

CASACIÓN núm.: 378/2022

Ponente: Excmo. Sr. D. Ignacio Sancho Gargallo

Letrado de la Administración de Justicia: Sección 002

## TRIBUNAL SUPREMO Sala de lo Civil

Auto núm. /

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Francisco Marín Castán, presidente

D. Ignacio Sancho Gargallo

D.<sup>a</sup> M.<sup>a</sup> Ángeles Parra Lucán

En Madrid, a 20 de septiembre de 2023.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Ignacio Sancho Gargallo.

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** La letrada de la Administración de la Seguridad Social, en representación de la Tesorería General de la Seguridad Social, interpuso recurso de casación contra la sentencia n.º 535/2021, de 25 de noviembre de 2021, dictada por la Audiencia Provincial de La Rioja, Sección 1.<sup>a</sup>, en el rollo de apelación n.º 299/2021, dimanante de los autos de incidente concursal n.º

663/2020, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia n.º 6 y de lo Mercantil de Logroño.

**SEGUNDO.-** Mediante diligencia de ordenación se acordó la remisión de las actuaciones a la Sala Primera del Tribunal Supremo, previo emplazamiento de las partes por término de treinta días.

**TERCERO.-** La letrada de la Administración de la Seguridad Social, en presentación y defensa de la Tesorería General de la Seguridad Social, presentó escrito personándose en calidad de parte recurrente. Por su parte, el procurador D. Arturo Romero Ballester presentó escrito, en nombre y representación de D. ----- personándose en calidad de parte recurrida.

**CUARTO.-** Por providencia de fecha 21 de junio de 2023 se pusieron de manifiesto las posibles causas de inadmisión del recurso a las partes personadas.

**QUINTO.-** Por diligencia de ordenación de fecha 14 de julio de 2023 se hace constar que todas las partes personadas han presentado alegaciones en relación con las posibles causas de inadmisión.

**SEXTO.-** La parte recurrente no ha efectuado el depósito para recurrir exigido por la disposición adicional 15.<sup>a</sup> de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por estar exenta.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** La presente resolución adopta la forma de auto porque la providencia de puesta de manifiesto de causas de inadmisión se dictó antes de la entrada en vigor del Real decreto-Ley 5/2023, de 28 de junio.

El presente recurso de casación se ha interpuesto contra una sentencia dictada por la Audiencia Provincial de La Rioja en la segunda instancia de un incidente concursal, tramitado en atención a su materia (art. 490.2 TRLC), por lo que su acceso a la casación es la del ordinal 3.º del art. 477.2 LEC.

**SEGUNDO.-** El recurso de casación se formula por la vía casacional adecuada y se articula en torno a un único motivo que se encabeza así:

“Se interpone este motivo al amparo del art. 477.2.1.º de la LEC, por entender que la sentencia impugnada infringe los arts. 491.1 y 497 del Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal (TRLC)”.

Expone que la aprobación del texto refundido de la Ley Concursal plantea de nuevo la cuestión sobre si la exoneración del pasivo insatisfecho puede extenderse a la deuda de la TGSS en los créditos ordinarios y subordinados y si puede incluirse el crédito público privilegiado en el plan de pagos, dada la existencia de normativa específica.

Considera la existencia de interés casacional al aplicar la sentencia recurrida normas que no llevan más de cinco años en vigor, sin que exista doctrina jurisprudencial de la Sala.

**TERCERO.-** Así planteado el recurso de casación debe ser inadmitido y ello por incurrir en la causa de inadmisión de ausencia de interés casacional (art. 483.2.3.º LEC) por ajustarse a la doctrina jurisprudencial (por no oponerse a la doctrina de la Sala), si se respetan los hechos probados y la *ratio decidendi* [razón de decidir] de la sentencia recurrida. Conforme tenemos dicho en la STS 381/2019, de pleno, de 2 de julio:

2. Desestimación del motivo tercero . Este motivo exige del tribunal una interpretación de las normas que regulan la alternativa del ordinal 5.º del apartado 3 del art. 178 bis LC , esto es, aquella que permite la exoneración total de los créditos una vez transcurridos cinco años.

Si bien los requisitos propios de la otra alternativa, que persigue la exoneración inmediata, se hallan contenidos en el propio ordinal 4.º que la regula, no ocurre lo mismo en el

caso de la alternativa del ordinal 5.º, pues lo regulado en el mismo debe ser integrado con otras reglas dispersas fuera del apartado 3.

La regulación de los requisitos propios y el alcance de la exoneración en cinco años se contiene en el ordinal 5.º del apartado 3 del art. 178 bis LC , y en los apartados 5 y 6 del art. 178 bis LC . Su interpretación debe ser sistemática, pues ha de atemperarse con la otra alternativa, y ha de responder a la ratio del precepto.

Conforme a lo previsto en el ordinal 5.º del art. 178 bis LC , para la exoneración en cinco años, son necesarios una serie de requisitos propios. Al hacer mención a ellos empezaremos por los que no son cuestionados en este momento: es preciso que el deudor no haya incumplido las obligaciones de colaboración del art. 42 LC , lo que ordinariamente habrá podido quedar reflejado en la calificación culpable del concurso, pues constituye una presunción de concurso culpable ( art. 165.1.2.º LC ); que no haya obtenido este beneficio dentro de los diez años anteriores; que en los cuatro años anteriores a la declaración de concurso no haya rechazado una oferta de empleo adecuada a su capacidad; y que acepte de forma expresa que la obtención de este beneficio se haga constar en el Registro Público Concursal.

Además de estos requisitos, se exige que el deudor acepte someterse al plan de pagos previsto en el apartado 6 del art. 178 bis LC . En realidad, la remisión a este apartado lo es también al apartado 5, porque el plan de pagos afecta a los créditos que no se verán afectados por la exoneración. Luego, con carácter previo, hay que precisar cuáles serán estos créditos, en contraposición a los que sí serán objeto de exoneración.

3. El apartado 5 del art. 178 bis LC se refiere en primer lugar a los créditos afectados por la exoneración del pasivo insatisfecho, y, después, a cómo afectará esta exoneración a los derechos de los acreedores frente a obligados solidarios y fiadores, y cómo opera en el caso en que el concursado tuviere un régimen económico matrimonial de gananciales u otro de comunidad. En este momento, tan sólo resulta controvertido la determinación de los créditos afectados por la exoneración, por lo que en la interpretación del precepto nos centraremos en esta cuestión.

El tenor literal del precepto es el siguiente:

"El beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho concedido a los deudores previstos en el número 5.º del apartado 3 se extenderá a la parte insatisfecha de los siguientes créditos:

"1.º Los créditos ordinarios y subordinados pendientes a la fecha de conclusión del concurso, aunque no hubieran sido comunicados, y exceptuando los créditos de derecho público y por alimentos.

"2.º Respecto a los créditos enumerados en el artículo 90.1, la parte de los mismos que no haya podido satisfacerse con la ejecución de la garantía quedará exonerada salvo que quedara incluida, según su naturaleza, en alguna categoría distinta a la de crédito ordinario o subordinado".

Esta norma debe interpretarse sistemáticamente con el alcance de la exoneración previsto en el ordinal 4.º del apartado 3. Para la exoneración inmediata, si se hubiera intentado un acuerdo extrajudicial de pagos, habrá que haber pagado los créditos contra la masa y los créditos con privilegio general, y respecto del resto, sin distinción alguna, el deudor quedará exonerado.

La ley, al articular la vía alternativa del ordinal 5.º, bajo la ratio de facilitar al máximo la concesión del beneficio, pretende facilitar el cumplimiento de este requisito del pago de los créditos contra la masa y privilegiados, y para ello le concede un plazo de cinco años, pero le exige un plan de pagos, que planifique su cumplimiento.

Bajo la lógica de esta institución y de la finalidad que guía la norma que es facilitar al máximo la "plena exoneración de deudas", debemos entender que también en la alternativa del ordinal 5.º, la exoneración alcanza a todos los créditos ajenos al plan de pagos. Este plan de pagos afecta únicamente a los créditos contra la masa y los privilegiados.

4. El preámbulo del RDL 1/2015, de 27 de febrero, que introdujo el art. 178 bis en la Ley Concursal, es muy significativo respecto de la finalidad de este mecanismo de la segunda oportunidad:

"Su objetivo no es otro que 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".

Obviamente, como en cualquier sistema de nuestro entorno, este mecanismo no debe amparar abusos ni fraudes, lo que justifica los límites a la exoneración:

"Por ello, el mecanismo de segunda oportunidad diseñado por esta Ley establece los controles y garantías necesarios para evitar insolvencias estratégicas o facilitar daciones en pago selectivas. Se trata de permitir que aquél que lo ha perdido todo por haber liquidado la totalidad de su patrimonio en beneficio de sus acreedores, pueda verse liberado de la mayor parte de las deudas pendientes tras la referida liquidación (...)"

Aunque el preámbulo no haga referencia al contexto internacional, sino a nuestro derecho histórico, no puede obviarse que la norma se dicta meses después de la Recomendación de la Comisión Europea de 12 de abril de 2014, sobre un nuevo enfoque frente a la insolvencia y el fracaso empresarial.

Como se afirma en su primer considerando, la "(r)ecomendación también se propone ofrecer una segunda oportunidad a los empresarios honrados incursos en procesos de insolvencia en toda la Unión". Y apostilla en el último considerando que "se deben adoptar medidas para reducir los efectos negativos de la insolvencia para los empresarios, mediante disposiciones que prevean la plena condonación de deudas después de cierto plazo máximo". Y en el cuerpo de la recomendación, en sus apartados 30 y 31, se articula la recomendación referida a la plena condonación de deudas, en el siguiente sentido:

"30. Los efectos negativos de la insolvencia para los empresarios deberían limitarse a fin de darles una segunda oportunidad. A los empresarios se les deberían condonar totalmente las deudas incursas en la insolvencia en un plazo máximo de tres años a partir de:

"a) en el caso de un procedimiento que concluya con la liquidación de los activos del deudor, la fecha en que el órgano jurisdiccional decidió, previa petición, iniciar el procedimiento de insolvencia;

"b) en el caso de un procedimiento que incluya un plan de reembolso, la fecha en que se inicio la aplicación del plan de reembolso;

"31. Al expirar el periodo de condonación, a los empresarios se les deberían condonar de sus deudas sin necesidad, en principio, de volver a recurrir a un órgano jurisdiccional".

Aunque es cierto que la recomendación admitía que la regulación nacional permitiera negar este beneficio al deudor de mala fe, así como excluir algunas categorías de deuda:

"33. Los Estados miembros pueden excluir algunas categorías específicas de deuda, como las derivadas de la responsabilidad delictual, de la regla de la condonación total".

Esta recomendación constituyó el germen de la armonización de esta materia, que ha desembocado en la Directiva (UE) 2019/1023 del Parlamento Europeo y del Consejo sobre acuerdos marcos de reestructuración preventiva y exoneración de deudas. Esta Directiva prevé en su art. 20 el acceso a la exoneración. En el primer apartado dispone que "los Estados miembros velarán por que los empresarios insolventes tengan acceso al menos a un procedimiento que pueda desembocar en la plena exoneración de deudas de conformidad con la presente Directiva", con lo que remarca el objetivo de la plena exoneración del deudor. Y en el apartado 2, prevé la posibilidad de que en algún Estado la plena exoneración de deudas se supedite a un reembolso parcial de la deuda, y que en esos casos deba garantizarse "que la correspondiente obligación de reembolso se base en la situación individual del empresario, y, en particular, sea proporcionada a los activos y la renta embargables o disponibles del empresario durante el plazo de exoneración, y que tenga en cuenta el interés equitativo de los acreedores".

No hacemos esta referencia al preámbulo del RDL 1/2015, de 27 de febrero, a la Recomendación de la Comisión Europea de 12 de abril de 2014 y a la Directiva sobre marcos de reestructuración preventiva y exoneración de deudas, para extraer de ellas una norma jurídica, sino para constatar cuál es la finalidad perseguida por la institución y los principios que deberían tomarse en consideración para realizar una interpretación teleológica del art. 178 bis LC. La finalidad de la norma es facilitar la segunda oportunidad, mediante la condonación plena de las deudas. Esta condonación puede ser inmediata o en cinco años. En ambos casos, se supedita a unas exigencias que justifiquen la condición de buena fe del deudor y a un reembolso parcial de la deuda. Este reembolso parcial debe tener en cuenta el interés equitativo de los acreedores y, en la medida de lo posible, debería ser proporcionado a los

activos y la renta embargables o disponibles del deudor concursado, pues de otro modo en la mayoría de los casos la exoneración del pasivo se tornaría imposible, y la previsión normativa devendría prácticamente inaplicable.

En atención a estas consideraciones, entendemos que, en principio, la exoneración plena en cinco años (alternativa del ordinal 5.º) está supeditada, como en el caso de la exoneración inmediata (alternativa del ordinal 4.º), al pago de los créditos contra la masa y con privilegio general, aunque en este caso mediante un plan de pagos que permite un fraccionamiento y aplazamiento a lo largo de cinco años. Sin perjuicio de que en aquellos casos en que se advirtiera imposible el cumplimiento de este reembolso parcial, el juez podría reducirlo para acomodarlo de forma parcial a lo que objetivamente podría satisfacer el deudor durante ese plazo legal de cinco años, en atención a los activos y la renta embargable o disponible del deudor, y siempre respetando el interés equitativo de estos acreedores (contra la masa y con privilegio general), en atención a las normas concursales de preferencia entre ellos.

Con esta interpretación no se posterga tanto el crédito público, pues con arreglo a lo previsto en el art. 91.4.º LC, el 50%, descontado el que tenga otra preferencia o esté subordinado, tiene la consideración de privilegiado general, y por lo tanto quedaría al margen de la exoneración.

5. Una vez determinado el alcance de la exoneración y, por lo tanto, qué créditos han de pagarse para poder acceder a la exoneración en cinco años, procede interpretar las reglas sobre el plan de pagos (de aquellos créditos contra la masa y con privilegio general) al que necesariamente ha de someterse el deudor para que se le reconozca este beneficio. Este requisito viene regulado en el apartado 6 del art. 178 bis LC :

"6. 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 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 oportunas.

"Respecto a los créditos de derecho público, la tramitación de las solicitudes de aplazamiento o fraccionamiento se regirá por lo dispuesto en su normativa específica".

La norma contiene una contradicción que es la que propicia la formulación del motivo tercero de casación. Por una parte, se prevé un plan para asegurar el pago de aquellos créditos (contra la masa y privilegiados) en cinco años, que ha de ser aprobado por la autoridad judicial, y de otra se remite a los mecanismos administrativos para la concesión por el acreedor público del fraccionamiento y aplazamiento de pago de sus créditos.

Aprobado judicialmente el plan de pagos, no es posible dejar su eficacia a una posterior ratificación de uno de los acreedores, en este caso el acreedor público. Aquellos

mecanismos administrativos para la condonación y aplazamiento de pago carecen de sentido en una situación concursal. Esta contradicción hace prácticamente ineficaz la consecución de la finalidad perseguida por el art. 178 bis LC (que pueda alcanzarse en algún caso la exoneración plena de la deuda), por lo que, bajo una interpretación teleológica, ha de subsumirse la protección perseguida del crédito público en la aprobación judicial. El juez, previamente, debe oír a las partes personadas (también al acreedor público) sobre la objeciones que presenta el plan de pagos, y atender sólo a aquellas razones objetivas que justifiquen la desaprobación del plan”.

Dicha doctrina es plenamente aplicable al supuesto examinado toda vez que en el mismo se tienen en cuenta los arts. 497.1, ordinal 1.º y 497.2 TRLC, en su redacción previa a la modificación sufrida tras la aprobación de la Ley 16/2022, de 5 de septiembre, de reforma del texto refundido de la Ley Concursal, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, para la transposición de la Directiva (UE) 2019/1023 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, sobre marcos de reestructuración preventiva, exoneración de deudas e inhabilitaciones, y sobre medidas para aumentar la eficiencia de los procedimientos de reestructuración, insolvencia y exoneración de deudas, y por la que se modifica la Directiva (UE) 2017/1132 del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre determinados aspectos del Derecho de sociedades (Directiva sobre reestructuración e insolvencia).

Dichos preceptos son fruto de la refundición efectuada del art. 178 bis, apartados 5, ordinal 1.º y 6, último párrafo, LC.

**CUARTO.-** Consecuentemente procede declarar inadmisble el recurso de casación y firme la sentencia, de conformidad con lo previsto en el art. 483.4 LEC, dejando sentado el art. 483.5 LEC que contra este auto no cabe recurso alguno.

**QUINTO.-** Abierto el trámite contemplado en el art. 483.3 LEC, y habiendo presentado escrito de alegaciones la parte recurrida, procede imponer las costas del recurso a la parte recurrente.

## PARTE DISPOSITIVA

**LA SALA ACUERDA:**

**1º)** Inadmitir el recurso de casación interpuesto por la letrada de la Administración de la Seguridad Social, en representación de la Tesorería General de la Seguridad Social, contra la sentencia n.º 535/2021, de 25 de noviembre de 2021, dictada por la Audiencia Provincial de La Rioja, Sección 1.ª, en el rollo de apelación n.º 299/2021, dimanante de los autos de incidente concursal n.º 663/2020, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia n.º 6 y de lo Mercantil de Logroño.

**2º)** Declarar firme dicha sentencia.

**3º)** Imponer las costas del recurso a la parte recurrente, con pérdida del depósito constituido.

**4º)** Y remitir las actuaciones, junto con testimonio de esta resolución al órgano de procedencia, previa notificación de esta resolución por este Tribunal a la parte recurrente y recurrida.

Contra la presente resolución no cabe interponer recurso alguno de conformidad con lo establecido en el art. 483.5 de la LEC.

Así lo acuerdan, mandan y firman los Excmos. Sres. Magistrados indicados al margen.