haber liquidado la totalidad de su patrimonio en beneficio de sus acreedores, pueda verse liberado de la mayor parte de las deudas pendientes tras la referida liquidación.

La utilización del acuerdo extrajudicial de pagos como simple medio para cumplir el expediente y así evitar el abono del 25% del crédito ordinario no puede ser más que considerado como un fraude de ley que no puede ser amparado. El beneficio se otorga a aquellos que han acudido a dicha vía e intentado de manera real y efectiva con sus acreedores llegar a un entendimiento acerca del modo y forma de abonar sus créditos bajo el prisma de la reducción del crédito o del aplazamiento de su pago en condiciones distintas y mas ventajosas para el deudor, de manera que los acreedores consideren más adecuado y ventajoso a sus intereses el cobro de una cantidad inferior o en consecuencia un mayor plazo de la deuda, frente al peligro que supondría no cobrar o cobrar una cantidad exige por verse abocado el deudor a un proceso concursal liquidativo.

4.-SUJETOS QUE PUEDEN ACCEDER A LA SEGUNDA OPORTUNIDAD Y REQUISITOS Y EFECTOS CONDUCENTES

Cualquier empresario persona física, es decir, cualquiera que ejerza actividades profesionales, así como los autónomos, que se encuentre en situación de insolvencia o que prevean que no podrán cumplir regularmente con sus obligaciones, podrán iniciar un procedimiento para alcanzar un acuerdo extrajudicial de pagos con sus acreedores. Para avalar la buena fe del empresario o autónomo insolvente, se deberán cumplir los siguientes requisitos:

1. Tener un pasivo (deudas) inferior a 5.000.000 €.
2. No haber sido condenado por sentencia firme por delitos patrimoniales, contra el orden socioeconómico, de falsedad documental, contra la Hacienda Pública, la Seguridad Social o contra los derechos de los trabajadores en los 10 años anteriores a la declaración de concurso.
3. No haber sido declarado en concurso, haber llegado a un acuerdo extrajudicial de pagos, o haber llegado a un acuerdo de refinanciación homologado judicialmente en los cinco años anteriores.

4. No encontrarse negociando un acuerdo de refinanciación o haber solicitado declaración de concurso.

EFFECTOS.- El deudor podrá obtener beneficio de la exoneración de los pasivos insatisfechos en los términos establecidos en el artículo 178 bis de la ley 25/2015 del 28 de julio, una vez concluidos en concurso por liquidación o por insuficiencia de la masa activa.

Sólo se admitirá la solicitud de exoneración del pasivo insatisfechos los deudores de buena fe .

Se entenderá que existe buena fe siempre que se cumplan los requisitos. Que el concurso no sea declarado culpable, que el deudor no hay sido condenado en sentencia firme por delitos contra el patrimonio, falsedad documental contra la Hacienda Pública y la Seguridad Social.

Contra el derecho de los trabajadores en los diez años anteriores a la solicitud del concurso.

Que haya satisfecho créditos contra la masa y los concursales privilegiados y debe de haber intentado un acuerdo extrajudicial.

Los citados requisitos si son cumplidos, llevarán a buen fin los efectos del concurso solicitado.

5.- REGULACION DEL DERECHO COMPARADO

Ya aconteció en Estados Unidos y se trasladó al Derecho Continental Europeo, en torno a los años 80/90 del pasado siglo. Se inició con una concepción que lo calificaba como un problema esencialmente contractual en el que habría de partirse, como se ha adelantado, de que las obligaciones han de ser cumplidas, pero evolucionó hacia planteamientos próximos al Derecho Norteamericano, introduciéndose en países como

Alemania, Francia e Italia mecanismos concursales de exoneración del pasivo insatisfecho.

En FRANCIA el tratamiento del sobreendeudamiento del consumidor se articula en Derecho francés a través de dos piezas fundamentales reguladas en el marco del Derecho del Consumo y que operan escalonadamente, como de otro lado es habitual en el esquema preventivo francés: de un lado se regula, con finalidad esencialmente conservativa, un procedimiento ante la “Commission de surendettement des particuliers”, art. L 331-2 del Code de la Consommation, que puede dar lugar en supuestos en que no consiga cumplir su finalidad a un “procédure de rétablissement personnel” de naturaleza liquidativa, arts. L 332-5 a L 332-11 del Code de la Consommation francés. Se introdujeron en la legislación francesa en 1989. El art. L330-1 del C. Consom. Define la situación de sobreendeudamiento como aquella que: “se caracteriza por la imposibilidad manifiesta para el deudor de buena fe de hacer frente al conjunto de sus deudas no profesionales exigibles y cumplir sus obligaciones, así como al compromiso que ha dado de prestar garantía o de pagar solidariamente la deuda de un empresario individual o de una sociedad cuando no hubiera asumido, de derecho o de hecho, funciones de dirección de la misma”.

Para estos casos prevé el art. L 330-1 C. Consom que siempre que los recursos o el activo realizable del deudor lo permitieran, se podrán adoptar medidas de tratamiento ante la Comisión de exceso de endeudamiento de los particulares, en las condiciones previstas en los artículos L331-6, L331-7 y L331-7-1. Cuando el deudor se encontrara en una situación irremediablemente comprometida, caracterizada por la imposibilidad manifiesta de poner en práctica las medidas de tratamiento contempladas en el segundo apartado, podrá solicitar la apertura de un procedimiento de saneamiento personal en las condiciones previstas en el presente título.

El juez competente para la ejecución conocerá del procedimiento de tratamiento de las situaciones de exceso de endeudamiento ante la Comisión de exceso de endeudamiento de los particulares y del procedimiento de saneamiento personal. Del procedimiento preventivo ante la “comisión de surendettement des particuliers” pueden beneficiarse las personas físicas, franceses residentes en Francia o en el extranjero y extranjeros residentes en Francia, respecto de deudas exigibles o pendientes de vencimiento no profesionales, incluidas las derivadas de la vida corriente, como el

alquiler, con inclusión de deudores cuyo pasivo esté constituido por un compromiso de garantía de deuda profesional ajena, pero con exclusión de las personas jurídicas, así como quienes sean comerciantes, artesanos o agricultores (art. L 333-3) que resultarían sometidos a los procedimientos preventivos de “sauvegarde”, que se regularon en el marco de la Ley 2005/845 de 26 de julio, pudiendo los profesionales liberales o trabajadores autónomos acogerse al procedimiento siempre que el sobreendeudamiento no proceda de deudas profesionales.

No obstante constituye un presupuesto para poder beneficiarse del procedimiento la buena fe del deudor, no solo en el momento en el que se produjeron los hechos que dieron lugar al sobreendeudamiento, sino también en el momento de la solicitud y a lo largo de la tramitación del procedimiento, lo que se presume correspondiendo a los acreedores o a la comisión rectora del procedimiento la prueba de la mala fe.

En este ámbito es importante destacar que no solo se aprecia este requisito en quienes han incurrido en un sobreendeudamiento pasivo derivado de una incapacidad sobrevenida para hacer frente a las deudas por causas imprevistas como la enfermedad o el paro, sino que también podría verificarse en quienes han incurrido en un sobreendeudamiento activo por asunción excesiva de deudas, si esta situación no fue buscada conscientemente, esto es, si el deudor no fue consciente de agravar o crear su sobreendeudamiento, aspecto éste en el que podría incidir el nivel intelectual y preparación universitaria del deudor.

En ALEMANIA la entrada en vigor de la regulación sobre insolvencia de particulares tuvo lugar en día 1 de enero de 1999; supuso la incorporación al ordenamiento jurídico alemán de un mecanismo mediante el cual los consumidores y las personas naturales pueden solicitar y, en su caso, obtener, la liberación de las deudas. En su exposición de motivos se recoge como una declaración programática que “los deudores honestos deben tener la oportunidad de liberarse de las deudas pendientes”.

Para ello el legislador alemán utiliza tres mecanismos. Uno aplicable, por lo general, a las personas jurídicas dentro de un “insolvenzplan”; otro específico de los consumidores, que pueden acceder al mismo a través de un procedimiento concursal

reservado a los mismos denominado “Restschuldefreiung”, regulado en los arts. 286 a 303 de la InsO; y un tercer mecanismo, de aplicación general, al que pueden acogerse todas las personas físicas tras liquidar su patrimonio. La introducción del procedimiento de liberación de deudas en el derecho alemán, se enmarca en el movimiento legislativo de otros muchos países que, siguiendo el modelo norteamericano del fresh start, han introducido tal institución en sus ordenamientos.

Como ha resaltado un relevante sector de la doctrina alemana la principal ventaja de esta regulación se basa en el clima sociopolítico que la rodea. Antes de la promulgación de la Ordenanza de Insolvencias existía una discusión en la que se calificaba al procedimiento concursal como la “torre de los deudores” (Schuldturm), calificación que se basaba en que los acreedores seguían teniendo el derecho de exigir la parte impagada de su crédito una vez clausurado el concurso. La opinión pública entendía que la “torre de los deudores” (una prisión para los deudores insolventes) no había sido plenamente abolida, sino que, simplemente, se la había reemplazado con el Derecho concursal. La “liberación” de las deudas, por el contrario, daría a la persona física una auténtica esperanza de volver a la “existencia civil” corriente. Precisamente la introducción de esta institución ha supuesto la proliferación de los procedimientos concursales en los últimos años en Alemania ya que muchos consumidores están acudiendo masivamente a la posibilidad que les proporciona el nuevo Derecho de insolvencias de desprenderse de la carga que suponen las obligaciones que no pueden atender, así como el carácter prácticamente gratuito que, para ellos, tiene este procedimiento.

El procedimiento ha sido modificado recientemente por la Ley para la reducción de la duración del procedimiento de liberación de deuda y para el fortalecimiento de los derechos de los acreedores de 15 de julio de 2013, que entró en vigor el 1 de julio de 2014, para solicitudes posteriores a dicha fecha. El denominado modelo de mercado propio de países anglosajones (USA, Canadá, Inglaterra, Escocia, Gales, Australia y Nueva Zelanda), que conceden una exoneración de deudas al deudor de buena fe insolvente, inmediata, sin plan de pagos. El sistema de insolvencia es fruto del riesgo inherente al mercado crediticio, expandiendo a todos los acreedores los costes del incumplimiento de los deudores por razones de eficiencia del mercado. Se trata de lograr la rápida rehabilitación del deudor para que inicie una actividad económica

productiva y se parte del sobreendeudamiento como un fenómeno económico estructural propio del sistema capitalista.

En el caso de USA se recoge en el CHAPTER 7 y coexiste con otro modelo en el que se logra una exoneración tras el cumplimiento de un plan de pagos pero sin liquidación del patrimonio. En este sistema el cumplimiento del plan de pagos excluye el la liquidación del patrimonio.

ESPAÑA.-En nuestro país, el debate se centra en si se debe “exonerar” al deudor de parte de sus deudas en un escenario concursal y cuál sería el fundamento de ese “perdón” que conculcaría un principio básico contractual y es que las obligaciones deben ser cumplidas en art. 1.091 CC “Las obligaciones que nacen de los contratos tienen fuerza de ley entre las partes contratantes, y deben cumplirse al tenor de los mismos.

La insolvencia es una situación excepcional, la exoneración del pasivo insatisfecho es a su vez una excepción dentro del proceso de insolvencia porque los principios fundamentales son que las obligaciones deben ser cumplidas y que no se puede hacer de peor condición al deudor que paga respecto del incumplidor. Dicho lo cual, la realidad nos permite conocer situaciones en las que no perpetuar las deudas de las personas físicas en los supuestos de deudor de buena fe y con un estricto control de sus capacidades reales de pago, es beneficioso para la sociedad.

El legislador ha optado por modificar nuevamente la Ley Concursal, asumiendo con ello el poco éxito de reformas anteriores, en especial la Ley de apoyo a los emprendedores y su internacionalización, que habilitaba un procedimiento extrajudicial de pagos que permitía en circunstancias extraordinarias la exoneración o remisión de las deudas del concursado insolvente; esta norma ha sido ineficaz desde su entrada en vigor en octubre de 2013, sin embargo ha servido como base para la nueva reforma. La normativa concursal desde su redacción originaria en 2003 establecía que era el convenio el modo normal en el que el deudor debía solventar sus problemas de insolvencia, por lo tanto el deudor podía obtener quitas de sus acreedores siempre y cuando gozara de su favor expresado a través del convenio concursal, inicialmente el

convenio era el instrumento para que el insolvente pudiera disfrutar de quitas o esperas que atemperaran su situación.

El fracaso del concurso para los particulares se intentó paliar con la llamada Ley de Emprendedores que articuló el acuerdo extrajudicial de pagos valiéndose de la mediación concursal, sin embargo era un instrumento vedado a los particulares que no pudieran ser considerados empresarios o emprendedores. La Ley de Mecanismo de Segunda Oportunidad parte de lo avanzado ya con la Ley de emprendedores, modificando sustancialmente los condicionantes para poder acceder al acuerdo extrajudicial de pagos de modo que puedan acogerse al mismo toda persona física, y facilitando también la remisión de deudas primero disfrutando de una remisión provisional, que se convierte en remisión definitiva una vez se constata la buena fe del deudor y el cumplimiento de un plan de pagos.

6.-PROCEDIMIENTO (REQUISITOS A SEGUIR) en la obtención del beneficio de la exoneración definitiva.

La obtención del beneficio de la exoneración definitiva, con carácter general, necesita de varios trámites ante dos autoridades. El primero fuera del juzgado: -ante NOTARIO en el caso de personas físicas que no sean empresarios -ante REGISTRO MERCANTIL o la Cámara oficial de Comercio, Industria y Navegación en el caso del comerciante. La segunda fase, tras la solicitud de la declaración judicial de insolvencia, una vez tramitado el concurso y realizados todos los bienes o cuando se aprecia la insuficiencia de masa activa es art 176 bis LC. El deudor insolvente debe acudir primero al ACUERDO EXTRAJUDICIAL DE PAGOS (AEP) desde el 18 de enero de 2016 puede acudir al formulario publicado en el BOE de 29 de diciembre. Las propuestas de AEP deben ser aceptadas por el deudor, de acuerdo con el art. 236 el plan de pagos se presenta: .- Por el mediador concursal con el consentimiento del deudor. .- Frente a esta propuesta pueden los acreedores en los diez días naturales posteriores presentar propuestas alternativas o propuestas de modificación.

Y recibida ésta el mediador concursal remitirá a los acreedores el plan de pagos y viabilidad final aceptado por el deudor. Como se observa, en uno u otro caso, se requiere el consentimiento del deudor, y éste puede negarse a cualquier propuesta razonable del acuerdo con la única finalidad que se tenga por intentado. Pero de igual forma, su negativa puede venir motivada por lo irrealizable del convenio. De esta manera, resulta difícil determinar cuando el deudor puede estar actuando de manera simulada, habiendo instado el AEP sin ninguna intención de alcanzar el acuerdo, de cuando lo está haciendo de buena fe.

Únicamente en los casos especialmente llamativos podrá revelarse esta simulación y entiendo que cuando así sea, no podrá tampoco considerarse como intentado el AEP a los efectos de la segunda oportunidad. Si el acuerdo ha fracasado el deudor o el mediador puede solicitar el concurso que en caso de persona física no empresario será siempre de liquidación. Ya hemos comentado, al hilo de los datos reales de la implantación del mecanismo, que desde el 1 de octubre los concursos de persona física no empresario son competencia de los juzgados de primera instancia si bien los recursos de apelación contra las decisiones derivadas de todos los concursos de acreedores los siguen conociendo las secciones especializadas, en nuestro territorio la sección quinta.

El deudor persona natural podrá obtener el beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho en los términos establecidos en este artículo 178 bis, una vez concluido el concurso por liquidación o por insuficiencia de la masa activa. El deudor deberá presentar su solicitud de exoneración del pasivo insatisfecho ante el Juez del concurso dentro del plazo de audiencia que se le haya conferido de conformidad con lo establecido en el artículo 152.3LC.

Dicho lo anterior, podríamos definir el acuerdo extrajudicial de pagos como un mecanismo extrajudicial (ya que se desarrolla fuera del Juzgado, sin las rigideces propias de los procedimientos judiciales), que adopta la forma de método conservativo de valor (pretende la continuidad de la actividad del deudor), con un pacto con los acreedores que puede ser impuesto a determinados grupos de entre ellos. Sin pasar por el juzgado sin estar pendiente de si nos proveen o no la solicitud y con efectos como la suspensión de las ejecuciones en determinadas condiciones o el cese del devengo de los intereses desde la aceptación del mediador concursal... Mediante la intervención de un

mediador se pretende la solución de la crisis de insolvencia del deudor (el artículo 231.1 de la LC exige este presupuesto para acudir al acuerdo).

Para concluir este apunte inicial de la AEP, incidir en que es un acuerdo con parte de los acreedores porque el acuerdo no afectará en ningún caso a los acreedores públicos que tienen un régimen especial de aplazamientos que no se ve sometido al acuerdo extrajudicial y los acreedores con garantía real tampoco tienen porque verse afectados por el acuerdo extrajudicial. En cuanto a los efectos del acuerdo extrajudicial de pagos aprobado a) Efectos sobre un posible y futuro concurso de acreedores. El artículo 238.4 de la LC dispone que “Los acuerdos extrajudiciales de pago adoptados por las mayorías y con los requisitos descritos en este Título no podrán ser objeto de rescisión concursal en un eventual concurso de acreedores posterior”.

La primera cuestión que plantea este precepto, que sin duda pretende incentivar el recurso de los deudores a los acuerdos extrajudiciales de pago, y que equipara éstos a los acuerdos de refinanciación, no rescindibles conforme al artículo 71 bis a) de la LC, es el de si el término “rescisión concursal” incluye únicamente las acciones de reintegración contenidas en los artículos 71 a 73 de la LC, o, por el contrario, hace referencia también a las otras acciones a las que se refiere el artículo 71.6 de la LC. La propia contraposición que hace el artículo 71.6 de la LC entre “acciones rescisorias” y “acciones de impugnación de actos” nos da la respuesta de que la protección del artículo 238.4 de la LC lo es respecto de las acciones de reintegración.

En este sentido, es llamativo que el artículo 73 de la LC hable de los efectos de la rescisión refiriéndose a las acciones de reintegración. El objeto de protección frente a una acción de reintegración, son los acuerdos extrajudiciales de pagos adoptados por las mayorías y con los requisitos descritos en los artículos 231 y siguientes de la LC, pero no se protegen los actos de ejecución de dicho acuerdo, por lo que la conclusión 16ª de la Reunión de Jueces Mercantiles de Madrid entendió que los pagos realizados en cumplimiento del acuerdo sí pueden ser objeto de reintegración.

Esta argumentación puede tener el óbice del artículo 242.2.4º de la LC, cuando señala que “El plazo de dos años para la determinación de los actos rescindibles se contará desde la fecha de la solicitud del deudor al registrador mercantil, notario o Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y Navegación”. Es decir, el propio

legislador concursal introduce una limitación temporal que plantea la duda de si el término “desde la fecha de la solicitud” incluye los actos desde esa fecha en adelante, eliminando de la rescisión los actos anteriores, o hace referencia a los actos anteriores a la fecha de la solicitud.

Lo cierto es que la primera opción es sumamente ventajosa para el deudor, ya que acudir al acuerdo extrajudicial de pagos puede convertirse en una vía extraordinaria para blindar de un futuro concurso todos aquellos actos perjudiciales para la masa activa que se realicen antes de la presentación de la solicitud. Pero también constituye un incentivo al acreedor, que puede ver cómo determinados actos de disposición anteriores a la solicitud del acuerdo extrajudicial de pagos, verdaderamente perjudiciales para la masa activa, resultan inatacables. Tiene sentido blindar el acuerdo respecto de las acciones de reintegración, precisamente porque el plazo de los 2 años del periodo sospechoso del artículo 71.1 de la LC, se ha de contar desde la fecha de presentación de la solicitud del acuerdo extrajudicial de pagos. b) Efectos sobre los acreedores. Suspensión definitiva de las ejecuciones. La petición de alzamiento de los embargos la debe realizar el deudor, la dirigirá contra el juzgado o tribunal que hubiere acordado el embargo no ante el juzgado mercantil. La novación voluntaria de los créditos afectados por el acuerdo.

La no extensión de los efectos a los avalistas o garantes. Para que se pueda exonerar será necesario que el deudor lo sea de buena fe: Se entenderá que concurre buena fe en el deudor siempre que se cumplan los siguientes requisitos:

- I. Que el concurso no haya sido declarado culpable.
- II. Que el deudor no haya sido condenado en sentencia firme por delitos contra el patrimonio, contra el orden socioeconómico, falsedad documental, contra la Hacienda Pública y la Seguridad Social o contra los derechos de los trabajadores en los 10 años anteriores a la declaración de concurso. Si existiera un proceso penal pendiente, el juez del concurso deberá suspender su decisión respecto a la exoneración del pasivo hasta que exista sentencia penal firme.
- III. Que, reuniendo los requisitos establecidos en el artículo 231, haya celebrado o, al menos, intentado celebrar un acuerdo extrajudicial de pagos. La persona física no comerciante prácticamente en todos los supuestos estará en situación de intentar un AEP, habrá supuestos excepcionales en los que

no se podrá (por ejemplo que su pasivo alcance más de 5 millones de euros). Y a continuación se exponen dos posibilidades: Que haya satisfecho en su integridad los créditos contra la masa, y los créditos concursales privilegiados y, si no hubiera intentado un acuerdo extrajudicial de pagos previo, al menos, el 25 por ciento del importe de los créditos concursales ordinarios. Debe tenerse en cuenta que respecto de los privilegios especiales se aplicarán las normas sobre valor razonable de las garantías y que la parte no satisfecha con cargo al privilegio especial tendrá la consideración de crédito que por su naturaleza corresponda. Aquí hay una aparente contradicción, porque en principio nos dice que se tiene que someter a una AEP (art 178 bis 1.3LC) y en el punto siguiente resulta que si no lo hubiera hecho, también se puede exonerar pero pagando el 25% de los créditos ordinarios. Podría solventarse interpretando que, ahora para la 2ª oportunidad, sólo se limita a quien fue condenado pues éste no podrá obtener 2ª oportunidad pero los demás si aunque pagando más. Si el deudor no puede pagar ni ese umbral mínimo también puede tener derecho a la exoneración del pasivo insatisfecho. En algunos casos cabe la impugnación del acuerdo extrajudicial de pagos. Ostenta la legitimación activa para instar la impugnación quien no hubiera sido convocado a la reunión o no hubiera votado a favor o hubiera manifestado su oposición al acuerdo con anterioridad. Y la legitimación pasiva el deudor que hace suya la propuesta del mediador. De los preceptos que regulan esta materia podemos sistematizar que el beneficio de exoneración procede para: 1. El Deudor que no intenta previamente un acuerdo extrajudicial de pagos: solo se le puede reconocer el beneficio si satisface antes de concluir el concurso todo el crédito contra la masa, todo el crédito privilegiado—especial y general un 25% del crédito ordinario. Este era el régimen que ya operaba tras la Ley 14/2013. Difícilmente podrá acceder a este beneficio el deudor en los supuestos de conclusión por insuficiencia de masa activa previstos en el artículo 176 bis LC, dado que el deudor que no intenta previamente el acuerdo extrajudicial de pagos no puede optar a satisfacer el pasivo concluido el concurso por medio de un plan de pagos. La exoneración de pasivos es en todo caso provisional, sujeto a un plazo de supervisión de 5 años. 2. El Deudor que intenta previamente un acuerdo extrajudicial de

pagos: El intento no exige ni tan siquiera que se designe mediador concursal. Se abren, a su vez, dos posibles vías principales: 2.1 Cumplir con los umbrales de pago previstos dentro del concurso. Esto supone que ha satisfecho dentro del concurso todo el crédito contra la masa y todo el privilegio especial o general. La exoneración de pasivos es provisional y queda, por lo tanto, sujeta a la posible revocación en los cinco años siguientes. 2.2. No cumplir con los umbrales de pago mínimos previstos dentro del concurso. En este caso el deudor tiene que cumplir o asumir una serie de requisitos complementarios entre los que se destaca la proposición y aprobación de un plan de pagos para satisfacer, concluido el concurso, el crédito no exonerable. En los supuestos en los que el deudor se someta a este plan de pagos el deudor disfrutará mientras cumpla el mismo, de una exoneración provisional, que evitara las ejecuciones singulares de los deudores afectados por el plan. Concluido el plazo de cumplimiento del plan de liquidación –5 años– el deudor puede encontrarse en una de las siguientes situaciones: A) Ha cumplido completamente el plan y no se le ha revocado el beneficio. El juez dicta auto acordando la exoneración definitiva del pasivo no satisfecho. Durante esos 5 años las deudas pendientes no podían devengar interés. B) El deudor no ha cumplido completamente el plan pero acreditar haber aplicado al cumplimiento del mismo al menos la mitad de sus ingresos no embargables.- El juez tiene la potestad de acordar la exoneración de todo el pasivo insatisfecho, tanto el exonerable como el no exonerable, de modo definitivo; en estos casos el juez constatando ese esfuerzo patrimonial del deudor, deberá valorar o ponderar los factores o circunstancias que concurran en el deudor para acordar o no la exoneración definitiva. En un ejemplo sencillo, de una de las posibilidades que ofrece esta compleja tramitación sería:

Una persona que ahora es trabajadora por cuenta ajena y percibe un salario de 1.200 euros pero a la conclusión del concurso tiene deudas por importe de 80.000 euros -se concluye porque no tiene más activo realizable, no podemos vender nada más-, solicita el beneficio de la exoneración y es declarada deudora de buena fe destinando, al menos la mitad de sus ingresos en la parte embargable, al pago de las deudas tras 5 años el juez- en un proceso contradictorio pero sin necesidad de acuerdo con los acreedores -

puede condonar todas las deudas pendientes: las exonerables y las que no. Esto es, a sus ingresos de 1.200 euros le restamos 648,60 del salario mínimo y quedarían 551,4 euros: debe destinar 275,7 euros cada mes y si no le toca la lotería o hereda una cuantía que permita pagar las deudas pendientes sin detrimento de la obligación de alimentos (art 178 bis 7) supuestos legales de revocación, el auto del juez acordando la exoneración provisional se tornará en definitivo.

Y habrá abonado 16.500 euros, viviendo con 924 euros cada mes. Si se tratara de una persona incluida entre las que la ley ya ha definido como en situación de especial vulnerabilidad en el Real decreto-ley 6/2012 bastará con que destine el 25% de sus ingresos. Durante ese periodo no podrán devengarse intereses de las deudas provisionalmente condonadas ni iniciarse ejecuciones singulares. Es cierto que la exoneración no afecta a las obligaciones de alimentos ni al crédito público y en cuanto a la vivienda adquirida con préstamo con garantía hipotecaria la exoneración pasa por la ejecución o dación en pago de la misma

También quedan a salvo los derechos de los acreedores frente a los obligados solidariamente con el concursado y frente a sus fiadores o avalistas, quienes no podrán invocar el beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho obtenido por el concursado ni subrogarse por el pago posterior a la liquidación en los derechos que el acreedor tuviese contra aquél, salvo que se revocase la exoneración concedida.

En el Real Decreto-ley Ley 25/2015, de 28 de julio, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de la carga financiera y otras medidas de orden social, – *sobre exoneración del pasivo insatisfecho*– establece que:

El deudor, persona natural, podrá obtener el beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho, una vez concluido el concurso por liquidación o por insuficiencia de la masa activa, y que sólo se admita tal solicitud a aquellos deudores de buena fe, entendida como aquella en la que el concurso no ha sido declarado culpable, el deudor no haya sido condenado en sentencia firme por delitos contra el patrimonio, contra el orden socioeconómico, falsedad documental, contra la Hacienda Pública y la Seguridad Social o contra los derechos de los trabajadores, que se haya intentado celebrar un acuerdo extrajudicial de pagos, o que haya satisfecho en su integridad los créditos contra la masa, y los créditos concursales privilegiados y, si no

hubiera intentado un acuerdo extrajudicial de pagos previo, al menos, el 25 por ciento del importe de los créditos concursales ordinarios, entre otros.

Nos encontramos con excepciones, como con los créditos de carácter público (por ej. deudas con AEAT, SS,...)pues en dicha situación la ley nos dice que estos créditos no podrán ser exonerados, al contrario, deberán ser satisfechos por el concursado dentro de los 5 AÑOS siguientes a la conclusión del concurso, bajo un plan de pagos.

A colación de lo expuesto en el párrafo anterior , y ante esta regulación, el Juez da un paso mas, y establece en el fallo de la sentencia motivado, que encuentra un sin sentido que los concursados de buena fe que han venido satisfaciendo sus deudas hasta el momento, se les deba imponer la sanción de 5 años más, y de ser ilógico alargar tal situación, pues han sido embargados todos sus bienes, permitiendo con ello, la exoneración sin necesidad de someterse al plan de pagos y, por ende, el inicio de una nueva etapa, sin cargas anteriores.

Inciendo en que la peculiaridad del caso que nos ocupa es que ya se han pagado las deudas no exonerables quedando pendiente exclusivamente las deudas si exonerables (ordinarios y subordinados) conforme al 178 bis.5 LC. Por lo que el juzgador ha estimado la petición de exoneración del pasivo insatisfecho y ha acordado la exoneración provisional del pasivo concursal no satisfecho calificado en el concurso como ordinario o subordinado.

Lo que puede considerarse como una verdadera segunda oportunidad, para todos aquellos que se han visto por las circunstancias abocados a perder el poco o, mucho patrimonio que tuvieran, bien en su condición de acreedor principal, bien en su condición de avalista.

De esta forma, se comienza a ver por parte de los Jueces una cierta flexibilidad, permitiendo exonerar sin necesidad de someterse a un plan de pagos.

7.- EL SENTIDO DE LA LEY Y SUS CARACTERÍSTICAS BÁSICAS

La ley en cuanto a la segunda oportunidad para particulares representa una opción legal muy importante para todas aquellas personas físicas que necesitan encontrar una alternativa de financiación para superar sus deudas acumuladas.

Conocer las características de esta ley es esencial para muchos contribuyentes en cuanto a poder superar sus problemas económicos de una manera positiva.

Los beneficiarios en cuanto a esta ley de segunda oportunidad está pensada en cuanto a la ayuda, y recalco lo dicho en cuanto ayuda, por cuanto no se puede calificar como una decisión previa de exoneración de la deuda, sino que cumpliendo con los requisitos siempre hay que estar dispuesto a diferentes posiciones, pero no obstante esta ley para particulares y autónomos es una salida que no existía por cuanto sólo estaba reservado a empresas a nivel legal.

Encontramos pues en la segunda oportunidad para particulares, la posibilidad de que un fracaso en las finanzas un camino que nos permita afrontar las deudas con nuestra mayor garantía y buena fe, y que en el futuro podamos emprender un camino en lo profesional y no llevar a costas el estigma de la insolvencia.

Para acogerse a esta ley es necesario para los particulares responder a las deudas con todo el patrimonio de bienes que no le sean imprescindibles, donde radica la problemática en que el valor sea igual o el valor sea inferior al de la deuda.

Para acogerse a la ley de segunda oportunidad para particulares, se debe de conseguir un acuerdo extrajudicial con sus acreedores, el cual deberá ser controlado por un juez. Igualmente se puede solicitar un mediador concursal.

La exoneración de la deuda si el deudor no tiene patrimonio ni activos para acabar con sus deudas, y siempre que haya actuado con buena fe el juez puede exonerarle de sus deudas, suena muy bonito, pero soy excéptico en cuanto a estas decisiones.

Cuanto en la ley de segunda oportunidad se hace referencia a resaltar la buena fe se da por entendido que el deudor ha intentado la realización de un acuerdo extrajudicial y que no se le considere culpable en el concurso de acreedores al que se haya sometido.

Sin embargo el acceder a la aplicación de la ley de segunda oportunidad para particulares no implica la exoneración de todas las deudas.

En referencia a las deudas con la Agencia Tributaria y la Seguridad Social no exime de su pago, exime con acreedores privados. A los divorciados no se les exime del pago de la pensión y alimentos de sus hijos.

8.-Las medidas urgentes para la reducción de la carga financiera

TITULO DE LA LEY I

En el artículo, modificación de la ley 22/2003 de 9 de julio, concursal que se modifica en los siguientes términos

Modificaciones en materia de segunda oportunidad.

Uno. Se modifica la redacción del apartado 2 del artículo 178 en los siguientes términos.

Fuera de los supuestos previstos en el artículo siguiente, en los casos de conclusión del concurso por liquidación o insuficiencia de masa activa, el deudor persona natural 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.

Se añade un nuevo artículo 178 bis con la siguiente redacción.

Artículo 178 bis.-Beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho.

El deudor persona natural podrá obtener el beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho en los términos establecidos en esta artículo, un vez concluido el concurso por liquidación o por insuficiencia de la masa activa.

El deudor deberá presentar su solicitud de exoneración de pasivo insatisfecho ante el juez del concurso dentro del plazo de audiencia que se haya conferido ante el juez del concurso dentro del plazo de audiencia que se le haya conferido de conformidad con lo establecido en el artículo 152.3

Artículo 152.3

Si en el plazo de audiencia concedido a las partes se formulase oposición a la conclusión del concurso, se le dará la tramitación del incidente concursal. En caso contrario, el juez dictará auto declarando la conclusión del concurso por fin de la fase de liquidación.

Solo se admitirá la solicitud de exoneración del pasivo insatisfecho a los deudores de buena fe. Se entenderá que concurre buena fe en el deudor siempre que se cumplan los siguientes requisitos.

Que el concurso no haya sido declarado culpable. No obstante, si el concurso hubiera sido declarado culpable por aplicación del artículo 165.1.1º el juez podrá no obstante conceder el beneficio atendidas las circunstancias y siempre que no se apreciare dolo o culpa por parte del deudor.

El artículo 165.1.1º nos proclama:

El concurso se presume culpable, salvo prueba en contrario, cuando el deudor o, en su caso, sus representantes legales, administradores o liquidadores:

- I. Hubieran incumplido el deber de solicitar la declaración del concurso. Hubieran incumplido el deber de colaboración con el juez del concurso y la administración concursal o no les hubieran facilitado la información necesaria o conveniente para el interés del concurso o no hubiesen asistido, por sí o por medio de apoderado, a la junta de acreedores, siempre que su participación hubiera sido determinante para la adopción del convenio.
- II. Si el deudor estuviera obligado legalmente a la llevanza de contabilidad y no hubiera formulado las cuentas anuales, no las hubiera sometido a auditoría, debiendo hacerlo, o, una vez aprobadas, no las hubiera depositado en el Registro Mercantil o en el registro correspondiente, en alguno de los tres últimos ejercicios anteriores a la declaración de concurso. Artículo 165 redactado por el número 2 del apartado tres del artículo único de la Ley 9/2015, de 25 de mayo, de medidas urgentes en materia concursal («B.O.E.» 26 mayo).
- III. El concurso se presume culpable, salvo prueba en contrario, cuando los socios o administradores se hubiesen negado sin causa razonable a la capitalización de

créditos o una emisión de valores o instrumentos convertibles y ello hubiera frustrado la consecución de un acuerdo de refinanciación de los previstos en el artículo 71 bis.1 o en la disposición adicional cuarta o de un acuerdo extrajudicial de pagos. A estos efectos, se presumirá que la capitalización obedece a una causa razonable cuando así se declare mediante informe emitido, con anterioridad a la negativa del deudor, por experto independiente nombrado de conformidad con lo dispuesto por el artículo 71 bis.4. Si hubiere más de un informe, deberán coincidir en tal apreciación la mayoría de los informes emitidos.

En todo caso, para que la negativa a su aprobación determine la culpabilidad del concurso, el acuerdo propuesto deberá reconocer en favor de los socios del deudor un derecho de adquisición preferente sobre las acciones, participaciones, valores o instrumentos convertibles suscritos por los acreedores, a resultas de la capitalización o emisión propuesta, en caso de enajenación ulterior de los mismos. No obstante, el acuerdo propuesto podrá excluir el derecho de adquisición preferente en las transmisiones realizadas por el acreedor a una sociedad de su mismo grupo o a cualquier entidad, que tenga por objeto la tenencia y administración de participaciones en el capital de otras entidades con tal de que sea de su grupo o que esté participada por el acreedor. En cualquier caso, se entenderá por enajenación la realizada en favor de un tercero por el propio acreedor o por las sociedades o entidades a que se refiere el inciso anterior.

9.-Cuando está en situación de acceder el deudor a la segunda oportunidad (cumplir 178 bis en principio y las normas siguientes que no estuviesen contenidas.)

Que el deudor no haya 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 10 años anteriores a la declaración de concurso. Si existiera un proceso penal pendiente, el juez

del concurso deberá suspender su decisión respecto la exoneración del pasivo hasta que exista sentencia penal firme.

Que, reuniendo los requisitos establecidos en el artículo 231 haya celebrado o al menos intentado celebrar un acuerdo extrajudicial de pagos.

Que haya satisfecho en su integridad los créditos contra la masa y los créditos concursales privilegiados y, si no hubiera intentado un acuerdo extrajudicial de pagos previo, al menos, el 25% del importe de los créditos concursales ordinarios.

Además el deudor debe aceptar someterse al plan de pagos establecido (apartado 6) Que no haya incumplido las obligaciones de colaboración establecidas (artículo 42) Que no haya obtenido este beneficio dentro de los diez últimos años.

Que no haya rechazado dentro de los cuatro años anteriores a la declaración de concurso una oferta de empleo adecuada a su capacidad.

Que acepte de forma expresa que la obtención de este beneficio se hará constar el una sección especial del Registro Público Concursal.

Los acreedores cuyos créditos se extingan no podrán iniciar ningún tipo de acción dirigida frente al deudor para el cobro de los mismos.

Si la administración concursal y los acreedores personados muestran su conformidad a la petición del deudor o no se oponen a la misma el juez del concurso concederá con carácter provisional el beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho en la resolución, declarando la conclusión del concurso por fin de la fase de liquidación.

La oposición sólo podrá fundarse en la inobservancia de alguno o algunos de los requisitos del apartado 3 y se le dará el trámite de incidente concursal. No podrá dictarse auto de conclusión del concurso hasta que gane firmeza la resolución que recaiga en el incidente reconociendo o denegando el beneficio

10.-Acciones a solicitar por el deudor concluida liquidación. Y requisitos a cumplir por el deudor, previamente a la incorporación al concurso del deudor.

Dice el artículo 176 bis 4 de la Ley Concursal que: "Una vez concluida la liquidación, el deudor podrá solicitar la exoneración del pasivo insatisfecho ante el juez del concurso".

Esto es, el deudor deberá presentar su solicitud dentro del plazo de audiencia que se le haya conferido en el informe final de liquidación, de conformidad con lo establecido en el artículo 152.3 de la Ley Concursal (LC), o en los casos de conclusión por insuficiencia de masa activa, en virtud de los apartados 3 y 4 del artículo 176 bis LC, tratándose en ambos casos cualquier oposición, como de incidente concursal.

Dado que como hemos señalado existen unos requisitos a cumplir, dichas condiciones tasadas determinarán que el deudor sea considerado como de buena fe y sólo en ese caso, el juez accederá o no a conceder la exoneración. Los requisitos son los siguientes:

- I. Que el concurso no haya sido declarado culpable. Pero incluso en ese supuesto, aunque haya sido declarado culpable por aplicación del artículo 165.1.1. ° LC cuando el deudor o, en su caso, sus representantes legales, administradores o liquidadores, hubieran incumplido el deber de solicitar la declaración del concurso, el juez podrá conceder el beneficio y siempre que no se aprecie dolo o culpa grave del deudor.
- II. Que el deudor no haya 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 10 años anteriores a la declaración de concurso.
- III. Que el deudor haya satisfecho en su integridad los créditos contra la masa (como son los salarios, las costas y gastos judiciales de la solicitud y declaración del concurso, las costas y gastos judiciales por la asistencia y representación del deudor, los generados por el ejercicio de la actividad profesional o empresarial, de cumplimiento de obligaciones pendientes, etc.) y los créditos concursales privilegiados (entre los que se encuentran los hipotecarios).

- IV. Que en el caso de no haber intentado un acuerdo extrajudicial de pagos previo, haya satisfecho al menos, el 25 por ciento del importe de los créditos concursales ordinarios.
- V. Que alternativamente a este anterior requisito, acepte someterse a un plan de pagos, que cumpla las obligaciones de colaboración e información del artículo 42 LC, que no haya obtenido este beneficio de exoneración en los últimos 10 años, que no haya rechazado una oferta de empleo adecuada a su capacidad dentro de los 4 años anteriores a la declaración de concurso, o que en la solicitud de exoneración, acepte de forma expresa, que la obtención de este beneficio se hará constar en la sección especial del Registro Público Concursal por un plazo de 5 años, teniendo acceso a esta sección las personas que tengan interés legítimo en averiguar la situación del deudor, quienes realicen una oferta de crédito o de cualquier otra entrega de bienes o prestación de servicios, que tenga que ser remunerada o devuelta por éste y que esté condicionada a su solvencia, así como las Administraciones Públicas y órganos jurisdiccionales habilitados legalmente para recabar la información necesaria para el ejercicio de sus funciones.

Estos son los requisitos que determinan si un deudor puede ser considerado de buena fe y si se le concede el beneficio de la exoneración. Específicamente, si ha reunido los anteriores requisitos, se le exonerará de la parte insatisfecha de los créditos ordinarios y subordinados pendientes, exceptuando los de derecho público y por alimentos, y respecto de los créditos con privilegio especial (por ejemplo, las deudas hipotecarias o pignoraticias del artículo 90.1 LC), se le exonerará de la parte que no haya podido satisfacerse con la ejecución de la garantía, salvo que dicho crédito quedara incluido según su naturaleza, en una categoría distinta a la de crédito ordinario o subordinado, quedando por lo tanto fuera de dicha exoneración, pues como créditos privilegiados deben pagarse íntegramente, como ya hemos señalado.

Una vez determinados los créditos exonerados, los acreedores no podrán iniciar ningún tipo de acción dirigida frente al deudor para el cobro de los mismos, quedando su derecho extinguido. Quedan no obstante a salvo de la exoneración los derechos de los acreedores frente a los obligados solidariamente con el concursado y frente a los fiadores o avalistas de éste, pues dice este artículo 178 bis que ninguno se podrá

invocar dicho beneficio de exoneración del concursado ni subrogarse por el pago posterior a la liquidación en los derechos que el acreedor tuviese contra aquél, salvo que se revocase la exoneración concedida.

Sin embargo, dicha disposición va en contra de lo estipulado en el artículo 1847 del Código Civil (CC), que dice: “*la obligación del fiador se extingue al mismo tiempo que la del deudor y por las mismas causas que las demás obligaciones*”. Por ello, dado que el efecto de este artículo 178 bis es la extinción de la deuda del concursado, debería producirse, por aplicación del artículo 1847 CC, y por tanto desaparece por completo el débito, y la garantía real carece ya de justificación, lo que sin duda va a crear muchas complicaciones a los acreedores financieros. Por otro lado, sí habrá exoneración y se beneficiará de dicha resolución el cónyuge del concursado en un régimen de gananciales u otro de comunidad y no se hubiere procedido a la liquidación de dicho régimen, incluso aunque no hubiera sido declarado su propio concurso, respecto de las deudas anteriores a la declaración de concurso de las que debiera responder el patrimonio común.

Como se ha señalado durante el debate de la Ley que ha incorporado y desarrollado este Real Decreto, si bien se ha tratado de dar una segunda oportunidad a aquellos deudores de buena fe, tampoco se ha pretendido minar la posición de determinados acreedores, lo que sin duda provocaría un efecto contrario a la seguridad jurídica y al impulso económico. Por ello, las deudas no exoneradas deberán ser satisfechas por el concursado dentro de los 5 años siguientes a la conclusión del concurso, o incluso según su vencimiento en un momento posterior, sin haber devengado interés durante dicho plazo.

Como se ha señalado durante el debate de la Ley que ha incorporado y desarrollado este Real Decreto, si bien se ha tratado de dar una segunda oportunidad a aquellos deudores de buena fe, tampoco se ha pretendido minar la posición de determinados acreedores, lo que sin duda provocaría un efecto contrario a la seguridad jurídica y al impulso económico. Por ello, las deudas no exoneradas deberán ser satisfechas por el concursado dentro de los 5 años siguientes a la conclusión del a la conclusión del concurso, o incluso según su vencimiento en un momento posterior, sin haber devengado interés durante dicho plazo.

En este sentido, el deudor deberá presentar una propuesta de plan de pagos, que en el plazo de 10 días, será aprobado por el juez del concurso. Mucho se ha hablado

también de los créditos de derecho público, en su condición de crédito ordinario, o incluso subordinado, y deberán satisfacerse en su integridad pues son considerados como créditos excluidos de esta exoneración, y sólo se deja la posibilidad de presentar solicitudes de aplazamiento o fraccionamiento, que en todo caso habrán de regirse por su normativa específica.

Una vez transcurrido el plazo para el cumplimiento del plan de pagos sin haber sido revocado el beneficio de exoneración, el juez, a petición del deudor concursado, dictará un auto reconociendo el carácter definitivo del beneficio.

También el juez, atendiendo a las circunstancias del caso y previa audiencia de los acreedores, declarará la exoneración definitiva del deudor que aún no habiendo cumplido al 100% el plan de pagos, hubiese destinado al menos el 50% de los ingresos percibidos durante los cinco años posteriores a la concesión provisional del beneficio, siempre que dichos ingresos no tuvieran la consideración de inembargables (conforme a los artículos 605 y 606 de la Ley de Enjuiciamiento Civil), o incluso el 25% de dichos ingresos cuando el deudor estuviera considerado dentro del umbral de exclusión (según las circunstancias previstas en el artículo 3.1, letras a) y b), del Real Decreto-ley 6/2012, de 9 de marzo, de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos) respecto a los ingresos de la unidad familiar y circunstancias familiares de especial vulnerabilidad.

Contra la resolución de exoneración definitiva, que se publicará en el Registro Concursal, no cabrá recurso alguno. No obstante, podrá revocarse dicha condición cuando concurra la existencia de ingresos, bienes o derechos del deudor ocultados, exceptuándose los bienes inembargables antes señalados. También podrá solicitarse la revocación si durante el plazo fijado para el cumplimiento del plan de pagos:

- I. Incurriese en alguna de las circunstancias que conforme a lo establecido en el apartado 3 hubiera impedido la concesión del beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho.
- II. En su caso, incumpliese la obligación de pago de las deudas no exoneradas en el plan de pagos conforme a lo dispuesto.
- III. Que mejorase sustancialmente la situación económica del deudor por causa de herencia, legado, o donación, o juego de suerte, envite o azar, de manera que

podiera pagar las deudas pendientes sin detrimento de sus obligaciones de alimentos.

La solicitud mediante juicio verbal.

Transcurrido el plazo fijado para el cumplimiento del plan de pagos sin que se haya revocado el beneficio, el juez del concurso, a petición del deudor concursado dictará auto reconociendo con carácter definitivo la exoneración del pasivo insatisfecho en el concurso.

También podrá atendiendo a las circunstancias del caso y previa audiencia de los acreedores, declarar la exoneración definitiva del pasivo insatisfecho del deudor que no hubiese satisfecho en su integridad el plan de pagos pero hubiese destinado a su cumplimiento al menos la mitad de los ingresos percibidos durante el plazo de cinco años.

Los apartados 3 y 4 del artículo 176 bis. Se modifican en cuanto

Una vez distribuida la masa activa, la administración concursal presentará al juez del concurso un informe justificativo que afirmará y razonará sin excusas que el concurso no será calificado culpable y que no existen acciones viables de reintegración de la masa activa ni de responsabilidad de tercero pendientes de ser ejecutadas o bien que se pudiera obtener de las correspondientes acciones no sería suficiente para el pago de los créditos contra la masa.

La conclusión por insuficiencia de masa se acordará por auto.

También se podrá acordarse la conclusión por insuficiencia de masa en el mismo auto de declaración de concurso, cuando el juez aprecie de manera evidente que el patrimonio del concursado no será presumiblemente suficiente para la satisfacción de los previsibles créditos contra la masa del procedimiento

.11.-La figura del avalista

El avalista o fiador asume una deuda que o es suya, respondiendo con todo su patrimonio presente y futuro si no limita el alcance de la fianza.

La importancia del avalista en su compromiso al garantizar las operaciones financieras, En el caso que nos ocupa en el mecanismo del concurso en segunda oportunidad

A/La Ley de segunda oportunidad, ¿en qué modo protege el patrimonio de los avalistas en el caso de un préstamo hipotecario impagado?

El impago del préstamo por parte del deudor principal provocará la ejecución hipotecaria en el seno del procedimiento concursal que en su caso se haya instado. Si después de ejecutada la vivienda, queda deuda pendiente, teniendo la consideración de crédito ordinario, podrá ser exonerado por aplicación del régimen de segunda oportunidad.

En el caso de que se haya pactado una fianza, el acreedor podrá dirigirse contra el fiador y reclamarle tal deuda pendiente y que fue exonerada al deudor principal. En esta situación, pueden pasar dos cosas.

Que el fiador pague en cuyo caso el art. 178 bis de la Ley Concursal le impide subrogarse en la posición del acreedor y reclamarle al deudor principal. Es decir, la exoneración que ha padecido el acreedor, se propaga al fiador que no podrá solicitar del deudor el reembolso de la cantidad satisfecha. Este resultado puede parecer injusto, pero se produce en todos los sistemas que regulan la segunda oportunidad. El régimen que para los fiadores ha dispuesto la ley se encuentra en todo los ordenamientos y a mí me parece lógica. La fianza es un refuerzo del derecho de crédito que pacta el acreedor precisamente para la eventualidad de que el deudor principal no pague. Cuando se exonera al deudor principal, es por sus particulares circunstancias que pueden no darse en el fiador. Si no se exceptionara la accesoriedad el mercado crediticio se podría resentir sin justificación.

Si el fiador no puede pagar porque carece de medios para ello, al encontrarse en situación de insolvencia, podrá declararse en concurso y beneficiarse del régimen de segunda oportunidad, exonerándose la deuda de la que responde como fiador en consideración de crédito ordinario.

12.- CONCURSO CONSECUTIVO.

Tendrá la consideración de concurso consecutivo el que declare a solicitud del mediador concursal, del deudor o de los acreedores por la imposibilidad de alcanzar un acuerdo extrajudicial de pagos o por su incumplimiento.

Igualmente tendrá la consideración de concurso consecutivo el que sea consecuencia de la anulación del acuerdo extrajudicial alcanzado.

El concurso consecutivo se regirá por lo dispuesto para el procedimiento abreviado con las siguientes especialidades.

Si la solicitud de concurso la formulare el deudor o el mediador concursal, deberá acompañarse de una propuesta anticipada de convención o un plan de liquidación que se registrarán respectivamente por lo dispuesto en los capítulos I y II de la ley del Título V.

A la solicitud formulada por el mediador concursal se acompañarán además los siguientes documentos.

El informe a que se refiere el artículo 75

La concurrencia en caso de persona natural de los requisitos establecidos legalmente para la exoneración del pasivo insatisfecho en los términos previstos en el artículo 178 bis.

Si el cargo de administrador recayera en persona distinta del mediador concursal o la solicitud de concurso se hubiera presentado por el deudor o acreedor el informe del artículo 75 se presentará dentro de los diez días siguientes al transcurso de plazo del plazo de comunicación de créditos.

Si el concurso se hubiese iniciado a solicitud de acreedores el deudor podrá presentar una propuesta anticipada de convenio o un plan de liquidación dentro de los quince días siguientes a la declaración de concurso. En el artículo 242 consta la designación de administrador en apartado. La consideración de créditos contra la masa

del expediente extrajudicial apartado 3ª. El plazo de dos años para la determinación de los actos rescindibles. Y demás circunstancias del apartado 5ª al 9ª .

13.BENEFICIO DE EXONERACION DEL PASIVO INSATISFECHO:

– Deudor concursado persona física. (Ya hemos visto que si se trata de persona jurídica la conclusión del concurso por liquidación o insuficiencia de masa activa lleva consigo la extinción de aquella).- Sin concurso de acreedores declarado y concluido no puede haber la exoneración regulada por el [Artículo 178-bis de la Ley Concursal](#).

- Concurso concluido por liquidación o insuficiencia de masa activa.
- Deudor de buena fe.- La buena fe exige los requisitos del número 3 del Artículo 178 bis de la Ley Concursal. De estos requisitos hay dos que la Ley expresa de forma terminante: Uno de ellos es que el deudor haya celebrado o al menos intentado celebrar un acuerdo extrajudicial de pagos (3º) y el otro es que el deudor no haya sido condenado en los últimos diez años anteriores al concurso 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. Otro requisito (1º) es que el concurso no haya sido declarado culpable, pero el texto legal faculta al Juez para conceder el beneficio atendidas las circunstancias y siempre que no se aprecie dolo o culpa grave del deudor. El último requisito se recoge en forma alternativa en los números 4º y 5º del apartado 3 del [artículo 178 bis](#). La primera alternativa (4º) es que el deudor haya satisfecho en su totalidad los créditos contra la masa y los créditos concursales privilegiados y en el caso de que el acuerdo extrajudicial de pagos no se hubiese intentado con carácter previo, al menos el 25% del importe de los créditos concursales ordinarios. Parece que hay que entender asensun contrario que si hay acuerdo extrajudicial de pagos el deudor tendrá que cumplirlo y que si solo ha intentado el acuerdo sin conseguirlo no tendrá ni siquiera que pagar ese 25% de los créditos concursales ordinarios .- La segunda alternativa (5º) es que se someta al plan de pagos de los créditos no exonerados, que no haya incumplido las obligaciones de colaboración del artículo 42 de la Ley Concursal, que no haya obtenido el beneficio de exoneración en los diez últimos años, no haya rechazado en los cuatro años anteriores al concurso una oferta de empleo y acepte la inscripción del beneficio de exoneración en el Registro Público Concursal.

Hay que subrayar únicamente que la exigencia de sometimiento a un plan de pagos de los créditos no exonerados en cinco años es un deber genérico que recae sobre todo deudor exonerado ex Artículo 178-bis L.C. Veremos más adelante como trata la Ley el incumplimiento de ese plan.

Competencia.

Corresponde al Juez que conoce el concurso, ante quien debe solicitarse.

Procedimiento y plazo.

De la solicitud del deudor se dará traslado a la Administración Concursal y a los acreedores personados. Si no hay oposición el Juez resuelve. Si la hay se tramita como incidente concursal

Plazo: El deudor debe solicitar el beneficio de la exoneración en el plazo de audiencia que el Juez le conceda, bien a la conclusión del concurso por haber finalizado la liquidación (plazo de audiencia que se fijará por el Juez al darle traslado del informe final de liquidación hecho por el administrador concursal, según el art. 178 bis.2 L.C) o bien en el mismo plazo es decir en el que el Juez le conceda de Audiencia cuando el concurso concluya por insuficiencia de masa activa ([art. 176 bis.3 y 4](#)).

Efectos.-

Quedan prácticamente extinguidos los créditos ordinarios y subordinados en la parte pendiente a la fecha de conclusión del concurso, aunque no hubieran sido comunicados así como también la parte no satisfecha con la ejecución de las garantías reales, salvo que esa parte no satisfecha entre en alguna categoría distinta a la de crédito ordinario o subordinado.- No se extinguen los créditos de derecho público ni los de alimentos, ni tampoco los créditos privilegiados.

A los anteriores efectos legales de la exoneración antes tipificados hay que añadir que no quedarán exonerados los créditos o la parte de los mismos a cuyo pago se hubiera obligado el deudor en un eventual convenio judicial que fuera seguido de un expediente de exoneración.

BIBLIOGRAFÍA

15/10/2015..NOTAS SOBRE LA PRÁCTICA NOTARIAL

Autor.- Antonio Yago Ortega.- notario (Murcia)

CONCLUSIONES SOBRE CASOS PRÁCTICOS RESUELTOS EN DIVERSOS TRIBUNALES, Y QUE NOS REMITEN A TODO LO QUE ANTERIORMENTE SE HA EXPUESTO EN EL TRABAJO

SENTENCIA SOBRE CONCURSO

Asunto: 474/2015C4 (concurso consecutivo)

AUTO

En Barcelona, a uno de octubre de dos mil quince.

HECHOS

Primero.- El día 6 de mayo de 2015 fue turnada en este juzgado solicitud de concurso ordinario instado por el mediador concursal don Antonio Costantino Pes; en su escrito inicial, tras alegar los hechos y fundamentos que a sus intereses correspondieron, solicitaba que se procediera a la declaración de concurso consecutivo de don Emilio SERRÈS DUARTE, con DNI 46212227-Y y domicilio en Barcelona, calle Conde Borrell nº 115, 7º-2ª.

Segundo.- Examinada la documentación aportada el concurso consecutivo fue declarado por auto de 2 de junio, abriéndose directamente la liquidación del patrimonio

del concursado. De conformidad con el artículo 176.bis 4.II de la Ley Concursal se acordó la conclusión del concurso por insuficiencia de bienes para hacer pago ordenado de los créditos contra la masa, designado administrador concursal al mediador concursal para que verificara la concurrencia de los requisitos para la exoneración del pasivo insatisfecho y procediera a realizar las operaciones de liquidación de los elementos del patrimonio del deudor.

Tercero.- Se procedió a la notificación del auto al deudor y a dar a la mencionada resolución la publicidad correspondiente; el deudor se personó por medio de procurador conforme a designa apud acta realizada el día 7 de julio de 2015.

Cuarto.- Por escrito de 15 de junio de 2015 el administrador concursal informó de los elementos que conforman la masa activa del deudor e informó respecto de la concurrencia de los requisitos que permitían la exoneración provisional del pasivo insatisfecho.

Quinto. – Por escrito de 20 de julio de 2015 la representación del Sr. SERRÈS GARCÍA solicitó la exoneración del pasivo concursal insatisfecho.

Sexto.- Por diligencia de 7 de septiembre de 2015 se dio vista de la solicitud y se dio la publicidad correspondiente para que los acreedores afectados pudieran realizar las alegaciones oportunas.

Séptimo.- Transcurrido el plazo legal y no constando oposición de los acreedores los autos pasaron al juez para resolver el 22 de septiembre de 2015.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Don Emilio SERRÈS GARCÍA intentó el acuerdo extrajudicial de pagos, le fue designado mediador concursal. Los principales acreedores del Sr. SERRÈS indicaron que no acudirían a la reunión convocada y que no votarían favorablemente al acuerdo extrajudicial de pagos.

En estas circunstancias el mediador concursal se vio en la obligación legal de instar el concurso consecutivo en el que indicó que el patrimonio embargable del deudor lo

integra únicamente su sueldo – 2.572’81 euros mensuales -, del que hay que descontar la parte inembargable.

En el auto de declaración de concurso se estableció en la parte dispositiva que el concurso debía ser concluido por falta de activos para hacer frente al pago de los créditos. Ciertamente el deudor dispone de unos ingresos mensuales recurrentes superiores al mínimo legal inembargable conforme al artículo 606 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; aplicados los criterios de dicho precepto el deudor dispondría de 868’06 euros mensuales que serían embargables. Aplicando esa cantidad a la deuda reconocida – 145.415’22 euros según infirma el administrador concursal – determinaría que habría de destinar catorce años al pago total de las deudas. Los acreedores o bien no han acudido a la reunión que hubiera permitido el acuerdo extrajudicial de pagos o bien han anunciado su oposición a cualquier acuerdo. Esta circunstancia abocó al deudor a la liquidación concursal.

El plazo de catorce años para el pago de las deudas conforme a esos ingresos recurrentes superaría ampliamente los criterios de duración de las liquidaciones concursales. De ahí que se optara desde el auto de declaración por la conclusión del concurso permitiendo al deudor aplicar sus ingresos al pago de alimentos y obligaciones familiares posteriores a la declaración de concurso.

No consta oposición alguna a que el deudor sea exonerado provisionalmente del pasivo insatisfecho.

No constan pendientes créditos contra la masa – ni los generados en el expediente extrajudicial ni los generados tras el concurso -. No consta que el deudor tenga pendientes créditos públicos ni ningún otro crédito que en el marco del concurso hubiera de calificarse como crédito privilegiado.

El artículo 176 bis.4 de la Ley Concursal (LC) establece que “Una vez concluida la liquidación, el deudor podrá solicitar la exoneración del pasivo insatisfecho ante el juez del concurso. La tramitación de la solicitud, los requisitos para beneficiarse de la exoneración y sus efectos se regirán por lo dispuesto en el artículo 178 bis”.

El artículo 178.bis en su párrafo cuarto establece los criterios para poder acordar la exoneración provisional del pasivo insatisfecho:

En el supuesto de autos el deudor ha intentado el acuerdo extrajudicial de pagos.

No consta que el deudor haya sido condenado por ninguno de los delitos que conforme a la LC determinaría el rechazo de la exoneración.

El administrador concursal ha informado de que no hay elementos de juicio que permitan calificar el concurso como culpable ni ninguna otra responsabilidad concursal.

No consta que el deudor haya quebrantado el deber de colaboración ni en la fase extrajudicial ni en la judicial.

No hay pendientes créditos contra la masa, tampoco se han reconocido créditos concursales que deban ser calificados como privilegiados.

No hay oposición de ninguno de los acreedores a reconocer al deudor el beneficio de exoneración con carácter provisional.

Se cumplen todos los requisitos formales y materiales para proceder a la exoneración provisional del pasivo concursal insatisfecho conforme al artículo 178 bis párrafo 5, es decir, deberán exonerarse provisionalmente:” *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*”.

Los acreedores cuyos créditos se extingan no podrán iniciar ningún tipo de acción dirigida frente al deudor para el cobro de los mismos.

Quedan a salvo los derechos de los acreedores frente a los obligados solidariamente con el concursado y frente a sus fiadores o avalistas, quienes no podrán invocar el beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho obtenido por el concursado ni subrogarse por el pago posterior a la liquidación en los derechos que el acreedor tuviese contra aquél, salvo que se revocase la exoneración concedida.

Visto lo cual

DISPONGO que concluido el concurso consecutivo de don Emilio SERRÈS DUARTE, con DNI 46212227-Y y domicilio en Barcelona, calle Conde Borrell nº 115, 7º-2º, se acuerda la exoneración del pasivo concursal no satisfecho calificado en el concurso como ordinario o subordinado.

Concretamente se acuerda la exoneración provisional de los siguientes pasivos:

245 euros que tienen su origen una póliza de crédito firmada por la mercantil Avocomaster S.L. en la que el Sr. SERRÈS constaba como avalista – póliza de 4 de noviembre de 2011. Acreedor BANCO POPULAR ESPAÑOL S.A.

170'63 euros que tienen su origen en una póliza de crédito firmada por la mercantil Avicomaster S.L. en la que el Sr. SERRÈS constaba como fiador – póliza de 3 de enero de 2013. Acreedor BANCO SANTANDER S.A. (antiguo BANESTO).

675'04 euros adeudados por el Sr. SERRÈS a la mercantil DISACA.

324'55 € que tienen su origen en una póliza de negocio a tipo fijo, línea de descuento y otros riesgos firmada por la mercantil 20Avicomaster S.L., en la que el Sr. SERRÈS constaba como avalista o fiador. Acreedor BBVA S.A.

No constan deudas no exonerables.

Respecto de las deudas exoneradas provisionalmente ninguno de los acreedores referenciados podrá realizar reclamación alguna por principal o intereses contra el Sr. SERRÈS salvo que concurriera alguna de las causas legales de revocación de los beneficios previstos en el artículo 178 bis 7 en los plazos previstos en dicho precepto.

Así lo dispone y firma José María Fernández Seijo, Magistrado del Juzgado Mercantil nº 3 de Barcelona. Doy fe.

Acuerdo extrajudicial de pagos

Para que el plan de pagos se considere aceptado, será necesario que voten a favor de los mismos acreedores que sean titulares, al menos, del 60% de la deuda. Si el plan consiste en la cesión de bienes del deudor en pago de deudas, deberá contar con la aprobación de acreedores que representen el 75%.

Si el plan fuera aceptado por los acreedores, el acuerdo se elevará inmediatamente a escritura pública, que cerrará el expediente que el notario hubiera abierto y se publicará la existencia del acuerdo en el Boletín Oficial del Estado y en el Registro Público Concursal por medio de un anuncio que contendrá los datos que identifiquen al deudor

Si el plan no fuera aceptado y el deudor continuara incurso en insolvencia, el mediador concursal solicitará inmediatamente del juez competente la declaración de concurso. Si

a pesar de la labor del mediador no se alcanza ningún acuerdo, el afectado puede declararse en concurso, pero con un cambio, ya que en lugar de acudir a un juzgado de lo mercantil como ocurría hasta ahora, debe acudir a un juzgado de primera instancia (civil). En teoría el cambio debe acelerar los plazos.

El acuerdo podrá impugnarse dentro de los diez días siguientes a la publicación por el acreedor que no hubiera sido convocado o no hubiera votado a favor del acuerdo, aunque esto no suspenderá la ejecución del acuerdo y, en caso de sentencia de anulación del acuerdo, ésta se publicará en el Boletín Oficial del Estado y en el Registro Público Concursal, aunque será susceptible recurso de apelación de tramitación preferente.

SENTENCIA

En Logroño a 25 de Febrero del año 2016

ANTECEDENTES DE HECHO.

PRIMERO.- Que en este juzgado se tramita procedimiento de concurso abreviado número 734/15, en el cual es concursado Don Jacinto, procedimiento que fue declarado y concluido simultáneamente por auto de fecha 18 de noviembre del 2015, otorgando plazo al solicitante para que en su caso solicitar la exoneración del pasivo insatisfecho conforme al artículo 178 bis LECO.

SEGUNDO.- Que por el concursado se presentó escrito de fecha 14 de diciembre del 2015 solicitando la aplicación del beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho. De dicho escrito se ha dado traslado a los acreedores principales, sin poder dar traslado a la administración concursal, pues la misma no fue nombrada y tampoco al mediador, pues el mismo era el notario que tramitó el acuerdo extrajudicial de pagos.

Se han presentado escritos de oposición por Catalunya Bank S.A. y por Alkali Luxembourg S.A. que consideran que no se ha intentado un acuerdo extrajudicial de pagos.

TERCERO.- Acordada la tramitación por causa de un incidente concursal, se dio traslado de la oposición al solicitante, que presenta escrito impugnando las oposiciones

planteadas por las partes personadas. No solicita la celebración de vista, quedaron los autos pendientes de dictar sentencia.

CUARTO.- En la tramitación el siguiente procedimiento ha cumplido las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1º/ El artículo 178 bis de la Ley Concursal regula el llamado beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho en los siguientes términos.

1.-El deudor persona natural podrá obtener el beneficio de la exoneración de los pasivos insatisfechos en los términos establecidos en este artículo, una vez concluido el concurso por liquidación o por insuficiencia de la masa activa.

2.-El deudor deberá presentar su solicitud de exoneración del pasivo insatisfecho ante el juez del concurso dentro del plazo de audiencia que se la haya conferido de conformidad con lo establecido en el artículo 152.3º

3.-Sólo se admitirá la solicitud de exoneración del pasivo insatisfecho a los deudores de buena fe. Se entenderá que concurre buena fe en el deudor siempre que se cumplan los siguientes requisitos.

a/ Que el concurso no haya sido declarado culpable. No obstante si el concurso hubiera sido declarado culpable por aplicación del artículo 165.1.1º el juez podrá conceder el beneficio atendidas las circunstancias y siempre que no se apreciare dolo o culpa, o culpa grave del deudor.

b/ Que el deudor no haya 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 10 años anteriores a la declaración de concurso. Si existiera un proceso penal pendiente, el juez del concurso deberá suspender su decisión respecto a la exoneración del pasivo hasta que exista sentencia penal firme.

c/ Que reuniendo los requisitos establecidos en el artículo 231, haya celebrado, o al menos intentado celebrar un acuerdo extrajudicial de pagos.

4/Que haya satisfecho en su integridad los créditos contra la masa y los créditos concursales privilegiados, y, si no hubiera intentado un acuerdo extrajudicial de pagos previos al menos el 25% del importe de los créditos concursales ordinarios.

5/ Que alternativamente al número anterior.

I/ Acepte someterse l plan de pagos previstos en el apartado 6.

II/ Que no haya incumplido las obligaciones de colaboración establecidas en el art.42

III/ Que no haya obtenido este beneficio dentro de los 10 últimos años.

IV/ Que no haya rechazado dentro de los cuatro años anteriores a la declaración de concurso una oferta de empleo adecuada a su capacidad.

V/ Que acepte de forma expresa, en la solicitud de exoneración del pasivo insatisfecho, que la obtención de este beneficio se hará constar en la sección especial del Registro Público Concursal por un plazo de cinco años. Únicamente tendrán acceso a esta sección las personas que tengan interés legítimo en averiguar la situación del deudor., entendiéndose en todo caso que tienen interés quienes realicen una oferta en firme al deudor y sea de crédito o de cualquier otra entrega de bienes o prestación de servicios que tenga que ser remunerada o devuelta por éste y que esté condicionada a su solvencia, así como las administraciones Públicas y órganos jurisdiccionales habilitados legalmente para recabar la información necesaria para el ejercicio de sus funciones. La apreciación de dicho interés se realizará por quien esté a cargo del Registro Público Concursal.

4/ De la solicitud del deudor se dará traslado por el secretario judicial a la administración concursal y a los acreedores personados por un plazo de cinco días para que aleguen cuanto estimen oportuno en relación a la concesión del beneficio. Si la administración concursal y los acreedores personados muestran su conformidad a la petición del deudor o no se oponen a ella, el juez del concurso concederá, con carácter provisional, el beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho en la resolución, declarando la conclusión del concurso por fin de la fase de liquidación. La oposición solo podrá fundarse en la inobservancia de alguno o algunos de los requisitos del apartado 3 y se le dará el trámite del incidente concursal. No podrá dictarse auto de

conclusión del concurso hasta que gane firmeza la resolución que recaiga en el incidente reconociendo o denegando el beneficio.

5/ El beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho concedido a los deudores previstos en el número 5º del apartado 3 se extenderá la parte insatisfecha de los siguientes créditos:

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

2º/ Respecto a los créditos enumerados en el artículo 90.1 la parte de los mismos que no hay podido satisfacerse con la ejecución de la garantía quedará exonerada salvo que quedara incluida según su naturaleza en alguna categoría distinta a la del crédito ordinario o subordinado.

Los acreedores cuyos créditos se extingan no podrán iniciar ningún tipo de acción dirigida frente al deudor para el cobro de los mismos. Quedan a salvo los derechos de los acreedores frente a los obligados solidariamente con el concursado y frente a sus fiadores o avalistas quienes “no podrán invocar el beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho obtenido por el concursado ni subrogarse por el pago posterior a la liquidación en los derechos que el acreedor tuviese contra aquel, salvo que se revocase la exoneración obtenida. Si el concursado tuviese un régimen económico matrimonial de gananciales u otro de comunidad y no se hubiera procedido a la liquidación de dicho régimen, el beneficiario de la exoneración del pasivo insatisfecho se extenderá al cónyuge del concursado, aunque no hubiera sido declarado su propio concurso, respecto de las deudas anteriores a la declaración de concurso de las que debiera responder el patrimonio común.

6/Las deudas que no queden exoneradas conforme a lo dispuesto en el apartado anterior, deberán ser satisfechas por el concursado dentro de los cinco años siguientes a la conclusión del concurso salvo que tuvieran un vencimiento posterior. Durante los cinco años siguientes a la conclusión del concurso las deudas pendientes no podrán devengar intereses.

A tal efecto el autor deberá presentar una propuesta de plan de pagos que oídas las partes por plazo de 10 días, será aprobado por el juez en los términos en que hubiesen sido presentados o con las modificaciones que estime oportunas.

Respecto a los créditos de derecho público la tramitación de las solicitudes de aplazamiento o fraccionamiento se regirá por lo dispuesto en su normativa específica.

. 7/ Cualquier acreedor concursal estará legitimado para solicitar del juez del concurso la revocación del beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho cuando durante los cinco años siguientes a su concesión se constatare la existencia de ingresos bienes o derechos del deudor consultados.

Se exceptúan de esta previsión los bienes inembargables conforme al dispuesto en los artículos 605 y 606 de la ley 1/2000 del 7 de enero de enjuiciamiento civil.

También se podrá solicitarse la revocación si durante el plazo fijado para el cumplimiento del plan de pagos

A/Incurriese en alguna de las circunstancias que conforme a lo establecido en el apartado 3 hubiera impedido la concesión del beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho.

B/En su caso, incumpliese la obligación de pago de las deudas no exoneradas conforme a lo dispuesto en el plan de pagos.

C/Que mejorase sustancialmente la situación económica del deudor por causa de herencia, legado o donación, o juego de envite, o azar, de manera que pudiera pagar todas las deudas pendientes sin detrimento de obligaciones de alimentos.

La solicitud se tramitará conforme lo establecido en la Ley de Enjuiciamiento Civil para el juicio verbal. En caso de que el juez acuerde la revocación del beneficiario, los acreedores recuperan la plenitud de sus acciones frente al deudor para hacer efectivos los créditos no satisfechos a la conclusión del concurso.

8/ Transcurrido el plazo fijado para el cumplimiento del plan de pagos sin que se haya revocado el beneficio, el juez del convenio, a petición del deudor concursado, dictará auto reconociendo con carácter definitivo la exoneración del pasivo insatisfecho en el concurso.

También podría atendiendo a las circunstancias y previa audiencia de los acreedores declarar la exoneración definitiva del pasivo insatisfecho del deudor que no hubiese cumplido en su integridad el plan de pagos, pero hubiese destinado a su cumplimiento ,al menos, la mitad de los ingresos percibidos durante el plazo de cinco años, desde la concesión provisional del beneficio que no tuvieren la consideración de inembargables o la cuarte parte de dichos ingresos cuando concurriesen en el deudor las circunstancias previstas en el artículo 3.1 letras a y b RDL 6/2012 de marzo, de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos, respecto a los ingresos de la unidad familiar y circunstancias familiares de especial vulnerabilidad.

A los efectos de este artículo se entiende por inembargables los previstos en el artículo 1 del RD. Ley 8.2011 del 1 de julio de medidas de apoyo a los deudores hipotecarios, del control del gasto público y cancelación de deudas con empresas y autónomos contraídas por las entidades locales, de fomento de la actividad empresarial e impulso de la rehabilitación y de simplificación administrativa.

Contra dicha Resolución, que se publicará en el Registro Público Concursal, no cabra recurso alguno. No obstante, la exoneración definitiva podrá revocarse cuando concurra la causa prevista en el párrafo primero del apartado anterior.

SEGUNDO.- Vista la regulación anterior, la aplicación del beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho requiere la concurrencia de una serie de requisitos que el actor refiere cumplir en referencia a lo establecido en el artículo 178.3 bis y así refiere por un lado ser deudor de buena fe, pues no ha sido declarado culpable el concurso, no ha sido condenado en sentencia firme, ha celebrado un acuerdo extrajudicial de pagos y ha satisfecho en su integridad los créditos contra la masa y los concursales privilegiados.

Tales extremos, en lo básico, no son puestos en duda por los acreedores que se oponen a la concesión del beneficio, pues es obvio que el concurso no ha sido declarado culpable.(se ha declarado y concluido directamente) que no ha sido condenado por sentencia firme en el plazo marcado(ser acompañe certificado de antecedentes penales) y no existen créditos contra la masa ni concursales privilegiados reconocidos) (nadie lo pone en duda), aunque se pone en tela de juicio si es necesario que haya abonado el

25% de los ordinarios, pues el principal problema se centra en determinar si el deudor ha intentado un acuerdo extrajudicial de pagos que le exima del cumplimiento del abono del 25% de los ordinarios.

El acuerdo extrajudicial de pagos fue introducido en nuestra legislación por la ley 14/2013 que se establecía como posibilidad para el deudor dentro del acuerdo, EN SU EXPOSICIÓN DE MOTIVOS. Que “La ley es generosa en el reconocimiento de las posibilidades de negociación de deudas, de modo que puedan pactarse quitas de hasta un 25% de los créditos y esperas de hasta tres años.

El procedimiento fracasa cuando no se alcanza un acuerdo o cuando el negociador constata el incumplimiento, en el artículo 236 se incluían tales límites. ES obvio que el punto de partida en consecuencia es llegar a un acuerdo, aunque con quitas y esperas mínimas

Tal artículo fue modificado a lo largo del año 2015 por el RDL 1/2015 y ley 25/2015, en virtud de las cuales la propuesta de acuerdo extrajudicial de pagos, podrá contener cualquiera de las siguientes medidas.

A/ Esperas por un plazo no superior a 10 años.

B/Quititas.

En el preámbulo de ambas normas se establecen como premisas básicas a la regulación las siguientes:

1, En este ámbito se enmarca de manera muy especial la llamada LEGISLACION SOBRE SEGUNDA OPORTUNIDAD, su objetivo no es otro que permitir que la que tan expresivamente describe su denominación, que una persona física, a pesar de un fracaso económico empresarial o personal, tenga su vida oportunidad de arriesgarse a nuevas iniciativas sin tener que arrastrar indefinidamente una losa de deuda que nunca podrá satisfacer.

Introducidas de este modo las premisas del problema a resolver acerca del alcance y eventual limitación del principio de responsabilidad patrimonial universal del artículo 1911 CC, no está demás acudir a los antecedentes históricos de dicho precepto, así como al contexto legislativo del mismo.

La inteligencia completa de este artículo habría de completarse con otros dos preceptos del mismo Código Civil ubicados sistemáticamente en el mismo Capítulo. Nos referimos a los hoy derogado artículo 1919 y 1920 del citado cuerpo legal que señalaban respectivamente lo siguiente.

“Si el deudor cumpliera el convenio, quedarán extinguidas sus obligaciones en los términos estipulados en el mismo, pero si dejase de cumplirlo todo o en parte renacerá el derecho de los acreedores por las cantidades que no hubieren percibido de su crédito primitivo. Y podrá cualquiera de ellos pedir la declaración o continuación del concurso, y, no mediando pacto expreso en contrario entre deudor y acreedores, terminado el concurso, para cobrar, de los bienes que el deudor pueda ulteriormente adquirir la parte realizada del mismo.

Aparecían en los preceptos citados dos ideas principales de exoneración de pasivo ligada a un convenio entre deudor y acreedores y a su cumplimiento, así como el principio de limitación de la exoneración en caso de venir el deudor mejor fortuna, pero también circunscrito al devenir del propio convenio.

Pero paradójicamente no parecía haber ninguna previsión relativa a la exoneración del deudor en el caso de que este hubiera liquidado su patrimonio, es decir en el caso de que simple y llanamente lo hubiera perdido todo.

Por ello el mecanismo de segunda oportunidad diseñado por esta ley establece los controles y garantías necesarias para evitar insolvencias estratégicas o facilitar donaciones en pago relativas. Se trata pues de permitir a quien lo ha perdido todo por haber liquidado la totalidad de su patrimonio en beneficio de sus acreedores, pueda verse liberado de la mayor parte de las deudas pendientes tras la referida liquidación.

Con las premisas citadas debemos de examinar el presente caso pues en la celebración o no del acuerdo extrajudicial de pagos en la forma marcada por la ley, el nudo gordiano del problema se encuentra habida cuenta de que los oponentes refieren que no puede considerarse que se hayan cumplido con el requisito de haber intentado un acuerdo extrajudicial de pagos, pues en el mismo no se planteó acuerdo alguno, sino directamente el perdón del 100% de la deuda a lo que obviamente los acreedores se opusieron.

El diccionario de la RAE, establece como acuerdo el convenio entre dos o más partes por lo que en sí significa que ambas han cedido en sus pretensiones en contraposición con la imposición de una de ellas a la pretende una total exoneración como en el presente caso.

La utilización del acuerdo extrajudicial de pagos como simple medio para cumplir el expediente y así evitar el abono del 25% del crédito ordinario no puede ser más que considerado como un FRAUDE DE LEY que no puede ser amparado. El beneficio se otorga a aquellos que han acudido a dicha vía e intentado de manera real y efectiva con sus acreedores llegar a un entendimiento acerca del modo y forma de abonar sus créditos bajo el prisma de la reducción del crédito o del aplazamiento de su pago en condiciones distintas y mas ventajosas para el deudor, de manera que los acreedores consideren más adecuado y ventajoso a sus intereses el cobro de una cantidad inferior o en consecuencia un mayor plazo de la deuda, frente al peligro que supondría no cobrar o cobrar una cantidad exige por verse abocado el deudor a un proceso concursal liquidativo.

Que el acuerdo extrajudicial de pagos está pensado para que el deudor cumpla de algún modo con sus obligaciones es deduce claramente de la propia redacción del mismo de LECO y así el artículo 232 establece que en la solicitud se hará constar un inventario con el efectivo y los activos líquidos que dispone, bienes y derechos que sea titular y los ingresos regulares previstos.

El artículo 234 en la convocatoria los acreedores se expone que deberá expresar el lugar día y hora de la reunión, la finalidad de alcanzar un acuerdo de pago, el artículo 236 , tras decir las posibilidades de la propuesta establece en su número 2 que “La propuesta incluirá un plan de pagos con detalle de los recursos previstos para su cumplimiento y un plan de viabilidad, permitiendo el número 3 la formulación de propuestas alternativas o de modificación por los acreedores, para remitir luego el mediador concursal a los acreedores el plan de pagos y viabilidad final aceptado por el deudor, y el número 4 establece que el mediador concursal deberá solicitar la declaración de acreedor si los acreedores que representen al menos la mayoría del pasivo decidieran no continuar con las negociaciones.

El artículo 237.2 establece que el plan de pagos y de viabilidad podrán ser modificados en la reunión siempre que no se alteren las condiciones de pago de los acreedores que

no hayan asistido a la reunión, finalmente el artículo 239 establece como causa de impugnación del acuerdo la superación de los límites del artículo 236.1 o en la desproporción de las medidas acordadas(que en redacción dada por la ley 25/2015 ha sustituido a la anterior que establecía en la desproporción de la quita o moratoria exigida.

Con estas premisas, quizá se pudiera defender que lo realizado previamente a la declaración del concurso concuerde con que “ haya celebrado y al menos intentado celebrar un acuerdo extrajudicial de pago” ver artículo 178 bis 3.3° , pero lo que no podemos entender en modo alguno que cumpla con la premisa del artículo 178 bis 3.4° “ que haya satisfecho en su integridad los créditos contra la masa y los créditos privilegiados y no se intentase un acuerdo extrajudicial de pagos previo, al menos en un 25% del importe de los créditos concursales ordinarios.

Obviamente el en presente caso por lo ya manifestado, no podemos llegar a otra conclusión que no se ha intentado un acuerdo extrajudicial de pagos previo, pues la petición de que se le perdone el 100% de la deuda mal casa en caso alguno en tal sentido.

Como ya ha dicho este juzgador en alguna otra ocasión fijando criterio para el acceso a la exoneración del pasivo insatisfecho del artículo 178 bis la exigencia principal se basa en la existencia de la buena fe, que se logra sin necesidad de acceder a la vía alternativa del número 5, también en aquellos casos en los que sin haberse celebrado o intentado celebrar un acuerdo extrajudicial de pagos, se acredita la existencia de negociaciones previas serias con los proveedores, y tendentes a llegar a un acuerdo con estos para de algún modo liquidar su deuda ya sería con aplazamiento ,fraccionamientos o reducciones de deuda o de algún otro modo(daciones en pagos, cesiones de créditos)pues es obvio que de otro modo no sería compatible la redacción del número 3 con la del 4 (en otro caso no se podría acceder al beneficio sin intentar un acuerdo extrajudicial de pago, y este número lo permite con el abono del 25% de los ordinarios.

A sensu contrario ocurre con el presente caso que el hecho de haber tramitado formalmente un acuerdo extrajudicial no permite entender que se haya intentado el mismo, como exige el número cuatro, y por lo tanto será necesario exigir el abono del 25%.de los créditos ordinarios para acceder a la exoneración por la vía ordinaria, o en su caso cumplir con las formalidades de la alternativa del número 5 de dicho artículo.

CONCLUYENDO.- Decimos que un acuerdo extrajudicial de pagos donde se propone una quita del 100% de la deuda que pudiera cumplir con el requisito del número 3 haya celebrado un acuerdo extrajudicial de pagos, pero nunca con el número 4, que obliga a abonar al menos el 25% de los créditos concursales ordinarios “si no hubiera intentado un acuerdo extrajudicial de pagos previos.”

Como en este caso se considera que no se ha intentado, la parte solicitante debería en su caso haber abonado el 25% de los créditos ordinarios, o en su caso, dentro del incidente haber apostado para el caso de su no estimación un plan estratégico de pagos conforme al número 5 del 178 bis, cosa que no ha realizado.

VISTO LO ANTERIOR Y CARECIENDO DE SOLICITUD DE LOS REQUISITOS ESENCIALRES PARA SU ANÁLISIS, LA SOLICITUD PROMOVIDA DEBE SER INTEGRAMENTE DESESTIMADA. Las costas no le serán aplicadas a ninguna de las partes.

En su referencia a las costas y en apelación al artículo 196.2 ley concursal en relación artículo 394 LEC no se considera deben imponerse a ninguna de las partes al ser UN TEMA NOVEDOSO Y JURÍDICAMENTE COMPLEJO.

FALLO.

Que debo desestimar y desestimo la solicitud de aplicación del beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho formulada por la representación del concursado Don Jacinto.

Contra la presente sentencia cabe recurso de apelación ante la Audiencia Provincial que en este caso deberá ser interpuesto ante este juzgado

////////////////////////////////////

JUZGADO MIXTO 5 DE Dos Hermanas

(ASUNTO CONCURSO DE ACREEDORES SEGUNDA OPORTUNIDAD)

SENTENCIA

El titular del juzgado mixto 5 de Dos Hermanas (Sevilla) ha aplicado a un matrimonio sevillano la Ley de Segunda Oportunidad del 2015 que permite liberar a particulares y autónomos de sus deudas y ha dictado su "exoneración de la totalidad del pasivo insatisfecho" a sus acreedores tras arruinarse.

El auto señala que los deudores han cumplido los requisitos que exige la ley para poderse aplicar esta exoneración, su actuación "de buena fe" y haber intentado llegar a un acuerdo extrajudicial con sus acreedores privados que no prosperó.

El fallo recoge que según el informe elaborado por el administrador concursal nombrado, tras la declaración de un concurso de acreedores voluntario, "no hay crédito contra la masa pendientes de satisfacción y los acreedores todos son ordinarios o subordinados".

El matrimonio solicitó así acogerse al "beneficio de exoneración de pasivos insatisfechos" y el administrador concursal no se opuso, por lo que el juez acuerda la concesión del beneficio de exoneración en un auto del 13 de diciembre contra el que no cabe recurso.

El abogado Carlos Fidalgo, del bufete sevillano Moreana, explica en una nota de prensa que "el matrimonio se vio afectado profundamente por la crisis económica que explotó en 2008" cuando el marido perdió su trabajo "y el que tiempo después pudo conseguir le supuso unos ingresos notablemente inferiores".

"Llegó un momento en que los pagos que mensualmente tenían que afrontar sólo para ir devolviendo préstamos y pagar tarjetas absorbían a primeros de mes la práctica totalidad de la nómina cobrada"

La pareja, con tres hijos a su cargo, se vio obligada a vender su casa al no poder pagar la hipoteca para irse a vivir de alquiler si bien "los ingresos de ambos no alcanzaban para cubrir los gastos mínimos" de la familia que tuvieron que afrontar con ayuda de familiares y amigos ya que "se les fueron cerrando todas las vías de acceso al crédito".

"Llegó un momento en que los pagos que mensualmente tenían que afrontar sólo para ir devolviendo préstamos y pagar tarjetas absorbían a primeros de mes la práctica totalidad de la nómina cobrada", añade la nota, por lo que iniciaron un expediente de liberación de deudas que ha culminado con la anulación de las mismas acogiéndose a la vía abierta por la Ley de Segunda Oportunidad.

Esta ley, en vigor desde el 28 de julio del 2015, permite exonerar a particulares y pequeños autónomos del pago de deuda a acreedores privados como los bancos (no incluye las deudas con Hacienda y la Seguridad Social) siempre que se demuestre que previamente han actuado de buena fe he intentado un acuerdo con los acreedores para aplazar la deuda, fijar un calendario de pago inferior a diez años o pagarla mediante la cesión de bienes.

Si no se logra dicho acuerdo, pueden solicitar un concurso de acreedores con la mediación de un juez y en el marco de éste, solicitar ante el tribunal la exoneración de la deuda parcial o total (como en este caso).

En el plazo de cinco años, cualquier acreedor puede pedir que se revoque dicha exoneración si constata la existencia de ingresos o bienes por parte de los deudores.

Para el letrado Fidalgo, "se trata de un cauce poco conocido" no sólo por la ciudadanía "sino incluso por abogados y jueces" pese a que "abre una esperanzadora perspectiva" para que "tantas personas y pequeños empresarios, que tras haberse arruinado piensan que tendrán que arrastrar una situación de insolvencia el resto de sus días, pueden conseguir un nuevo comienzo

////////////////////////////////////

14.-CONCLUSIONES MECANISMO DEL CONCURSO DE ACREEDORES EN SEGUNDA OPORTUNIDAD.

LA ACEPTACION DEL CONCURSO DE ACREEDORES EN SEGUNDA OPORTUNIDAD.

El concurso de acreedores en segunda oportunidad ley 25/2015 del 28 de julio, es aceptado relativamente en el derecho mercantil por los profesionales, es un concurso bisoño, y como cualquier novedad, cualquier cambio que se produzca en la sociedad en un principio soporta una reacción contraria a lo establecido y a la costumbre.

Personalmente me cuesta entender el rechazo y la crítica negativa de la que goza este mecanismo, prueba de ello son los pocos casos que se presentan en cuento a la ley 25/2015 del 28 de julio.

Que tendrá defectos la ley, es indiscutible, pero tiene la particularidad de que puede ser una salida que beneficie a aquellos deudores integrados en la ley de consumidores.

No obstante existen barreras, mayormente personales en cuanto a las decisiones a adoptar y poder ponerle fin por medio de los acuerdos extrajudiciales, el acreedor puede decidir acceder a su seguro de Crédito y Caución, con ello seguramente podrá solicitar le sea hecho efectivo el 75% de la deuda, otra particularidad existe en las entidades bancarias muy poco decididas a llegar a acuerdos extrajudiciales, y sin embargo se encuentran perdidos estos acreedores cuando están demandando un concurso de acreedores de la ley 22/2003 que en su mayoría finalizan en liquidación, si resta algo por liquidar.

El tiempo analizará lo positivo o negativo del citado mecanismo del concurso en segunda oportunidad, pero un fracaso comercial económico al cual el deudor está

embargo el acreedor tiene más confianza en un concurso de acreedores 22/2003 que la mayoría finaliza en liquidación, de la que es prácticamente imposible recuperar la deuda

Otra causa la podemos encontrar en los profesionales mediadores del concurso los cuales posiblemente el servicio económico a percibir no sería muy bien retribuido e n su importe.

Me pregunto si un sobreendeudamiento de las personas físicas no podría ser considerado como un servicio público, no es descabellada la posibilidad de su consideración.

El tratamiento de la vivienda habitual, el sesgo moralizador y la reconversión social del individuo también debían ser considerados, cuando en el sistema la reinserción del individuo está en todos los principios, la insolvencia no puede ser una carga por vida.

No es una oportunidad perdida, este mecanismo para consumidores y profesionales, es una regularización en construcción, su interpretación nadie duda que debe ser rigurosa pero encaminada al beneficio de la exoneración de la deuda , y que al mismo tiempo sea favorecedora del acreedor.

Eduardo Pastor Martínez



////////////////////////////////////

OPINIÓN

El presidente del Consell de abogacia de Catalunya en el Periódico (opinión)

Por su parte, el presidente del **Consell del'Advocacia Catalana**, Julio J. Naveira, alude a la “falta de información total que provoca que un procedimiento eficiente no sea eficaz”. “España es un país sobreendeudado pero la falta de información impide que los ciudadanos puedan ejercer sus derechos”, añade Naveira. “No fomentando la ley, motivas el trabajo en negro, que no se paguen impuestos, que se ocupen viviendas...”, matiza. Por ello, reclama la “implicación de toda la sociedad y de la administración pública que debe impulsar modificaciones legislativas”. En este sentido, considera necesario “establecer como obligatorio para el **turno de oficio** la reclamación previa ante notario, que esta fase preliminar esté regulada obligatoriamente en la ley de justicia

gratuita estatal” y que “los afectados puedan liberarse también de las deudas contraídas con las administraciones públicas”.

14B.-LO QUE ESTÁ POR VENIR

AUTOOPINIÓN

Seguramente una ampliación legislativa del mecanismo del concurso, que éste adquiriera una mayor publicidad, y que la incorporación de casos a lo civil que agobian los juzgados se traduzca en verticalidad hacia el acuerdo extrajudicial de las partes. Se busca el eliminar el agobio de los juzgados, una manera es la mediación de las partes evitando que el concurso acabe en la decisión del juez de lo civil.

Sería conveniente el acceso de los abogados de oficio, pues la mayoría desconocen el actual mecanismo, igualmente los jueces también tendrán que acogerse a su aplicación, pero todo ello es lo que está por venir y que poco a poco se deberá de conseguir en beneficio de aquellas familias que actualmente se encuentran en situaciones agónicas.

Por venir tomar en consideración que la referencia de este concurso es la imposibilidad de efectivo, por lo que el deudor se verá obligado a recurrir a abogados de oficio. Y nos preguntamos, que será difícil que puedan recurrir a otros campos, primero en cuanto al despacho profesional que desconfía de que una vez admitido el caso el deudor ante la imposibilidad de hacer frente a gastos decida solicitar abogado de oficio ,

Todo ello deberá decidirlo el tiempo en la práctica y en las decisiones que los jueces tomen en estos asuntos. El concurso de acreedores es un campo muy extenso y en la segunda oportunidad conllevará las extensas particularidades que poco a poco irán surgiendo. Es un mecanismo con muchos tornillos a poner en su punto exacto.

bibliografía.

La regulación derecho comparado en Europa , por EUROPA PRES EN SU edición 27.2.2015, que podemos encontrar publicada en internet

Las ley artículo 25/2015 del 28 de julio en el BOE

Las sentencias sobre casos judiciales resueltos hechas públicas en Internet



