

Per fi, però...

El Reial Decret-Llei 1/2015, de 27 de febrer, de mecanismes de segona oportunitat, reducció de càrrega financera i altres mesures d'ordre social (en endavant, RDL) introdueix finalment, i després de molta pressió externa (FMI) i de l'opinió pública, un règim mínimament desenvolupat de concurs personal, adaptant elements dels models substantius alemany i italià.

El sistema de concurs personal del RDL s'articula, tant per a persones amb activitat empresarial o professional com per a consumidors, en dues fases:

- a) L'acord extrajudicial de pagaments, creat el 2013, però abans només reservat a empresaris i autònoms, ara s'estén a les persones físiques no empresàries. Es produeixen algunes modificacions en el seu règim, especialment adaptant continguts, majories i efectes que el 2014 es van preveure per a l'extensió dels efectes dels acords de refinançament i es dona entrada a les Cambres de Comerç (per a empresaris) i als notaris (per als no empresaris) en les tasques de mediació en aquesta fase;
- b) Una fase judicial, de concurs personal pròpiament dit, en la qual es preveu, amb més amplitud i deteniment que en l'anterior art. 178.2 LC en la seva versió de la Llei d'emprenadors, un alliberament o una exoneració de deutes per al deutor persona física concursada.

L'exoneració "ordinària" de l'anterior art. 178.2 LC (l'eficàcia de la qual, de moment, ha estat nul·la) es manté. Aquesta exoneració requereix: (i) ser deutor de bona fe, és a dir, de forma cumulativa: concurs no culpable; no condemna penal per determinats delictes; (ii) haver intentat un acord extrajudicial de pagaments si es podia recórrer a ell; (iii) el pagament de tot el crèdit contra la massa i del privilegiat (en això es relaxa el règim anterior per a no empresaris, ja que aquests havien de pagar també el 25% del crèdit ordinari).

A més, es preveu en el RDL una nova via d'alliberament, subjecta a les següents condicions: (i) ser de bona fe (en el mateix sentit anterior); (ii) presentar i comprometre's a complir un pla de pagaments del deute no alliberat (essencialment, dels crèdits contra la massa, del crèdit públic, sigui o no privilegiat, i dels aliments) que el jutge aprovarà (modificat, si s'escau); (iii) haver complert les obligacions de col·laboració amb l'administrador concursal i el jutge; (iv) no haver gaudit d'una exoneració prèvia en els darrers 10 anys (òbviament, com no n'hi ha hagut fins ara, no tindrà incidència en una fase inicial); (v) no haver rebutjat en els 4 anys anteriors una oferta de treball adequada¹ (aquest requisit no regeix durant 1 any des de l'entrada en vigor del RDL); (v)

¹ Com creu el legislador que es pot comprovar quatre anys després la recepció d'una oferta i el seu rebuig o no (així com, si s'escau, les causes de la no acceptació) és quelcom que no esclareix.

acceptar que consti l'alliberament de deute en el Registre Públic Concursal per un termini de 5 anys.

L'exoneració de deute no comprèn la dels crèdits contra la massa, els dotats de garantia real per la part coberta amb l'execució de la garantia, aquells amb privilegi general (salarials, per responsabilitat civil, alguns tributaris), els crèdits públics, siguin o no privilegiats, i els crèdits per aliments.

L'exoneració, encara que eficaç immediatament, no serà definitiva fins transcorreguts 5 anys, quan el jutge la declararà en aquest sentit, llevat que s'hagués revocat a instància d'algun creditor, la qual cosa és possible si no complia el deutor alguna de les condicions per exonerar-se, ha amagat béns, ha millorat substancialment la seva situació econòmica², de manera que pot pagar tots els seus deutes (no està clar si és possible la revocació parcial per aquesta causa), o si ha incomplert el pla de pagaments. Ara bé, encara que no hagi pagat tot el que preveu aquest pla de pagaments, el jutge pot concedir l'exoneració definitiva si ha dedicat al compliment del pla almenys la meitat dels seus ingressos embargables (segons el [Reial Decret-llei 8/2011, de 1 de juliol, de mesures de suport als deutors hipotecaris, de control de la despesa pública i cancel·lació de deutes amb empreses i autònoms contrets per les entitats locals, de foment de l'activitat empresarial i impuls de la rehabilitació i de simplificació administrativa](#), que amplia els límits de la LEC). L'abast d'aquesta exoneració definitiva no és del tot clar, ja que el text legal permet entendre -tot i que no sigui la interpretació sistemàticament més convincent- que podria comprendre fins i tot passiu insatisfet no exonerat inicialment.

El RDL inclou alguna mesura addicional sobre la sobrecàrrega dels deutors, modificant el [Reial Decret-llei 6/2012, de 9 de març, de mesures urgents de protecció de deutors hipotecaris sense recursos](#) (ja modificat per la Llei 1/2013), així com la [Llei 1/2013, de 14 de maig, de mesures per reforçar la protecció dels deutors hipotecaris](#), relaxant en alguns aspectes (especialment, en favor dels majors de 60 anys) les condicions per poder beneficiar-se de les mesures favorables del codi de bones pràctiques que s'"imposa" -encara que és formalment voluntari- a les entitats bancàries.

La panòpia de mesures governamentals en la matèria no s'acaba amb el RDL, ja que el Govern ha remès igualment dos projectes legislatius, el [Projecte de Llei Orgànica pel qual es modifica la LOPJ](#), i el [Projecte de Llei de modificació de la LEC](#). En el terreny processal, el més destacat és el canvi en la competència judicial sobre els concursos personals dels deutors no empresaris, que passen a ser competència dels jutjats de primera instància, eliminant la concentració en els jutjats mercantils de tota la competència concursal, amb independència del caràcter empresarial del deutor (nous arts. 85.6 LOPJ i 45.2 LEC).

En el terreny substantiu, es modifica el CC (en un projecte de llei anomenat de modificació de la LEC, el CC no mereix ni un projecte propi!) reduint el termini de prescripció general de les

² Per qualsevol motiu, tant si la millor fortuna procedeix d'un bitllet de loteria premiat, d'ingressos laborals, de capital o d'una activitat emprenedora. Sembla el legislador haver oblidat amb això la pròpia finalitat que dóna títol a la norma, la "segona oportunitat", que queda postergada per a cinc anys després.

accions personals (que serveixen per exercitar les reclamacions de crèdits enfront dels deutors) des de 15 a 5 anys (art. 1964 CC). A més, la interrupció de la prescripció (que suposa que el termini comença a computar de nou) se segueix permetent per reclamació extrajudicial del creditor, però l'efecte d'interrupció de la prescripció per reclamació extrajudicial només es produirà si, en el termini d'un any des d'aquesta reclamació extrajudicial, el creditor interposa reclamació judicial, llevat que el deutor ja hagués pagat el crèdit en aquest termini d'un any.

És sens dubte prematur enjudiciar en conjunt³ aquesta bateria de mesures quan encara estan en discussió parlamentària (el RDL s'està tramitant com a projecte de llei), però sí cal formular algunes reflexions generals sobre el disseny del concurs personal que s'introdueix.

És clar que, a diferència del que s'observa en els altres països de referència (llevat del cas d'Alemanya), no es preveuen vies ni procediments diferents, sinó essencialment un d'uniforme per a consumidors i per a autònoms i empresaris, amb independència a més del nivell d'actius, passius i ingressos.

D'altra banda, sembla que aquesta important reforma concursal pretén fer-se a cost zero. La veritat és que tots els països de referència inverteixen recursos en el bon funcionament del concurs personal, ja sigui en òrgans no judicials o en el seu sistema de justícia. D'altra banda, és indubtable que la preocupació per controlar els costos d'administració és legítima, i s'han de dissenyar mecanismes que minimitzin aquests costos. Ara bé, perquè l'exoneració de deute pugui tenir efectes positius en relació amb els deutors persones físiques (protegir davant shocks que afecten negativament la seva renda, o les seves despeses; incentivar-los a continuar en l'economia formal i, fins i tot, a emprendre, després del concurs) cal que el nombre de concursos personals s'elevi significativament a Espanya. La nostra taxa de concursos personals avui és baixíssima comparada amb la de França, Alemanya, Anglaterra, Irlanda (després de la seva modificació en 2012, ja que abans la situació irlandesa era molt similar a l'espanyola). Això no obeeix al fet que no hi hagi sobreendeutament personal a Espanya, sinó al fet que fins al RDL (està per veure si després també) era gairebé irracional recórrer al concurs personal, ja que suposava un cost per al deutor, però cap benefici, ja que no hi havia cap tipus d'alliberament (o era quimèric)⁴.

És molt evident:

³ Algunes regles, como la de subjectar l'alliberament a no rebutjar ofertes de treball en el passat, o la de contemplar la revocació de l'alliberament per tenir nous ingressos sense especificar la quantia o l'origen dels mateixos es qualifiquen soles, per absurdes.

⁴ Vegeu l'[Editorial sobre la Llei d'emprenedors](#) a InDret.

Número total de procedimientos en distintos países

	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014
Espanya	537	1.307	1.234	1.197	1.291	1.034	809
Inglaterra	106.581	134.053	134.479	119.031	109.198	100.555	99.196
Alemania	123.656	127.412	139.122	126.446	119.193	112.424	99.199
Irlanda	17	42	84	76	82	216	1.425
Francia		217.340	231.398	280.696	292.178	295.065	238.149

“Millorar” la situació dels deutors passa necessàriament per elevar exponencialment el nombre de concursos personals, i això, per força, haurà de congestionar encara més els ja congestionats jutjats mercantils (i els de primera instància, quan el canvi de competència judicial sobre els concursos personals no empresarials entri en vigor). Cal adoptar mesures en l’administració de justícia que donin suport als jutjats mercantils i de primera instància, encarregant-se de preparar les decisions dels jutjats mercantils o de primera instància.

Seria probablement molt important pensar en la possibilitat, com fan altres països (França, Anglaterra, Irlanda, USA), d’obrir vies ràpides i de molt baix cost per tramitar i resoldre els concursos de persones amb baixos nivells tant de deute com d’actius i d’ingressos. Tant a Anglaterra i Gal·les com a Irlanda, aproximadament el 25% de les aprovacions judicials corresponen a procediments simplificats per a individus amb deutes de baix import (menys de 15.000 £ en el cas d’Anglaterra i Gal·les, menys de 20.000 € en el cas d’Irlanda). No val la pena gastar molts recursos en situacions en les quals l’alliberament és d’escassa quantia (el deute és molt baix) i els ingressos i actius també ho són, de manera que l’alternativa a l’alliberament no aportarà res a les taxes de recuperació i cobrament dels creditors, inclosos els públics, si és que n’hi ha.

Finalment, és de primera importància crear algun mecanisme de seguiment i avaluació de la legislació de segona oportunitat que s’introdueix (això seria molt bo en d’altres àmbits, també, per descomptat). Donada la inexperiència espanyola en la matèria, és essencial poder aprendre del que pot funcionar bé i malament, i corregir-ho. Clarament, això no està en la nostra tradició, ja que en molts sectors del Dret privat (el societari i el concursal, singularment) les reformes se succeeixen, sense pensar, i sense una mínima valoració, idealment quantificada, dels seus efectes. En això, per descomptat, la nostra tradició no val res i aprendre de la dilatada experiència de països com el Regne Unit o seguir els passos de països que han iniciat recentment reformes molt substancials com Irlanda, donaria més garanties d’haver finalment emprès el camí per fer de la segona oportunitat una realitat.

Fernando Gómez Pomar
Marco Celentani