

La segunda oportunidad económica para las personas físicas: una aproximación crítica a sus aspectos más controvertidos

Revista Jurídica sobre Consumidores y Usuarios - Núm. 2. El mecanismo de la segunda oportunidad, July 2018

Autor: Roberto Niño Estébanez

Càrrec: Magistrado especialista en Derecho mercantil. Audiencia Provincial de Tarragona (Sección 1ª).

Pàgines: 20-34

Id. vLex: VLEX-731299929

Link: <http://vlex.com/vid/segunda-oportunidad-economica-personas-731299929>

Resum

En el año 2.015 se introdujo en la Ley Concursal un "novedoso" procedimiento para que el deudor persona física, bajo ciertas condiciones y sujeto a control judicial, pudiera obtener la remisión parcial del pasivo contraído de forma fortuita o de buena fe. Para efectuar esta reforma normativa se aprobó primero el decreto-ley ½.015, de 27 de febrero y tras la convalidación de éste se aprobó la Ley 25/2.015, de 28 de julio, conocida como la "Ley de segunda oportunidad". Con esta reforma España se incorporó al conjunto de Estados que disponen de mecanismos de exoneración de deudas, situándose esta reforma en la esfera de las legislaciones inspiradas en el modelo de "reeducción" del deudor de buena fe. El presente comentario se aproxima al concepto de segunda oportunidad así como al contexto y al objetivo de la reforma de 2.015, de la que exponemos algunos de sus aspectos más controvertidos, como la noción concursal de "deudor de buena fe" y la posible revocación del beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho.

PALABRAS CLAVE: segunda oportunidad - personas físicas - exoneración del pasivo insatisfecho – ley concursal - deudor hipotecario.

Text

Contenidos

- 1. - El fracaso de la ley concursal.
- 2. - La Ley 25/2015, de 28 de julio, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de la carga financiera y otras medidas de orden social.
 - 2.1. - Contexto, objetivo y concepto.
 - 2.2. - Modelos de derecho comparado.
- 3. - La exoneración del pasivo insatisfecho en la Ley Concursal.
 - 3.1- El deudor de buena fe.
 - 3.2. Vías de acceso y revocación del beneficio.
- 4. - Conclusión.

1. - El fracaso de la ley concursal

A pesar de que el artículo 1 de la Ley 22/2003, de 22 de julio, Concursal, establece que la declaración de concurso procede respecto de cualquier deudor, sea persona natural o jurídica¹, lo cierto es que la **Ley Concursal** no trata a ambas por igual. La **Ley Concursal** creó un procedimiento para enjuiciar de modo unificado las diferentes situaciones de insolvencia, poniendo así fin a la variedad de procesos que estuvieron en vigor hasta el día 1 de septiembre de 2004², cuáles fueron los de **suspensión de pagos, quiebra, quita y espera y el antiguo concurso de acreedores**. Y junto con este principio de unidad de procedimiento, la **Ley Concursal**, asimismo, se asentó en el principio de unidad de disciplina legal, por el que se llevó a efecto la **derogación de la regulación dispersa** que en esta materia se hallaba contenida en el **Código Civil**, en la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881, en la Ley de suspensión de pagos de 1922 y en los Códigos de Comercio de 1885 y de 1929³. La **Ley Concursal**, en definitiva, se asentó sobre los principios de unidad legal, de disciplina y de sistema⁴.

La unidad procedimental con la que fue diseñada la **Ley Concursal** estaba especialmente pensada para las **personas jurídicas**, en buena medida porque éstas eran las que mayoritariamente se veían inmersas en situaciones de insolvencia. Por este motivo la **Ley Concursal** previó reglas e instituciones concebidas para dar respuestas a los problemas en que podían incurrir las personas jurídicas insolventes; reglas e instituciones que se orientaban principalmente al pago de los acreedores y a favorecer la continuidad de la actividad profesional o productiva del deudor. Y así, desde un primer momento, pudo apreciarse que la **Ley Concursal** no resultaba útil para las personas físicas.

El procedimiento concursal resultaba poco atractivo, y por qué no decirlo, **inútil, para el deudor persona física**, fuera o no empresario, por muchos y diferentes motivos, entre otros: porque era muy difícil conseguir la aprobación de un convenio; los créditos con garantía hipotecaria y los créditos públicos quedaban al margen del concurso, cuando estas son las deudas más importantes de los consumidores y de los empresarios individuales; el concurso es en sí mismo un procedimiento judicial

complejo, que de ordinario se prolonga en el tiempo, a lo cual ha contribuido la política legislativa de no crear más Juzgados de lo Mercantil, al menos uno exclusivo por provincia⁵; e igualmente, el concurso no era un proceso judicial barato, por lo que apenas podía ser asumido por un particular que atravesaba dificultades económicas; y además, no se contemplaba ninguna atenuación del rígido principio de responsabilidad patrimonial universal que proclama el [artículo 1.911 Código Civil](#), a tenor del cual "(d)el cumplimiento de las obligaciones responde el deudor con todos sus bienes, presentes y futuros"⁶.

Hasta el año 2.013 la [Ley Concursal](#) no contempló ninguna excepción a la regla general conforme a la cual, una vez concluido el concurso por liquidación o insuficiencia de masa activa, el deudor persona natural quedaba responsable del pago de los créditos restantes y los acreedores podían iniciar **procesos individuales de ejecución**, en los que la inclusión de un crédito en la lista definitiva de acreedores se equiparaba a una sentencia de condena firme. Por el contrario, la declaración de concurso sí se presentaba como un proceso judicial práctico o útil para las personas jurídicas, pues una vez concluido el concurso por liquidación o insuficiencia de masa activa el juez acordaba la extinción de la persona jurídica -que no la extinción de la personalidad jurídica ni de las obligaciones pendientes de cumplimiento-⁷, pero las personas físicas no pueden ser disueltas ni liquidadas por mor del concurso.

Por tanto, la persona física que acudía al concurso y no lograba un convenio con sus acreedores, veía empeorar su situación económica al tener que afrontar los costes del concurso (entre otros: incremento de acreedores, pago de los créditos contra la masa, honorarios de la administración concursal, postulación procesal, etc.) y además los acreedores concursales pasaban a disponer de un título ejecutivo sin necesidad de tener que acudir al correspondiente procedimiento judicial. A todo ello había que anudar los efectos derivados de la hipoteca que en su caso hubiese constituido el deudor, al establecer, aún hoy, el [artículo 105](#) de la [Ley Hipotecaria](#) que la hipoteca podrá constituirse en garantía de toda clase de obligaciones y no alterará la responsabilidad personal ilimitada del deudor que establece el [artículo 1.911](#) del [Código Civil](#).

Es un hecho notorio, por consiguiente, que el procedimiento concursal no ha sido útil para aquellos consumidores y empresarios individuales que han tenido que afrontar una situación de sobreendeudamiento. Los números hablan por sí solos. Si tomamos como referencia el año 2.014, como año inmediatamente anterior a la entrada en vigor del actual procedimiento de exoneración de deudas, en España sólo se tramitaron 646 concursos a instancia de personas físicas. En el extremo opuesto podemos encontrar a los Estados Unidos de Norteamérica, en donde existe legislación específica sobre segunda oportunidad desde la "Bankruptcy Act" de 1.898, con mecanismos de *discharge* o *fresh start*, en el que durante el mismo año 2014 se tramitaron 884.956 procedimientos de insolvencia referidos a personas físicas y a empresarios individuales.

El fracaso de la [Ley Concursal](#) para afrontar las situaciones de insolvencia de los consumidores era además poco compatible con uno de los principios rectores de la política social y económica de [nuestra Constitución](#)⁸, cuyo artículo 51.1 exige a los

podere públicos que establezcan procedimientos eficaces para proteger los legítimos intereses económicos de los consumidores. El estallido de la burbuja inmobiliaria en la primavera de 2.007 y los perniciosos efectos de la crisis económica que aún perduran, dejaron prácticamente desamparados a los consumidores insolventes, y en especial a aquéllos que además eran deudores hipotecarios, por lo que los poderes públicos españoles ya no podían obviar aquel principio constitucional. La inutilidad de la [Ley Concursal](#) para reorganizar de forma racional y razonable la insolvencia de los deudores de buena fe, en un contexto de profunda crisis económica, no hacía sino potenciar la economía sumergida (o economía informal) que durante las últimas décadas ha venido representado entre el 15 y el 25% del Producto Interior Bruto del Estado español⁹.

Esta situación fue puesta de manifiesto, entre otras instituciones, a nivel doméstico por el Banco de España, en su informe anual de 2.012 así como por el Defensor del Pueblo, en su informe titulado "*Crisis económica e insolvencia personal*", publicado en 2.013; y a nivel internacional las sugerencias, cuando no advertencias, procedieron de instituciones tales como el Fondo Monetario Internacional, en sus informes de 7 de julio de 2.014 y 8 de junio de 2.015; y de la Comisión Europea, con la Recomendación de 12 de marzo de 2.014, sobre un nuevo enfoque frente a la insolvencia y el fracaso empresarial.

Es también un hecho notorio que la **crisis económica** que aún padecemos ha perjudicado principalmente a la clase media, posición de la que muchas familias "salieron" debido a la crisis. Circunstancias no imputables a muchas familias como la pérdida del empleo, la reducción del salario o de otros ingresos, la pérdida de clientela, el fallecimiento de familiares, enfermedades y situaciones de dependencia, entre otras, hicieron que muchos particulares y empresarios individuales se vieran inmersos en situaciones de insolvencia que en no pocas ocasiones acabaron traduciéndose en escenarios de exclusión social, en los que muchas personas no sólo perdían su vivienda y su patrimonio sino que también debían luchar contra la lápida que les imponía el [artículo 1.911 del Código Civil](#).

De esta forma, los potenciales emprendedores que de buena fe se vieron inmersos en una situación de insolvencia, no sólo perdían cualquier estímulo para volver a emprender, sino que se veían aislados socialmente. En este estado de cosas, el legislador estatal reaccionó tímidamente con la aprobación de la [Ley 14/2.013, de 27 de septiembre](#), de apoyo a los emprendedores y su internacionalización (Ley de Emprendedores, en lo sucesivo), que introdujo en la [Ley Concursal](#) su Título X con la rúbrica "**El acuerdo extrajudicial de pagos**" (arts. 231 a 242, ambos inclusive) y creó la figura del "mediador concursal" (que ni es mediador ni es concursal); con esta reforma, por primera vez, se permitió excepcionar el principio de responsabilidad patrimonial universal. El acuerdo extrajudicial de pagos, cuya redacción original no llegó a estar en vigor ni dos años, fue un completo fracaso: sólo resultaba aplicable al *empresario persona natural* y dejaba al margen a las *personas naturales no empresarias*; su éxito dependía del cumplimiento de demasiados requisitos y eran pocos los alicientes que ofrecía. Y aunque esta primera vía de exoneración de deudas se introdujo en una norma destinada a los *emprendedores*, en rigor no resultaba aplicable a éstos sino a deudores no emprendedores.

Incluso desde una perspectiva exclusivamente referida a la generación de ingresos públicos, la resistencia del legislador estatal a introducir procedimientos para que los deudores de buena fe tuvieran una segunda oportunidad (bajo ciertas condiciones y previa liquidación del patrimonio que fuera *liquidable*) parecía poco inteligente: los **procedimientos de segunda oportunidad permiten**, al menos en cierta medida, **reactivar la iniciativa empresarial, contribuyen a que aflore a la superficie parte de la economía sumergida y en definitiva son un estímulo para el pago de tributos.**

Lo cierto es que el legislador estatal no aprobó la Ley de Emprendedores por su propia iniciativa. Como ha sucedido en otros ámbitos normativos, en el que estamos examinando ha sido decisiva la intervención de la Unión Europea¹⁰, con su Tribunal de Justicia a la cabeza¹¹. Y aquí, de nuevo, debemos destacar la íntima relación que existe entre la deuda hipotecaria y el procedimiento concursal de los consumidores. El impago de los préstamos con garantía hipotecaria ha obligado a muchas familias a tener que afrontar procesos de ejecución hipotecaria que no podían combatir acudiendo al concurso, al quedar fuera de éste, como hemos indicado, los créditos privilegiados (como son los créditos garantizados con el derecho real de hipoteca).

En este orden de cosas, la Ley de Emprendedores estuvo precedida de la [Ley 1/2.013, de 14 de mayo](#), de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social, que reformó la [Ley de Enjuiciamiento Civil](#) y la [Ley Hipotecaria](#), entre otras normas jurídicas. Y, a su vez, la [Ley 1/2.013](#) traía causa de la [sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 14 de marzo de 2.013](#) (asunto C-415/11, conocido como caso *Aziz*), dictada en respuesta a la cuestión prejudicial planteada por el Juzgado de lo Mercantil núm. 3 de Barcelona con fundamento en el [artículo 267 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea](#). Uno de los reproches jurídicos que hizo esta sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea sobre nuestro ordenamiento jurídico fue la configuración del proceso de ejecución hipotecaria como un procedimiento de ejecución que privilegiaba a las grandes sociedades bancarias y en el que el título ejecutivo, un documento público autorizado por un Notario (una escritura), parecía tener "más fuerza ejecutiva" que una resolución judicial firme, al estar más limitadas las causas de oposición al mismo.

La Ley de Emprendedores, además, cumplió tardíamente las previsiones de la [Ley 38/2.011, de 10 de octubre](#), de reforma de la [Ley Concursal](#), cuya Disposición adicional única contemplaba que "(e)l Gobierno deb[ía] remitir a las Cortes Generales, en el plazo de seis meses, un informe sobre la aplicación y los efectos del conjunto de medidas adoptadas para mejorar la situación de las personas físicas y familias que se encuentran en dificultades para satisfacer sus obligaciones, y especialmente las garantizadas con hipoteca. Dicho informe incluirá la posible adopción de otras medidas, tanto sustantivas como procedimentales que, a través de las oportunas iniciativas, completen la protección económica y social de consumidores y familias. A tal efecto, podrán proponerse opciones de solución extrajudicial para estos casos, sean de carácter notarial o registral, de mediación, o de otra naturaleza".

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

2.1. - Contexto, objetivo y concepto

Apenas un año después de la entrada en vigor de la Ley de Emprendedores, se aprobó la [Ley 25/2015, de 28 de julio](#), de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de la carga financiera y otras medidas de orden social ([Ley 25/2015](#), en adelante), en vigor desde el día 30 de julio de 2015, que estuvo precedida del homónimo [decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero](#)¹². La [Ley 25/2015](#) modificó sustancialmente el recién creado **acuerdo extrajudicial de pagos** dando una nueva redacción a los [artículos 231 a 242](#) de la [Ley Concursal](#) e introdujo de nuevo cuño su artículo 242.bis. Con la reforma de 2015 España se incorporaba al conjunto de Estados que disponen de legislaciones de segunda oportunidad, presentes en la práctica totalidad de los países de nuestro entorno. La reforma de nuestra legislación en esta materia fue, por tanto, tardía y materialmente muy limitada. Resulta sintomático que en el momento en que se aprobó la [Ley 25/2015](#) sólo carecían de legislación específica en esta materia, por lo que se refiere a los países de la Unión Europea, además de España, Bulgaria, Hungría y Croacia.

El objetivo de esta ley aparece descrito en su exposición de motivos: *"(...) permitir (...) que una persona física, a pesar de un fracaso económico empresarial o personal, tenga la posibilidad de encarrilar nuevamente su vida e incluso de arriesgarse a nuevas iniciativas, sin tener que arrastrar indefinidamente una losa de deuda que nunca podrá satisfacer. La experiencia ha demostrado que cuando no existen mecanismos de segunda oportunidad se producen desincentivos claros a acometer nuevas actividades e incluso a permanecer en el circuito regular de la economía. Ello no favorece obviamente al propio deudor, pero tampoco a los acreedores ya sean públicos o privados. Al contrario, los mecanismos de segunda oportunidad son desincentivadores de la economía sumergida y favorecedores de una cultura empresarial que siempre redundará en beneficio del empleo (...)"*.

En esta misma línea, el Considerando núm. 20 de la Recomendación de Comisión Europea de 12 de marzo de 2014 señala que *"Las consecuencias de la insolvencia, especialmente el estigma social, las consecuencias jurídicas y la incapacidad permanente para saldar deudas constituyen importantes desincentivos para los empresarios que desean crear una empresa o aprovechar una segunda oportunidad, incluso cuando hay elementos que demuestran que, la segunda vez, los empresarios declarados insolventes tienen más posibilidades de éxito. Por consiguiente, se deben adoptar medidas para reducir los efectos negativos de la insolvencia para los empresarios, mediante disposiciones que prevean la plena condonación de deudas después de cierto plazo máximo"*.

Las consideraciones que acabamos de transcribir no deben ser entendidas, en nuestra opinión, como meras cláusulas de estilo, sino como objetivos realistas que deben ser alcanzados. A la luz de aquéllas podemos definir el **mecanismo de la segunda oportunidad de las personas físicas** como un procedimiento que el ordenamiento jurídico ofrece a las personas naturales, que sean deudoras de buena fe, para reorganizar sus deudas mediante la liquidación de su patrimonio o si éste fuera insuficiente mediante la limitación del principio de responsabilidad patrimonial universal, siempre que el deudor cumpla ciertas condiciones y bajo control judicial. Por consiguiente, no se trata de recompensar al deudor, que en todo caso ha de serlo de buena fe; sino de ayudarlo para afrontar el pago ordenado de aquellas obligaciones económicas en que haya incurrido **sin mala fe**, para que pueda reincorporarse al tráfico económico y así poder evitar que caiga de forma irrecuperable en la economía sumergida.

2.2. - Modelos de derecho comparado

En el Derecho comparado podemos distinguir, con carácter general, dos modelos de segunda oportunidad económica ante situaciones de insolvencia: el sistema conocido como **fresh start o second chance**, de Estados Unidos y del Reino Unido; y el sistema de "**rehabilitación**" o "**reeducción**", propio de las legislaciones de la Europa continental.

El primer modelo responde a un pensamiento de la economía conforme al cual el sobreendeudamiento es un riesgo más derivado de la **expansión del mercado financiero**, que éste ha de asumir, al menos en parte, para que el deudor pueda volver al tráfico económico cuanto antes.

El segundo modelo hace recaer **mayor responsabilidad en el deudor**, de modo que habrá que **ayudar o "reeducar"** al deudor que haya incurrido sin mala fe o fortuitamente en una situación de insolvencia y al que habrá que aplicar una medida de control o de supervisión judicial durante un cierto período de tiempo. Fue en este segundo modelo (presente en los ordenamientos jurídicos de Alemania, Francia, Austria y Portugal, entre otros países) en el que pareció inspirarse la reforma de 2.015, que se basa esencialmente en la buena fe del deudor insolvente.

A continuación nos referiremos, sin ánimo de exhaustividad, a algunas de estas legislaciones de segunda oportunidad, especialmente a aquellas que prevén mecanismos tuitivos del deudor persona natural.

En Francia, su "Código de consumo" regula un procedimiento de naturaleza mixta (administrativa y judicial) que tiene su origen en la conocida como "**Loi Neiertz**" de 1.989; en la tramitación de este procedimiento se desarrolla en primer lugar una fase de conciliación ante la "Comisión de sobreendeudamiento de particulares", con presencia de representantes de las asociaciones de consumidores y usuarios, de entidades financieras y de la propia administración pública; y una segunda fase de carácter judicial. A dicha Comisión le compete elaborar, a instancia del deudor, un plan de pagos y de viabilidad, que en caso de ser aceptado por los acreedores

determina el fin del procedimiento; si no se alcanza un acuerdo se abre la fase judicial, que se desenvuelve en un procedimiento de insolvencia mucho menos encorsetado que el español y en el que el juez dispone de amplias facultades para lograr la reorganización de la deuda. En el procedimiento francés la mayor protección judicial del consumidor insolvente la encontramos en los casos que la Ley denomina de "dificultades financieras graves o duraderas", en los que se presume la buena fe del deudor e incumbe a los acreedores acreditar la mala fe del mismo; una vez comenzado el procedimiento se impide de forma inmediata la enajenación de los bienes del deudor, el desahucio de éste y se mantienen todas las ayudas económicas y subvenciones que viniera recibiendo para el pago de la vivienda habitual y de alimentación.

Junto con el modelo francés, ha sido el modelo alemán el que más influencia ha tenido en las economías de la Europa continental. En Alemania existe una Ley de insolvencia, de 1.994; y una Ley de insolvencia de personas físicas, de 1.999. Esta última regula un procedimiento de insolvencia en el que, con independencia de cuál haya sido la causa generadora de la misma, permite liberar al deudor de parte de su deuda bajo ciertas condiciones. El procedimiento se inicia a instancia del deudor o de los acreedores de éste, para intentar en primer término un acuerdo durante los seis meses anteriores a la presentación de la solicitud judicial de declaración de insolvencia. El deudor debe presentar un plan de liquidación de deudas a sus acreedores y si éstos lo admiten se prevé una fase de homologación judicial. En caso de desacuerdo se inicia el procedimiento de insolvencia propiamente dicho, en el que el deudor podrá obtener la remisión de parte de su deuda bajo la condición de someterse a un período de "buena conducta" con la supervisión de un administrador durante siete años, tras los que cabe la posibilidad de obtener la remisión de la deuda restante mediante autorización judicial.

En el Reino Unido nos encontramos con distintas normas de insolvencia, entre otras, la "**Insolvency Act**", de 1.986; y la "Enterprise Bill", de 2.002.

La Ley de insolvencia de 1.986, contempla diversos mecanismos de segunda oportunidad como "el alivio de la deuda" (*debt relief*) y la "liquidación de activos y cancelación de deuda". En los casos de insolvencia de particulares, corresponde a los Tribunales declarar su situación de "bancarota", bien de forma voluntaria a instancia del deudor o instancia de los acreedores, que es la denominación prevista para el procedimiento concursal o de insolvencia de los particulares. Declarada la bancarrota, el activo del deudor es transferido a un administrador que será el encargado de reorganizar la deuda y que obliga al deudor a una cooperación legal y permanente con el órgano judicial y con el administrador.

Por su parte, la Ley de 2.002 está prevista para situaciones de insolvencia de personas jurídicas y para deudas de mayor cuantía, y permite, con arreglo a parámetros clásicos de restructuración de la deuda, tanto a las personas físicas como a las jurídicas, alcanzar acuerdos extrajudiciales de remisión de deuda, que serán vinculantes para quienes se adhieran al mismo.

Los Estados Unidos de Norteamérica disponen del "**Bankruptcy Code**", una Ley federal que permite al deudor persona física obtener la exoneración parcial de sus

deudas, hasta una cierta cuantía, mediante la presentación de un plan de pagos ante un comisario (*trustee*) por el que asume el pago de la totalidad de sus créditos garantizados (equivalentes a los créditos privilegiados en nuestra [Ley Concursal](#)) y un pago no discriminatorio de los restantes créditos. Requiere aprobación judicial y no exige que los acreedores presten su conformidad al mismo, siempre que el Tribunal aprecie buena fe del deudor. Si éste cumple el plan de pagos durante el tiempo establecido podrá obtener la remisión de las deudas restantes.

En Portugal, con su "**Código de insolvencia y recuperación de empresas**", y en Austria con su "**Ley de insolvencia**", se sigue el modelo alemán; en Bélgica se sigue el modelo francés, con una primera fase extrajudicial de conciliación y una ulterior fase judicial de no lograrse un acuerdo entre el deudor y los acreedores. La República de Irlanda aprobó en 2.012 la Ley denominada "Personal Insolvency Act", que se aproxima a las legislaciones de Inglaterra y de País de Gales, aunque con una protección del consumidor insolvente menos reforzada.

3. - La exoneración del pasivo insatisfecho en la Ley Concursal

3. 1- El deudor de buena fe

La reforma de 2.015 modificó, entre otros preceptos, el [artículo 176.bis](#) de la [Ley Concursal](#) e introdujo de nuevo cuño en la misma el artículo 178.bis, con los que se amplió el campo de aplicación del acuerdo extrajudicial de pagos introducido por la Ley de Emprendedores y que tan poco éxito había tenido hasta la fecha. La [Ley 25/2.015](#) recuperó la redacción original del [artículo 178.2](#) de la [Ley Concursal](#), lo que se tradujo en dos importantes consecuencias: la **reintroducción del principio de la responsabilidad patrimonial universal** del [artículo 1.911](#) del [Código Civil](#) a modo de regla general para los concursos de personas físicas; y la vuelta a la equiparación entre inclusión de los créditos de los acreedores concursales en los textos definitivos y la obtención de una sentencia de condena firme.

El [artículo 178.bis](#) de la [Ley Concursal](#), que lleva por rúbrica "*Beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho*", define el ámbito subjetivo del procedimiento de segunda oportunidad limitándolo al "**deudor personal natural**", que podrá acceder al procedimiento de remisión de sus deudas una vez haya concluido su concurso, bien por liquidación bien por insuficiencia de la masa activa para el pago de los créditos contra la masa. La reforma de 2.015 excluyó del beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho a las personas jurídicas, sin que dicha exclusión esté amparada en razones objetivas y sin que conste una explicación suficiente de dicha exclusión ni en la exposición de motivos de la [Ley 25/2.015](#) ni en los trabajos legislativos y pre legislativos de la reforma, lo que bien podría haber motivado el planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad por vulneración del [artículo 14](#) de la [Constitución](#)¹³.

No es objeto del presente comentario analizar de forma exhaustiva todos los aspectos procesales de la tramitación del procedimiento de exoneración del pasivo insatisfecho. Nos centraremos en ciertos aspectos de su regulación que, después de tres años en vigor, siguen resultando problemáticos en los Juzgados de lo Mercantil y en los Juzgados de Primera Instancia. Nos vamos a referir a los requisitos de la **buena fe**, a las vías o itinerarios para acceder al **beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho** y a la posible **revocación** de dicho beneficio.

El **apartado 3º** del artículo **178.bis** de la **Ley Concursal** sólo permite acceder al mecanismo de la seguridad oportuna al **"deudor de buena fe"**, en contraposición al "deudor profesional"; con esta restricción se trata de evitar un abuso o un uso ilegítimo de esta institución, que como hemos señalado representa una limitación o excepción del principio de responsabilidad patrimonial universal.

El requisito de la buena fe no fue contemplado por la Ley de Emprendedores. Aunque el análisis exhaustivo del concepto (o requisito) de la "buena fe" excede del objeto de este comentario, sí queremos dejar apuntado que en la doctrina española se ha discutido acerca de la clase de concepto de "deudor de buena fe" por el que optó la **Ley 25/2.015**. Se han defendido diversas posturas, entre otras, las que contraponen los **conceptos "abierto o cerrado" y "valorativo o normativo"** de la buena fe. En nuestra opinión estamos ante una modalidad específica del concepto de "buena fe", propia y exclusiva de la **Ley Concursal**, equiparable a la calificación del concurso como **fortuito**; que agota sus efectos dentro del ámbito objetivo de aplicación del **artículo 178.bis** de la **Ley Concursal**, y que, por tanto, está sujeto al cumplimiento de los **requisitos tasados** que dicho precepto enumera. Si concurren tales requisitos estaremos en presencia de un *deudor de buena fe*, de modo que el juez del concurso no puede valorar en abstracto la buena fe del deudor sino sólo si concurren los requisitos de los que depende su existencia.

Por otra parte, la **Ley 25/2.015**, al crear el procedimiento de exoneración de deudas del deudor personal natural, no introdujo en la **Ley Concursal** ninguna definición o concepto de **"sobreendeudamiento del deudor"**, especialmente referido al deudor que ostenta la condición de consumidor. La **Ley Concursal** se refiere sólo al **deudor insolvente**, resultando aquí aplicable el presupuesto objetivo del concurso que con carácter general define el **artículo 2** de la **Ley Concursal**, que distingue entre insolvencia actual, que tiene lugar cuando el deudor no puede cumplir regularmente sus obligaciones exigibles; e insolvencia inminente, que es el estado en que se encuentra el deudor que prevé que no podrá cumplir regular y puntualmente sus obligaciones.

Partiendo de nociones importadas de nuestro Derecho comparado, y por lo que se refiere al deudor consumidor, se tiende a contraponer las categorías de **"sobreendeudamiento activo" y "sobreendeudamiento pasivo"**: el primero es aquella situación en la que un consumidor ha contraído **voluntariamente** deudas excesivas que no puede cumplir regularmente; el segundo se refiere a situaciones imprevisibles, adversas o sobrevenidas que ha de afrontar el consumidor en contra de su voluntad¹⁴. Ante la ausencia de una definición auténtica de sobreendeudamiento, la **Ley 25/2.015** parece situarse en una posición intermedia entre el modelo alemán (que se basa en el hecho de la insolvencia en sí misma

considerada) y el modelo francés (basado en el aspecto de la buena fe del deudor). En cualquier caso, nos puede servir a título orientativo la definición contenida en el artículo 331 del Código de consumo francés, a tenor del cual el sobreendeudamiento es aquella situación de las personas físicas caracterizada por la imposibilidad manifiesta del deudor de buena fe de hacer frente al conjunto de sus deudas no profesionales exigibles y vencidas.

De acuerdo con lo establecido por el [apartado 3º](#) del artículo [178.bis](#) de la [Ley Concursal](#), a efectos de la exoneración del pasivo insatisfecho, sólo tendrá la consideración de deudor de buena fe la persona natural que reúna cumulativamente los siguientes requisitos:

1. Que el concurso no haya sido declarado culpable. No obstante, si el concurso hubiera sido declarado culpable por no haberse presentado temporáneamente la solicitud de declaración de concurso ([art. 165.1.1º LC](#))¹⁵, el juez podrá acordar la exoneración del pasivo insatisfecho atendidas las circunstancias y siempre que no aprecie dolo o culpa grave del deudor. En nuestra opinión esta última salvedad constituye una antinomia insalvable, pues el concurso sólo puede ser declarado culpable **si concurre dolo o culpa grave del deudor** ([art. 164.1 LC](#)). Por lo tanto, en nuestra opinión, para poder acceder al procedimiento de exoneración de pasivo insatisfecho, si se abre la sección sexta del concurso, de calificación, el concurso debe ser declarado fortuito. En el seminario sobre segunda oportunidad organizado por el Consejo General del Poder Judicial en el año 2.016, se planteó que el único supuesto técnicamente posible en el que sería aplicable dicha salvedad sería aquel en el que el deudor persona física haya sido declarado judicialmente incapaz y su representante legal haya realizado los actos generadores de la culpabilidad concursal, dada la imposibilidad de la atribución causal de la conducta. Nos parece un supuesto que aunque teóricamente es posible parece casi de laboratorio y de difícil aplicación en la práctica.

2. Que el deudor no haya sido condenado por sentencia firme por delitos contra el patrimonio y el orden socioeconómico¹⁶, falsedad documental¹⁷, contra la Hacienda Pública y la Seguridad Social¹⁸ o contra los derechos de los trabajadores¹⁹; en los 10 años anteriores a la declaración de concurso, que habrán de ser computados desde la fecha de la firmeza de la sentencia condenatoria. Si existiera un proceso penal pendiente, el juez del concurso deberá suspender su decisión respecto de la exoneración del pasivo insatisfecho hasta que exista una resolución judicial firme en la jurisdicción penal. En relación con este último inciso, en los casos en que aún esté pendiente la tramitación del procedimiento penal, el tenor literal del precepto utiliza la expresión "sentencia penal firme", locución a nuestro juicio técnicamente poco rigurosa toda vez que el procedimiento penal puede finalizar sin sentencia, como sucede con los autos de sobreseimiento libre o provisional. Resulta también jurídicamente reprochable que se suspenda la decisión sobre la concesión del beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho hasta que no concluya el proceso penal, habida cuenta los largos periodos de tiempo que suelen durar los procesos de investigación penal. A ello hay que anudar que esta modalidad de prejudicialidad penal parece difícilmente compatible con la regla general de no suspensión del concurso que proclama el [artículo 189.1](#) de la [Ley Concursal](#), a tenor

del cual "(l) a incoación de procedimientos criminales relacionados con el concurso no provocará la suspensión de la tramitación de éste".

3. Que, reuniendo los requisitos establecidos en el artículo 231 de la Ley Concursal, haya celebrado o, al menos, intentado celebrar un acuerdo extrajudicial de pagos. La celebración o el intento de celebración de un acuerdo extrajudicial de pagos es obligatorio para todos los deudores que estén legalmente legitimados para ello, es decir, todo deudor persona natural cuya estimación inicial de pasivo no supere los cinco millones de euros. Sobre este requisito se ha suscitado una importante discusión tanto en el plano doctrinal como en el jurisdiccional. Compartimos el criterio de quienes entienden que el deudor que pueda intentar un acuerdo extrajudicial de pagos tiene obligación de, al menos, intentar lograrlo. El acuerdo judicial de pagos se entenderá intentado cuando²⁰:

- a. La propuesta de acuerdo formulada por el deudor no sea aceptada por los acreedores o éstos no acudan a la reunión.
- b. El mediador concursal insté directamente el concurso consecutivo sin proponer un acuerdo previo.
- c. Solicitado el acuerdo extrajudicial de pagos por el deudor el Notario designado no acepte el cargo por causas no imputables al deudor.
- d. En general en todos aquellos supuestos en los que se ponga final al acuerdo extrajudicial de pagos por causas no imputables al deudor.

Por lo que se refiere al rechazo por los acreedores de la propuesta de acuerdo presentada por el deudor, no toda **propuesta de acuerdo** debe entenderse válida a efectos de entender intentado el acuerdo extrajudicial de pagos. La propuesta de acuerdo sólo será eficaz a estos efectos cuando, atendidas las circunstancias concretas de cada caso, **sea razonable y adecuada a la capacidad económica real del deudor** (SAP Barcelona, Secc. 15^a, núm. 227/2017, de 26 de mayo²¹). En todo caso este requisito debe ser interpretado de forma casuística y flexible siempre que se cumplan los límites del artículo 236 de la Ley Concursal, entre otros, esperas por tiempo no superior a diez años, quitas sin límite cuantitativo y cesión de bienes y derechos en pago o para el pago de todas o parte de las deudas.

3.2. Vías de acceso y revocación del beneficio

El artículo 178.bis de la Ley Concursal contempla dos vías o itinerarios para acceder al beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho, siempre que previamente el deudor haya cumplido los requisitos que venimos de exponer.

La primera vía exige que el deudor **satisfaga 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.

Alternativamente al primer itinerario, el deudor dispone de otra vía que requiere cumplir cumulativamente los siguientes **requisitos**: aceptar un plan de pagos,

cumplir las obligaciones de colaboración del [artículo 42](#) de la [Ley Concursal](#), no haber obtenido el beneficio de la exoneración de pasivo en los últimos diez años; no haber rechazado una oferta de empleo adecuada a su capacidad durante los cuatro años anteriores a la solicitud de concurso; y aceptar que la obtención del beneficio se haga constar en el Registro Público Concursal²².

El [apartado 7º](#) del [artículo 178.bis](#) de la [Ley Concursal](#) contempla la posibilidad de que el **beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho**, una vez concedido, **pueda ser revocado**. La revocación podrá ser instada con independencia de cuál haya sido el itinerario por el que haya optado el deudor y alcanza tanto a la exoneración provisional como definitiva.

Esta posibilidad de revocación, aunque también está presente en otras legislaciones de segunda oportunidad de nuestro Derecho comparado, se aparta de las recomendaciones internas e internacionales que se habían formulado sobre nuestro ordenamiento jurídico, en especial por la extensión temporal de los plazos así como por la amplitud de causas y circunstancias cuya concurrencia habilitará la revocación del beneficio concedido y que en buena medida podrá funcionar como un desincentivo para que el deudor persona natural despliegue el esfuerzo necesario para cumplir todos los requisitos legamente exigidos para la obtención de este beneficio.

El precepto atribuye legitimación activa *ad causam* para instar la revocación del beneficio a todo acreedor concursal, con independencia de que su crédito haya sido o no afectado por la exoneración, siempre que durante los cinco años siguientes a su concesión se constatare la existencia de ingresos, bienes o derechos del deudor ocultados. En nuestra opinión este plazo de cinco años es un plazo de caducidad. El juez del concurso no puede incoar de oficio el trámite de la revocación. De esta causa de revocación se exceptúan los bienes que tengan la consideración de inembargables conforme a lo dispuesto por los [artículos 605 y 606](#) de la [Ley de Enjuiciamiento Civil](#); así como los ingresos que tengan la consideración de inembargables con arreglo a lo establecido por el [artículo 1](#) del decreto-ley 8/2011, de 1 de julio²³.

Asimismo, los acreedores concursales podrán **solicitar la revocación del beneficio** si durante el plazo fijado para el cumplimiento del plan de pagos concurriese alguna de las siguientes circunstancias:

1ª. El deudor **dejase de reunir algunos de los requisitos exigidos** para tener la consideración de deudor de buena fe, en los términos que antes hemos expuesto.

2ª. El deudor **no cumpla las obligaciones de pago** de las deudas que no resulten exoneradas conforme a lo fijado en el plan de pagos.

3ª. O **si mejorase sustancialmente la situación económica del deudor** por razón de herencia, legado o donación; o por juego de suerte, envite o azar; de modo que pudiera pagar todas las deudas pendientes sin detrimento de sus obligaciones de alimentos.

En relación con esta última circunstancia, la opinión mayoritaria en la doctrina, que compartimos, entiende que ha de ser, en todo caso, una mejora posterior a la

concesión del beneficio y objetivamente sustancial, que habrá de ser casuísticamente valorada por el juez del concurso, de modo que si dicha mejora económica no comprende la totalidad de las deudas no será procedente estimar la revocación del beneficio.

La solicitud de la revocación del beneficio habrá de ser deducida en forma de demanda que se tramitará por los cauces del juicio verbal: en esencia se seguirán los trámites previstos para el incidente concursal²⁴. Como hemos señalado, dicha demanda podrá ser interpuesta por cualquier acreedor concursal, aunque su crédito no se haya visto afectado por la exoneración.

Por lo que se refiere a la revocación de la exoneración definitiva, el inciso final del [apartado 8º](#) del artículo [178.bis](#) de la [Ley Concursal](#), prevé que la exoneración definitiva pueda ser revocada cuando durante los cinco años siguientes a su concesión se constatare la existencia de bienes, ingresos o derechos del deudor ocultos.

Si se estima la demanda y el juez acuerda la revocación del beneficio, los acreedores recuperarán en plenitud todas sus acciones frente el deudor para hacer efectivos sus créditos no satisfechos, tanto si el beneficio ha sido concedido por la vía del [artículo 178.bis.3.4º](#) cuanto por la vía del [artículo 178.bis.3.5º](#), de la [Ley Concursal](#). La revocación hace desaparecer todos los efectos novatorios sobre las deudas afectadas por la exoneración y producirá efectos tanto respecto del acreedor instante de la revocación como para el resto de los acreedores cuyos créditos aún no hayan sido satisfechos. Las deudas que hubiesen sido parcialmente satisfechas durante la vigencia de la exoneración permanecerán así, sin alteración alguna.

Revocado el beneficio, los acreedores podrán iniciar procedimientos individuales de ejecución con fundamento en la equiparación contemplada en el [artículo 178.2](#) de la [Ley Concursal](#) y se recuperará la aplicación del [artículo 1.911](#) del [Código Civil](#).

4. - Conclusión

La [Ley 25/2.015, de 28 de julio](#), precedida del [decreto-ley 1/2.015, de 27 de febrero](#), aunque con un importante retraso respecto de los países de nuestro entorno, introdujo en nuestro ordenamiento jurídico la idea de la segunda oportunidad económica, que ha llegado para quedarse. Con ella se instaura un sistema condicionado de remisión de pasivo contraído de buena fe, inspirado en los modelos de **"reeducación" o "rehabilitación"** del deudor no profesional, que resulta aplicable a cualquier persona física, sea o no empresario.

Si tomamos como referencia el número de concursos de personas físicas tramitados desde que entró en vigor el mecanismo de la segunda oportunidad en el año 2.015, parece que el concurso empieza a ser, siquiera mínimamente, un procedimiento judicial útil para los consumidores, las familias y los empresarios individuales que se encuentran en una situación de insolvencia fortuita.

Las cifras parecen esperanzadoras: en el año 2.015 se declararon 649 concursos de personas físicas; en el año 2.016 se declararon 956 (un incremento del 47% respecto del año anterior) y en el año 2.017 se alcanzó la cifra de 1.145 (lo que representa un nuevo incremento del 20% respecto del año inmediatamente anterior)²⁵. Este incremento porcentual contrasta además con el descenso de los concursos de personas jurídicas durante los años 2.016 y 2.017. Estas cifras, asimismo, resultan congruentes con el número de acuerdos extrajudiciales de pago celebrados durante el año 2.016 (un total de 122) y el año 2.017 (138); y en ambos años la mayoría fueron de personas físicas y muy escasos los instados por sociedades mercantiles. Por territorios, donde más acuerdos extrajudiciales de pago se tramitaron fue en las Comunidades Autónomas de Cataluña, Madrid y Andalucía (lo que por otra parte es compatible con su mayor volumen demográfico en el conjunto general del Estado). Estas cifras, aunque positivas, siguen estando muy lejos de las que se manejan en los países de nuestro entorno: en Alemania y en el Reino Unido se tramitan más de 100.000 concursos de personas físicas al año; y en Francia más de 40.000.

Entre los aspectos positivos de la reforma de 2.015 queremos destacar que la **Ley de segunda oportunidad** introdujo un cauce procesal unificado para que cualquier deudor persona natural, fuera o no empresario, pudiera obtener la remisión (que será mayoritariamente parcial) del pasivo contraído de buena fe. También positiva nos parece la **modificación del régimen jurídico del acuerdo extrajudicial de pagos** que efectúa dicha Ley, pues lo mejora al ampliar su ámbito de aplicación: antes de la reforma de 2.015 sólo resultaba aplicable al empresario persona natural, las quitas no podían superar el 25% de la deuda y las esperas 3 años; ahora resulta aplicable a todas las personas físicas, sean o no empresarios, las esperas pueden llegar a los diez años y las quitas no están sujetas a ningún límite cuantitativo.

Por lo que se refiere a los aspectos mejorables de la reforma, el cauce procesal de exoneración de deudas por el que finalmente optó el legislador español de 2.015 permanece dentro del procedimiento concursal, frente a lo indicado por la Unión Europea, entre otras, en la Recomendación de la Comisión de 12 de marzo de 2.014, que proponía la creación de un procedimiento específico, que mayoritariamente fuera de carácter extrajudicial y al margen del *clásico* procedimiento judicial de insolvencia, con unos plazos cortos de supervisión judicial que no debían ser superiores a tres años.

Igualmente nos parece mejorable el tratamiento desproporcionadamente beneficioso que se otorga a los créditos públicos y a los créditos privilegiados; al igual que sucede en el acuerdo extrajudicial de pagos, quedan al margen del procedimiento de exoneración de deudas y no se verán vinculados los acreedores públicos²⁶, mientras que los acreedores privilegiados (como son los acreedores hipotecarios) sólo se verán afectados en la parte no cubierta por la respectiva garantía. Por lo tanto, serán los acreedores ordinarios los que en mayor medida verán reducidos o extinguidos sus créditos.

En todo caso, dado que en el momento en que se concluye este comentario²⁷ aún no han transcurrido tres años desde que entró en vigor el diseño definitivo del mecanismo de la segunda oportunidad, hay que esperar a ver cómo evoluciona su

aplicación en los próximos años; en especial resultará relevante analizar cuántas exoneraciones definitivas de pasivo habrá permitido este procedimiento. A la vista de esta evolución el legislador habrá de decidir si procede su modificación y en qué aspectos y si conviene mantenerlo en la actual [Ley Concursal](#) (o en la que se apruebe en un futuro próximo) o bien regularlo en una norma independiente²⁸.

[1] También puede ser declarada en concurso la herencia, siempre que no haya sido aceptada pura y simplemente. No pueden ser declaradas en concurso las entidades que integran la organización territorial del Estado, los organismos públicos y demás entes de derecho público.

[2] Fecha en la que entró en vigor la [Ley Concursal](#).

[3] El Código de Comercio de 1.829 estuvo en vigor en materia de quiebra hasta la entrada en vigor de la vigente [Ley Concursal](#).

[4] Apartado II de la Exposición de motivos de la [Ley Concursal](#).

[5] A pesar de que [Real Decreto 902/2017, de 13 de octubre](#), ha creado seis nuevos Juzgados de lo Mercantil en el año 2.018, algunos de ellos no han entrado en funcionamiento; por otro lado resulta jurídicamente muy reprochable que la [Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio](#), quebrase el principio de unidad en que se inspiraba la [Ley Concursal](#), proclamado en el apartado II de su Exposición de Motivos, al sustraer de la competencia objetiva de los Juzgados de lo Mercantil, para atribuírselo a los Juzgados de Primera Instancia, los concursos de persona natural que no sea empresario, dando una nueva redacción al [artículo 85.6](#) de la [Ley Orgánica del Poder Judicial](#).

[6] El antecedente histórico más remoto de este precepto lo encontramos en el Derecho de Partidas (Ley 1ª, Título 15º, P. 3ª). Con este principio los acreedores garantizan el cobro de sus créditos con todos los bienes del deudor, presentes y futuros.

[7] Debemos matizar que este efecto, previsto como regla general para las personas jurídicas en el [artículo 178.3](#) de la [Ley Concursal](#), no equivale a la extinción de la personalidad jurídica, pues aquí entra en juego la doctrina de la "personalidad controlada", definida, entre otras, en las sentencias de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 4 de junio de 2.000 y de 10 de marzo de 2.001; de modo que mientras existan obligaciones pendientes de cumplimiento, los liquidadores de la persona jurídica disuelta serán responsables de las mismas. De igual modo, la inscripción de la cancelación en el Registro Mercantil no produce un efecto constitutivo sino meramente declarativo, de forma que la extinción de la personalidad jurídica no se producirá hasta el agotamiento de todas las relaciones jurídicas que la sociedad haya entablado. En idéntico sentido la RDGRN de 27 de diciembre de 1999.

[8] Capítulo 3º del Título I, arts. 39 a 52, ambos inclusive.

[9]

https://elpais.com/economia/2018/02/19/actualidad/1519056083_996352.html,
fecha de consulta: 25/05/2018.

[10] El artículo 4 del [Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea](#) (TFUE) establece que la protección de los consumidores y usuarios es competencia compartida de la Unión y los Estados miembros, y su artículo 169 prevé las fórmulas de actuación sobre esta materia. Partiendo de este mandato general del TFUE, el Derecho de la Unión Europea ha sido desarrollado a través de diversas Directivas y Reglamentos, entre otras normas: Directiva 2006/114/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, sobre publicidad engañosa y publicidad comparativa; Reglamento (CE) núm. 2006/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de octubre de 2004, sobre la cooperación entre las autoridades nacionales encargadas de la aplicación de la legislación de protección de los consumidores; la [Directiva 93/13/CEE](#) del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores; y la [Directiva 2011/83/UE](#) del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2011, sobre los derechos de los consumidores.

[11] El [Tratado de la Unión Europea](#), firmado en la localidad holandesa de Maastricht el día 7 de febrero de 1.992, cambió la denominación de Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (TJCE), a la actual Tribunal de Justicia de la Unión Europea, al mismo tiempo que su estructura y organización adquirieron mayor complejidad. Siendo aún TJCE, su estructura organizativa ganó en complejidad al añadirse al "Tribunal original" un nuevo "Tribunal de Primera Instancia" y la posibilidad de creación de las "Salas Jurisdiccionales". Con ello, el término "Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas" pasaba a englobar tanto el Tribunal original como la totalidad de la organización. Tras la entrada en vigor del Tratado de Lisboa, el 1 de diciembre de 2009, se remedió la posible confusión terminológica y la organización judicial de la Unión Europea quedó integrada por el "Tribunal de Justicia de la Unión Europea", que comprende el "Tribunal de Justicia" (esto es, el Tribunal original), el "Tribunal General" (esto es, el antiguo Tribunal de Primera Instancia) y los "Tribunales Especializados" (esto es, las antiguas "Salas Jurisdiccionales").

[12] Aunque no es un fenómeno novedoso en el Derecho concursal, durante los últimos cuatro años el legislador estatal se ha servido de la figura jurídica del decreto-ley para efectuar las reformas de la [Ley Concursal](#); una vez convalidado el correspondiente decreto-ley, durante la tramitación parlamentaria de la Ley posterior no ha sido infrecuente que se hayan introducido modificaciones de distinto calado, con la consiguiente descoordinación entre las distintas redacciones de la [Ley Concursal](#) (la versión inicial reformada, la "intermedia" del decreto-ley y la de la Ley definitiva), amén de la necesaria adecuación del régimen de Derecho transitorio, con reglas en ocasiones complejas y oscuras; así sucedió, a título ejemplificativo, además de con el [decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero](#) y la posterior [Ley 25/2015, de 30 de julio](#); con los decretos-leyes 4/2014, de 7 de marzo; y 11/2014, de 5 de septiembre; basados todos en ellos en la concurrencia de circunstancias de extraordinaria y urgente necesidad, *ex artículo 86* de la [Constitución](#); Cfr. [STC \(Pleno\) 142/2014, de 11 de septiembre](#), en donde se analiza toda la doctrina constitucional sobre los límites jurídicos del decreto-ley. En nuestra opinión resulta jurídicamente discutible que se haya cumplido este presupuesto

constitucional habilitante en la totalidad de las ocasiones en que durante el último lustro se ha reformado la [Ley Concursal](#) mediante decretos-leyes.

[13] La cuestión de inconstitucionalidad está prevista en el [artículo 163](#) de la [Constitución](#) y su tramitación está regulada en los [artículos 35](#) y siguientes de la [Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre](#), del Tribunal Constitucional.

[14] SÁNCHEZ JORDÁN, M. E., *El régimen de segunda oportunidad del consumidor concursado. En especial, su aplicabilidad a las deudas derivadas de la adquisición de vivienda*, Aranzadi, 2016, pp. 38 y 39.

[15] Sobre la interpretación de las presunciones *iuris tantum* de culpabilidad concursal previstas en el [artículo 165](#) de la [Ley Concursal](#), debe tenerse en cuenta la reciente sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, núm. 656/2017, de 1 de diciembre, que analiza las dudas acerca de si estas presunciones comprenden sólo el elemento subjetivo del injusto típico o si también comprenden el nexo causal de antijuridicidad; esta sentencia concluye que comprende ambos elementos.

[16] Título XIII del Libro II del [Código Penal](#), arts. 234 a 304, ambos inclusive.

[17] [Arts. 390 a 399.bis](#), ambos inclusive, del [Código Penal](#).

[18] Título XIV del Libro II del [Código Penal](#), arts. 305 a 310, ambos inclusive.

[19] Título XV del Libro II del [Código Penal](#), arts. 311 a 318, ambos inclusive.

[20] Seguimos en este punto las conclusiones alcanzadas en el "Encuentro anual de Juzgados de lo Mercantil", celebrado en la ciudad de Santander durante los días 19 a 21 de octubre de 2016.

[21] Esta sentencia desestima un recurso de apelación interpuesto por uno de los acreedores, que solicitaba la denegación de la exoneración del pasivo insatisfecho de un matrimonio, alegando que no se había cumplido el requisito de haber intentado un acuerdo extrajudicial de pagos. En el previo acuerdo extrajudicial de pagos el matrimonio concursado había formulado una propuesta para la remisión del 99% de las deudas y no acudió a la reunión con los acreedores; por este motivo el acreedor apelante entendía que el matrimonio deudor no había cumplido con el requisito de haber intentado el acuerdo extrajudicial de pagos por la falta de interés en alcanzarlo. La sentencia considera que este requisito debe entenderse de manera flexible y amplia y concluye que se puso fin al acuerdo extrajudicial de pagos por circunstancias no imputables a los deudores quienes, además, habían hecho una propuesta acorde con su capacidad económica; por todo ello la sentencia desestima la solicitud de denegación del acreedor.

[22] Regulado por el [Real Decreto 892/2013, de 15 de noviembre](#), en vigor desde el día 3 de marzo de 2014.

[23] En vigor desde el día 7 de julio de 2011.

[24] [Artículos 192](#) y siguientes y concordantes de la [Ley Concursal](#).

[25] Datos proporcionados por el Registro de Economistas Forenses (REFOR) y el Consejo General de Economistas de España.

[26] De acuerdo con la sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, núm. 472/2013, de 16 de julio (ponente Excmo. Sr. Magistrado D. Ignacio Sancho Gargallo), a efectos concursales han de ser clasificados como créditos de Derecho público, y por tanto como créditos concursales con privilegio general con el alcance del artículo 91.4º de la [Ley Concursal](#), todos aquellos derechos de naturaleza pública y de contenido económico cuyo titular sea la Administración General del Estado o sus organismos autónomos y que deriven del ejercicio de potestades administrativas, entendidas éstas en sentido amplio y no sólo como potestades administrativas tributarias.

[27] Junio de 2.018.

[28] La Disposición adicional octava de la Ley 9/2015, de 25 de mayo, de medidas urgentes en materia concursal, preveía la elaboración de un texto refundido de la [Ley Concursal](#), que no parece vaya a ser aprobado en esta legislatura. Con fundamento en esta Disposición, la Ponencia especial de la Sección de Derecho mercantil de la Comisión General de Codificación presentó el 6 de marzo de 2.017 una propuesta de Real Decreto Legislativo que podría servir como punto de partida para la elaboración de una nueva [Ley Concursal](#).