

La segunda oportunidad de las personas físicas (Ley 25/2015, de 28 de julio, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de la carga financiera y otras medidas de orden social)

The second opportunity of physical persons (Law 25/2015, of July 28, of second opportunity mechanism, reduction of financial loans and other measures of social order)

por

JUAN FAUSTINO DOMÍNGUEZ REYES
Doctor en Derecho

RESUMEN: El presente trabajo supone un esbozo del artículo 178 bis. de la Ley Concursal, relativo al beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho o mecanismo de segunda oportunidad a favor de las personas físicas insolventes. El precepto ha sido objeto de varias interpretaciones judiciales y doctrinales, posiblemente, por su rebuscada y compleja redacción.

ABSTRACT: The present work supposes an outline of article 178 bis of the Insolvency Law, regarding the benefit of exemption of the unsatisfied liability or second chance mechanism in favor of insolvent individuals. The aforesaid provision has been the object of several judicial and doctrinal interpretations, possibly due to its elaborate and elaborate wording.

PALABRAS CLAVES: Exoneración del pasivo. Mecanismo. Segunda oportunidad.

KEY WORDS: Discharge of liabilities. Mechanism. Second chance.

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN.—II. EL BENEFICIO DE LA EXONERACIÓN DEL PASIVO INSATISFECHO: ARTÍCULO 178 BIS. DE LA LEY CONCURSAL: 2.1. REQUISITOS GENERALES: 2.1.1. *Requisitos subjetivos.* 2.1.2. *Requisitos objetivos.* 2.2. REQUISITOS FORMALES: LOS COMUNES A TODO DEUDOR: 2.2.1. *La calificación del concurso: artículo 178 bis. 3.1.º de la Ley Concursal.* 2.2.2. *La no comisión de delitos: artículo 178 bis. 3.2.º de la Ley Concursal.* 2.2.3. *Que haya celebrado o intentado un acuerdo extrajudicial de pagos: artículo 178 bis. 3.3.º.* 2.3. REQUISITOS ESPECÍFICOS A CADA DEUDOR: 2.3.1. *La alternativa del artículo 178 bis. 3.5.º de la Ley Concursal.* 2.3.2. *Extensión de la exoneración: artículo 178 bis. 5. De la Ley Concursal.* 2.3.3. *La ordenación de las deudas no exoneradas: artículo 178 bis. 6 de la Ley Concursal.*—III. LA REVOCACIÓN DEL BENEFICIO DE LA EXONERACIÓN DEL PASIVO INSATISFECHO: ARTÍCULO 178 BIS. 7 DE LA LEY CONCURSAL: 3.1. LEGITIMACIÓN ACTIVA. 3.2. MOTIVOS PARA SOLICITAR LA REVOCACIÓN: 3.2.1. *Circunstancias que hubieran impedido la concesión del beneficio.* 3.2.2. *Incumplimiento de la obligación de pago.* 3.2.3. *Mejora en la situación económica del deudor.* 3.3. EFECTOS DE LA REVOCACIÓN.

I. INTRODUCCIÓN

La Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización¹, ha introducido un nuevo título en la Ley Concursal (en adelante LC) título 10.º, artículos 231 a 242, ambos inclusive, bajo la rúbrica «El acuerdo extrajudicial de pagos» (en adelante AEP). Inicialmente, el artículo 231 establece dos mecanismos exoneratorios que pueden ser instados por deudores distintos y con presupuestos diferentes: empresario persona natural en situación de insolvencia o que no pueda cumplir sus obligaciones, podrá iniciar el acuerdo extrajudicial de pagos con sus acreedores siempre que aporte el ba-

lance y que el pasivo no supere los cinco millones de euros; y también podrá instar el mismo acuerdo extrajudicial de pago cualquier persona jurídica, sea o no sociedad de capital (art. 231.2 de la LC). Así, como ha señalado PULGAR EZQUERRA² estamos ante dos mecanismos exoneratorios respecto de deudores no emprendedores, sino empresario persona física o jurídica.

Nótese que, en relación con las personas físicas el artículo 231 de la LC encuadra no solo aquellas empresas que tengan dicha condición conforme a la legislación mercantil, sino aquellas que ejerzan actividades profesionales o tenga dicha condición conforme a la legislación de la Seguridad Social, así como los trabajadores autónomos. Por tanto, estamos ante un concepto de empresario en sentido amplio comprensivo de cualquier forma de participación empresarial con independencia de su actividad. Por el contrario, el artículo 231.2 de la LC, relativo a las personas jurídicas (sociedades de capital, fundaciones y asociaciones), siempre que se encuentren en estado de insolvencia, en caso de ser declarado en concurso no revista especial complejidad (art. 190 de la LC); disponer de liquidez para satisfacer los gastos del concurso que su patrimonio y sus ingresos permitan un acuerdo extrajudicial conforme a lo dispuesto en el artículo 236.1 de la LC.

Junto a este doble mecanismo exoneratorio, la *Ley 25/2015, de 28 de julio, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de la carga financiera y otras medidas de orden social*³, declara en su Exposición de Motivos «permitir lo que tan expresivamente describe su denominación: 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». En este sentido la mencionada ley aporta una nueva redacción al artículo 178.2 de la LC e introduce otro mecanismo exoneratorio vinculado al acuerdo extrajudicial de pagos, además de incorporar un precepto de nuevo cuño, artículo 178 bis. sin perjuicio de aportar nuevas modificaciones en los artículos 231 a 242 y 242 bis. relativos al acuerdo extrajudicial de pagos⁴.

Con todo estamos ante un doble sistema de exoneración del pasivo insatisfecho que responde al modelo de rehabilitación (Alemania, Austria, Portugal) en el que parece se inspiró el legislador español y que se plasmó en la Ley 25/2015, de 28 de julio. Este sistema basado en la buena fe del sujeto insolvente a través de un doble mecanismo: el primero (art. 178 bis. 3.4.^º de la LC), el deudor deberá satisfacer los créditos contra la mesa, los créditos concursales privilegiados, y si no ha intentado un acuerdo extrajudicial de pagos, el 25 por ciento de los créditos ordinarios. Si ha intentado el acuerdo extrajudicial de pagos el deudor deberá abonar los créditos contra la mesa, los créditos privilegiados⁵; el segundo (art. 178 bis. 3. 5.^º de la LC) cuando no sea posible satisfacer los anteriores créditos, pero se acepta un plan de pagos durante cinco años, pudiendo otorgarse el beneficio de todos sus créditos provisionalmente,

exento los públicos y por alimentos, los créditos contra la masa y los privilegiados⁶. Inicialmente, se consideró al primero como un proceso automático y al segundo provisional, pero CUENA CASAS⁷ ha destacado otra característica que denomina «la temporización de la extinción del pasivo pendiente», que se concreta en que, si los acreedores personados y la administración concursal no se oponen al concurso estamos ante una exoneración provisional de las deudas; sin embargo, la Exposición de Motivos de la Ley 25/2015, ante dicho supuesto lo entiende como una exoneración automática (el primero); por el contrario, el segundo lo entiende como un modelo de exoneración provisional. Sin embargo, el artículo 178 bis. 7 de la LC, legitima a cualquier acreedor concursal para solicitar la revocación del beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho dentro de los cinco años siguientes a su concesión, por lo que debemos entender que estamos ante dos supuestos de exoneración provisional⁸.

II. EL BENEFICIO DE LA EXONERACIÓN DEL PASIVO INSATISFECHO: ARTÍCULO 178 BIS. DE LA LEY CONCURSAL

El artículo 178 bis. fue introducido en la LC por la *Ley 25/2015, de 28 de julio, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de carga financiera y otras medidas de orden social* (en adelante LSOOp)⁹. Sin embargo, el mencionado artículo 178 bis. tiene su precedente en el artículo 178.2 de la LC, que inicialmente dispuso: «En los casos de conclusión del concurso por inexistencia de bienes y derechos, el deudor quedará responsable del pago de los créditos restantes. Los acreedores podrán iniciar ejecuciones singulares, en tanto no se acuerde la reapertura del concurso o no se declare nuevo concurso». Este precepto fue modificado por la *Ley 38/2011, de 10 de octubre, de reforma de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal*¹⁰, que estableció: «En los casos de conclusión del curso por liquidación o insuficiencia de masa activa, el deudor quedará responsable del pago de los créditos restantes. Los acreedores podrán iniciar ejecuciones singulares, en tanto no se acuerde la reapertura del concurso o no se declare nuevo concurso. Para tales ejecuciones, la inclusión de su crédito en la lista definitiva de acreedores se equipara a una sentencia de condena firme». Esta norma, que de igual modo fue modificada por la *Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización*¹¹, dispuso: «La resolución judicial que declare la conclusión del concurso del deudor persona natural por liquidación de la masa activa declarará la remisión de las deudas insatisfechas, siempre que el concurso no hubiera sido declarado culpable ni condenado por delito previsto por el artículo 260 del Código Penal o por cualquier otro delito singularmente relacionado con el concurso y que hayan sido satisfechos en su integridad los créditos contra la masa, y los créditos concursales privilegiados y, al menos, el 25 por ciento del importe de

los créditos concursales ordinarios. Si el deudor hubiera intentado sin éxito el acuerdo extrajudicial de pagos, podrá obtener la remisión de los créditos restantes si hubieran sido satisfecho los créditos contra la masa y todos los créditos concursales privilegiados». Como ha puesto de relieve SÁNCHEZ JORDÁN¹², esta norma introduce de forma insatisfactoria en la legislación concursal el régimen de liberación del pasivo por liquidación y no por insuficiencia de la masa activa, pues la nueva reforma incluyó en el artículo 178.2 de la LC la exoneración por deudas del deudor, pero sometido a una serie de requisitos muy rigurosos que hacen pensar que no estamos ante una segunda oportunidad¹³. Por último, la LSOp modificó el repetido artículo 178.2 quedando actualmente como: «Fuera de los supuestos previstos en el artículo siguiente, en los casos de conclusión del concurso por liquidación o insuficiencia de la 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 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»¹⁴.

Como se puede apreciar, el vigente artículo 178.2 de la LC vuelve a su redacción originaria por la Ley 25/2015, de 28 de julio, en donde se reconoce la primacía del artículo 1911 del Código Civil. Esta regla, por otro lado, quedó excluida del precitado artículo 178.2 de la LC en la reforma de la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, incorporando en su lugar el beneficio de la exoneración del pasiva insatisfecho¹⁵. Por tanto, se produce la vuelta a la inclusión de los créditos en listas definitivas de los acreedores que se equiparan a sentencia firmes¹⁶. En este sentido JIMÉNEZ PARÍS¹⁷ señala que el artículo 178.2 de la LC los deudores persona física que no solicitan la exoneración del pasivo insatisfecho en tiempo y en forma quedan sujetos al principio de responsabilidad patrimonial (art. 1911 del Código Civil), por lo que, el artículo 178 bis. supone una excepción¹⁸.

En principio, esto tiene su explicación. El artículo 1911 del Código Civil consagra en nuestro sistema el principio de responsabilidad patrimonial¹⁹. Este precepto tiene su origen histórico en nuestro Derecho de Partidas (Ley 1.^a, tít. 15.^º, P. 3.^a)²⁰. Se trata de garantizar el cobro de las deudas por parte de los acreedores, o que los deudores respondan con todos sus bienes, presentes y futuros. Esta norma se tomó en cuenta en la redacción originaria del artículo 178.2 de la LC al establecer los efectos de la cancelación del concurso por inexistencia de bienes y derechos. Así, cuando el concurso concluye sin la integra satisfacción de los acreedores subsiste la responsabilidad del deudor²¹. En definitiva, el artículo 178.2 de la LC vuelve a su redacción originaria en aras de mantener el mencionado principio de responsabilidad patrimonial y se proceda a modo de excepción el mecanismo de la exoneración del pasivo insatisfecho del artículo 178 bis. de la LC²².

Con todo el artículo 178 bis. presenta las siguientes particularidades: el deudor persona natural actúa de buena fe (art. 178 bis. párrafo 3.^º, apartado 1.^º a 4.^º), ambos inclusive. No obstante, el artículo 178 bis. 3.5.^º establece un régimen alternativo al número anterior (art. 178 bis. 3. 4.^º), subordinado a cinco supuestos que deberán completarse en el supuesto de extensión de la parte no satisfecha (art. 178 bis. 5), y los no exonerados deberán ser satisfechas en los cinco años siguientes a la conclusión del concurso, salvo vencimiento posterior (art. 178 bis. 6), además de los aspectos procesales de la solicitud (art. 178 bis. 2.4.^º y 6.^º), concluyendo con la revocación del beneficio de exoneración (art. 178 bis. 7), salvo que transcurrido el plazo indicado y sin que se haya solicitado la revocación, el Juez a instancia del deudor declarará el concurso definitivo²³. Sin embargo, desde mi punto de visto queda desnaturalizada la segunda oportunidad por lo dispuesto en el artículo 178 bis. 8 *in fine* «No obstante, la exoneración definitiva podrá revocarse cuando concurra la causa prevista en el párrafo primero del apartado anterior», es decir, artículo 178 bis. 7 de la LC.

2.1. REQUISITOS GENERALES

Para una mejor exposición del beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho, hemos recurrido a tres requisitos: subjetivo, objetivo y formales, dentro de este último hemos efectuado una subdivisión en: requisitos comunes a todo deudor y los específicos a cada deudor para concluir con las extensiones si se acoge a la alternativa del artículo 178 bis. 5 y para en el supuesto de que queden deudas no exonerados podrá el deudor acogerse al plan de pagos del artículo 178 bis. 6.

2.1.1. Requisito subjetivo

El artículo 178 bis. de la LC dedica los párrafos 1.^º a 4.^º, ambos inclusive, a la concesión del beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho. De este modo está legitimado el deudor persona natural para la obtención del mencionado beneficio una vez concluido el concurso por liquidación o por insuficiencia de la masa activa²⁴. El artículo 178 bis. 2 dispone: «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 152.3»; este último, establece «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». En este sentido la SJM de Murcia de 10 de marzo de 2016

(SJM MU 438/2016), dispuso en relación con los artículos 178 bis. 2 y 152.3 «que la solicitud de concesión de la remisión del pasivo debe de efectuarse, no una vez concluido el concurso [...] sino en el plazo que se concede a las partes para que formulen oposición a la conclusión, y ello tanto en el caso en el que se interese la finalización del procedimiento por liquidación como por insuficiencia de masa»; añadiendo el párrafo 3. del mencionado artículo 178 bis. el requisito del deudor de buena fe, cuya redacción ha llevado a la doctrina a considerar si estamos ante un concepto abierto²⁵, pues puede ser objeto de valoración de otras circunstancias, además de las regladas; o ante un concepto cerrado, que para PULGAR ESQUERRA²⁶ supone un concepto legal y no valorativo; por su parte CARRASCO PERERA²⁷ estima que el concepto de buena fe no es valorativo, sino normativo; corroborando en parte lo expuesto CUENA CASAS²⁸ señalando que estamos ante un requisito normativo de buena fe sin dejar margen de maniobra al Juez para valorar la conducta del deudor; para HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ²⁹ estamos ante una concepción de buena fe en sentido objetivo siempre que concurre los requisitos que prevé los cinco ordinales del artículo 178 bis.; en cambio, GÓMEZ ASENSIO³⁰ escribe que estamos ante un requisito condicionado (condición *iuris et iuris*); por último BASTANTE GRANEL³¹ opta por una posición intermedia, pues la norma establece qué debe entenderse por deudor de buena fe, pero se puede en ocasiones valorar otras circunstancias³².

Inicialmente la buena fe (*bona fidae*) constituye una conducta a la que ha de adaptarse el comportamiento humano. En este sentido el profesor DÍEZ PICAZO³³ escribe que la buena fe «expresa la confianza o la esperanza en una actuación correcta de otro», concretándose en la lealtad y en la fidelidad de la palabra dada, pero en sentido amplio «supone un modelo de comportamiento, no formulado legalmente y de imposible formulación legal, que vive entre las creencias y en la conciencia social y al que deben ajustarse los comportamientos individuales». Sin embargo, de la redacción del artículo 178 bis. 3 último párrafo, HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ³⁴ aprecia un supuesto de buena fe en sentido objetivo, cuando dice dicho precepto: «Se entenderá que concurre buena fe en el deudor siempre que se cumplan los siguientes requisitos», es decir, se concreta en los cinco ordinales de dicha norma, pero no todos los requisitos poseen relación con la buena fe, como es el caso de la alternativa del artículo 178 bis. 3. 5.º, que supone una vez el deudor haya solicitado el beneficio, si a pesar de no cumplir los requisitos del mencionado artículo 178 bis. 3 se puede calificar de deudor honesto; en este sentido CUENA CASAS³⁵ señala que el artículo 178 bis. 3 no son más que requisitos de buena fe, pero ninguno de ellos alude a la conducta del deudor, por ello el juez carece de margen para valorar la conducta del deudor de buena fe; en consecuencia, estamos ante un concepto normativo pero no valorativo de buena fe; por su parte SANJUÁN MUÑOZ³⁶ entiende que el deudor de buena fe parte de la consideración del

deudor honesto; por último BASTANTE GRANEL³⁷ entiende que el legislador ha proporcionado una «norma de comportamiento» y un «modelo de conducta» a través de una serie de controles y garantías que suponen la buena fe del deudor equiparándolos a los supuestos de sobreendeudamiento pasivo. Ciertamente, la LSOp no habla de sobreendeudamiento del consumidor, sino del deudor insolvente³⁸, pero como ha puesto de relieve PULGAR EZQUE-RRA³⁹ «el sobreendeudamiento de persona física supone una situación anterior a la insolvencia», además de la dificultad que presenta su conceptualización⁴⁰ acompañado de la falta de acuerdo en los indicadores que forman parte de dicho concepto⁴¹, pero ello no impide la existencia de elementos comunes: aspecto subjetivo (consumidor, persona física no empresario, unidad familiar), lo que ha llevado a la profesora SÁNCHEZ JORDÁN⁴² a proponer como elementos armonizadores del sobreendeudamiento los siguientes: i) el hogar como unidad de medida pertinente para cuantificar el sobreendeudamiento; ii) los compromisos financieros adquiridos, entre los que se incluyen los créditos hipotecarios, el créditos al consumo, las facturas de telefonía, de comunicación electrónica y de servicios básicos (agua, calefacción, electricidad, salud, etc.), los alquileres y los gastos comunes (alimentos, transporte, escolaridad, etc.); iii) los compromisos informales adquiridos por la familia o la comunidad; iv) la incapacidad de pago. El hogar endeudado no puede hacer frente a sus gastos corrientes, así como a aquellos vinculados a los compromisos adquiridos y los informales; v) el sobreendeudamiento estructural. Se trata de un criterio temporal destinado a cubrir los problemas financieros persistentes y continuados; vi) la insolvencia. El hogar no puede solucionar la situación financiera por medio de sus activos financieros y de otro tipo⁴³.

Generalmente se tiende a denominar el sobreendeudamiento del consumidor activo⁴⁴ como aquella «situación de un consumidor que ha contraído deudas excesivas y que no puede hacer frente a todas; por el contrario, las situaciones del consumidor imprevisible, adversas o sobrevenidas (muerte de un familiar, paro, o incapacidad) suponen un sobreendeudamiento pasivo⁴⁵. Tomando en cuenta que nuestra legislación concursal no define el sobreendeudamiento⁴⁶, acudimos al modelo alemán caracterizado por su aspecto amplio y subjetivo en donde lo relevante es la insolvencia de cualquier deudor⁴⁷, en cambio, el sistema francés basado en el dato objetivo de la persona física de buena fe⁴⁸. Por tanto, creemos que el sistema de la LSOp se corresponde con un modelo intermedio entre el alemán y el francés, este último, define en el artículo 331.1 del Código de Consumo el sobreendeudamiento como 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, así como a los compromisos de garantizar o satisfacer solidariamente la deuda de un empresario individual o de una sociedad desde que no ha sido, en derecho o de hecho, dirigente de ella».

2.1.2. Requisito objetivo

La Exposición de Motivos II de la *Ley 2/2003, de 9 de julio, Concursal*, señala: «La unidad del procedimiento impone la de su presupuesto objetivo, identificado con la insolvencia, que se concibe como el estado patrimonial del deudor que no puede cumplir regularmente sus obligaciones». Así que, atendiendo a lo dispuesto en el artículo 231.1 y su remisión al artículo 2.1 de la LC, encontramos que el presupuesto objetivo está fundamentado en la insolvencia del deudor⁴⁹; que, por otro lado, la Ley Concursal define en su artículo 2.2, como: «Se encuentra en estado de insolvencia el deudor que no puede cumplir regularmente sus obligaciones exigibles». De la lectura del antedicho artículo 2, los presupuestos son: 1. La declaración del concurso por insolvencia inminente solo podrá ser declarada a instancia del deudor (arts. 2.1 y 2.3 de la LC); 2. El deudor del concurso, tanto inminente como actual, deberá aportar pruebas (arts. 2.3 y 14 de la LC); 3. La imposibilidad del deudor de cumplir con sus acreedores (art. 2.2 de la LC).

Conforme a los requisitos expuestos estamos ante un concurso por insolvencia inminente y ante un concurso por insolvencia actual, de este último sus requisitos no están tasados, sino solo indica que deberá justificar su endeudamiento y su estado de insolvencia (arts. 2.3 y 13.1 de la LC), además de un requisito accesorio que consiste en que inicialmente el pasivo no supero los cinco millones de euros. El artículo 5.2 de la LC establece la presunción *iuris tantum* de veracidad de que el deudor ha conocido su estado de insolvencia cuando haya acaecido lo previsto en el artículo 2.4 de la LC, y conocido dichos hechos deberá solicitar el concurso dentro de los dos meses siguientes a la fecha que hubiera conocido o debido conocer su estado de insolvencia (art. 5.1 de la LC). En el escrito de solicitud deberá declarar la insolvencia actual o si prevé como inminente (art. 6.1 de la LC). Este precepto no tiene carácter confesorio⁵⁰, sino el deudor objetivamente en su solicitud declara una situación que le otorgará el concurso si cumple los requisitos. En cambio, el concurso por insolvencia inminente definido en el artículo 2.3. apartado 2 de la LC «se encuentra en estado de insolvencia inminente el deudor que prevea que no podrá cumplir regular y puntualmente sus obligaciones», o como SUÁREZ-LLANOS señala «el deudor prevea que no podrá cumplir (esto es, con medios normales u ordinarios) y puntualmente (esto es, a tiempo) sus obligaciones (naturalmente, que sea en su momento exigibles)».

Este requisito permite que el deudor pueda sanear su situación futura y, con ello, evitar la liquidación anticipándose a ella; ya que, es el único conocedor de su estado de insolvencia amparándole la ley la apertura del concurso. Sin embargo, no excluye la falta de determinación legal de los elementos integrantes de la insolvencia; por ello, el artículo 6.1 de la LC, señala «que el escrito de solicitud de declaración de concurso, el deudor expresará si su estado de

insolvencia es [...] inminente», debiendo acompañar la documentación que dicho precepto indica, pudiendo el Juez valorar en su conjunto la situación de insolvencia alegada por el deudor (art. 14.1 de la LC).

2.2. REQUISITOS FORMALES: LOS COMUNES A TODO DEUDOR

Dentro de este epígrafe desarrollamos dos categorías denominadas: requisitos comunes a todo deudor⁵¹ y los requisitos específicos a cada deudor, el primero encuadrados en el artículo 178 bis. 3 apartados 1.^º a 4.^º de la Ley Concursal; el segundo dentro del artículo 178 bis. 5 y 6 del mismo cuerpo legal.

2.2.1. *La calificación del concurso: Artículo 178 bis 3. 1.^º de la Ley Concursal*

Dispone el artículo 178 bis. 3, apartado 1.^º de la LC «que el concurso no haya sido declarado culpable. No obstante, si el concurso hubiera sido declarado culpable por aplicación del artículo 165.1.1.^º el Juez podrá no obstante conceder el beneficio atendidas las circunstancias y siempre que no se apreciare dolo o culpa grave del deudor». Inicialmente el precepto transcripto dispone que el concurso no sea declarado culpable, pero a continuación establece la salvedad del artículo 165.1.1.^º por la que le otorga al Juez del concurso la presunción *iuris tantum* de declarar la culpabilidad del concurso cuando el deudor o, en su caso, sus representantes legales o administradores no hayan solicitado la declaración del concurso⁵². En este sentido la SJM de Girona de 22 de junio de 2016 (SJM GI 2998/2016), en su FD 1.^º declaró «la Sentencia Sala Primera del TS de 6 de octubre de 2011 dice: «La Ley 22/2003 sigue dos criterios para describir la causa de que el concurso deba ser calificado como culpable. Conforme a uno de ellos, previsto en el apartado 1 del artículo 164, la calificación depende de que la conducta, dolosa o gravemente culposa, del deudor o de sus representantes legales o, en caso de tratarse de una persona jurídica, de sus administradores o liquidadores, de hecho o de derecho, haya producido un específico resultado externo: la generación o la agravación del estado de insolvencia del concurso. Según otro, previsto en el apartado 2 del mismo artículo, la calificación es ajena a la producción del referido resultado y está condicionada a la ejecución por el sujeto agente de alguna de las conductas descriptas en la propia norma».

No obstante, los artículos 163 a 166, ambos inclusive, de la LC regulan «La calificación del concurso» que como indica la Exposición de Motivos VIII de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal «los efectos de la calificación se llevan a la esfera civil, sin transceder a lo penal ni constituir condición de prejudicialidad para la persecución de las conductas que pudieran ser calificadas de delitos». De este modo será fortuito o culpable el concurso (art. 163.1

de la LC), encargándose el artículo 164.1 de definir el concurso culpable⁵³ en atención a la generación o agravación del estado de insolvencia, y fortuito por exclusión, es decir, el concurso no declarado culpable⁵⁴, así mismo el artículo 164.2 establece seis supuestos en los que concurren la calificación de culpabilidad⁵⁵. Por otro lado, el artículo 165.1 establece tres supuestos de culpabilidad salvo prueba en contrario⁵⁶ y el artículo 166 regula el cómplice como aquella persona que hubiera cooperado con el deudor, con sus representantes legales, con sus administradores o liquidadores, tanto de derecho como de hecho, o con sus apoderados que conlleve la calificación del concurso como culpable. No obstante, el artículo 178 bis. 3.1.^o señala que si el concurso hubiera sido declarado culpable por aplicación del artículo 165.1.1.^o el Juez podrá conceder el beneficio en atención a las circunstancias y siempre que no aprecie dolo culpa grave del deudor. En este sentido HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ⁵⁷ destaca que la buena fe carece de dolo o culpa grave, pero si el deudor ha tenido una conducta culposa, pero no gravosa, el deudor podrá ser beneficiario de la exoneración. En relación con lo expuesto se ha manifestado la SJM de Palma de Mallorca de 28 de enero de 2008 (AC 2008, 359), cuando dice: «El concepto general se presenta en el artículo 164 al definirlo como aquel en el que la generación o agravación de la insolvencia del deudor hubiera mediado dolo o culpa grave por parte de este o de sus administradores o liquidadores de hecho o derecho. De esta forma se fija una fórmula abierta general de cierre frente al sistema de *numeris clausus* tradicional fijando un criterio de calificación de la culpabilidad ofreciendo utilidad en la interpretación de los denominados como “zonas grises u oscuras” de la aplicación de los tipos concretos de calificación».

2.2.2. *La no comisión de delitos*

Establece el artículo 178 bis. 3, apartado 2.^o de la LC «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»⁵⁸. De la lectura de dicha norma se deducen los supuestos en que el deudor persona física de buena fe queda privado de instar la solicitud de exoneración del pasivo insatisfecho. Concretamente los delitos contra el patrimonio y el orden socioeconómico (arts. 234 a 279 del CP); delitos de falsedad documental (arts. 390 a 399 del CP); delitos contra la hacienda pública y la seguridad social (arts. 305 a 310 del CP) y los delitos contra los trabajadores (arts. 311 a 318 del CP); concluyendo el mencionado artículo 178 bis. 3.2.^o *in fine* que recoge la facultad del Juez de suspender el

procedimiento concursal hasta la sentencia penal firme, de lo que resulta una prejudicialidad penal contraria a la regla general del artículo 189 de la LC, que establece «la incoación de procedimientos criminales con el concurso no provocará la suspensión de la tramitación de este», a lo que HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ⁵⁹ ha señalado que el artículo 178 bis. 3.2.^o supone una regla especial de prejudicialidad respecto a la general del artículo 184.1 de la LC, además la pena debe ser por sentencia firme. Por otro lado, no se alude a los supuestos del artículo 136 del CP, relativos a la cancelación de los antecedentes penales, aunque en opinión de FERNÁNDEZ SEIJO⁶⁰ puede resultar razonable defender aquellos supuestos en que una persona le han cancelado sus antecedentes pueda solicitar la remisión.

2.2.3. Que haya celebrado o intentado un acuerdo extrajudicial de pagos

El tercer requisito común para solicitar el beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho está previsto en el artículo 178 bis. 3.3.^o. Dice dicha norma: «Que, reuniendo los requisitos establecidos en el artículo 231, haya celebrado o, al menos, intentado celebrar un acuerdo extrajudicial de pagos». En principio, podemos señalar de la dicción de la norma que el deudor solicitante de la condonación del pasivo debe intentar con carácter previo a la celebración del concurso un acuerdo extrajudicial de pagos (en adelante AEP). Salvo que el deudor con un pasivo superior a cinco millones de euros, no tiene que intentar el mencionado AEP, sino exonerar el pasivo pendiente; por otro lado, si no hubiera intentado el repetido AEP, conforme a lo dispuesto en el artículo 178 bis. 3.4.^o de la LC el deudor deberá satisfacer los créditos contra la masa, los créditos concursados privilegiados y, al menos, satisfacer el 25 por ciento del importe de los créditos concursales ordinarios⁶¹.

En todo caso el artículo 231.1 de la LC establece que podrá iniciar el AEP⁶² todo deudor persona natural en situación de insolvencia actual o inminente que prevea que no podrá cumplir regular y puntualmente sus obligaciones. Por tanto, estamos ante un requisito previo y necesario para que el deudor pueda obtener el beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho. Sin embargo, el artículo 231.3 de la LC establece los supuestos de exclusión: 1. Quienes hayan sido condenados en sentencia firme por delito contra el patrimonio, 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 de la declaración del concurso; 2. La persona que, dentro de los cinco últimos años, hubieran alcanzado un AEP con los acreedores, hubieran obtenido la homologación judicial de un acuerdo de refinanciación o hubiera sido declaradas en concurso de acreedores. Además el artículo 231.4 de la LC, dispone que no podrán acceder al AEP quienes se encuentran negociando

con sus acreedores un acuerdo de refinanciación o cuya solicitud de concurso hubiera sido admitida a trámite.

2.3. REQUISITOS ESPECÍFICOS A CADA DEUDOR

2.3.1. *La alternativa del artículo 178 bis. 3.5.º de la Ley Concursal*

El artículo 178 bis. 3.5.º de la LC es la alternativa a lo previsto en el artículo 178 bis. 3.4.º del mismo cuerpo legal que permite al deudor de buena fe que no ha podido alcanzar el umbral de los pagos necesarios⁶³. Nótese que para optar por la alternativa del artículo 178 bis. 3.5.º es necesario que el deudor haya intentado un acuerdo extrajudicial de pagos, pero de no alcanzarlo tiene que satisfacer al menos el 25 por ciento de los créditos ordinarios y someterse a un plan de pagos⁶⁴. La alternativa del referido artículo 178 bis. 3.5.º de la LC supone para los deudores obtener el beneficio de la remisión por deudas si se cumplen los requisitos siguientes: i) Acepte someterse al plan de pagos previsto en el apartado 6.: la aceptación de un plan de pago supone que el deudor presentará una propuesta de pago de todas sus deudas que no hayan sido exoneradas, que deberán ser satisfechas dentro de los cinco años siguientes a la conclusión del concurso. Dichas deudas no devengaran interés. La propuesta será oída por las demás partes en plazo de diez días, y concluido dicho plazo el Juez procederá a su aprobación⁶⁵; ii) No haya incumplido las obligaciones de colaboración establecidas en el artículo 42.: la remisión al artículo 42 que hace el apartado transcrita está referido al deber de colaboración impuesto por ley como instrumento para el adecuado desarrollo del concurso⁶⁶. Como deber de colaboración podemos citar los documentos que deberá acompañar a la solicitud del concurso, y de ahí derivan los de comparecer personalmente ante el Juzgado de lo Mercantil y la administración concursal cuantas veces sea requerido, colaborar e informar en todo lo necesario o conveniente en interés del concurso⁶⁷; iii) No haya obtenido este beneficio dentro de los diez últimos años: casi se puede decir que de su redacción resulta clara y meridiana. Sin embargo, HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ⁶⁸ plantea el problema del cómputo de los diez años: en primer lugar cabe establecer como cómputo a contar desde la solicitud; la segunda sería aquella en donde los diez años se toma desde la declaración del concurso; la primera atiende al criterio de la voluntad; por el contrario, la segunda a favor del criterio de la administración concursal. En su opinión sería el primero, es decir, la fecha de presentación de la solicitud; en cambio, CUENA CASAS⁶⁹ señala que el cómputo de los diez años se produce desde la exoneración provisional o con la definitiva, estimando más acertado el criterio de la declaración del concurso; iv) No haya rechazado dentro de los cuatro años anteriores a la declaración del concurso una oferta adecuada a su capacidad: desde el punto de vista del deudor

de buena fe, HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ⁷⁰ entiende que el «legislador está pensando en un deudor que rechace cualquier oferta de empleo», tanto si está relacionado con su titulación como si está relacionada con su capacidad. Por su parte FERNÁNDEZ SEJO⁷¹ señala que estamos ante un «instrumento para medir la buena o mala fe del deudor» que opera como excepción necesaria ante la oferta de empleo; v) 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 [...]: de la redacción del precepto se deduce la aceptación expresa por parte del concursado en el Registro Público Concursal, por cinco años (art. 198 de la LC, desarrollado por Real Decreto 892/2013), teniendo acceso toda persona con interés legítimo en averiguar la situación del deudor, cuyo interés será apreciado por el encargado del Registro, además de la Administración Pública y órganos jurisdiccionales habilitados legalmente para recabar la información necesaria⁷².

2.3.2. *Extensión de la exoneración: Artículo 178 bis. 5 de la Ley Concursal*

El artículo 178 bis. 5 de la LC establece la extensión de los créditos del beneficio de la exoneración el pasivo insatisfecho concedido al deudor, cuando este no haya intentado con carácter previo el AEP y quede sujeto a un plan de pagos⁷³. Así, dicha extensión comprende los créditos ordinarios y subordinados pendientes a la fecha de conclusión del concurso, salvo los créditos públicos y por alimentos (art. 178 bis. 5.1.^º de la LC), en cuanto a los créditos con privilegios especial (art. 90.1 de la LC), cuya parte no haya sido satisfecha con la ejecución quedará exonerado, salvo que quede incluido en algunas categorías de los créditos ordinarios o subordinados (art. 178 bis. 5.2.^º de la LC).

Los acreedores cuyos créditos se extingan no podrán iniciar ningún tipo de acción dirigida frente al deudor para el cobro de los mismos, salvo que hubiese formulado oposición en la fase del procedimiento concursal. Por el contrario, «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 con aquél, salvo que se revocase la exoneración concedida» artículo 178 bis. 5 apartado 3.^º de la LC, que SERRANO NICOLÁS y SÁNCHEZ GARCÍA⁷⁴ sostienen que la expresión «quedan a salvo» opera cuando el deudor se acoge al artículo 178 bis. 3.5.^º, en cambio, no es aplicable en el supuesto del 179 bis. 3.4.^º, porque el fiador puede invocar el artículo 1847 del Código Civil. Por el contrario, CUENA CASAS⁷⁵ escribe que sí podrán acudir frente a los obligados solidarios con el concursado y frente a sus fiadores y avalistas, lo que no queda claro —añade— es qué sucede con la

acción de reembolso (art. 1838 del Código Civil) que le corresponde al fiador contra el deudor una vez cumplida la prestación.

El artículo 178 bis. 5 último párrafo, dispone: «Si el concursado tuviere un régimen económico matrimonial de gananciales u otro de comunidad y no se hubiere procedido a la liquidación de dicho régimen, el beneficio 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». Este precepto regula la extensión del régimen económico matrimonial, norma que puesta en relación con el artículo 77.1 de la LC, relativo a los bienes conyugales, donde la masa activa comprende los bienes y derechos propios o privativos. Nótese que el mencionado artículo 77.1 distingue entre bienes y derechos propios y privativos, lo que conlleva a su vez la distinción del régimen económico matrimonial. El artículo 77.2 de la LC prevé: «Si el régimen económico del matrimonio fuese el de sociedad de gananciales o cualquier otro de comunidad de bienes, se incluirán en la masa, además, los bienes gananciales o comunes cuando deban responder de obligaciones del concursado [...].» Por otro lado, el artículo 49.2 de la LC, la masa pasiva lo integraran los créditos contra el cónyuge del concursado, que sean, además créditos de responsabilidad de la sociedad o comunidad conyugal. Esta norma es una consecuencia del artículo 1373 del Código Civil que establece la responsabilidad subsidiaria del patrimonio ganancial⁷⁶.

El repetido artículo 77.1 de la LC no autoriza por sí la disolución del régimen económico matrimonial, sino cuando los bienes gananciales o comunes respondan de las obligaciones del consumidor⁷⁷; así que, dicho precepto puesto en relación con el artículo 1393 (causas de disolución de la sociedad de gananciales), concretamente la regla 1.^a señala que puede ser instado por el otro cónyuge cuando haya sido declarado en «concurso de acreedores». Sin embargo, el artículo 77.2 último párrafo, dispone: «En este caso, el cónyuge del concursado podrá pedir la disolución de la sociedad o comunidad conyugal y el Juez acordará la liquidación o división del patrimonio que se llevará a cabo de forma coordinada con lo que resulte del convenio o de la liquidación del concurso». Subraya CUENA CASAS⁷⁸ el carácter de la coordinación de la liquidación, aunque la norma no expresa cuándo ha de efectuarse la liquidación, pero se puede efectuar en cualquier fase del procedimiento concursal, aunque CUENA CASAS⁷⁹ se decanta por una fase previa.

2.3.3. La ordenación de las deudas no exoneradas: Artículo 178 bis. 6 de la Ley Concursal

El artículo 178 bis. 6 de la LC dispone: «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 interés.

A tal efecto, el deudor deberá presentar una propuesta de plan de pagos que, oídas las parte por plazo de 10 días, será aprobado por el juez en los términos en que hubiera sido presentado o con las modificaciones que estime oportunas».

En el epígrafe anterior hemos visto que el artículo 178 bis. 5 regula la extensión de los créditos insatisfechos, en el presente epígrafe el artículo 178 bis. 6 comprende aquellas deudas que no quedaron exoneradas por no haberse satisfecho en el momento de producirse la conclusión del concurso en aplicación de la alternativa del 178 bis. 3.5.^º que deberán ser satisfechas por el concursado en plazo de cinco años, mediante la presentación de un plan de pagos que incluirá los crédito ordinarios y subordinados, salvo los créditos públicos y por alimentos. Una vez concluida dicha propuesta, será sometida a las partes personadas dentro de los diez días y posteriormente será aprobada por el Juez en los términos que ha sido presentada o, en su caso, modificada⁸⁰.

III. LA REVOCACIÓN DEL BENEFICIO DE EXONERACIÓN DEL PASIVO INSATISFECHO: ARTÍCULO 178 BIS 7 DE LA LEY CONCURSAL

3.1. LEGITIMACIÓN ACTIVA

El artículo 178 bis. 7 de la LC según la redacción dada por la Ley 25/2015, de 28 de julio⁸¹, regula los supuestos que pueden llevar a la revocación del beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho. Esta norma que inicialmente mejora la sistemática no por ello desnaturaliza la condonación del pasivo⁸². El nuevo precepto otorga la legitimación activa para promover la revocación a cualquier acreedor, con independencia de si el crédito ha sido o no exonerado⁸³. Por otro lado el Juez concursal no puede iniciarla de oficio. Sin embargo, el artículo 3 de la LC prevé que están legitimados para solicitar el concurso el deudor, cualquiera de los acreedores y el mediador concursal, por lo que a primera vista el legislador sigue la misma sistemática, sin embargo, en el caso de la revocación está sometida a un plazo de caducidad⁸⁴ de cinco años siguientes a la concesión del concurso. Por tanto, creemos como ha puesto de relieve SÁNCHEZ JORDÁN⁸⁵ no estamos ante un sistema de liberación directa, sino ante un sistema de exoneración condicionado. Ciertamente, el mismo precepto que otorga la legitimación a los acreedores establece los supuestos en el que puede incurrir el deudor: existencias de ingresos, bienes o derechos del deudor ocultos⁸⁶. Esta causa supuso uno de los cinco supuestos que el legislador incorporó en el Real Decreto-ley 1/2015, pero que la nueva regulación, artículo 178 bis. 7 de la LC, mantiene dicha causa, pero se modifica su ubicación sin añadir contenido⁸⁷. No

obstante, dichos supuestos no solo opera como motivo de exoneración provisional, sino también de exoneración definitiva⁸⁸. En todo caso, desde mi punto de vista de producirse dichos supuestos se desvirtuaría el requisito esencial de la buena fe del concursado, exceptuando de esta previsión los bienes inembargables conforme a lo dispuesto en los artículos 605 y 606 de la LC.

3.2. MOTIVOS PARA SOLICITAR LA REVOCACIÓN

La redacción del derogado artículo 178.7 del Real Decreto-ley 1/2015, disponía: «Cualquier acreedor concursal estará legitimado para solicitar del Juez del concurso la revocación del beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho cuando el deudor, durante los cinco años siguientes a su concesión: 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 exonerada conforme a lo dispuesto en el plan de pago; c) Mejorar sustancialmente la situación económica del deudor de manera que pudiera pagar todos las deudas pendientes sin detrimiento de sus obligaciones de alimentos; d) Se constatase la existencia de ingresos, bienes o derechos ocultos.

La nueva redacción del artículo 178 bis. 7 de la LC, según la Ley 25/2015, parte del mismo supuesto de hecho, pero incorpora el apartado d) al precepto de lo que, a primera vista, parece un requisito general para obtener la revocación añadiendo la salvedad de los bienes inembargables de los artículos 605 y 606 de la LEC. Concluye la norma vigente «También podrá solicitarse la revocación si durante el plazo fijado para el cumplimiento del plan de pago», añadiendo tres supuestos vinculados a la buena fe del deudor concursal⁸⁹ que pasamos a analizar en los epígrafes siguientes.

3.2.1. Circunstancia que hubieran impedido la concesión del beneficio

El artículo 178 bis. 7 a) hace una remisión al artículo 178 bis. 3, ambos de la LC, a los efectos de si el deudor incurre en alguna de las circunstancias que impide la concesión del beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho. De lo expuesto deducimos la existencia de dos supuestos de exoneración del pasivo: primero el artículo 178 bis. 3.4.^º donde el deudor deberá satisfacer los créditos contra la masa, los créditos concursales privilegiados, y si no ha intentado celebrar un previo AEP, deberá al menos satisfacer el 25 por ciento de los créditos ordinarios⁹⁰. Es, por tanto, beneficiario de la exoneración provisional sometida a revocación, SSJM de San Sebastián de 8 de septiembre de 2015 (*JUR* 2016, 5522); de Palma de Mallorca de 23 de diciembre de 2015 (*JUR* 2016, 11881);

de Logroño de 25 de febrero de 2016 (JUR2016, 6093). Sin embargo, la SAP de Pontevedra de 25 de enero de 2016 (*JUR* 2016, 29419), dispuso «que el intento del AEP es condición ineludible para que el deudor pueda ser considerado de buena fe a los efectos de la concesión del beneficio de exoneración del pasivo»⁹¹. Desde mi punto de vista apreciamos una contradicción, pues el artículo 178 bis. 3.3.^º establece que reuniendo los requisitos del artículo 231, haya celebrado o, al menos, intentando celebrar el AEP; en cambio, el artículo 178 bis. 3.4.^º habla si no hubiera intentado un AEP previo, por lo que creemos que, en efecto, el criterio de los juzgados de instancias es acertado. Por tanto, cuando el deudor haya abonado íntegramente los créditos contra la masa, los créditos privilegiados y, al menos, el 25 por ciento de los ordinarios, solo se puede revocar el beneficio por algunas de las circunstancias previstas en los ordinarios 1.^º a 4.^º del artículo 178 bis. El segundo supuesto, es el previsto en el artículo 178 bis. 3.5.^º de la LC, que CARRASCO PERERA⁹² ha señalado que «el concepto de buena fe no es valorativo, sino normativo, pues la buena fe se declara cuando y solo si se ha cumplido las condiciones materiales del artículo 178 bis. 3 o que, no habiéndose cumplido el núm. 4, de dicha precepto, se cumplirán las condiciones del segundo nivel establecidas en el 178 bis. 3.5.^º». Ciertamente, cuando el deudor no reúne los requisitos del artículo 231 de la LC, deberá satisfacer el 25 por ciento del pasivo ordinario y se somete a un plan de pagos. Por tanto, al igual que el anterior está sometido a la revocación dentro de los cinco años siguientes a su concesión y se constatare la existencia de ingresos, bienes o derechos del deudor ocultos. En consecuencia, todas las causas de la revocación del 178 bis. 7 de la LC son aplicables a lo dispuestos al artículo 178 bis. 3.5.^º del mismo cuerpo legal⁹³.

3.2.2. Incumplimiento de la obligación de pago

El segundo requisito consiste en el incumplimiento de las obligaciones de pago de las deudas no exoneradas conforme a lo dispuesto en el plan de pago (art. 178 bis. 7 b). Esta norma se remite a los artículos 178 bis. 3.5.^º y 178 bis. 6. El primero supone la extensión de las deudas no satisfechas (créditos ordinarios y subordinados, los privilegiados, añadiendo la salvedad de los acreedores frente a las obligaciones solidarias, fiadores o avalistas, además se extiende al régimen económico matrimonial, aunque no hubiera sido declarado). El segundo, las deudas anteriores que no han sido satisfechas deberán ser abonadas por el concursado dentro de los cinco años siguientes a la conclusión del concurso, salvo que tuvieran un vencimiento posterior⁹⁴. Durante el plazo indicado las deudas pendientes no devengaran intereses (art. 178 bis. 6 párrafo 1.^º de la LC), añadiendo el párrafo 2.^º del mismo artículo 178 bis. b, «A tal efecto, el deudor 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 hubiera

sido presentado o con las modificaciones que estime oportuna». Como puede apreciarse el incumplimiento imputable al concursado lleva aparejada la revocación directa; sin embargo, BASTANTE GRANEL⁹⁵ estima que el mencionado incumplimiento si es ajeno al deudor, por ejemplo, reducción de ingresos por enfermedad o la perdida de trabajo, puede ser causa de modificación del plan de pagos. Por su parte CUENA CASAS⁹⁶ observa un posible incumplimiento por incapacidad patrimonial y sin cumplir lo previsto en el artículo 178 bis. 8 de la LC llevará al Juez a aceptar la revocación, pero el referido precepto (art. 178 bis. 8) concede al Juez previa audiencia de los acreedores que hayan solicitado la revocación la posibilidad de mantener el beneficio y desestimar la revocación cuando el deudor alegue que pese al incumplimiento de los pagos está aplicando al cumplimiento del plan al menos el 50% de sus ingresos durante el plazo de cinco años o la cuarta parte de dichos ingresos conforme al artículo 3-1.^º letra a) y b) del Real Decreto-ley 6/2012, de 9 de marzo⁹⁷, y sin tomar en consideración los bienes inembargables⁹⁸.

3.2.3. Mejora en la situación económica del deudor

El tercer supuesto que pueden invocar los acreedores a los efectos de revocar el concurso, según dispone el artículo 178 bis. 7 c), es cuando: «mejorase sustancialmente la situación económica del deudor por causa de herencia, legado o donación; o juego de suerte, envite o azar, de manera que pudiera pagar todas las deudas pendientes sin detrimento de sus obligaciones de alimentos». Este precepto tiene su precedente en el Real Decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero, que coincide plenamente salvo que la vigente norma destaca las causas que puede mejorar la situación económica del concursado. En opinión de HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ⁹⁹ el legislador hace hincapié en el calificativo «sustancial» como fundamento que permite pagar todas las deudas pendientes. Por su parte FERNÁNDEZ SEIJO¹⁰⁰ escribe que los supuestos en que el deudor haya venido a mejor fortuna debe ser posterior y sustancial, además de ser valorado por el juez, pues si no cubre todas la deudas no cabe estimar la revocación; sin embargo, BASTANTE GRANEL¹⁰¹, no considera adecuada la redacción vigente, porque la mejora de la economía del deudor puede ser por otras causas no señaladas y, por tanto, no prosperaría la revocación. En todo caso, la nueva redacción del artículo 178 bis. 7 c) de la LC presenta algunos despropósitos que el Real Decreto-ley 1/2015, ya regulaba¹⁰², pues el deudor que es condonado el pasivo provisionalmente dicha situación es sometida a revocación si en plazo de cinco años mejora sustancialmente su situación económica, aunque el repetido artículo 178 bis. 7 c) modifique su redacción en relación con su propuesta inicial del Real Decreto-ley 1/2015, queda desnaturalizada la exoneración del pasivo insatisfecho.

3.3. EFECTOS DE LA REVOCACIÓN

El artículo 178 bis. 7 *in fine* establece que «[...] En caso de que el Juez acuerde la revocación del beneficio, los acreedores recuperan la plenitud de sus acciones frente al deudor para hacer efectivos los créditos no satisfechos a la conclusión del concurso». Así, tanto si el beneficio ha sido concedido por lo previsto en el artículo 178 bis. 3.4.^º de la LC, como si está sometido a lo dispuesto en el artículo 178 bis. 3.5.^º del mismo cuerpo legal, si el Juez acuerda la revocación del beneficio no solo los acreedores recuperan la plenitud de sus acciones, sino podrán iniciar ejecuciones singulares que se equiparan a una sentencia de condena firme (art. 178.2 de la LC)¹⁰³. En consecuencia, el deudor responde frente a la totalidad del pasivo no satisfecho a la fecha en que ha sido dictada la sentencia que acepta la revocación del concurso; y, por tanto, quedan los acreedores en plenitud de las acciones legales para recuperar los créditos pendientes más los intereses. Se restablece el principio de responsabilidad universal, artículo 1911 del Código Civil y 178.2 de la LC, pero ello no impide que pueda posteriormente solicitar la reapertura¹⁰⁴ del concurso a instancia del deudor, siempre que haya transcurrido diez años de la concesión del beneficio por el mecanismo del artículo 178 bis. 3.5.^º de la LC. Por el contrario, ante el beneficio del ordinal 4.^º del artículo 178 bis. 3 de la LC, creemos que puede solicitar una nueva exoneración del pasivo insatisfecho.

Sin perjuicio de lo expuesto, el artículo 178 bis. 8.1. dispone: «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», concluyendo el mencionado artículo 178 bis. 8 último párrafo, «[...] No obstante, la exoneración definitiva podrá revocarse cuando concurra la causa prevista en el párrafo primero del apartado anterior», es decir, durante los cinco años siguientes a la concesión del beneficio de la exoneración definitiva, si se constata la existencia de ingresos, bienes o derechos del deudor ocultos se podrá instar de nuevo la revocación¹⁰⁵.

Sin embargo, ante el vacío legal en relación con la sentencia que acepta la revocación nos planteamos si estamos ante un efecto constitutivo o declarativo, si se trata de este último, declarativo, los efectos son *ex tunc*, esto es, desde la fecha en que se declaró el concurso y, en consecuencia, las deudas e intereses se retrotraen a la fecha del beneficio. En cambio, si es constitutivo el efecto es *ex nunc*, es decir, desde que se dictó la sentencia revocatoria. Esta última es la opción más acertada y estimada más correcta¹⁰⁶.

Una de las cuestiones no regulada en la Ley Concursal es aquella en que el deudor fallece antes de los cinco años que la ley le otorga el beneficio provisional e inclusive posteriormente a dicho plazo. Ante dicho supuesto los herederos del concursado asumen la posición del causante, es decir, los herederos se subrogan

en la posición jurídica del causante (art. 661 del Código Civil), pero hemos de tener en cuenta que dichos herederos han de aceptar la herencia y esta será pura y simple o a beneficio de inventario, artículos 1003 y 1010 del Código Civil si aceptan pura y simple los herederos suceden al difunto en la propiedad y derechos de que era titular, salvo los personalísimos que se extinguen con la muerte (*ultra vires hereditatis*). En el supuesto de aceptar a beneficio de inventario, los herederos ven limitada su responsabilidad por las deudas del causante hasta el importe de los bienes heredados (*intra vires hereditatis*). Lo importe a tener en cuenta sobre la aceptación beneficiaria son sus requisitos, pues los herederos deben manifestar su voluntad ante Notario o Juez (art. 1011 y 1012 del Código Civil) dentro de los diez días siguientes al que supiera ser tal heredero, así como si reside en el mismo lugar desde el fallecimiento del causante; si reside fuera, el plazo es de treinta días (arts. 1014, 1015 y 1016 del Código Civil). Además deberán los herederos efectuar un inventario fiel y exacto de todos los bienes de la herencia (art. 1013 del Código Civil)¹⁰⁷.

CONCLUSIONES

I. La Ley 25/2015, de 28 de julio, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de carga financiera y otras medidas de orden social, incorporó a nuestro ordenamiento concursal el llamado «sistema de rehabilitación», a través del artículo 178 bis. bajo la rúbrica «Beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho». Esta norma configura el beneficio exoneratorio a través de la solicitud del deudor de buena fe una vez concluido el concurso por liquidación o insuficiencia de la masa.

II. El artículo 178 bis. establece un doble mecanismo para obtener el beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho: a) el deudor de buena fe deberá satisfacer los créditos contra la masa y los privilegiados y, si no hubiera intentado un acuerdo extrajudicial de pagos, al menos, el 25 por ciento de los créditos ordinarios (art. 178 bis. 3.1.^º, 2.^º, 3.^º y 4.^º de la LC); b) alternativamente, si no ha celebrado o intentado un acuerdo extrajudicial de pagos el deudor deberá presentar una propuesta de plan de pagos (art. 178 bis. 6.2 de la LC), además de haber satisfecho el 25 por ciento de los créditos ordinarios. En este supuesto (art. 178 bis. 3.5.^º de la LC) los créditos se extiende a la parte insatisfecha prevista en el artículo 178 bis. 5.1.^º y 2.^º de la LC (créditos ordinarios, subordinados y privilegiados), quedando a salvo los derechos de los acreedores frente a las obligaciones solidarias, fiadores y avalista; de igual modo se extiende a los bienes del régimen económico matrimonial, si no hubiera liquidado dicho régimen antes de la declaración del concurso.

III. El artículo 178 bis 7 de la LC otorga a los acreedores del concurso la legitimación para solicitar la revocación del beneficio dentro de los cinco

años siguientes a su concesión ante la existencia de ingresos, bienes o derechos ocultos. Sin perjuicio de los supuestos previstos en el artículo 178 bis. 7.1.^º a), b) y c) de la LC. Si se acuerda la revocación los acreedores recuperan la plenitud de sus acciones frente al deudor (art. 1911 del Código Civil y 178.2 de la LC).

IV. El artículo 178 bis. 8 de la LC establece que transcurrido cinco años de la aprobación del plan de pagos sin que se haya revocado, el deudor podrá solicitar la declaración definitiva del concurso. De igual modo podrá solicitar la exoneración definitiva previa audiencia de los acreedores, el deudor que no hubiera cumplido en su totalidad el plan de pagos, pero ha destinado la mitad de los ingresos percibidos en los cinco años desde la concesión del beneficio o la cuarta parte de dichos ingresos cuando concurra lo dispuesto en el artículo 3.1 a) y b) del Real Decreto-ley 6/2012, de 9 de marzo. Contra el auto de la exoneración definitiva cabe la revocación en los supuestos previstos en el artículo 178 bis. 7. 1.^º a), b) y c).

BIBLIOGRAFÍA

- ÁLVAREZ VEGA, M.^ª I. (2010). *La protección jurídica del consumidor sobreendeudado e insolvente*, 1.^a edición, Pamplona: Civitas Thomson-Reuters.
- ARROYO MARTÍNEZ I. y MORRAL SOLDEVILLA, R. (2014). Consideraciones críticas sobre el acuerdo extrajudicial de pagos y las reformas de la Ley Concursal, *Estudios jurídicos en memoria del profesor Emilio Beltrán*, coord. por Ángel Rojo Fernández-Río y Ana Belén Campuzano Laguillo, vol. 1.^º, Valencia: Tirant lo Blanch.
- BASTANTE GRANELLA, V. (2016). *El «deudor de buena fe» en la Ley de segunda oportunidad. Origen, fundamento y significado*. Granada: Editorial Comares.
- BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. (2005). El presupuesto subjetivo del concurso. En particular, el problema del sobreendeudamiento de los consumidores, *Las claves de la Ley Concursal*, dirigidos por José A. García-Cruce González *et al*, Pamplona: Editorial Aranzadi.
- BERROCAL LANZAROT, A. I. (2014). La Ley de apoyo a los emprendedores. El concurso de persona física y el acuerdo extrajudicial de pagos, *Cuadernos de Derecho y Comercio*, 61: 59-106.
- CABANAS TREJO, R. (2015). El nuevo régimen legal de la exoneración del pasivo concursal y del acuerdo extrajudicial de pagos (Real Decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero), *Diario La Ley* núm. 8505, de 23 de marzo de 2015, 1-15.
- CARRASCO PERERA, A. (2015). El mecanismo de «segunda oportunidad» para consumidores insolventes en el RDL 1/2015: realidad y mito, *Revista CESCO de Derecho de Consumo*, núm. 13/2015, disponible: <http://www.revista.uclm.es/index.php/cesco>. 1-9.
- COLINO MEDIAVILLA, J. L. (2015). Insolvencia de persona física y segunda oportunidad en el Real Decreto-ley 1/2015, *Revista de ciencias jurídicas y sociales*, vol. 18, 1:245-263.
- CUENA CASAS, M. (2009). El concurso de acreedores de persona casada en régimen de gananciales, *Endeudamiento del consumidor e insolvencia familiar*, coord. por

- Matilde Cueno Casas y José Luis Colino Mediavilla, 1.^a edición, Pamplona: Civitas Thomson-Reuters.
- (2014). Reforma de la Ley Concursal e insolvencia de la persona física, *Revista CESCO de Derecho de Consumo* núm. 17/2016, disponible en <http://revista.uclm.es/index.php/cesco>, 1-9.
 - (2015). ¿Un régimen de segunda oportunidad?, disponible en: <http://www.elnotario.es/index.php/opinion/opinion/4061-un-regimen-de-segunda-por...>, 1-8.
 - (2015). La insolvencia de la persona física: prevención y solución, *Anales de la Academia Matritense y del Notariado*, 55: 461-518.
 - (2016). La exoneración del pasivo insatisfecho. Aspectos problemáticos y primeras respuestas judiciales, *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal*, núm. 25/2016, 25:1-33.
 - (2016). La exoneración del pasivo insatisfecho, *Comentarios a la Ley de mecanismo de segunda oportunidad*, coord. por Lorenzo Prats Albentosa, 1.^a edición, Pamplona: Thomson Reuters.
- DE LA CUESTA RUTE, J. M. (2009). Persona física y consumidor, *Endeudamiento del consumidor e insolvencia familiar*, coord. por Matilde Cueno Casas y José Luis Colino Mediavilla, 1.^a edición, Pamplona: Civitas Thomson-Reuters.
- DICTAMEN DEL COMITÉ ECONÓMICO Y SOCIAL EUROPEO, *Protección de los consumidores y tratamiento adecuado del sobreendeudamiento para evitar la exclusión social*, disponible en <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX-X%3A52014AE0791&print=true>.
- DÍEZ-PICAZO, L. (1988). *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial. Introducción. Teoría del contrato. Las relaciones obligatorias*, vol. 1.^o, 2.^a edición, 2.^a reimpresión, Madrid: Editorial Tecnos.
- DOMÍNGUEZ CABRERA, M.^a P. (2012). La posición jurídica del consumidor insolvente, *Anuario de Derecho Concursal*, 25: 95-146.
- FERNÁNDEZ SEIJO, J. M. (2015). *La reestructuración de las deudas en la Ley de segunda oportunidad*, Barcelona: Editorial Bosch.
- (2015). Aspectos concursales de la Ley de segunda oportunidad, *Diario La Ley* núm. 8500, de 13 de marzo de 2015, 1-15.
- GARCÍA RODRÍGUEZ, J.M. (2015). *El sobreendeudamiento de las personas físicas y familias*, 1.^a edición, Barcelona: Editorial Bosch.
- GARRIDO, J. M.^a (2014). Informe del banco mundial sobre el tratamiento de la insolvencia de las personas naturales, *Anuario de Derecho Concursal*, 31: 1-120.
- GÓMEZ ASENSIO, C. (2015). Real Decreto-ley 1/2015 y mecanismo de segunda oportunidad: una paradójica reforma, *Diario La Ley* núm. 8514, de 8 de abril de 2015, 1-9.
- GUTIÉRREZ DE CABIEDES, P. (2009). *El sobreendeudamiento doméstico: Prevención y solución. Crisis económica, crédito, familias y concurso*, 1.^a edición, Editorial Aranzadi.
- HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, M.^a DEL M. (2015). *La segunda oportunidad: Superación de las crisis de insolvencia*, 2.^a edición, Madrid: Lefebvre-El Derecho.
- JIMÉNEZ PARÍS, T.A. (2015). El régimen de segunda oportunidad introducido por el Real Decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero, *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 750: 2365-2384.
- (2016). La exoneración de pasivo pendiente y la Ley 25/2015, de 28 de julio de mecanismo de segunda oportunidad, *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 756: 2318-2341.

- MARTÍN FABA, J. M. (2016). ¿Existe un mecanismo de segunda oportunidad verdaderamente eficaz en España para consumidores insolventes?, *Revista CESCO de Derecho de Consumo* núm. 17/2016, disponible en <http://revista.uclm.es/index.php/cesco>. 1-38.
- (2016). El mecanismo de segunda oportunidad: estado de la cuestión en la jurisprudencia, *Revista CESCO de Derecho de Consumo* núm. 17/2016, disponible en <http://revista.uclm.es/index.php/cesco>.
- MIRANDA SERRANO, L.M. (2014). ¿Qué hay tras las normas de la Ley de Emprendedores relativas al emprendedor de responsabilidad limitada y al concurso de la persona física?, *Diario La Ley* núm. 8276, de 21 de marzo de 2014, 1-19.
- PRATS ALBENTOSA, L. (2016). El acuerdo extrajudicial de pagos, *Comentarios a la Ley de mecanismo de segunda oportunidad*, coord. por Lorenzo Prats Albentosa, 1.^a edición, Pamplona: Thomsosn Teuters.
- PULGAR EZQUERRA, J. (2009). El presupuesto objetivo de la prevención y tratamiento de las crisis económicas de los consumidores, *Endeudamiento del consumidor e insolvencia familiar*, coord. por Matilde Cuena Casas y José Luis Colino Mediavilla, 1.^a edición, Pamplona: Civitas Thomson-Reuters.
- (2012-2013). El sobreendeudamiento de la persona física, *Anales de la Academia Matritense y del Notariado*, 53: 383-424.
- (2015). Acuerdo extrajudicial de pagos, PYMES y mecanismo de segunda oportunidad (1), *Diario La Ley* núm. 8538, de 13 de mayo de 2015, 1-17.
- (2015). Ley de emprendedores y segunda oportunidad, disponible en <http://www.elnotario.es/index.php/hemeroteca/revista-51?id=3517:ley-de-emprended...>, 1-9.
- RUBIO VICENTE, P. J. (2016). Segunda oportunidad o nueva oportunidad perdida en la Ley Concursal (1), *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal*, núm. 24/2016, 24: 1-39.
- SÁNCHEZ JORDÁN, M.^a E. (2016). *El régimen de segunda oportunidad del consumidor concursado. En especial, su aplicabilidad a las deudas derivadas de la adquisición de vivienda*, Pamplona: Editorial Aranzadi.
- SANJUÁN y MUÑOZ, E. (2015). El concepto de buena fe en supuestos de segunda oportunidad, *Presente y futuro del mercado hipotecario y Ley de Segunda Oportunidad para Consumidores/as y Empresarios*, dirigidos por Miguel Olmedo Cordenete e Inmaculada Sánchez Ruiz de Valdivia, 1.^a edición, Pamplona: Editorial Aranzadi.
- SENENT MARTÍNEZ, S. (2015). El nuevo régimen de exoneración de deudas tras el RDL 1/2015, *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal*, núm. 23/2015, 23: 1-16.
- SERRANO GÓMEZ, E., ANGUITA VILLANUEVA, L.A. y ORTEGA DOMÉNECH, J. (2010). Sistema de tratamiento de la insolvencia de la persona física, *Familia y concurso de acreedores*, coord. por Matilde Cuena Casas, 1.^a edición, Pamplona: Civitas Thomson-Reuters.
- SERRANO DE NICOLÁS, A. y SÁNCHEZ GARCÍA, J.M. (2017). La fianza se extingue si se concede al deudor persona natural el beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho, por el trámite del número 178 bis del RDL 1/2015, de 27 de febrero, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción financiera y otras medidas de orden social, *v/lex*, disponible en <https://app.vlex.com/#vid/570909835/fromCheckout>, 1-11.
- SUÁREZ-LLANOS GÓMEZ, L. (2005). El presupuesto objetivo del concurso: el estado de insolvencia, *Las claves de la Ley Concursal*, dirigidos por José A. García-Cruce González *et al*, Pamplona: Editorial Aranzadi.

- TOMÁS y TOMAS, S. (2016). El nuevo régimen jurídico de la legislación sobre segunda oportunidad en España: aspectos procesales y sustantivos de la Ley 25/2015, de 28 de julio, *Revista Aranzadi Doctrinal*, 4: 1-13.
- TRUJILLO DÍEZ, I. J. (2003). *El sobreendeudamiento de los consumidores*, Granada: Editorial Comares.

ÍNDICE DE SENTENCIAS

- Auto del JM núm. 10 de Barcelona de 14 de abril de 2015 (AJM B 53, 2016)
- Auto del JM núm. 10 de Barcelona de 15 de mayo de 2015 (*JUR* 2015, 128116)
- Sentencia del JM de Palma de Mallorca de 28 de enero de 2008 (*AC* 2008, 359)
- Sentencia del JM de San Sebastián de 8 de septiembre de 2015 (*JUR* 2016, 5522)
- Sentencia del JM de Palma de Mallorca de 23 de diciembre de 2015 (*JUR* 2016, 11881)
- Sentencia del JM de Logroño de 25 de febrero de 2016 (*JUR* 2016, 6093)
- Sentencia del JM de Barcelona de 2 de febrero de 2016 (SJM B 1119, 2016)
- Sentencia del JM de Barcelona de 2 de marzo de 2016 (SJM B 1118, 2016)
- Sentencia del JM de Barcelona de 2 de marzo de 2016 (SJM B 1130, 2016)
- Sentencia del JM de Palma de Mallorca de 3 de marzo de 2016 (SJM IB 200, 2016)
- Sentencia del JM de Barcelona de 7 de marzo de 2016 (SJM B 1131, 2016)
- Sentencia del JM de Murcia de 10 de marzo de 2016 (SJM MU 438, 2016)
- Sentencia del JM de Barcelona de 13 de abril de 2016 (SP/AUTRJ 854744)
- Sentencia del JM de Palma de Mallorca de 17 de marzo de 2016 (*JUR* 2016, 71267)
- Sentencia del JM de Zaragoza de 5 de mayo de 2016 (SJM Z 2746, 2016)
- Sentencia del JM de Girona de 22 de junio de 2016 (SJM GI 2998, 2016)
- Sentencia del JM de Murcia de 7 de julio de 2016 (SJM MU 3190, 2016)
- Sentencia del JM de Murcia de 18 de julio de 2016 (SJM MU 3195, 2016)
- Sentencia del JM de Murcia de 21 de julio de 2016 (SJM MU 3198, 2016)
- Sentencia del JM de Barcelona de 3 de noviembre de 2016 (SJM B 4407, 2016)
- Sentencia del JM de Gijón de 10 de noviembre de 2016 (SJM O 4534, 2016)
- Sentencia del JM de Zaragoza de 15 de noviembre de 2016 (SJM Z 4539, 2016)

- Sentencia del JM de Valladolid de 15 de noviembre de 2016 (SJM VA 4819, 2016)
- SAP de Madrid de 9 de marzo de 2012 (*JUR* 2012, 209004)
- SAP de Zaragoza de 11 de febrero de 2013 (AC 2013, 471)
- SAP de Lleida de 10 de abril de 2014 (*JUR* 2014, 156452)
- SAP de Pontevedra de 25 de enero de 2016 (*JUR* 2016, 29419)
- SAP de Logroño de 29 de julio de 2016 (SAO LO 201, 2016)

NOTAS

¹ BOE núm. 233, de 28 de septiembre.

² (2017): Ley de emprendedores y segunda oportunidad, *El notario del siglo XXI*, 1-2, disponible en www.elnotario.es/index.php/hermeroteca/revista-51?d=3517:ley-de-emprendedicion... (fecha de consulta 12 de febrero de 2017).

³ BOE núm. 180, de 29 de julio, fue el resultado de la convalidación del Real Decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero, de igual título, BOE núm. 51, de 28 de febrero; COLINO MEDIAVILLA, J.L. (2015): Insolvencia de persona física y segunda oportunidad en el Real Decreto-ley 1/2015, *Revista de ciencias jurídicas y sociales*, 246, también se usa «exoneración de deuda restantes», «discharge» o «fresh start», pero resulta más conveniente «exoneración del pasivo insatisfecho».

⁴ Vid. CUENA CASAS, M. (2015): ¿Un régimen de segunda oportunidad?, *El notario del siglo XXI*, disponible en www.elnotario.es/index.php/opinion/4061-un-regimen-de-segunda-opor... (fecha de consulta 13 de febrero de 2017), 2-3.

⁵ Vid. CUENA CASAS, (2016): La exoneración del pasivo insatisfecho. Aspectos problemáticos y primeras respuestas judiciales, *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal*, 6; SJM de Barcelona de 2 de febrero de 2016 (SJM B 1119/2016), estableció que «existen dos supuestos de exoneración: el primera del artículo 178 bis. 3 párrafo 4.^º que tiene naturaleza de exoneración total, aunque sometida el plazo de revocación, y el supuesto del artículo 178 bis 3 párrafo 5.^º que tiene naturaleza de exoneración parcial».

⁶ SJM de Barcelona de 7 de marzo de 2016 (SJM B 1131/2016), declaró «la existencia de dos supuestos de exoneración: El supuesto del artículo 178 bis. 3 párrafo 4.^º, que tiene la naturaleza de exoneración total, aunque sometida al plazo de revocación, y el supuesto del artículo 178 bis. 3 párrafo 5.^º, que tiene la naturaleza de exención parcial, también sometida a plazo de revocación. Este tipo de exoneración se puede convertir en exoneración definitiva en los términos del artículo 178 bis. 8. En ambos supuestos, para que el deudor sea considerado de buena fe resultan ineludibles los requisitos del 178 bis. 1.^º, 2.^º y 3.^º».

⁷ (2016): La exoneración del pasivo insatisfecho, *Comentarios a la Ley de Mecanismo de Segunda Oportunidad*, coord. por Lorenzo Prats Albentosa, 1.^a edición, Pamplona, pp.76-77; FERNÁNDEZ SEIJO, J.M. (2015): *La Reestructuración de las deudas en la Ley de Segunda Oportunidad*, 1.^a edición, Barcelona, 262 y 281.

⁸ CUENA CASAS, La exoneración del pasivo insatisfecho, *op. cit.*, 76-79; Auto del JM núm. 10 de Barcelona de 14 de abril de 2015 (AJM B 53/2016), dispuso «el artículo 178 bis. 3 recoge un alambicado procedimiento de exoneración provisional y, posteriormente, exoneración definitiva, una vez transcurridos cinco años desde la concesión del beneficio».

⁹ COLINO MEDIAVILLA, 2015): Insolvencia de persona física y segunda oportunidad en el Real Decreto-ley 1/2015, *op. cit.*, 246.

¹⁰ BOE núm. 245, de 11 de octubre de 2011.

¹¹ BOE núm. 233, de 28 de septiembre de 2013, HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, M. M. (2015): *La segunda oportunidad. La superación de las crisis de insolvencia*, 2.^a edición,

Madrid, 47, señala que en la presente reforma de la Ley Concursal no regula el mecanismo de exoneración del pasivo, quedando inalterado el artículo 1911 del Código Civil; MIRANDA SERRANO, L. M. (2014): ¿Qué hay tras las normas de la Ley de Emprendedores relativas al emprendedor de responsabilidad limitada y al concurso de la persona física?, *Diario La Ley* núm. 8276, de 21 de marzo de 2014, 11, se pregunta —si la Ley de 27 de septiembre de 2013, de emprendedores es una auténtica segunda oportunidad, o más bien limitada y, por tanto, más teórica que práctica—, al disponer su articulado la exigencia del pago de los créditos privilegiados, y un 25% del pasivo ordinario, lo que conlleva que los deudores, persona física, quedan fuera de la reforma; en análogos términos, BERROCAL LANZAROT, A. I. (2014): La Ley de apoyo a los emprendedores, en concurso de persona física y el acuerdo extrajudicial de pagos, *Cuadernos de Derecho y Comercio*, 87; CUENA CASAS, (2014): Reformas de la Ley Concursal e insolvencia de la persona física, *Revista CESCO de Derecho de Consumo*, núm. 11/2014, disponible en www.revista.uclm.es/index.php/cesco, (fecha de consulta 13 de febrero de 2017), 181-182.

¹² (2016): *El régimen de segunda oportunidad del consumidor concursado*, 1.^a edición, Pamplona, 82.

¹³ HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *op. cit.*, 49-52; MARTÍN FABA, J.M. (2016): ¿Existe un mecanismo de segunda oportunidad verdaderamente eficaz en España para consumidores insolventes?, *Revista CESCO de Derecho de Consumo* núm. 16/2016, disponible en www.revista.uclm.es/index.php/cesco, (fecha de consulta 3 de marzo de 2017), 15-16, el artículo 178.2 de la LC no es de aplicación al deudor persona física que podrán obtener la condonación del pasivo por el 178 bis. supuesto que, por el contrario, no ocurría en el mecanismo de exoneración de la Ley 14/2013.

¹⁴ Vid. CABANAS TREJO, R. (2015): El nuevo régimen legal de la exoneración del pasivo concursal y del acuerdo extrajudicial de pagos (Real Decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero), *Diario La Ley* núm. 8505, de 23 de marzo de 2015.

¹⁵ COLINO MEDÍAVILLA, (2015): Insolvencia de persona física y segunda oportunidad en el Real Decreto-ley 1/2015, *op. cit.*, 256.

¹⁶ SJM de Murcia de 7 de julio de 2016, (SJM MU 3190/2016)

¹⁷ (2015): El régimen de segunda oportunidad introducido por el Real Decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero, *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 2368.

¹⁸ FERNÁNDEZ SEJJO, (2017): Aspectos concursales de la Ley de segunda oportunidad, *Diario La Ley* núm. 8500, de 13 de marzo de 2015, 3; SENENT MARTÍNEZ, S. (2015): El nuevo régimen de exoneración de deudas tras el RDL 1/2015, *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal*, núm. 23/2015, 7 y 14.

¹⁹ SÁNCHEZ JORDÁN, *op. cit.*, 20.

²⁰ Vid. El Preámbulo I de la Ley 25/2015, de 28 de julio.

²¹ HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *op. cit.*, 61 y 63; CUENA CASAS, (2015): La insolvencia de la persona física: prevención y solución, *Anales de la Academia Matritense y del Notariado*, 472.

²² HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *op. cit.*, 65-66; FERNÁNDEZ SEJJO, Aspectos concursales de la Ley de segunda oportunidad, *op. cit.*, 3; RUBIO VICENTE, P.J. (2016): Segunda oportunidad o nueva oportunidad perdida de la Ley Concursal, *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal*, núm. 24/2016, 4, se introduce un nuevo, extenso y alambicado artículo 178 bis. que supone una excepción al régimen general de responsabilidad del pago de los créditos; SJM de Palma de Mallorca de 3 de marzo de 2016 (SJM IB 200/2016).

²³ MARTÍN FABA, ¿Existe un mecanismo de segunda oportunidad verdaderamente eficaz en España para consumidores insolventes?, *op. cit.*, 16 y sigs., señala otra clasificación para el artículo 178 bis. 3 que determina la buena fe y articula en dos grados o niveles: primer grado, artículo 178 bis. 3. 1.^º a 4.^º; segundo grado sería el 178 bis. 3. 5.^º.

²⁴ CUENA CASAS, La exoneración del pasivo insatisfecho. *Comentarios*, *op. cit.*, 79 y 85; SJM de Barcelona de 7 de marzo de 2016 (SJM B 1131/2016), declaro que «el deudor de buena fe ha de concurrir los requisitos que recoge el artículo 178 bis. 3, núm. 1^º, 2^º, 3^º

y 4.^o. Si no cumple con los requisitos del número 4.^o, también puede considerarse deudor de buena fe si cumple con los requisitos del número 5.^o y presenta el plan de pagos a que se refiere el artículo 178 bis. 6^o.

²⁵ HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *op. cit.*, 81-82, señala que la redacción deja la duda de si estamos ante un requisito de admisión o trámite, o un presupuesto de fondo para la remisión de la deuda, decantándose por el requisito de trámite.

²⁶ (2015): Acuerdos extrajudiciales de pagos, PYMES y mecanismo de segunda oportunidad, *Diario La Ley* núm. 8538, de 13 de mayo de 2015,¹⁴ concepto «que no contiene referencia alguna al origen activo o pasivo del sobreendeudamiento o la insolvencia del deudor, ni al comportamiento del acreedor».

²⁷ (2015): El mecanismo de «segunda oportunidad» para consumidores insolventes en el RDL 1/2015: realidad y mito, *Revista Cesco de Derecho de Consumo*, núm. 13/2015, disponible en www.revista.ulcm.es/index.php/cesco, (fecha de consulta 13 de febrero de 2017),⁴, no es más que un elemento descriptivo del tipo, indicativo de la remisión, si se cumple la condición objetiva; en cambio, TOMAS y TOMAS, S. (2016): El nuevo régimen jurídico de la legislación sobre segunda oportunidad en España: aspectos procesales y sustantivos de la Ley 25/2015, *Revista Aranzadi Doctrinal*, 4, la buena fe es normativa en contraposición a una concepción normativa, regulada en el 178 bis. 3 (de obligado cumplimiento), pero de no cumplirse el apartado 4.^o entre la alternativa el apartado 5.^o

²⁸ La insolvencia de la persona física: prevención y solución, *op. cit.*, 483; criterio que ha sido corroborado por la SJM de Barcelona de 10 de noviembre de 2016 (SJM B 4534/2016).

²⁹ *Op. cit.*, 111 y sigs.

³⁰ (2017): Real Decreto-ley 1/2015 y mecanismo de segundo oportunidad: una paradójica reforma, *Diario La Ley* núm. 8514, de 8 de abril de 2015.

³¹ (2016): *El «deudor de buena fe» en la Ley de segunda oportunidad*, Granada, 232-233.

³² Cfr., SJM de Barcelona de 7 de marzo de 1016 (SJM B 1131/2016).

³³ (1988): *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial*, Madrid, 50

³⁴ *Op. cit.*, 112-114.

³⁵ La exoneración del pasivo insatisfecho, *Comentarios*, *op. cit.*, 93, de la misma autora, «La insolvencia de la persona física: prevención y solución», *op. cit.*, 483, la denominada buena fe son requisitos de acceso a la exoneración, pero sin que la conducta del deudor pueda valorarse.

³⁶ (2015): El concepto de buena fe en supuestos de segunda oportunidad, *Presente y futuro del mercado hipotecario y Ley de Segunda Oportunidad para consumidores/as y Empresarios*, dirigidos por Miguel Olmedo Cordenete e Inmaculada Sánchez Ruiz de Valdivia, 1.^a edición, Pamplona,⁷⁸¹, señala que «el concepto de buena fe se determina no solo por una actuación honesta anterior, sino concomitante y posterior a la declaración del concurso y a la propia exoneración de deudas [...] se trata de un concepto técnico-jurídico que se configura como parámetro en la actuación de una persona y no del principio dogmático que rige el ordenamiento».

³⁷ *Op. cit.*, 232-233, sostiene conforme a lo dispuesto en el artículo 178 bis. de la LC que se nos está facilitando indirectamente un concepto de deudor de buena fe, debiendo entenderse como «aquel cuya insolvencia se ha originado por causas imprevisibles, ajenas a su voluntad; o bien, en las que no ha mediado dolo o culpa grave, y cuyo comportamiento, previo y posterior al procedimiento, haya sido colaborativo, diligente y leal, pues el deudor siempre debe intentar cumplir sus deudas».

³⁸ ÁLVAREZ VEGA, M.^a I. (2010): *La protección jurídica del consumidor sobreendeudado e insolvente*, 1.^a edición, Pamplona, 463-664, afirma que el sobreendeudamiento es una situación en que el consumidor tiene un exceso de deudas, en cambio, la insolvencia implica una imposibilidad de pago.

³⁹ (2012-2013): El sobreendeudamiento de la persona física, *Anales de la Academia Matritense y del Notariado*, 387.

⁴⁰ SANCHEZ JORDAN, *op. cit.*, 32-33, TRUJILLO DÍEZ, I.J. (2003): *El sobreendeudamiento de los consumidores*, Granada, 49, señala que la dificultad no está en definir el

sobreendeudamiento, sino en la imposibilidad de adoptar los medios apropiados para remediar el endeudamiento excesivo de las familias. Por tanto, se debe entender como una finalidad política a través de medidas preventivas y curativas.

⁴¹ SÁNCHEZ JORDÁN, *op. cit.*, 33.

⁴² *Op. cit.*, 34.

⁴³ Cfr. Dictamen CESE sobre el tema «Protección de los consumidores y tratamiento adecuado del sobreendeudamiento para evitar la exclusión social», de 29 de abril de 2014, punto 3.6, disponible: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX%3A52014AE0791&print=true>. (fecha de consulta 16 de febrero de 2017).

⁴⁴ SÁNCHEZ JORDÁN, *op. cit.*, 38; PULGAR EZQUERRA, El sobreendeudamiento de la persona física, *op. cit.*, 388; TRUJILLO DÍEZ *op. cit.*, 2.

⁴⁵ SÁNCHEZ JORDÁN, *op. cit.*, 39; PULGAR EZQUERRA, «El sobreendeudamiento de la persona física», *op. cit.*, 389; TRUJILLO DÍEZ *op. cit.*, 2. Auto del JM núm. 10, de Barcelona de 15 de abril de 2015 (*JUR* 2015, 128116), «nos encontramos, en definitiva, ante una situación que la doctrina viene a llamar «sobreendeudamiento pasivo» en la cual el consumidor actúa responsablemente, pero se ve desbordado por contingencias inesperadas e imprevisibles, habiendo actuado siempre de buena fe, por lo que el ordenamiento jurídico no puede penalizar a los que han solicitado su amparo a través del mecanismo del concurso de acreedores».

⁴⁶ SÁNCHEZ JORDÁN *op. cit.*, 31; ÁLVAREZ VEGA, *op. cit.*, 464.

⁴⁷ TRUJILLO DÍEZ, *op. cit.*, 4 y 9; DOMÍNGUEZ CABRERA, M.P. (2012): La posición jurídica del consumidor insolvente, *Anales de Derecho Concursal*, 112; GUTIÉRREZ DE CABIEDES, P. (2009): *El sobreendeudamiento doméstico: Prevención y solución*, 1.^a edición, Pamplona, 96, El sistema alemán estableció en 1994 la *Insolvenzordnung*, Ley Concursal bajo los principios de unidad e insolvencia, de aplicación a toda persona física y societaria. En relación la persona natural se sitúa sobre la insolvencia y unidad subjetiva a través de un procedimiento que libera al deudor de las deudas no pagadas en el concurso y en determinados plazos.

⁴⁸ GARCÍA RODRÍGUEZ, J. M.^a. (2015): *El sobreendeudamiento de las personas físicas y familias*, 1.^a edición, Barcelona, 43, inicialmente surgió por la Ley Neiertz de 31 de diciembre de 1989, modificada por las leyes de 8 de febrero de 1995; 29 de julio de 1998 y 1 de agosto de 2003; para concluir formando parte del Código de Consumo, *Vid.* DOMÍNGUEZ CABRERA, *op. cit.*, 110-111; GUTIÉRREZ DE CABIEDES, *op. cit.*, 85.

⁴⁹ ARROYO MARTÍNEZ, I., y MORRAL SOLDEVILLA, R. (2014): Consideraciones críticas sobre el acuerdo extrajudicial de pagos y las reformas de la Ley Concursal, *Estudios jurídicos en memoria del profesor Emilio Beltrán*, coord. por Ángel Rojo Fernández-Río y Ana Belén Campuzano Laguillo, vol. 1.^º Valencia, 1244; PRATS ALBENTOSA, L. (2016): La exoneración del pasivo insatisfecho, *Comentarios a la Ley de Mecanismo de Segunda Oportunidad*, coord. por Lorenzo Prats Albentosa, 1.^a edición, Pamplona, 26; CUENA CASAS, (2015): ¿Un régimen de segunda oportunidad?, disponible en www.elnotario.es/index.php/opinion/4061-un-regimen-de-segunda-opor... (fecha de consulta 13 de febrero de 2017), 3; DOMÍNGUEZ CABRERA, *op. cit.*, 104; GUTIÉRREZ DE CABIEDES, *op. cit.*, 28; ÁLVAREZ VEGA, *op. cit.*, 463-464, la insolvencia y el sobreendeudamiento son dos conceptos diferentes, pero relacionados. La insolvencia es una situación que implica imposibilidad de pago; en cambio el sobreendeudamiento es una situación previa a la insolvencia que conlleva la imposibilidad de cumplir regularmente las obligaciones de pago.

⁵⁰ SUÁREZ-LLANOS GÓMEZ, L. (2005): El presupuesto objetivo del concurso: el estado de insolvencia, *Las claves de la Ley Concursal*, dir. por José A. García-Cruces González *et al.* Pamplona, 45.

⁵¹ CUENA CASAS, La insolvencia de la persona física: prevención y solución, *op. cit.*, 480, sostiene que, en efecto, los requisitos comunes se corresponde con el artículo 178 bis 3, apartado 1.^º a 3.^º de la LC.

⁵² JIMÉNEZ PARÍS, T.A. (2016): La exoneración de pasivo pendiente y la Ley 25/2015, de 28 de julio de mecanismo de segunda oportunidad, *Revista Crítica de Derecho Inmobilia-*

rio, 2320, escribe que «para la declaración del concurso culpable es preciso probar un acto u omisión: elemento subjetivo (dolo o culpa grave) y la relación de causalidad entre la conducta del deudor y la generación o agravación del estado de insolvencia».

⁵³ El artículo 164.1 de la LC dispone: «El concurso se calificará como culpable cuando en la generación o agravación del estado de insolvencia hubiera mediado dolo o culpa grave del deudor o, si los tuviere, de sus representante legales y, en caso de persona jurídica, de sus administradores o liquidadores, de hecho y de derecho, apoderados generales, de quienes hubieren tenido cualquiera de estos condiciones dentro de los dos años anteriores a la fecha de declaración del concurso, así como de sus socios conforme a lo dispuesto en el artículo 165.2». *Cfr.* la SJM de Zaragoza de 5 de mayo de 2016 (SJM Z 2746/2016).

⁵⁴ FERNÁNDEZ SEIJO, J. M.^a (2015): *La reestructuración de las deudas en la Ley de Segunda Oportunidad*, 1.^a edición, Barcelona, 210; BASTANTE GRANEL, *op. cit.*, 158; SJM de Valladolid de 15 de noviembre de 2016 (SJM VA 4819/2016), estableció que «si la calificación de culpable se sustenta en este precepto a cuyos requisitos se conectaban las presunciones *iuris tantum* del artículo 165 LC frente al carácter autónomo del artículo 164.2 LC, debe acreditarse un comportamiento activo u omisivo del deudor o de sus representante legales y, tratándose de persona jurídica, de sus administradores o liquidadores de hecho o de derecho; la generación o agravación del estado de insolvencia; que esta sea imputable a dichas personas a título de dolo o culpa grave y el nexo causal entre la conducta de la persona afectada por la calificación y generación o agravación del estado de insolvencia».

⁵⁵ SAP de Lleida de 10 de abril de 2014 (*JUR* 2014, 156452), estableció que «el concurso será culpable cuando en el origen o el empeoramiento de la insolvencia señala una conducta dolosa o con culpa grave del deudor, lo que supone un elemento intencional o subjetivo en esa conducta, que implica que haya infringido sus deberes más elementales tendentes a evitar la producción del estado de insolvencia o su agravamiento», *Cfr.* SAP de Zaragoza de 11 de febrero de 2013 (AC 2013, 471).

⁵⁶ SAP de Madrid de 9 de marzo de 2012 (*JUR* 2012, 209004), señaló en «el artículo 165 de la LC contempla presunciones *iuris tantum* a partir de comportamientos omisivos que entrañan, salvo prueba en contra, la existencia de dolo o culpa grave, aunque necesitan, además para justificar la calificación como culpable del concurso, que se aporte la prueba de la existencia de relación de causalidad entre esas omisiones contempladas en la ley y la generación o agravación de la insolvencia».

⁵⁷ *Op. cit.*, 88-90; CUENA CASAS, La exoneración del pasivo insatisfecho. Aspectos problemáticos y primeras respuestas judiciales, *op. cit.*, 15, señala que la nueva redacción del 178 bis. 3.1.^o nos lleva a que el retraso no impida obtener la exoneración del pasivo.

⁵⁸ CUENA CASAS, La exoneración del pasivo insatisfecho. *Comentarios*, *op. cit.*, 100, aprecia que la enumeración de tipos penales coincide con el artículo 231.3.1.^o relativo a los presupuestos del acuerdo extrajudicial de pagos.

⁵⁹ *Op. cit.*, 93; FERNÁNDEZ SEIJO, *op. cit.*, 236-237; CUENA CASAS, La exoneración del pasivo insatisfecho. *Comentarios*, *op. cit.*, 101.

⁶⁰ *Op. cit.*, 239-240; BASTANTE GRANEL, *op. cit.*, 211.

⁶¹ *Vid.* CUENA CASAS, La exoneración del pasivo insatisfecho. *Comentarios*, *op. cit.*, 101-102; SÁNCHEZ JORDÁN, *op. cit.*, 107-108.

⁶² CUENA CASAS, La insolvencia de la persona física: prevención y solución, *op. cit.*, 485, señala que la expresión «intentar» un AEP implica cumplir todos los trámites para lograrlo.

⁶³ SJM de Barcelona de 13 de abril de 2016 (SP/AUTRJ/854744), declaró que «para considerar al deudor de buena fe han de concurrir los requisitos que recoge el artículo 178 bis. 3, números 1.^o, 2.^o, 3.^o y 4.^o. Si no cumple con los requisitos del número 4.^o, también puede considerarse deudor de buena fe si cumple con los requisitos del número 5.^o y presenta el plan de pagos a que se refiere el artículo 178 bis. 6».

⁶⁴ HERNANDEZ RODRÍGUEZ, *op. cit.*, 99; FERNANDEZ SEIJO, *op. cit.*, 263, CUENA CASAS, *op. cit.*, 113-114.

⁶⁵ CUENA CASAS, *op. cit.*, 114-115.

⁶⁶ Cfr. SJM de Murcia de 0 de marzo de 2016 (SJM MU 438/2016).

⁶⁷ FERNÁNDEZ SEIJO, *op. cit.*, 273.

⁶⁸ *Op. cit.*, 102-103.

⁶⁹ *Op. cit.*, 117.

⁷⁰ *Op. cit.*, 104.

⁷¹ *Op. cit.*, 274.

⁷² FERNÁNDEZ SEIJO, *op. cit.*, 275; CUENA CASAS, «La insolvencia de la persona física: prevención y solución», *op. cit.*, 487-488, señala que a primera vista resulta excesiva la publicidad registral, pues el Reglamento de Protección de Datos en su artículo 41.2 prevé la cancelación de datos por pago o por cumplimiento y en los demás casos a los seis años, este requisito no es de aplicación al Registro Público Concursal; ya que, el dato negativo permanece cinco años, y uno más si se insta al fichero de insolventes.

⁷³ HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *op. cit.*, 133-134.

⁷⁴ (2017): «La fianza se extingue si se concede al deudor persona natural el beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho, por el trámite del número 4.^º del apartado tercero del artículo 178 bis. del RDL 1/2015, de 27 de febrero, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción financiera y otras medidas de orden social», *vLex*, disponible en <https://app.vlex.com/#vid/570909835/fromCheckout>, (fecha de consulta 7 de abril de 2017), 10.

⁷⁵ ¿Un régimen de segunda oportunidad?, *op. cit.*, 5; HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *op. cit.*, 139; JIMÉNEZ PARÍS, T.A. (2015): El régimen de segunda oportunidad introducido por el Real Decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero, *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 2374.

⁷⁶ CUENA CASAS, (2009): El concurso de acreedores de persona casada en régimen de gananciales, *Endeudamiento del consumidor e insolvente familiar*, coord. por Matilde Cuena Casas y José Luis Colino Mediavilla, Pamplona, 162-163, alude a los artículos 86.3 de la LC modificado por la Ley 38/2011, de 10 de octubre, y el 94.2 del mismo cuerpo legal, de igual modo modificado por la Disposición transitoria 1.^º del Real Decreto-ley 11/2014, de 5 de septiembre, este último relativo a «la lista de acreedores» y, concretamente, el artículo 94.2.4.^º apartado 2.^º, señala que cuando el concursado es casado en régimen ganancial o cualquier otro se relacionarán separadamente los créditos que puedan hacerse efectivo sobre el patrimonio privativo y en el patrimonio común. No obstante, creemos que no queda alterado a pesar de reforma el criterio de que las deudas gananciales pueden hacerse efectivas con cargo al patrimonio privado del cónyuge deudor (art. 1369 del Código Civil), y las deudas privativas pueden ser efectivas con el patrimonio pasivo y subsidiariamente, con el patrimonio común (art. 1373 del Código Civil).

⁷⁷ CUENA CASAS, El concurso de acreedores de persona casada en régimen de gananciales, *op. cit.*, 167.

⁷⁸ El concurso de acreedores de persona casada en régimen de gananciales, *op. cit.*, 167.

⁷⁹ El concurso de acreedores de persona casada en régimen de gananciales, *op. cit.*, 171; FERNÁNDEZ SEIJO, *op. cit.*, 284.

⁸⁰ CUENA CASAS, La insolvencia de la persona física: prevención y solución, *op. cit.*, 494; HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *op. cit.*, 129.

⁸¹ Recordemos que el Real Decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero, fue convalidado y en parte modificado resultando la Ley 25/2015, de 28 de julio.

⁸² CUENA CASAS, La exoneración del pasivo insatisfecho. *Comentarios*, *op. cit.*, 139, señala que «la mejora sustancial del deudor fuera causa de revocación constituye un auténtico despropósito que desnaturaliza la exoneración convirtiéndola en un *pactum de non petendo*».

⁸³ SJM de Barcelona de 2 de marzo de 2016 (SJM B 1130/2016), «si se cumple los requisitos previstos en el artículo 178 bis. 3, números 1.^º, 2.^º, 3.^º y 4.^º, la exoneración alcanza a todo el pasivo no satisfecho con la masa activa, al no establecer la LC limitación alguna en cuanto a su alcance. No obstante, resulta de aplicación el apartado 7 que regula la posible revocación del beneficio de exoneración si en los cinco años siguientes a la firmeza de esta resolución se constatase la existencia de ingresos, bienes o derechos del deudor ocultos».

⁸⁴ FERNÁNDEZ SEIJO, *op. cit.*, 290; CUENA CASAS, *op. cit.*, 138.

⁸⁵ *Op. cit.*, 113.

⁸⁶ TOMÁS y TOMAS, El nuevo régimen jurídico de la legislación sobre segunda oportunidad en España: aspectos procesales y sustantivos de la Ley 25/2015, *op. cit.*, 8, escribe que la revocación solo se puede instar por los motivos indicados en el 178 bis. 7, más adelante, añade, la fórmula empleada por el legislador es equívoca, además de generar incertidumbre en su aplicación.

⁸⁷ HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *op. cit.*, 166.

⁸⁸ CUENA CASAS, *op. cit.*, 138.

⁸⁹ HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *op. cit.*, 161.

⁹⁰ CUENA CASAS, *op. cit.*, 113.

⁹¹ MARTÍN FABA, (2016): El mecanismo de segunda oportunidad: Estado de la cuestión en la jurisprudencia, *Revista CESCO de Derecho de Consumo*, núm. 17/2016, disponible: www.revista.uclm.es/index.php/cesco, (fecha de consulta 4 de marzo de 2017), 139, citando la misma sentencia señala son «rígidas a la hora de aplicar el mecanismo de segunda oportunidad».

⁹² (2015): El mecanismo de «segunda oportunidad» para consumidores insolventes en el RDL 1/2015: realidad y mito, *Revista CESCO de Derecho de Consumo*, núm. 13/2015, disponible: www.revista.uclm.es/index.php/cesco, (fecha de consulta 13 de febrero de 2017), 4.

⁹³ SJM de Barcelona de 3 de noviembre de 2016 (SJM B 4407/2016), consideró que «si se cumplen los requisitos previstos en el artículo 178 bis. 3, número 1.º, 2.º, 3.º y 4.º, la exoneración alcanza a todo el pasivo no satisfecho con la masa activa, al no establecer la LC limitación alguna en cuanto a su alcance. No obstante, resulta de aplicación el apartado 7 que regula la posible revocación del beneficio de exoneración si en los cinco años siguientes a la firmeza de esta resolución se constatase la existencia de ingresos, bienes o derechos del deudor ocultos».

⁹⁴ SAP de Logroño de 29 de julio de 2016 (SAP LO 301/2016), «En este supuesto, de conformidad con lo previsto en el apartado 6, el deudor obtendrá desde el inicio la exoneración provisional del crédito ordinario y subordinado. Y el resto de la deuda no exonerable, deberá incluirse en el correspondiente plan de pago, debiendo atenderla en un plazo máximo de 5 años».

⁹⁵ *Op. cit.*, 224.

⁹⁶ *Op. cit.*, 143.

⁹⁷ *Vid.* CUENA CASAS, La exoneración del pasivo insatisfecho. Aspectos problemáticos y primeras respuestas judiciales, *op. cit.*, 21.

⁹⁸ HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *op. cit.*, 163-164; FERNÁNDEZ SEJO, *op. cit.*, 298; CUENA CASAS, *op. cit.*, 142.

⁹⁹ *Op. cit.*, 164, escribe en relación con la expresión «pendiente» donde surge la duda si está referida a la deuda no afecta de la exoneración, o debe incluirse las deudas exoneradas, en su opinión se decante por la segunda.

¹⁰⁰ *Op. cit.*, 298.

¹⁰¹ *Op. cit.*, 225.

¹⁰² *Vid.* CUENA CASAS, *op. cit.*, 139.

¹⁰³ CUENA CASAS, *op. cit.*, 143-144; HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *op. cit.*, 173-174.

¹⁰⁴ SJM de Murcia de 18 de julio de 2016 (SJM MU 3195/2016), citando la SJM núm. 1 de Alicante de 26 de noviembre de 2014, señaló que «la conclusión conlleva los efectos inherentes previstos en el artículo 178 LC, sin perjuicio de reapertura si aparece con posterioridad nuevos bienes o derechos del concursado en los términos del artículo 179 y de la facultad de los administradores concursales para, en su caso, proseguir actuaciones pendientes en defensa de intereses patrimoniales», SJM de Murcia de 21 de julio de 2016 (SJM MU 3198/2016).

¹⁰⁵ JIMÉNEZ PARÍS, La exoneración del pasivo pendiente y la Ley 25/2015, de 28 de julio de mecanismo de segunda oportunidad, *op. cit.*, 2326.

¹⁰⁶ HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *op. cit.*, 173-175; FERNÁNDEZ SEJO, *op. cit.*, 302.

¹⁰⁷ *Vid.* CUENA CASAS *op. cit.*, 145.

(Trabajo recibido el 29-5-2017 y aceptado para su publicación el 11-7-2017)