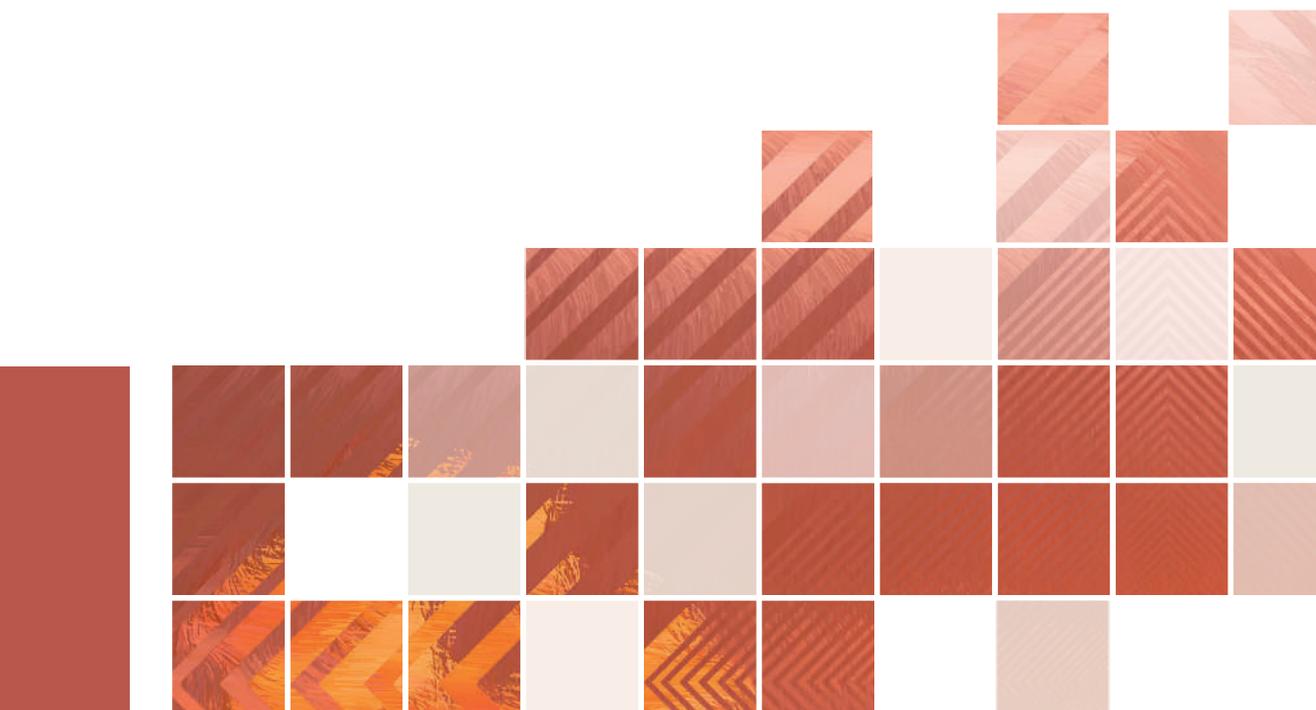


TEMAS

El nuevo régimen de segunda oportunidad

Análisis de la incorporación de la Directiva 2019/1023 al ordenamiento jurídico español en materia de exoneración de deudas

Álvaro Sendra Albiñana



El nuevo régimen de segunda oportunidad

Análisis de la incorporación de la Directiva 2019/1023
al ordenamiento jurídico español en materia
de exoneración de deudas

Álvaro Sendra Albiñana

© Álvaro Sendra Albiñana, 2023
© LA LEY Soluciones Legales, S.A.

LA LEY Soluciones Legales, S.A.
C/ Collado Mediano, 9
28231 Las Rozas (Madrid)
Tel: 91 602 01 82
e-mail: clienteslaley@aranzadilaley.es
<https://www.laley.es>

Primera edición: mayo 2023

Depósito Legal: M-15110-2023
ISBN versión impresa: 978-84-19446-54-1
ISBN versión electrónica: 978-84-19446-55-8

Diseño, Preimpresión e Impresión: LA LEY Soluciones Legales, S.A.
Printed in Spain

© **LA LEY Soluciones Legales, S.A.** Todos los derechos reservados. A los efectos del art. 32 del Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba la Ley de Propiedad Intelectual, LA LEY Soluciones Legales, S.A., se opone expresamente a cualquier utilización del contenido de esta publicación sin su expresa autorización, lo cual incluye especialmente cualquier reproducción, modificación, registro, copia, explotación, distribución, comunicación, transmisión, envío, reutilización, publicación, tratamiento o cualquier otra utilización total o parcial en cualquier modo, medio o formato de esta publicación.

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la Ley. Diríjase a **Cedro** (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra.

El editor y los autores no asumirán ningún tipo de responsabilidad que pueda derivarse frente a terceros como consecuencia de la utilización total o parcial de cualquier modo y en cualquier medio o formato de esta publicación (reproducción, modificación, registro, copia, explotación, distribución, comunicación pública, transformación, publicación, reutilización, etc.) que no haya sido expresa y previamente autorizada.

El editor y los autores no aceptarán responsabilidades por las posibles consecuencias ocasionadas a las personas naturales o jurídicas que actúen o dejen de actuar como resultado de alguna información contenida en esta publicación.

LA LEY SOLUCIONES LEGALES no será responsable de las opiniones vertidas por los autores de los contenidos, así como en foros, chats, u cualesquiera otras herramientas de participación. Igualmente, LA LEY SOLUCIONES LEGALES se exime de las posibles vulneraciones de derechos de propiedad intelectual y que sean imputables a dichos autores.

LA LEY SOLUCIONES LEGALES queda eximida de cualquier responsabilidad por los daños y perjuicios de toda naturaleza que puedan deberse a la falta de veracidad, exactitud, exhaustividad y/o actualidad de los contenidos transmitidos, difundidos, almacenados, puestos a disposición o recibidos, obtenidos o a los que se haya accedido a través de sus PRODUCTOS. Ni tampoco por los Contenidos prestados u ofertados por terceras personas o entidades.

LA LEY SOLUCIONES LEGALES se reserva el derecho de eliminación de aquellos contenidos que resulten inveraces, inexactos y contrarios a la ley, la moral, el orden público y las buenas costumbres.

Nota de la Editorial: El texto de las resoluciones judiciales contenido en las publicaciones y productos de **LA LEY Soluciones Legales, S.A.**, es suministrado por el Centro de Documentación Judicial del Consejo General del Poder Judicial (Cendoj), excepto aquellas que puntualmente nos han sido proporcionadas por parte de los gabinetes de comunicación de los órganos judiciales colegiados. El Cendoj es el único organismo legalmente facultado para la recopilación de dichas resoluciones. El tratamiento de los datos de carácter personal contenidos en dichas resoluciones es realizado directamente por el citado organismo, desde julio de 2003, con sus propios criterios en cumplimiento de la normativa vigente sobre el particular, siendo por tanto de su exclusiva responsabilidad cualquier error o incidencia en esta materia.

V.

LA EXONERACIÓN TRAS LA LIQUIDACIÓN DE LA MASA ACTIVA

Como ya se ha dicho, la nueva norma establece dos vías para la obtención de la exoneración, reservándose la segunda (prevista en el número 2 del artículo 486) a la exoneración con liquidación de la masa activa, en cuyo caso, nos dice la norma, deberá sujetarse ésta al régimen previsto en la subsección 2 de la sección 3 siguiente, y ello tanto si la causa de conclusión del concurso fuera la finalización de la fase de liquidación de la masa activa como la insuficiencia de esa masa para satisfacer los créditos contra la masa.

El precepto prevé, por tanto, la necesaria apertura de la fase de liquidación de la masa activa, y por tanto parece habilitar únicamente dos supuestos de acceso a la exoneración, a saber, la conclusión del concurso por liquidación de la masa activa o la insuficiencia sobrevenida de masa activa una vez aperturada la fase de liquidación. Nótese que el precepto hace referencia literal a la «*insuficiencia de esa masa*», lo que se asocia a la idea de la existencia de una cierta masa liquidable, aunque la misma se caracterice como insuficiente para satisfacer los créditos contra la masa.

La premisa previa parece ser, por tanto, la existencia de una cierta masa liquidable que habilite para la apertura de la fase de liquidación. Dicho de otra forma, no parece deducirse del precepto la obtención de la exoneración ante una inicial insuficiencia de masa en la que no resulta posible la apertura de la fase de liquidación, y ello pudiera resultar congruente con el conside-

rando 75 de la Directiva 2019/1023 que no prevé la exoneración sin apertura de la fase de liquidación.⁽¹⁾

Además, la regulación es ciertamente confusa. Así, la subsección 2ª ya referida se denomina «*De la exoneración con liquidación de la masa activa*» y, sin embargo, el primer supuesto regulado en el artículo 501 TRLCon es, curiosamente, aquél que no prevé la apertura de la liquidación de la masa activa.

Sea como fuere el referido precepto regula tres supuestos distintos:

1. **La insuficiencia de masa «*ab initio*»** (artículo 501.1) que se identifica bajo la dicción «*no se hubiera acordado la liquidación de la masa activa*» y que hace referencia a la configuración legal del concurso sin masa prevista con carácter general en el artículo 37 bis del TRLCon⁽²⁾. En base a ello, cabe una interpretación conjunta del referido precepto con aquellas previsiones establecida en el artículo 37. Ter.1 del TRLCon, por cuanto el plazo de diez días previsto en el precepto que ahora nos ocupa empieza a computarse una vez ha vencido el plazo de 15 días para que los acreedores legitimados puedan interesar el nombramiento de AC, sin que por parte de aquellos ello se haya verificado, o bien desde la emisión del informe del AC designado⁽³⁾ si no hay indicios para la continuación del procedimiento.

2. **La insuficiencia sobrevenida de masa** (art. 501.2), es decir, aquella que se produce una vez ya se ha aperturado la liquidación, en cuyo caso, como en la anterior legislación la solicitud de exoneración debe de formularse dentro del plazo concedido a las partes para formular oposición a la solicitud de conclusión del concurso. El precepto, no obstante mantiene una incorrecta mención a la aplicación de «*las mismas reglas*» contenidas al inicio del número 2 del precepto, por cuanto parece referirse al mismo régimen legal que aquél previsto para la insuficiencia *ab initio* de masa activa, circunstancia ésta que no nos parece asumible.

(1) Véase el mencionado considerando 75 (que refiere: «*Los procedimientos que incluyan un plan de pagos, una ejecución de activos o una combinación de ambos deben prever la opción de una exoneración de deudas. Al aplicar tales normas, los Estados miembros deben poder elegir libremente entre esas opciones*»).

(2) En relación a la procedencia de obtención de la exoneración sin liquidación de masa activa y sin plan de pagos véase el interesante trabajo AZOFRA, Fernando, «¿Es posible la exoneración del pasivo insatisfecho sin liquidación y sin plan de pagos tras la transposición de la Directiva 2019/1023?», *Anuario de Derecho concursal* 58 (2023).

(3) Recuérdese que el AC tiene el plazo de un mes para la emisión de tal informe de conformidad con lo regulado en el artículo 37 quater.1 TRLCon.

3. **La finalización de la fase de liquidación** (art. 501.2) por agotamiento de las operaciones de liquidación, con insuficiencia de liquidez para atender los créditos concursales restantes, en cuyo caso, al igual que en el anterior la solicitud de exoneración deberá de formularse dentro del plazo concedido a las partes para formular oposición a la solicitud de conclusión, y ello puede plantear algún problema por cuanto seguidamente se expone.

Efectivamente, nótese que en los concursos de personas naturales no empresarios la regulación de la liquidación se establece en los artículos 409 y siguientes —contenidos en el libro I— del TRLCon, estableciendo la causa 6ª del artículo 465 del mismo cuerpo legal que la liquidación de bienes y derechos de la masa activa y la aplicación de lo obtenido a la satisfacción de los créditos es uno de los motivos de conclusión del concurso de acreedores.

La cuestión más problemática se va a suscitar entonces en relación a los concursos de empresarios o profesionales, y más concretamente en el novedoso procedimiento especial para microempresas y su novedosa liquidación, por cuanto ésta va a introducir determinada dificultad para identificar el momento de conclusión del concurso y, en consecuencia, aquél que deba establecerse para interesar la solicitud de la exoneración. Con carácter previo cabe recordar que la frustración del plan de continuación permite la apertura de liquidación y, tras la tramitación de aquellas, es posible la exoneración del pasivo insatisfecho⁽⁴⁾.

Dicho lo anterior, recuérdese que en el procedimiento especial para microempresas la regulación de la liquidación se contiene en los artículos 705 al 715 —dentro del libro III— del TRLCon, y, al contrario que en el régimen general previsto en el libro I, el artículo 707.2 prevé la presentación de un plan de liquidación por formulario. Es el artículo 715 el que, una vez terminada la liquidación y distribuido el remanente, permite al deudor que reúna los requisitos legales solicitar la exoneración del pasivo conforme a lo establecido en el libro I de la ley, esto es, para la exoneración del pasivo en el procedimiento para microempresas existe una remisión al libro I, pese a que los procedimientos de liquidación previstos en uno y otro caso son ciertamente distintos.

En relación a ello, nótese que el artículo 719 requiere un informe final de liquidación en dos supuestos, dentro de los 10 días hábiles siguientes a la

(4) Artículos 699 bis en relación con el 700 TRLCon.

conclusión de la liquidación y pago de los acreedores, o una vez han transcurrido tres meses desde el comienzo de la liquidación o cuatro meses si hubo prórroga. El primero de los supuestos no presenta grandes dudas, en tanto en cuanto será aquél que recoge el agotamiento de las operaciones de liquidación dentro del plazo legal con distribución a los acreedores del producto obtenido en la prelación legalmente prevista.

La problemática se plantea para el supuesto en que, transcurrido el plazo legal de liquidación (3 meses más 1 en su caso)⁽⁵⁾, no se hayan concluido las operaciones de liquidación, por cuanto en tal supuesto debe realizarse el informe final de liquidación, que incluirá una lista de créditos que resten por atender e igualmente una lista de activos pendientes de realización que resultará entregada a los responsables de la plataforma electrónica de liquidación⁽⁶⁾.

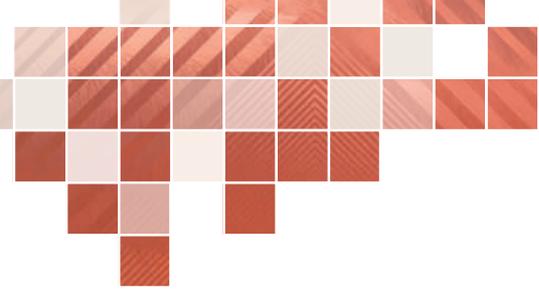
Nótese en tal sentido que el artículo 720 TRLCon establece la conclusión del procedimiento especial y sucesivo archivo de las actuaciones refiriendo el precepto que el mismo procederá una vez liquidados los bienes y derechos de la masa activa y aplicado lo obtenido en la liquidación a la satisfacción de los créditos tras presentarse el informe final de liquidación con o sin impugnación. De producirse ésta, una vez firme la resolución que la resuelva, el número 3 del precepto establece que si los bienes de un deudor no se hubieran liquidado íntegramente se mantendrán en la plataforma, que continuará realizando pagos periódicos a los acreedores a medida que se vayan produciendo ventas de los activos.

Ante tal regulación, el planteamiento es si debe entenderse que la solicitud de exoneración se debe realizar sin necesidad a esperar la liquidación total de aquellos bienes establecidos en la plataforma, es decir, con el informe final de liquidación o si, por el contrario, resulta necesario esperar a la finalización de las operaciones de liquidación a través de la plataforma.

Desde luego, si se acoge esta última opción en el sentido de resultar necesario esperar a la finalización íntegra de la liquidación desarrollada a través de la plataforma, ello no es congruente con la regulación del procedimiento especial para microempresas en cuanto a agilidad y plazos establecidos para la liquidación se refiere, por cuanto la conclusión del concurso se prolongaría temporalmente hasta la realización de todos los bienes y con ello la exoneración del pasivo a solicitar por el deudor.

(5) Artículo 708.4 TRLCon.

(6) Artículo 719.3 TRLCon.



El presente trabajo examina la nueva regulación de la denominada «segunda oportunidad» **introducida en el Texto Refundido de la Ley Concursal (Ley 16/2022) para la adaptación de nuestro ordenamiento jurídico a la Directiva 2019/1023**. Este libro realiza un exhaustivo análisis de los artículos que positivizan la exoneración del pasivo insatisfecho, al tiempo que desgana las distintas problemáticas interpretativas que el texto legal provoca con la finalidad de aportar soluciones y servir como argumentario para los operadores jurídicos, incitando el debate jurídico y la reflexión profunda.

La monografía sigue la estructura de su regulación incluyendo determinados aspectos generales de la institución y referencias al derecho comparado para mejor comprensión del sentido y alcance de la norma.

ISBN: 978-84-19446-54-1



ER-0280/2005



GA-20050100