



# **Novedades Legislativas**

## ¿ESTAMOS REALMENTE ANTE UNA SEGUNDA OPORTUNIDAD?

Ha transcurrido algo más de un año desde que entró en vigor, el 26 de septiembre de 2022, la reforma del Texto Refundido de la Ley Concursal (TRLR), efectuada por la Ley 16/2022, de 5 de septiembre, que traspone al ordenamiento español la Directiva Europea 2019/1023, sobre reestructuración e insolvencias. Esta reforma, de gran calado en la normativa concursal española, contempla, entre otras cuestiones, una modificación importante en el derecho de los deudores de buena fe (consumidores o empresarios) a solicitar la exoneración del pasivo insatisfecho (EPI). Este derecho es habitualmente conocido como la "segunda oportunidad". Después de este año de vigencia del nuevo TRLR, cabe preguntarse si estamos ante una segunda oportunidad real y eficaz. Para contestar a esta pregunta, además de hacer referencia, de manera sucinta, a las principales características del procedimiento, es conveniente detenerse en las deudas no exonerables y, en concreto, en las deudas por créditos de Derecho Público.

Por lo que respecta al procedimiento de exoneración del pasivo cabe indicar que se tramita ante los Juzgados de lo Mercantil. El paso previo e imprescindible para conseguirlo es tramitar la declaración de concurso de acreedores de la persona física deudora. Una vez que el Juez haya declarado a la persona en concurso de acreedores se podrá solicitar, en el momento procesal oportuno, la exoneración del pasivo. Existen tres vías para solicitarla: a) presentando un plan de pagos; b) con la liquidación de la masa activa; c) a través de un concurso sin masa. Estas tres vías tienen el mismo objetivo final: conseguir la exoneración del pasivo cumpliendo los requisitos exigidos por la Ley.

El requisito principal para conseguir la exoneración de las deudas es que el deudor sea de buena fe. La Ley no define lo que es buena fe, pero sí establece las circunstancias en las que no se concederá el EPI por no concurrir este requisito en el deudor. Dice la Ley que no podrá beneficiarse de la extinción de sus deudas el deudor que haya sido condenado en determinados procedimientos penales o sancionado por infracciones administrativas muy graves. Tampoco podrá gozar de la exoneración el deudor afectado por la declaración de concurso culpable y cuando no cumpla con los deberes de colaboración en información en el concurso o se haya endeudado temerariamente. Si el deudor insolvente se encontrase en alguna de estas circunstancias no podría obtener la exoneración, ya sea consumidor o empresario.

El efecto principal de la obtención de la segunda oportunidad es que los acreedores cuyos créditos se extingan por razón de la exoneración no podrán ejercer acciones de cobro sobre el deudor. No obstante, hay que tener en cuenta que, aunque, en principio, la exoneración del pasivo insatisfecho se extenderá a la totalidad de las deudas, no todas son exonerables, es decir, determinadas deudas no se van a extinguir, aunque se obtenga la exoneración. Las deudas no exonerables son las derivadas de responsabilidad extracontractual y responsabilidad civil derivada de delito, deudas por alimentos, determinadas deudas por salarios, deudas por multas penales o sanciones administrativas muy graves, deudas por costas del procedimiento de exoneración y deudas con garantía real (p. ej.: hipoteca).

Además de las anteriores deudas, no son exonerables las deudas por créditos de Derecho Público, en las que merece detenerse por la repercusión que supone la exclusión de estas deudas del pasivo exonerable en los concursos de empresarios insolventes. Establece la Ley que las deudas por créditos de Derecho Público no se extinguen con la exoneración. No obstante, las deudas de cuya gestión recaudatoria resulte competente la Agencia Tributaria y las deudas por créditos de la Seguridad Social podrán exonerarse hasta el importe máximo de 10.000€ por deudor. Teniendo en cuenta esta limitación, si el empresario insolvente consigue la exoneración del pasivo, nunca va a ser completa, pues se va a topar con la limitación del máximo exonerable de 10.000€ de las deudas de Derecho Público. Es decir, podría conseguir la extinción de todas sus deudas exonerables excepto las derivadas del crédito público que excedan de los 10.000€. De esta manera el empresario insolvente seguirá siendo deudor de por vida de los acreedores de Derecho Público que no cesarán en el intento de cobrar sus créditos, intereses y recargos de apremio.

Dicho lo que antecede, cabe ahora hacerse de nuevo la pregunta que sirve de título al presente escrito: ¿Estamos realmente ante una segunda oportunidad? La respuesta dependerá de si nos encontramos ante un deudor consumidor o ante un deudor empresario. Si nos encontramos ante un deudor consumidor la respuesta es afirmativa. El deudor consumidor, a través del mecanismo de la segunda oportunidad, podrá ver exoneradas todas sus deudas y gozar de la oportunidad de comenzar de nuevo. Por el contrario, si nos encontramos ante un deudor empresario, la respuesta es radicalmente contraria. La gran mayoría de los deudores empresarios mantienen deudas y, a veces, de importe elevado, con Hacienda y la Seguridad Social. Estas deudas nunca serán

exoneradas en el importe que exceda del límite de los 10.000€. La Ley da un trato diferenciador y favorable al crédito público frente al resto de acreedores. Existe una incompatibilidad entre una segunda oportunidad real y una exoneración parcial de las deudas, que es lo que ocurre si no se exonera en su totalidad las deudas por crédito público. Esta limitación impedirá al empresario un nuevo comienzo y convierte el mecanismo de la segunda oportunidad en ineficaz.

Estas restricciones de la exoneración del crédito público podrían no ser conformes a la Directiva Europea 2019/1023 que establece que los estados miembros velarán porque los empresarios insolventes tengan acceso a un procedimiento que pueda desembocar en la plena exoneración de deudas. Esta aparente falta de concordancia entre nuestra legislación y la Directiva ha sido apreciada por los diferentes operadores jurídicos. Mención especial merece la primera cuestión prejudicial presentada por la Audiencia Provincial de Alicante en su auto de fecha 11 de octubre de 2022, que si bien se plantea con respecto a la redacción del TRLC del 2020 es extrapolable a la actual redacción de la norma. Esta cuestión prejudicial, pendiente de ser resuelta por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, plantea, entre otras, la pregunta de si es compatible con la Directiva la normativa española que no justifica la exclusión del crédito público del EPI.

Por lo tanto, se puede concluir que sí existe una segunda oportunidad real para el deudor consumidor insolvente. Por el contrario, para el empresario insolvente esa segunda oportunidad dista mucho de ser real y efectiva mientras no se permita la exoneración total del crédito público.

[Beatriz Borrajo Dios](#)

Socia área Legal

