



**Universidad
Europea**

Máster Universitario en Gestión Administrativa

Trabajo Fin de Máster

**EL TRATAMIENTO DE LA DEUDA PÚBLICA EN LA EXONERACIÓN DEL
PASIVO INSATISFECHO DE LA PERSONA FÍSICA.**

Cuestiones relevantes de su regulación y trasposición de la directiva europea sobre insolvencia, en el art. 489.1. 5º del texto refundido de la Ley concursal (TRLR) 1/2020 de 5 de mayo.

Presentado por:

Neftalí Fuentes Calvo

Dirigido por:

Prof. D. Francisco Bono

Abril 2024

LISTA DE ABREVIATURAS

A

AP. *Audiencia Provincial*

art. *artículo*

arts. *artículos*

C

CIRE. (*Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas*),

L

Ley Orgánica. *Véase*

R

RDleg. *Real Decreto Legislativo*

S

STS. *Sentencia del Tribunal Supremo, Sentencia del Tribunal Supremo*

T

TFUE. *Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea*

TGSS. *TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL*

TJUE. *Tribunal de Justicia de la Unión Europea*

TRLC. *Texto Refundido de la Ley Concursal*

U

UE. *Unión Europea*

INDICE

LISTA DE ABREVIATURAS	2
1.- INTRODUCCIÓN	5
1.1.- DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA.....	5
1.2.- AUTOCRÍTICA.....	7
2.- METODOLOGIA	7
3.- EL ART. 489.1. 5º DE LA LEY CONCURSAL. TRATAMIENTO DE LA DEUDA PÚBLICA EN EL EPI. ¿ES MERECEDORA DE ESPECIAL PROTECCIÓN?, ¿POR QUÉ?	8
3.1.- EL PRODUCTO INTERIOR BRUTO ESPAÑOL Y LOS INGRESOS PÚBLICOS.....	9
3.2.- PAÍSES Y ECONOMÍAS SELECCIONADOS	11
3.3.- UNIÓN EUROPEA	11
3.4.- EL EMPRESARIO AUTÓNOMO Y EL PIB ESPAÑOL.....	15
3.5.- LA ECONOMÍA SUMERGIDA	23
3.6.- RAZONAMIENTOS DEL PLENO DEL TRIBUNAL SUPREMO EN SU SENTENCIA DE 2 DE JULIO DE 2019... 25	
3.7.- ALGUNAS CONTRADICCIONES EN LA NORMA	25
3.8.- ¿SE EXTIENDEN SUS EFECTOS TRAS LA ENTRADA EN VIGOR DE LA LEY REFORMISTA DE SEPTIEMBRE DE 2022?	26
3.9.- LOS AUTOS DE LA JURISPRUDENCIA MENOR Y EL PRINCIPIO “ULTRA VIRES”.....	27
4.- FORMULA USADA PARA LA TRASPOSICIÓN DE LA DIRECTIVA. CUMPLIMIENTO DEL MANDATO.	28
5.- SOBRE LAS CUESTIONES PREJUDICIALES ANTE EL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA (TJUE) CON OBJETO DE QUE DILUCIDE SI LA LEY 16/2022 VIOLENTA LA DIRECTIVA.	29
5.1.- AUTO DEL JUZGADO DE LO MERCANTIL DE ALICANTE Nº1, DE 24 DE ABRIL DE 2023.....	36
<i>A.- Las preexistentes cuestiones prejudiciales 687/2022 y 111/2023 de la Audiencia Provincial de Alicante</i>	36
<i>B.- Las dudas planteadas por el juzgado de lo mercantil nº1 de Alicante.</i>	38
5.2.- DE LA SUSPENSIÓN PROCESAL DE CIERTOS PROCEDIMIENTOS CONCURSALES POR EFECTO DE LA ELEVACIÓN DE CUESTIONES PREJUDICIALES ANTE EL TJUE.....	42
5.3.- CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL SR. JEAN RICHARD DE LA TOUR PRESENTADAS EL 11 DE ENERO DE 2024. PETICIÓN DE DECISIÓN PREJUDICIAL PLANTEADA POR EL TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO (AUDIENCIA DE OPORTO, PORTUGAL) VÉASE ANEXO F.....	43

5.4.- CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL SR. JEAN RICHARD DE LA TOUR PRESENTADAS EL 14 DE DICIEMBRE DE 2023. PETICIÓN DE DECISIÓN PREJUDICIAL PLANTEADA POR LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE ALICANTE C 687/2022. VÉASE ANEXO D.....	45
5.5.- SENTENCIA DEL TJUE (SALA SEGUNDA) PETICIÓN DE DECISIÓN PREJUDICIAL PLANTEADA POR LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE ALICANTE EN EL ASUNTO C 687/2022 VÉASE ANEXO E.....	46
6.- OBJETIVOS DE DESARROLLO SOSTENIBLE 8 Y 10 RELACIONADOS CON EL RD822/2021	47
6.1 TRABAJO DECENTE Y CRECIMIENTO ECONÓMICO. OBJETIVO 8	47
6.2 REDUCCIÓN DE LAS DESIGUALDADES. OBJETIVO 10.....	48
7.- CONCLUSIONES	50
BIBLIOGRAFÍA.....	54
ANEXOS	56

1.- INTRODUCCIÓN

1.1.- DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA

Según estadísticas del INE publicadas en el año 2022, el Producto interior bruto español, en su 19 % descansaba en la producción de manos de trabajadores autónomos. La conocida como segunda oportunidad permite a estos empresarios y a las personas físicas sobre endeudadas, cumpliendo ciertos requisitos, acceder tras un procedimiento de concurso personal, al expediente de exoneración del pasivo insatisfecho o no atendido con la liquidación de sus bienes.

Como quiera que un alto porcentaje de la deuda reflejada en los balances de estos autónomos, es en su mayor parte, de naturaleza pública, ya sea Tesorería general de la Seguridad Social y/o Agencia Tributaria, resulta relevante atender a los criterios que maneja el legislador, primero europeo y después nacional, para alcanzar los objetivos señalados en el marco de la insolvencia.

En el análisis de tal cuestión se han arrojado ciertas conclusiones polémicas consecuencia del tratamiento que los juzgados y tribunales vienen dándole a este particular desde el año 2019, tanto desde la jurisprudencia menor como desde el Tribunal Supremo. Se ha interpretado de un modo a veces favorable al deudor una exoneración completa, y otras, aplicando escrupulosamente la norma, de una forma proteccionista del bien común (caracterizador de los principios de exacción de la deuda pública).

El itinerario legislativo de la concursabilidad viene marcado por la expresión: *“la historia de la Ley concursal es la historia de sus reformas”* R.D.Leg. 1/2020. 5 de mayo de 2020. BOE 127. Exposición de motivos. Es este un texto refundido, que entró en vigor el 1 de septiembre de 2022, y partiendo de esta premisa, podemos inferir su nacimiento en la necesidad actual de que la legislación en materia de insolvencia se adapte y ajuste razonablemente al continuo movimiento de la vida empresarial del país, y que a la vez se configure como un texto único en materia de insolvencia y reestructuración. A esto se le ha de sumar los designios que, el Legislador europeo, ha tenido a bien introducir en tan delicada materia, para, proteger y apoyar la creación de tejido empresarial y productivo, de un lado, y la confianza de los mercados financieros y los Estados de otro, con procesos de

reestructuración confiables y con unidad de criterio y actuación en los países miembros, a través de la Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo, 1023 de 2019, 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 1.132 de 2017 sobre reestructuración e insolvencia. DOUEL 172. ¹

Lo cierto es que el Legislador español, ha tardado en aplicar y trasponer esta Directiva a nuestro ordenamiento. De hecho, hemos sido beneficiarios de varias prórrogas en su acometimiento. El 26 de junio de 2019 fue publicado en el Diario Oficial de la Unión Europea la citada directiva. El texto recogía que los Estados miembros tenían hasta dos años para adaptarla y publicarla en su ordenamiento. Por ello el plazo vencía el 17 de julio de 2021. No obstante, se permitía “ante especiales dificultades”, una segunda moratoria máxima de un nuevo año. En el caso español, el legislador se acogió a la segunda prórroga, que fue admitida. La transposición fue trabajada a la sazón entre los Ministerios de Asuntos Económicos y Transformación Digital, y el de Justicia. Llegados a la citada fecha, y cumplido el compromiso, vio la luz la Ley 16/2022 de 5 de septiembre, de reforma del texto refundido de la Ley concursal. 5 de septiembre de 2022. BOE 214.

Las preguntas a las que trataremos de dar respuesta tras nuestra investigación son:

¹ **(1)** El objetivo de la presente Directiva es contribuir al correcto funcionamiento del mercado interior y eliminar los obstáculos al ejercicio de las libertades fundamentales, tales como la libertad de circulación de capitales y la libertad de establecimiento, resultantes de las diferencias entre las normativas y los procedimientos nacionales en materia de reestructuración preventiva, insolvencia, exoneración de deudas e inhabilitación. La presente Directiva pretende eliminar tales obstáculos sin que ello afecte a los derechos fundamentales y libertades de los trabajadores, garantizando que: las empresas y empresarios viables que se hallen en dificultades financieras tengan acceso a marcos nacionales efectivos de reestructuración preventiva que les permitan continuar su actividad; que los empresarios de buena fe insolventes o sobreindeudados puedan disfrutar de la plena exoneración de sus deudas después de un período de tiempo razonable, lo que les proporcionaría una segunda oportunidad; y que se mejore la eficacia de los procedimientos de reestructuración, insolvencia y exoneración de deudas, en particular con el fin de reducir su duración.

1. El tratamiento de la deuda pública en el expediente de exoneración del pasivo insatisfecho ¿Es merecedora de especial protección?, ¿por qué?
2. ¿Se puede extender el efecto de la doctrina del Tribunal Supremo en STS 2 de julio de 2019 tras la entrada en vigor de la Ley reformista de septiembre de 2022?
3. Sobre las cuestiones prejudiciales ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) con objeto de que dilucide si la Ley 16/2022 violenta la Directiva.

1.-2.- AUTOCRÍTICA

El presente trabajo aplica a todas aquellas personas físicas que sean titulares de deuda pública, considerada esta la relacionada en el art. 489.1.5º del TRLC y normativa de relación. El artículo señalado será de aplicación a estas personas en el tránsito de su proceso sobre exoneración del pasivo insatisfecho.

2.- METODOLOGIA

El método elegido para el desarrollo de la tarea de estudio, ordenación de datos y la formulación de conclusiones será la investigación *descriptiva*, procurando una exposición lo más completa y exhaustiva posible del fenómeno del tratamiento a la deuda pública en la exoneración en la actualidad.

Adicionalmente, usaremos en los momentos adecuados la metodología *explicativa* para aprehender, consecuencia de las descripciones realizadas, las causas y posibles consecuencias en el mercado y en los deudores de esta determinación del legislador.

Como método de búsqueda de información usaremos la indagación bibliográfica y en algunos casos la encuesta tomada esta de la información de este nivel que resulte apta para nuestro estudio.

En cuanto a la clasificación de la investigación que se diseña y ahora se emprende, esta se circunscribirá al modelo cualitativo, en el que el peso fundamental lo soportará la tarea de explicación de causas y consecuencias y sobre todo ello, la expectativa de hacia dónde se dirigirá el legislador en los próximos años en el tratamiento del crédito público en la persona física y su exoneración en el procedimiento concursal.

3.- EL ART. 489.1. 5º DE LA LEY CONCURSAL. TRATAMIENTO DE LA DEUDA PÚBLICA EN EL EPI. ¿ES MERECEDORA DE ESPECIAL PROTECCIÓN?, ¿POR QUÉ?

En el art. 489.1.5º del RDleg 1/2020 que aprueba el texto refundido de la Ley Concursal (TRLR), el legislador ha dispuesto un sistema de exoneración parcial de la deuda pública. Así podemos determinar que, en atención a la regulación actual, las deudas para cuya gestión recaudatoria resulte competente la Agencia Estatal de Administración Tributaria podrán exonerarse hasta el importe máximo de diez mil euros, íntegramente perdonados en el tramo de los primeros cinco mil, y en su cincuenta por ciento para el resto de la deuda hasta este límite. El mismo tratamiento merecerá la deuda con la Seguridad Social.²

Merece especial atención precisar cómo hemos llegado a esta regulación sobre la exoneración de la deuda pública. Como decíamos al principio del Trabajo, la historia concursal en España, es la historia de sus reformas. Con la entrada en vigor de la (Ley 25/2015 de 28 de julio de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de la carga financiera y otras medidas del orden social, 2015) topamos con la reforma de la Ley y la introducción del art. 178 bis de la (Ley 22/2003 de 9 de julio, concursal, 2003) que de nueva creación, regulaba el llamado entonces beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho (rara cuestión esta de los términos, hoy no es beneficio, sino derecho). Aunque en este

² Ver Disposición Adicional 1ª del TRLR que concreta como las referencias que la Ley realice sobre la Agencia Estatal de Administración Tributaria, se entenderán también realizadas a las Haciendas forales.

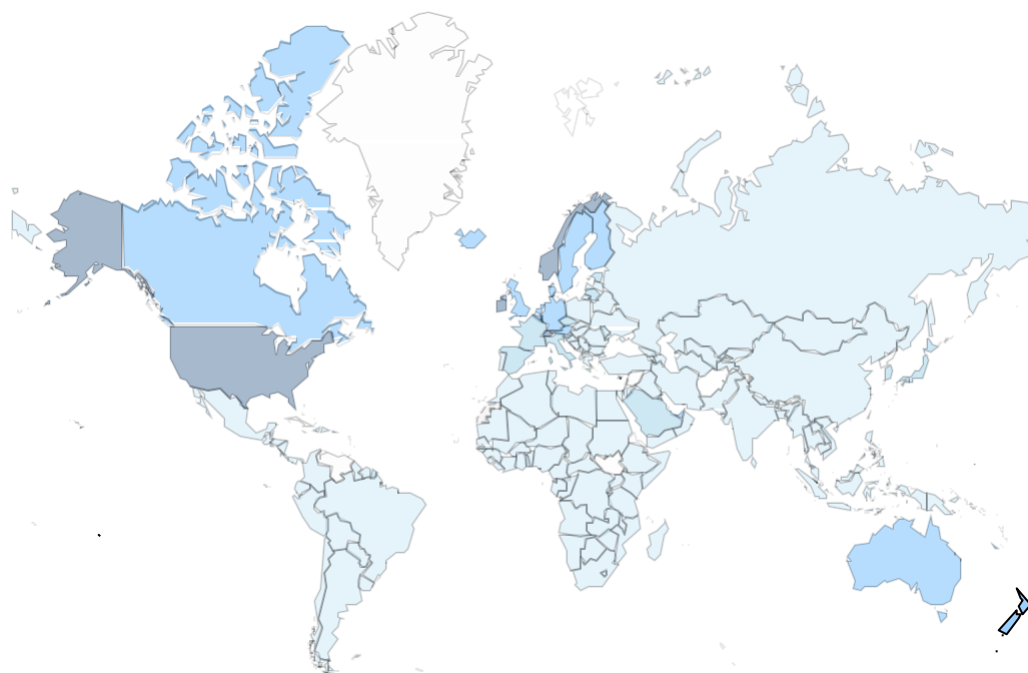
apartado no se trataba directamente sobre la exoneración del crédito público, sí se matizaba en orden a su integración, a través de su formulación como crédito de clase.

Así se extendía el beneficio dispensador a todos los créditos ordinarios y subordinados pendientes de pago a la conclusión del concurso exceptuando los créditos públicos y por alimentos. Esto nos dejaba con la posibilidad, usada en muchos de los Autos de nuestros Juzgados de lo mercantil de aplicar la jurisprudencia asentada por el Tribunal Supremo en la (Sentencia del Tribunal Supremo, 2019) del Pleno de 2 de julio en la que se interpretaba teleológicamente la deuda de derecho público como crédito privilegiado y la vía para su exoneración. Así, los créditos que según la norma no podían exonerarse eran los privilegiados generales. Como nos referimos a todo trance a la persona natural, empresario o no, serán los créditos por retenciones tributarias, cuota obrera y resto de crédito tributario y de seguridad social, y no existirán posiblemente otros distintos, con privilegio general y que no puedan ser exonerados de manera inmediata.

Este deseo y voluntad del legislador de hiperproteger la deuda pública a todo trance, e impedir en la medida de lo posible su exoneración a través del expediente regulado en la norma, obedece sin duda a un criterio de política económica de primer orden.

3.1.- El Producto Interior Bruto Español y los ingresos públicos

El PIB en España ha ido experimentando un crecimiento moderado en los últimos cinco años. Así, tras la pandemia mundial por COVID 19, el PIB de España aumentó en el ejercicio 2022 un 6 % con respecto al año 2021. En la actualidad podemos decir que España se encuentra entre las veinte economías más importantes del mundo. El PIB es un indicador que mide en suma la fortaleza y tamaño de una economía estudiando y registrando su producción por periodo de tiempo concreto. Llegaremos a una más adecuada visión de la realidad del país de estudio, si lo que queremos es conocer el estado en el que viven sus ciudadanos, si tomamos el cociente resultante entre el PIB total y el número de habitantes. La renta per-cápita en España hace dos años (2022) no superaba los treinta mil dólares estadounidenses. En datos europeos:



MILES \$

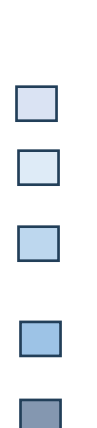
< 10.67

10.67 - 25.06

25.06 - 41.99

41.99 - 76.33

> 76.33



Fuente: Banco Mundial.

Como podemos ver en el mapa mundial nos encontramos cerca de la media, en cuanto al listado país por país, en la Unión Europea, el resultado es:

3.2.- Países y economías seleccionados	
Nombre del país	
	Año Más Reciente
	Valor Más Reciente
Unión Europea	
	2022
	37.433,3
3.3.- Unión Europea	
Nombre del país	
	Año Más Reciente
	Valor Más Reciente
Alemania	
	2022
	48.718,0
Austria	
	2022
	52.084,7
Bélgica	
	2022
	49.926,8
Bulgaria	
	2022
	13.974,4
Chipre	
	2022
	32.048,2
Croacia	
	2022
	18.570,4
Dinamarca	
	2022
	67.790,1
Eslovenia	
	2022
	28.439,3
España	
	2022
	29.674,5
Estonia	
	2022
	28.247,1
Finlandia	
	2022
	50.871,9
Francia	
	2022

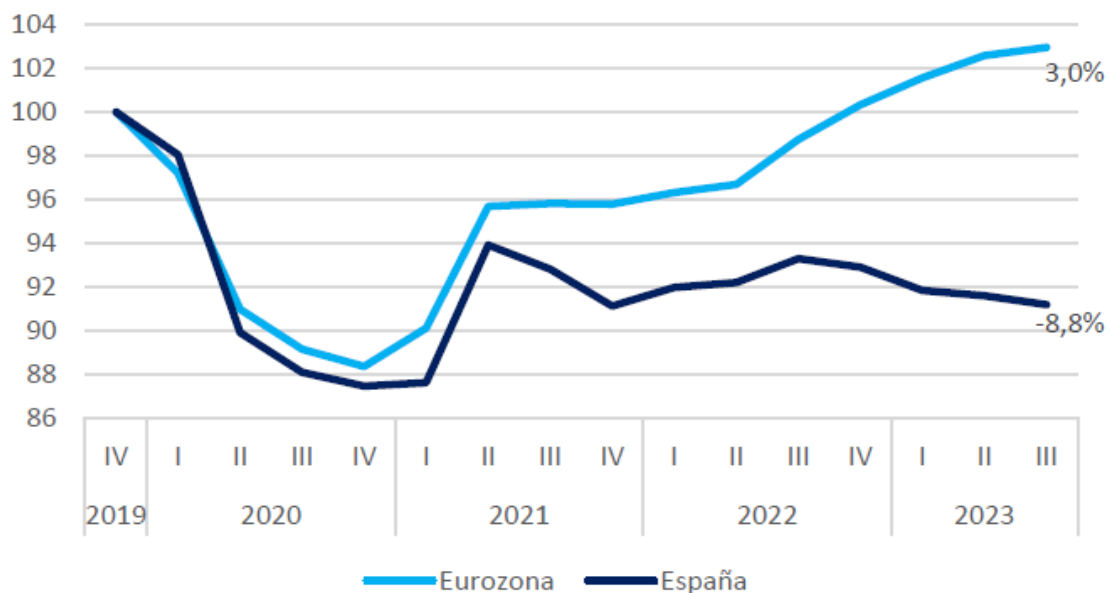
	40.886,3
<u>Grecia</u>	
	2022
	20.867,3
<u>Hungría</u>	
	2022
	18.390,2
<u>Irlanda</u>	
	2022
	103.983,3
<u>Italia</u>	
	2022
	34.776,4
<u>Letonia</u>	
	2022
	21.779,5
<u>Lituania</u>	
	2022
	25.064,8
<u>Luxemburgo</u>	
	2022
	125.006,0
<u>Malta</u>	
	2022
	34.127,5
<u>Países Bajos</u>	
	2022
	57.025,0
<u>Polonia</u>	
	2022
	18.688,0
<u>Portugal</u>	
	2022
	24.515,3
<u>República Checa</u>	
	2022
	27.226,6
<u>República Eslovaca</u>	
	2022
	21.256,8
<u>Rumania</u>	
	2022
	15.786,8
<u>Suecia</u>	
	2022
	56.424,3

Nos ubicamos muy lejos de países como Malta o Luxemburgo, pero también sensiblemente lejos de países con modelos productivos similares al nuestro como Italia o Francia.

Es en ciertos sectores donde recientemente, y muy particularmente desde la pandemia, año 2022 y siguientes, se ha reconocido que las empresas y los hogares españoles destinan su excedente a la reducción de deuda (www.funcas.es, 2024)

“Un aspecto preocupante de la evolución reciente de la economía española es el estancamiento de la inversión en bienes de equipo, que se encuentra por debajo de los niveles prepandemia, en contraste con la trayectoria creciente que presenta en el conjunto de la eurozona, donde supera dichos niveles (gráfico 3)” (www.funcas.es, 2024)

Gráfico 3: Formación bruta de capital fijo en bienes de equipo
Niveles, 4tr2019=100, datos acumulados de cuatro trimestres



Fuente: Eurostat.

España cae en inversión en bienes de equipo. En países de nuestro entorno no obstante el crecimiento es muy superior, lo vemos en Grecia o Portugal, por ejemplo.

Alemania crece también por encima de nuestro país. En definitiva, el impacto de la subida de tipos de interés aún no ha tenido el efecto esperado.

Por otro lado, debemos detenernos al objeto de nuestro estudio, en el cociente entre el ingreso público por tributos y cuotas sociales y el ingreso total esperado año por año en relación al PIB.

Recogemos así la totalidad del sector de administraciones públicas que incluye todos los gobiernos centrales, regionales y locales, así como los fondos de la seguridad social. Los ingresos han venido aumentando en el ámbito de la Unión Europea desde un 40 % a inicios de los años 2000 hasta un 46% en el 2012. Este cociente ha permanecido prácticamente estable desde entonces. Los ingresos públicos expresados en porcentaje del PIB, aumentaron ligeramente en la UE, pasando de alrededor del 43 % a principio del milenio hasta alrededor del 45 % en 2012. Desde entonces la tasa ha permanecido estable.

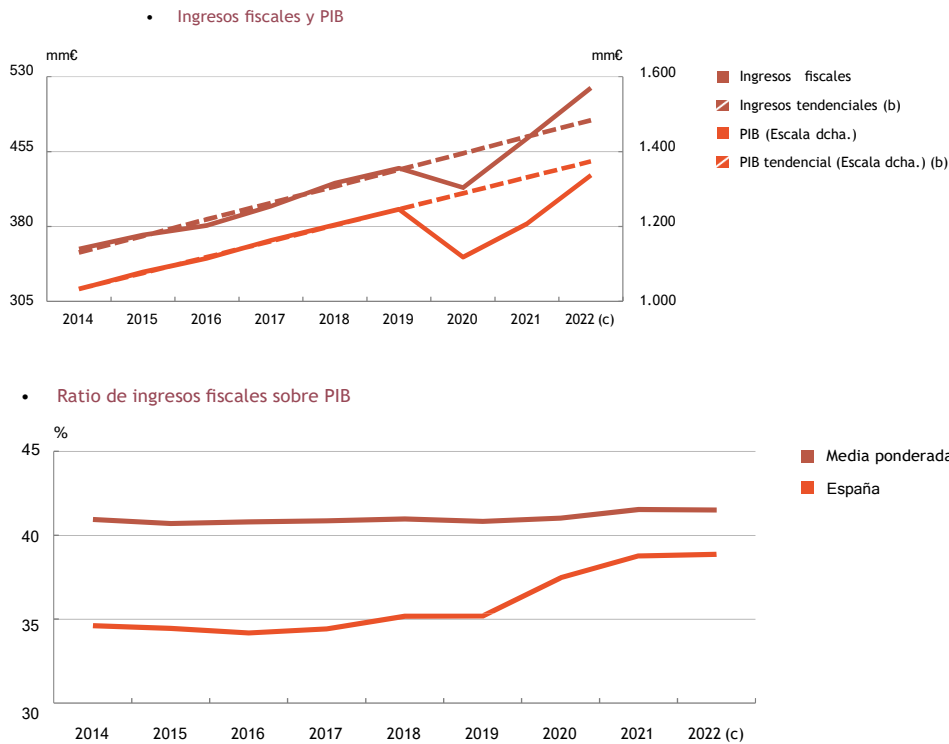
En 2017, las tasas más elevadas entre los Estados miembros se observaron en Francia (54 %), Finlandia y Dinamarca (ambos 53 %), Bélgica (51 %) y Suecia (50 %), y las más bajas en Irlanda (26 %), Rumanía (31 %), Lituania (34 %), Bulgaria (36 %). (www.ine.es, 2024)

Una gran parte de los ingresos públicos proceden de impuestos y cotizaciones sociales, lo que representa el 90 % del total de los ingresos públicos de la UE en 2016. Los ingresos procedentes de impuestos y cotizaciones sociales en porcentaje del PIB, que reflejan la carga tributaria de un país, aumentaron ligeramente desde el inicio del milenio, del 38 % en 2002 al 40 % en 2013, para permanecer estables después.

Entre los Estados miembros, las tasas impositivas más elevadas del 2016 se observaron en Francia y Dinamarca (ambos 47 % del PIB) y Bélgica (46 %), y las más bajas en Irlanda (24 %), Rumanía (26 %) y Bulgaria (29 %).

Gráfico 1

Los ingresos públicos han evolucionado de forma excepcionalmente positiva en España desde el inicio de la pandemia (a)



FUENTE: Banco de España, a partir de datos de Eurostat y de la Intervención General de la Administración del Estado.

- 9 En el gráfico se representan los ingresos fiscales, que incluyen la totalidad de los impuestos y las CCSS.
10 La tendencia se calcula mediante la extrapolación lineal del crecimiento observado entre 2014 y 2019.
11 Calculado extrapolando al conjunto del año el crecimiento interanual acumulado hasta el tercer trimestre.



Podemos colegir que la relación ingreso público / PIB per cápita en cada año del análisis es de evolución exponencial desde el año 2020.

3.4.- El empresario autónomo y el PIB español

Según datos recogidos por la Federación Nacional de Trabajadores Autónomos (ATA), los empresarios autónomos españoles representan entre el 14 % y el 18 % del PIB en España.

Extractamos a continuación el INFORME DE AFILIACIÓN DEL TRABAJO AUTÓNOMO EN ESPAÑA, emitido para 2023 por la secretaría de empleo:

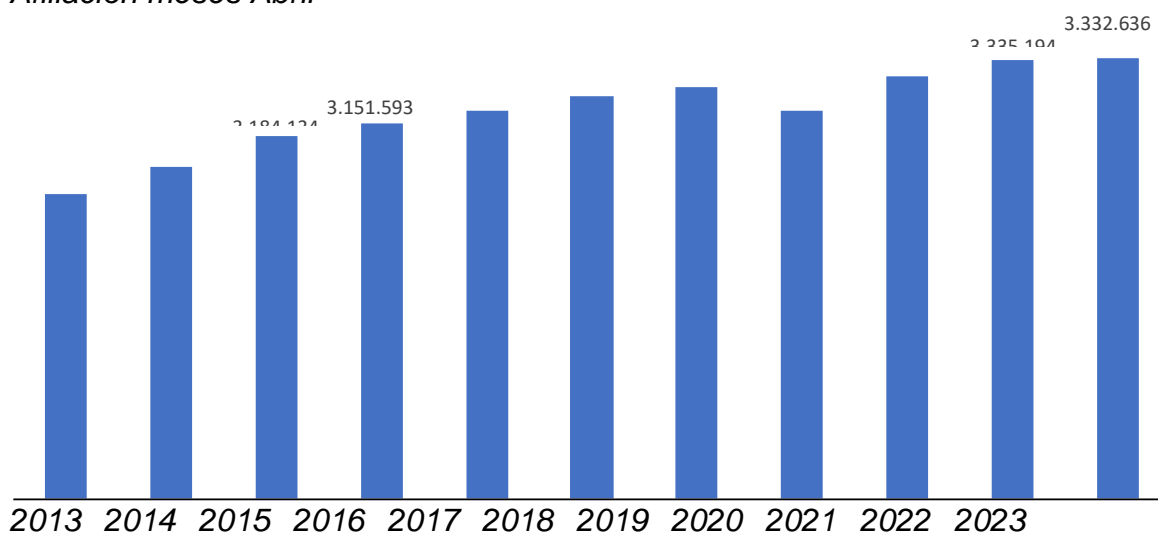
Datos estadísticos relativos a trabajadoras y trabajadores autónomos afiliados a 30 de abril de 2023.

En el mes de abril de 2023, el número de trabajadoras y trabajadores autónomos es de 3.335.194, un 0,08% más que en el mismo mes de 2022, lo que supone un aumento de 2.558 personas.

La afiliación de trabajadoras y trabajadores autónomos ha crecido en un total de 337.388 (11,25%) desde su cifra más baja en febrero de 2013.

Evolución histórica de autónomos

Afiliación meses Abril



Durante el mes de abril de 2023 el número de trabajadoras y trabajadores autónomos se sitúa en los 3.335.194. Una cifra que supone un aumento de 2.558 personas (0,08%) con respecto al mismo mes de 2022.

Comparado con el mes anterior, la afiliación ha aumentado en un total de 12.958 trabajadoras y trabajadores autónomos (0,39%).

Por sexo el 63,6% (2.122.199) son hombres y el 36,4% (1.212.561) mujeres. El número total de colaboradoras y colaboradores familiares es de 191.443 (Datos del tercer trimestre de 2022).

TRABAJADORAS Y TRABAJADORES AUTÓNOMOS EXTRANJEROS.

En cuanto a la evolución de la afiliación de trabajadoras y trabajadores autónomos extranjeros, respecto al mes de abril de 2022, la afiliación ha aumentado en 24.037 personas, con un total de 417.335. Con respecto al mes pasado, el número de trabajadoras y trabajadores autónomos extranjeros afiliados al RETA ha aumentado en 5.064 personas.

COMUNIDADES AUTÓNOMAS, EVOLUCIÓN INTERANUAL.

Por Comunidades Autónomas, con respecto al mes de abril de 2022 se ha producido un aumento de afiliación de 2.558 (0,08%) trabajadoras y trabajadores autónomos. Las Comunidades que más crecieron, en términos absolutos fueron: Andalucía (3.858), Canarias (3.392), C. Valenciana (3.080), Baleares (2.378) y Comunidad de Madrid (2.260). Disminuyendo en Castilla y León (-2.880), Galicia (-2.096), Asturias (-1.286), País Vasco (-1.159), Extremadura (-1.119), Aragón (-1.032) y Castilla-La Mancha (-1.008) principalmente.

En porcentajes, el mayor aumento ha sido en Canarias (2,50%) y Baleares (2,46%). El mayor descenso en Ceuta (-4,39%).

<i>EVOLUCIÓN DE AUTÓNOMOS</i>	<i>alta en abril 2023</i>	<i>alta en abril 2022</i>	<i>Evolución</i>	<i>%</i>
<i>Andalucía</i>	<i>568.945</i>	<i>565.087</i>	<i>3.858</i>	<i>0,68</i>
<i>Aragón</i>	<i>99.214</i>	<i>100.246</i>	<i>-1.032</i>	<i>-1,03</i>
<i>Asturias</i>	<i>70.966</i>	<i>72.252</i>	<i>-1.286</i>	<i>-1,78</i>
<i>Baleares</i>	<i>98.936</i>	<i>96.558</i>	<i>2.378</i>	<i>2,46</i>
<i>Canarias</i>	<i>138.975</i>	<i>135.583</i>	<i>3.392</i>	<i>2,50</i>
<i>Cantabria</i>	<i>41.350</i>	<i>41.550</i>	<i>-200</i>	<i>-0,48</i>
<i>Cast. y León</i>	<i>187.062</i>	<i>189.942</i>	<i>-2.880</i>	<i>-1,52</i>
<i>C. la Mancha</i>	<i>149.613</i>	<i>150.621</i>	<i>-1.008</i>	<i>-0,67</i>
<i>Cataluña</i>	<i>558.164</i>	<i>558.906</i>	<i>-742</i>	<i>-0,13</i>
<i>C. Valenciana</i>	<i>364.877</i>	<i>361.797</i>	<i>3.080</i>	<i>0,85</i>
<i>Extremadura</i>	<i>80.188</i>	<i>81.307</i>	<i>-1.119</i>	<i>-1,38</i>
<i>Galicia</i>	<i>205.849</i>	<i>207.945</i>	<i>-2.096</i>	<i>-1,01</i>
<i>C. de Madrid</i>	<i>419.981</i>	<i>417.721</i>	<i>2.260</i>	<i>0,54</i>
<i>Murcia</i>	<i>103.662</i>	<i>103.566</i>	<i>96</i>	<i>0,09</i>
<i>Navarra</i>	<i>47.152</i>	<i>47.432</i>	<i>-280</i>	<i>-0,59</i>
<i>País Vasco</i>	<i>168.047</i>	<i>169.206</i>	<i>-1.159</i>	<i>-0,69</i>
<i>La Rioja</i>	<i>24.642</i>	<i>25.148</i>	<i>-506</i>	<i>-2,01</i>
<i>Ceuta</i>	<i>3.221</i>	<i>3.369</i>	<i>-148</i>	<i>-4,39</i>
<i>Melilla</i>	<i>4.350</i>	<i>4.399</i>	<i>-49</i>	<i>-1,12</i>
<i>Total</i>	<i>3.335.194</i>	<i>3.332.636</i>	<i>2.558</i>	<i>0,08</i>

SECTORES, VARIACIÓN INTERANUAL.

Dentro de los sectores más importantes en número de trabajadoras y trabajadores autónomos (más de 200.000 afiliados), se han producido incrementos significativos en términos interanuales, en Actividades Profesionales Científicas y Técnicas (2,20%), y Otros Servicios (1,03%). En cuanto a los descensos, en el interanual, el más importante es en Comercio; Reparación de Vehículos de Motor y Motocicletas, con una disminución de -19.042 personas (-2,48%).

COMUNIDADES AUTÓNOMAS, EVOLUCIÓN MENSUAL.

Con respecto al mes de marzo de 2023, se ha producido un aumento de afiliación de 12.959 personas (0,39%) trabajadoras y trabajadores autónomos.

<i>EVOLUCIÓN DE AUTÓNOMOS</i>	<i>alta abril 2023</i>	<i>alta marzo 2023</i>	<i>Evolución</i>	<i>%</i>
<i>Andalucía</i>	<i>568.945</i>	<i>565.913</i>	<i>3.032</i>	<i>0,54</i>
<i>Aragón</i>	<i>99.214</i>	<i>99.023</i>	<i>191</i>	<i>0,19</i>
<i>Asturias</i>	<i>70.966</i>	<i>70.837</i>	<i>129</i>	<i>0,18</i>
<i>Baleares</i>	<i>98.936</i>	<i>96.037</i>	<i>2.898</i>	<i>3,02</i>
<i>Canarias</i>	<i>138.975</i>	<i>138.609</i>	<i>366</i>	<i>0,26</i>
<i>Cantabria</i>	<i>41.350</i>	<i>41.113</i>	<i>238</i>	<i>0,58</i>
<i>Cast. y León</i>	<i>187.062</i>	<i>186.688</i>	<i>374</i>	<i>0,20</i>
<i>C. la Mancha</i>	<i>149.613</i>	<i>149.411</i>	<i>202</i>	<i>0,14</i>

<i>Cataluña</i>	<i>558.164</i>	<i>556.017</i>	<i>2.147</i>	<i>0,39</i>
<i>C. Valenciana</i>	<i>364.877</i>	<i>363.176</i>	<i>1.701</i>	<i>0,47</i>
<i>Extremadura</i>	<i>80.188</i>	<i>79.881</i>	<i>307</i>	<i>0,38</i>
<i>Galicia</i>	<i>205.849</i>	<i>205.491</i>	<i>358</i>	<i>0,17</i>
<i>C. de Madrid</i>	<i>419.981</i>	<i>419.410</i>	<i>570</i>	<i>0,14</i>
<i>Murcia</i>	<i>103.662</i>	<i>103.326</i>	<i>336</i>	<i>0,33</i>
<i>Navarra</i>	<i>47.152</i>	<i>47.059</i>	<i>93</i>	<i>0,20</i>
<i>País Vasco</i>	<i>168.047</i>	<i>168.069</i>	<i>-23</i>	<i>-0,01</i>
<i>La Rioja</i>	<i>24.642</i>	<i>24.588</i>	<i>54</i>	<i>0,22</i>
<i>Ceuta</i>	<i>3.221</i>	<i>3.221</i>	<i>0</i>	<i>0,00</i>
<i>Melilla</i>	<i>4.350</i>	<i>4.365</i>	<i>-15</i>	<i>-0,35</i>
<i>Total</i>	<i>3.335.194</i>	<i>3.322.236</i>	<i>12.959</i>	<i>0,39</i>

*TRABAJADORAS Y TRABAJADORES AUTÓNOMOS
EMPLEADORES, PERSONAS FÍSICAS, (RETA + RE del Mar), datos del
3er TRIMESTRE 2022.*

Del total de trabajadoras y trabajadores autónomos dados de alta en el RETA y en el Régimen Especial del Mar, 2.027.994 son trabajadoras y trabajadores autónomos personas físicas, 1.293.066 del sexo masculino y 734.928 del sexo femenino. De ellos 421.528 (un 20,8%) tienen un total de 860.177 personas trabajadoras contratadas.

*TRABAJADORAS Y TRABAJADORES AUTÓNOMOS CON
DERECHO A DEDUCCIÓN (TARIFA PLANA). DATOS DE ALTAS A 31 de
MARZO DE 2023.*

En la actualidad 518.018 trabajadoras y trabajadores autónomos se encuentran beneficiando de alguna de las bonificaciones o reducciones en la cuota a la Seguridad Social, previstas fundamentalmente en la Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del trabajo, de los que 288.000 son hombres y 230.018 mujeres. De ellos 126.705 son menores de 30 años y 391.313 mayores de 30 años.

ACUMULADO. Con fecha 31 de Marzo de 2023, un total de 2.993.703 trabajadoras y trabajadores autónomos (de alta o baja) se han beneficiado de estas bonificaciones siendo 1.726.109 hombres y 1.267.594 mujeres. De ellos 394.438 son menores de 30 años y 2.599.265, mayores de 30 años. (ministerio de trabajo).

Podemos concluir del conjunto de los datos aportados al estudio, que el empresario trabajador autónomo supone para el Estado una fuente incesante de ingreso público tributario de primera magnitud. Aporta cada año al erario público un montante económico que no puede ser desdeñado. A sensu contrario, perder esta fuente de ingreso no es dable si se pretende gestionar el gasto público y mantener controlado el déficit presupuestario. Adicionalmente no conviene perder de vista, enlazando ya con el apartado siguiente de nuestro estudio, cómo afecta la persecución y no exoneración del crédito público en manos de estos autónomos, en el nuevo emprendedor, que pretenda iniciar nuevas actividades personalmente, o de otros, como modelaje. Tenemos aquí un equilibrio de contrapesos entre cuidar que estos emprendedores continúen generando riqueza para el país, recordemos un 15 % del PIB nacional, y la pérdida de ingresos que para el Estado en términos de derecho de crédito público deja de percibir, a través de la exoneración del mecanismo de segunda oportunidad.

3.5.- La economía sumergida

La OCDE define la economía sumergida como la realización de ciertas actividades con contenido económico y trascendencia para el mercado, que, siendo legales, se ocultan a la administración pública por razones de índole impositivo, tributario o de gastos en cotizaciones sociales. La medición de esta ratio no es tarea sencilla, por su propia naturaleza, resulta oculta y opaca a la estadística.

Las razones del surgimiento de este modelo en un país siempre son multifactoriales. En lo que a al presente estudio comprende, los empresarios y emprendedores que ven como su proyecto fracasa, adicionalmente cargan con la obligación de pago de tributos y cotizaciones sociales, derivados del período de desarrollo de su proyecto, que, o bien no han podido abonar en período voluntario, o bien han surgido como consecuencia de incumplimientos o recargos derivados de la mala gestión.

Esta deuda pública, tiene para el empresario diversas y negativas consecuencias:

1º.- Con el mero paso del tiempo, le va a colocar en una situación de mayor endeudamiento por la dinámica de los recargos e intereses previstos en la norma.

2º.- A efectos de retomar su actividad, incluso aunque tenga una pequeña cartera de clientes, o de mercado, la administración pública tiene vedado llegar a acuerdos de pago parcial o de aplazamiento o fraccionamiento, que no estén expresamente previstos en la norma, y esto en la mayoría de los casos, no entiende de mercados ni de esperas.

3º.- Por lo que el empresario, comenzará a realizar las actividades que venía instrumentando a través de la cuenta bancaria y con presentación y cargo de modelos tributarios, por medio de metálico.

Es en este punto, donde, de no encontrar una salida para poder abonar la carga pública de la deuda, cada vez mayor, el empresario optará por mantenerse en la economía sumergida todo el tiempo que le resulte posible.

3.6.- Razonamientos del Pleno del Tribunal Supremo en su sentencia de 2 de julio de 2019.

Siguiendo con el debate sobre la exoneración del pasivo público en el expediente, llegamos a la conocida ya Sentencia de 2 de julio de 2019, cuando el Tribunal Supremo aprovecha para recordar, la existencia de dos vías alternativas para la exoneración del pasivo insatisfecho:

- Una exoneración inmediata, operante cuando el deudor haya satisfecho en su integridad los créditos contra la masa y los créditos concursales privilegiados (repetimos normalmente créditos públicos) y haya intentado un acuerdo extrajudicial de pagos previo o, si no lo hubiera hecho, que haya pagado, al menos, el 25 por ciento del importe de los créditos concursales ordinarios.
- Una exoneración diferida en la que el deudor debe cumplir con ciertos requisitos adicionales y tiene que someterse al plan de pagos que apruebe el juez (conforme al apartado 6). Un plan de pagos con duración máxima de cinco años, para el abono de las deudas no exoneradas, créditos con privilegio general de carácter público. Si en dicho plazo el deudor acredita haber destinado a dicha cancelación la cuarta parte de los ingresos percibidos o en otros casos la mitad, se producirá la exoneración definitiva del resto.

3.7.- Algunas contradicciones en la norma

Utiliza el Tribunal así un criterio y perspectiva finalista, que coloca en idéntica posición a los acreedores sin atender a las distintas calificaciones del crédito según la Ley. Destapa la yuxtaposición latente entre el subapartado 5º, del apartado 3º del 178 bis, que indica habrá de atenderse al plan de pagos aprobado por el juez para el pago de los créditos contra la masa y con privilegio

general y el apartado 6º in fine que establece como las solicitudes de aplazamiento o fraccionamiento del crédito público se regirán por lo dispuesto en su normativa específica. Salva la antinomia decantándose por una interpretación favorable al deudor de buena fe, y al proceso judicial, otorgándole al juez y no a la administración (vence el sentido del subapartado 5º, del apartado 3º del 178), la decisión sobre el calendario de pagos.

3.8.- ¿Se extienden sus efectos tras la entrada en vigor de la Ley reformista de septiembre de 2022?

Llegamos así al término de la refundición de los textos legales del concurso para el nacimiento del (Real Decreto Legislativo 1/2020 de 5 de mayo por el que se aprueba el texto refundido de la Ley concursal, 2020).

Recordemos que en este momento el Estado español ya conoce la obligación de trasponer 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 reestructura, 2019 en Ley estatal, y ha solicitado la primera de las prórrogas para su cumplimiento. No obstante se tramita en este punto la citada ya refundición de textos, mientras, se dice por los Ministerios implicados, se está trabajando en los textos técnicos a través de las correspondientes comisiones para cumplir con el mandato europeo.

Es aquí cuando nace el artículo 489.1.5º TRLC a tenor del cual, y ahora parece no haber duda, no serán exonerables las deudas por créditos de Derecho Público. Cabe preguntarse ahora si, abanando ya la idea de la ordenación de créditos según su clase, como en el árbol concursal del Libro I, podemos reinterpretar de nuevo el artículo de acuerdo con los argumentos de la meritada Sentencia del Pleno del Tribunal Supremo. La respuesta ha de ser negativa

puesto que la prohibición de exoneración es plena en cuanto al tipo de crédito y no se relaciona con el itinerario procesal de la exoneración.

3.9.- Los autos de la jurisprudencia menor y el principio “ultra vires”

Algunos juzgados conociendo de asuntos posteriores a la entrada en vigor del texto refundido mantuvieron la aplicación interpretativa de la Sentencia del Tribunal Supremo, no sin cierta discusión y no en todas las provincias. El argumento esgrimido por estas resoluciones (AJM BARCELONA 08 de septiembre de 2020, SJM VITORIA-GASTEIZ 22 de octubre de 2022, AJM 3 BARCELONA de 2 de marzo de 2022), es en todos los casos el deber de mantener incólume la versión del artículo 178 bis de la ley originaria en cuanto al apartado de la exoneración del crédito público se refería ya que en un exceso ultra vires en la delegación conferida para la refundición, permitiría inaplicar el art. 491.1 del TRLC.

En nuestra opinión parece clara la tendencia creadora del Derecho por algunos órganos judiciales, cual no es su función, interpretando a veces contra legem, el articulado de ciertos textos, que, en definitiva, puede producir una controvertida y nada deseable visión de la economía desde cierta perspectiva de inseguridad jurídica. Se conjuga además con una más que evidente superprotección del crédito público por parte del Legislador, en algunos casos, a través de la creación de normas no sujetas al proceso previsto y generando, de nuevo, cierta inseguridad en su interpretación, y abriendo la puerta a cuestiones prejudiciales, (veremos más adelante) o incluso a cuestiones de inconstitucionalidad.

La solución encontrada por el legislativo, ha sido la publicación de la Ley 16/2022 de 5 de septiembre de reforma del texto refundido de la Ley concursal, 2022, cumpliendo además el mandato europeo y trasponiendo con ello 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, 2019. Sorteando, ahora sí, la posible resolución definitiva por vía de Recurso del Tribunal Supremo en relación a la técnica de refundición utilizada y el principio ultra vires advertido. Siendo la Ley reformadora en este caso, Ley ordinaria ya no nos encontramos con el supuesto de exceso en la delegación, y abiertamente queda configurada la exoneración del crédito público en el nuevo 489.1. 5º como prohibida salvo en lo recogido en cuanto a la cuantía y la ocasión.

4.- FORMULA USADA PARA LA TRASPOSICIÓN DE LA DIRECTIVA. CUMPLIMIENTO DEL MANDATO.

Hablaremos ahora con cierto detenimiento del contenido y propósito de la tan mencionada Directiva europea de reestructuración. El apartado 5º del art. 489.1 del TRLC tras la reforma de septiembre de 2022, expresamente señala:

“5.º Las deudas por créditos de Derecho público. No obstante, las deudas para cuya gestión recaudatoria resulte competente la Agencia Estatal de Administración Tributaria podrán exonerarse hasta el importe máximo de diez mil euros por deudor; para los primeros cinco mil euros de deuda la exoneración será íntegra, y a partir de esta cifra la exoneración alcanzará el cincuenta por ciento de la deuda hasta el máximo indicado. Asimismo, las deudas por créditos en seguridad social podrán exonerarse por el mismo importe y en las mismas condiciones. El importe exonerado, hasta el citado límite, se aplicará en orden inverso al de prelación legalmente establecido en esta ley y, dentro de cada clase, en función de su antigüedad.”

La Directiva señala como obligatorio para los Estados miembros que protejan y promuevan que los empresarios puedan obtener una exoneración total de sus deudas. No encontramos referencias específicas a los créditos públicos, no obstante, se exige a cada país que establezcan verdaderos sistemas que remuevan los obstáculos para conseguirlo.

5.- SOBRE LAS CUESTIONES PREJUDICIALES ANTE EL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA (TJUE) CON OBJETO DE QUE DILUCIDE SI LA LEY 16/2022 VIOLENTA LA DIRECTIVA.

Comencemos por destacar que todos los Estados miembros de la Unión Europea están obligados a interpretar el Derecho nacional de conformidad con las Directivas comunitarias, esta no es excepción, antes de que expire el plazo de transposición, y desde su entrada en vigor. Traemos a colación en este punto, la eficacia de la Directiva de conformidad con la sentencia Kolpinguis, Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Sexta) de 8 de octubre de 1987. Recordamos así, como esta sentencia otorgaba al juez la facultad de utilizar las directivas antes de la expiración del plazo previsto para su transposición como parámetro para interpretar su Derecho nacional.

Pero el TJUE, ya formuló su propia doctrina sobre la obligación de interpretar el Derecho nacional de conformidad con el comunitario. En su caso tiene asentado el criterio de primacía del Derecho comunitario sobre el Derecho nacional.

La Ley Orgánica del Poder Judicial, tras la reforma operada por la L.O. 7/2015, proclama expresamente en su art. 4. Bis que “Los Jueces y Tribunales aplicarán el Derecho de la Unión Europea de conformidad con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Cuando los Tribunales decidan plantear una cuestión prejudicial europea lo harán de conformidad con la

jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y, en todo caso, mediante auto, previa audiencia de las partes".

Resulta en este punto el fundamento de nuestra cuestión, y es que, si nuestro Juez Nacional, interpreta que la norma nacional que debe aplicar para resolver un asunto del que esté directamente conociendo, vulnera la Directiva europea, deberá inaplicar la norma propia y estar al contenido de la Directiva, y ello como consecuencia de este principio inspirador de la justicia europea.

Esto lo vimos en el caso von Colson (Sentencia del Tribunal de Justicia de 10 de abril de 1984. Sabine von Colson y Elisabeth Kamann contra Land Nordrhein-Westfalen), nutriendo desde entonces toda su posterior doctrina³:

"la obligación de los Estados miembros, derivada de una directiva, de conseguir el resultado previsto por la misma, así como su deber en virtud del artículo 5 del

³ 2 Estas cuestiones se suscitaron en el marco de un litigio entre las asistentes sociales diplomadas, Sabine von Colson y Elisabeth Kamann, y el Land Nordrhein-Westfalen. De los fundamentos de derecho de la resolución de remisión se desprende que el centro penitenciario de Werl, exclusivamente para presos varones y administrado por el Land Nordrhein-Westfalen, rehusó contratar a las demandantes en el asunto principal por razón de su sexo. Los funcionarios encargados de la contratación de personal basaron su negativa a 518 VON COLSON Y KAMANN contratar a las demandantes alegando los problemas y riesgos que llevaría consigo la contratación de candidatas femeninas para una institución de este género, y por este motivo, dieron preferencia a candidatos masculinos, a pesar de que las calificaciones de éstos eran inferiores. 3 El órgano jurisdiccional nacional, considera probada la existencia de discriminación. En su opinión la única sanción existente en Derecho alemán cuando en la contratación se incurre en una discriminación era la reparación del perjuicio sufrido en su confianza («Vertrauensschaden», interés negativo), es decir, el perjuicio que supone para los candidatos discriminados el hecho de confiar en que la relación laboral se establecería sin discriminación alguna. Tal indemnización está prevista por el apartado 2 del artículo 611 bis del BGB. 4 A tenor de esta disposición el empresario está obligado, en caso de discriminación en el acceso al empleo, a indemnizar «los daños y perjuicios que el trabajador ha sufrido por el hecho de confiar plenamente en que tal violación del principio de la igualdad de trato no constituiría un obstáculo para el establecimiento de la relación laboral». Este artículo tiene por objeto adaptatei Derecho interno a la citada Directiva 76/207. 5 En consecuencia, el órgano jurisdiccional nacional consideró que, conforme al Derecho alemán, únicamente podía ordenar el reembolso de los gastos de desplazamiento efectuados por la demandante Von Colson con ocasión de su candidatura al empleo (7,20 DM) y que debía desestimar los otros motivos de los recursos de las demandantes.

Tratado de adoptar todas las medidas generales o particulares necesarias para asegurar la ejecución de esta obligación, se imponen a todas las autoridades de los Estados miembros comprendidas, en el marco de sus competencias, las autoridades jurisdiccionales".

Como se ve, la motivación expuesta resalta el carácter obligatorio de la Directiva para los Estados miembros y el deber de cooperación que les vincula. Desde esta perspectiva "el propio juez es una autoridad destinataria de la directiva". El principio de interpretación de las directivas no es más que una de las formas de cumplimiento de las obligaciones que los Tratados imponen a los Estados firmantes.

Es lógico que la obligación de transposición que se impone al Estado obligue, por su parte, a los jueces, en su función de aplicadores del Derecho, a realizar esta tarea de la manera más adecuada para que sea "conforme a las exigencias del Derecho comunitario", del que deriva la obligación estatal.

Es importante resaltar que, aunque como jueces, los propios de cada Estado son al alcance de la jurisprudencia citada, autoridades europeas, y como tales resultan órganos vinculados por el efecto radial de la Directiva, el principio de interpretación acorde a aquellas les vinculará en buena lógica, no de forma general, sino únicamente en cuanto a los límites del conflicto en el que deba interpretarse su aplicación.

Es llamativo a la luz de la jurisprudencia del Tribunal Europeo conocida por todos los Estados en la actualidad, como consecuencia de la sentencia Wallonne⁴, la

⁴ Sentencia TJUE, Asunto C-129/96 Inter- Environnement Wallonie ASBL contra Région wallonne 18 de diciembre de 1997 ECLI : EU :C :1997

capacidad normativa del Estado Español en este caso debía haberse visto afectada hasta el momento mismo de la tramitación y aprobación de la meritada (Ley 16/2022 de 5 de septiembre de reforma del texto refundido de la Ley concursal, 2022), no debiendo en todo caso, tramitar o aprobar normativa alguna que pudiera atacar al principio recogido en el art. 23.2 de la Directiva, (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 reestructura, 2019) referido a la completa exoneración de las deudas:

“2. Como excepción a lo dispuesto en los arts. 20 a 22, los Estados miembros podrán mantener o introducir disposiciones que denieguen o restrinjan el acceso a la exoneración de deudas o revoquen una exoneración o que establezcan plazos más largos para la obtención de la plena exoneración de deudas o períodos de inhabilitación más largos en determinadas circunstancias

"El párrafo segundo del art 5 y el párrafo tercero del art 189 del Tratado, y la Directiva 91/156, que modifica la Directiva 75/442 relativa a los residuos, exigen que, durante el plazo de adaptación del Derecho interno a la Directiva fijado por ésta, el Estado miembro destinatario se abstenga de adoptar disposiciones que puedan comprometer gravemente la consecución, al expirar dicho plazo, del resultado prescrito por dicha Directiva. Corresponde al órgano jurisdiccional nacional apreciar si estas circunstancias concurren en el caso de las disposiciones nacionales cuya legalidad debe examinar. En esta labor de apreciación, el órgano jurisdiccional nacional deberá, en particular, examinar si las disposiciones controvertidas se presentan como una adaptación completa del Derecho interno a la Directiva, y los efectos concretos de la aplicación de las disposiciones que no se ajustan a ésta y su vigencia en el tiempo. Más concretamente, si las disposiciones controvertidas se presentan como la adaptación definitiva y completa del Derecho interno a la Directiva, su incompatibilidad con ésta podría hacer presumir que el resultado en ella prescrito no se alcanzará en los plazos señalados si, además, es imposible su modificación dentro del plazo. A la inversa, el órgano jurisdiccional nacional podría tener en cuenta la facultad de que dispone un Estado miembro para adoptar disposiciones provisionales o dar ejecución a la Directiva por etapas, en cuyo caso la incompatibilidad de las disposiciones transitorias del Derecho nacional con la Directiva o la no adaptación del ordenamiento jurídico interno a determinadas disposiciones de la Directiva no comprometería necesariamente el resultado prescrito por ésta".

bien definidas y siempre que tales excepciones estén debidamente justificadas, como en los casos siguientes:

a) cuando el empresario insolvente haya vulnerado sustancialmente las obligaciones asumidas en virtud de un plan de pagos o cualquier otra obligación jurídica orientada a salvaguardar los intereses de los acreedores, incluida la obligación de maximizar los rendimientos para los acreedores;

b) cuando el empresario insolvente haya incumplido sus obligaciones en materia de información o cooperación con arreglo al Derecho de la Unión y nacional;

c) en caso de solicitudes abusivas de exoneración de deudas;

d) en caso de presentación de una nueva solicitud de exoneración dentro de un determinado plazo a partir del momento en que el empresario insolvente haya obtenido la plena exoneración de deudas o del momento en que se le haya denegado la plena exoneración de deudas debido a una vulneración grave de sus obligaciones de información o cooperación;

e) cuando no esté cubierto el coste del procedimiento conducente a la exoneración de deudas, o

f) cuando sea necesaria una excepción para garantizar el equilibrio entre los derechos del deudor y los derechos de uno o varios acreedores.”

Tanto desde una perspectiva puramente teórica como práctica, podemos colegir que, la transformación que ha experimentado en los últimos años el sistema de fuentes del derecho en el estado español, es la más profunda desde la publicación del Código Civil y su artículo primero.

Desde el punto de vista puramente teórico J.L. Requejo (Letrado del TJUE) subrayó que los jueces nacionales, en cuanto jueces europeos, "están llamados a cumplir una función de derribo de las estructuras nacionales en beneficio de la Unión". Partiendo de que "pocas cosas son más prácticas que una buena teoría", el autor proyectaba una mirada teórica sobre los problemas de articulación del Derecho de la Unión con los ordenamientos nacionales y explicaba desde esa óptica la figura del "juez constituyente": Si en la integración europea concurren 29 ordenamientos soberanos (28 nacionales y el propio europeo), la vía para reducirlos a unidad ha sido la jurisdicción. Son los jueces quienes, a través de las sentencias, pronuncian la palabra definitiva, dictan una norma "singular y concreta" (Institute & Conferencia publicada en Estudios sobre jurisprudencia europea)

Los jueces españoles son jueces europeos. Deben integrarse por tanto en los principios generales de primacía del derecho de la unión. Esto implica que, siempre que haya incompatibilidad con el Derecho de la UE, deberá aplicar este en sacrificio de aquel. Desde el momento en que el Estado español quedó incorporado al proyecto europeo se cedió soberanía a la UE, admitido por los artículos 10.2 y 93 de la Constitución española ⁵

⁵ **Artículo 10**

1. La dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social.

2. Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España.

Por decirlo de otra forma, la jurisdicción nacional se suma a la ejercida por los tribunales europeos: el Tribunal de justicia y el Tribunal General, después de que este absorbiera al Tribunal de Función Pública en 2016.

Todo ello sin duda ha situado a los Estados miembros en un marco procesal de garantías unitarias, pero a costa de restarles cierta autonomía en este ámbito. El art. 47 de la Carta de Niza, o el art. 267 del TFUE, ⁶. Es suficientemente conocida la repercusión en los contratos de préstamo hipotecario y ejecución hipotecaria.

En el plano práctico, por otro lado, lo podemos observar tras el conocimiento del caso Aziz. Su resultado nos llevó a la modificación del procedimiento de ejecución hipotecaria. A partir de la cuestión prejudicial planteada por el Juzgado de lo mercantil nº3 de Barcelona, el TJUE consideró que la norma española no era acorde con el principio de efectividad al ser notoriamente difícil o casi imposible alegar la nulidad de la cláusula en el seno del procedimiento de ejecución hipotecaria. No se podía así aplicar en dicho proceso lo previsto en este aspecto por la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos con consumidores. Pocos meses

Artículo 93

Mediante ley orgánica se podrá autorizar la celebración de tratados por los que se atribuya a una organización o institución internacional el ejercicio de competencias derivadas de la Constitución. Corresponde a las Cortes Generales o al Gobierno, según los casos, la garantía del cumplimiento de estos tratados y de las resoluciones emanadas de los organismos internacionales o supranacionales titulares de la cesión.

Téngase en cuenta que la Resolución TC-Pleno de 13 de Diciembre de 2004, declara que no existe contradicción entre la Constitución española y los artículos I-6, II-111 y II-112 de la Constitución Europea por los que se delimita el ámbito de aplicación de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión y los criterios definidores de su interpretación y alcance y que el art. 93 de la Constitución Española es suficiente para la prestación del consentimiento del Estado al Tratado referido («B.O.E./Suplemento 4 enero 2005»). **TC, Pleno, S 1/2004, 13 Dic. 2004 (Rec. 6603/2004) Declaración Pleno TC 1/2004 de 13 Dic. (requerimiento 6603-2004, sobre constitucionalidad arts. I-6, II-111 y II-112 del Tratado por el que se establece una Constitución para Europa, firmado en Roma 29 Oct. 2004)**

⁶ Artículo 267. Cuando se plantee una cuestión de esta naturaleza ante un órgano jurisdiccional de uno de los Estados miembros, dicho órgano podrá pedir al Tribunal que se pronuncie sobre la misma, si estima necesaria una decisión al respecto para poder emitir su fallo.

después, se dio luz a la Ley 1/2013, de 14 de mayo⁷, que mejoró la posición de los deudores hipotecarios durante el proceso.

5.1.- Auto del Juzgado de lo Mercantil de Alicante nº1, de 24 de abril de 2023.

Como consecuencia de cuanto antecede algunos órganos jurisdiccionales españoles han creído necesario en este momento elevar al TJUE sus cuestionamientos particulares sobre si el TRLC tras la reforma operada en septiembre de 2022 resulta contrario a la Directiva en materia de exoneración total de la deudas.

Desplegaremos a continuación algunas de las cuestiones prejudiciales que se recogen dentro de la parte dispositiva del (Auto del Juzgado de lo Mercantil de Alicante nº 1, de 24 de abril de 2023. , 2023). Ver ANEXO A.

A.- Las preexistentes cuestiones prejudiciales 687/2022 y 111/2023 de la Audiencia Provincial de Alicante

**i. AAP Alicante, Sec. 8.^a, de 31 de enero de 2023.
Véase ANEXO C**

Esta ha sido la segunda vez que este Tribunal se planteaba esta cuestión prejudicial:

⁷ En la venta extrajudicial se introduce la posibilidad de que el Notario pueda suspender la misma cuando las partes acrediten que se ha solicitado al órgano judicial competente, en la forma prevista por el artículo 129 de la Ley Hipotecaria, que dicte resolución decretando la improcedencia de dicha venta, por existir cláusulas abusivas en el contrato de préstamo hipotecario, o su continuación sin la aplicación de las cláusulas abusivas. Además, se faculta expresamente al Notario para que advierta a las partes de que alguna cláusula del contrato puede ser abusiva. Dichas modificaciones se adoptan como consecuencia de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 14 de marzo de 2013, dictada en el asunto por el que se resuelve la cuestión prejudicial planteada por el Juzgado de lo Mercantil n.º 3 de Barcelona respecto a la interpretación de la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993.

1. Si se justifica o no la exclusión de categorías de deudas en la norma nacional;
2. Sobre si la relación del art 23 D 2019/1023 es numerus clausus y
3. Sobre si ha de exonerarse el crédito público.
4. Al ser la regla general la plena exoneración, los Estados "podrán" excluir o no categorías específicas de exoneración justificándolo debidamente, el TRLC al no hacerlo: ¿contraviene la Directiva?
5. Una relación de deudas excluibles ejemplificativa sería innecesaria, las enumeradas guardan coherencia interna y es muy extraño que no incluya el crédito público por su relevancia; se favorece fórum shopping.
6. ¿Es posible interpretar, ex art 23, solicitada exoneración entre entrada en vigor y transposición si el TRLC no es lo que se transpone?
7. ¿Es compatible no justificar exclusión de crédito público?
8. ¿Es ejemplificativa la relación?

ii. **AAP Alicante, Sec. 8.ª, de 11 de octubre de 2022.**
Véase ANEXO B

En vigor la Directiva 2019/1023 y en plazo de transposición, se promulgó TRLC que puede obstaculizar objetivo de plena exoneración al excluir crédito público sin debida justificación y sin saber si las exclusiones del listado del art 23, son ejemplificativas o numerus clausus.

Tres cuestiones prejudiciales basadas en las dudas expuestas en cuanto a la fidelidad del TRLC al fin último de la Directiva 2019/1023, la plena

exoneración de deudas, sobre la exclusión del crédito público, y respecto a la interpretación del art 23 de la Directiva.

B.- Las dudas planteadas por el juzgado de lo mercantil nº1 de Alicante.

Establece el auto un orden de sus dudas al respecto de varios bloques. En primer lugar, sobre la interpretación del Art. 23.2 Directiva 2019/1023⁸, y en

⁸ Artículo 23 Excepciones

1. Como excepción a lo dispuesto en los artículos 20 a 22, los Estados miembros podrán mantener o introducir disposiciones que denieguen o restrinjan el acceso a la exoneración de deudas o revoquen dicha exoneración o que establezcan plazos más largos para la obtención de la plena exoneración de deudas o períodos de inhabilitación más largos cuando el empresario insolvente haya actuado de forma deshonesto o de mala fe, según la normativa nacional, respecto a los acreedores en el momento de endeudarse, durante el procedimiento de insolvencia o durante el pago de la deuda, sin perjuicio de las normas nacionales en materia de carga de la prueba.

[...]

a) cuando el empresario insolvente haya vulnerado sustancialmente las obligaciones asumidas en virtud de un plan de pagos o cualquier otra obligación jurídica orientada a salvaguardar los intereses de los acreedores, incluida la obligación de maximizar los rendimientos para los acreedores;

b) cuando el empresario insolvente haya incumplido sus obligaciones en materia de información o cooperación con arreglo al Derecho de la Unión y nacional;

c) en caso de solicitudes abusivas de exoneración de deudas;

d) en caso de presentación de una nueva solicitud de exoneración dentro de un determinado plazo a partir del momento en que el empresario insolvente haya obtenido la plena exoneración de deudas o del momento en que se le haya denegado la plena exoneración de deudas debido a una vulneración grave de sus obligaciones de información o cooperación;

e) cuando no esté cubierto el coste del procedimiento conducente a la exoneración de deudas, o

segundo lugar sobre la interpretación correcta del apartado 4 del art. 23 de la Directiva 19/2023⁹.

Hemos dejado reseñado más arriba, la evolución de la norma sobre la plena exoneración del pasivo insatisfecho y deudas de Derecho Público, hasta la fecha.

En relación a las cuestiones prejudiciales relativas a la correcta interpretación del Art. 23.2 y 23.4 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 reestructura, 2019) la AP de Alicante ya presentó dos cuestiones que se están tramitando en el TJUE. No obstante, se muestran entre ambas notables diferencias.

En dichas cuestiones se preguntaba al TJUE por la interpretación del Derecho de la UE en la norma antes de abordar la trasposición de la Directiva a

f) cuando sea necesaria una excepción para garantizar el equilibrio entre los derechos del deudor y los derechos de uno o varios acreedores.

⁹ **4.** Los Estados miembros podrán excluir algunas categorías específicas de la exoneración de deudas, o limitar el acceso a la exoneración de deudas, o establecer un plazo más largo para la exoneración de deudas en caso de que tales exclusiones, restricciones o prolongaciones de plazos estén debidamente justificadas, como en los siguientes casos:

a) deudas garantizadas;

b) deudas derivadas de sanciones penales o relacionadas con estas;

c) deudas derivadas de responsabilidad extracontractual;

d) deudas relativas a obligaciones de alimentos derivadas de relaciones de familia, de parentesco, de matrimonio o de afinidad;

e) deudas contraídas tras la solicitud o la apertura del procedimiento conducente a la exoneración de deudas, y

f) deudas derivadas de la obligación de pagar los costes de un procedimiento conducente a la exoneración de deudas

nuestro ordenamiento jurídico. La trasposición se materializó con la (Ley 16/2022 de 5 de septiembre de reforma del texto refundido de la Ley concursal, 2022).

Las cuestiones de la AP Alicante se basan así en la promulgación del (Real Decreto Legislativo 1/2020 de 5 de mayo por el que se aprueba el texto refundido de la Ley concursal, 2020), cuando el Estado conocía y corría el plazo para la trasposición obligatoria de la meritada Directiva europea, aunque esta no era en origen trasposición de la norma europea, regulaba el contenido propuesto por aquella, y podría ser contraria al Derecho de la UE por comprometer su finalidad en un tiempo en el que debía aplicarse la Sentencia del TJUE sobre el caso Wallonne.¹⁰

Pide en este punto el Juez Mercantil en sus cuestiones que en lo posible se tramiten paralelamente con aquellas, pues las propuestas en un caso pueden tener incidencia en los otros, por su conexión.

Ahora no obstante las dudas se centran, como decíamos arriba, en la interpretación del Derecho de la UE proyectado sobre el análisis de la Ley 16/2022 de reforma del TRLC. En este punto, la interdicción con el Derecho de la Unión, art. 23.2 y 23.4 de la Directiva con los arts. 487.1. 2º y 489.1. 5º del TRLC está servida.

Tras las anotaciones oportunas sobre los escritos presentados por las partes, AEAT incluida, sobre la oportunidad del trámite de elevar las cuestiones ante el TJUE, pasa el órgano judicial a señalar la Legislación tanto europea como nacional, y la jurisprudencia aplicable al caso.

¹⁰ (STJUE, Asunto C-129/96 Inter- Environnement Wallonie ASBL contra Région wallonne de 18 de diciembre de 1997 ECLI : EU :C :1997)

Dudas sobre interpretación del Art. 23.2 de la Directiva 2019/1023

1 ¿Debe interpretarse el apartado 2, Art. 23 Directiva, como opuesto a una normativa nacional que impide el acceso a la exoneración en el sentido del Art. 487?1. 2º TRLC puesto que dicho límite, no estaba previsto en la normativa previa a la transposición de la Directiva que reconocía el derecho a la exoneración y ha sido introducido ex novo por el legislador?

El art. 487 TRLC ya observa limitaciones a la exoneración plena en los casos de deudor de mala fe. Es claro que el Legislador estatal ha optado por un modelo de camino a la consecución de la exoneración sobre las bases de la actuación del deudor. Los comportamientos que suponen esta conducta son tasados en la norma. El juez aquí no puede valorarlas, solo determinar si concurren o no. Es este un modelo heredado del art. 178 LC introducido por la Ley 14/3013.

Sin embargo, las limitaciones a la exoneración de la Ley 16/2022 novedosamente impide acceder a la exoneración plena por la existencia de ciertas deudas de derecho público. Nunca antes se había legislado incorporando esta prohibición taxativamente. Nace la paradoja. La ocasión de la transposición de la Directiva ha dado pie al legislador nacional a introducir un régimen más restrictivo de acceso a la exoneración que las leyes anteriores. De ahí el compromiso de incompatibilidad con el Derecho de la UE.

El juez en su análisis considera que la introducción de nuevos requisitos delimitadores de la buena fe es contraria a la finalidad de la Directiva.

5.2.- De la suspensión procesal de ciertos procedimientos concursales por efecto de la elevación de cuestiones prejudiciales ante el TJUE.

El Real Decreto Ley 6/2023, de 19 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia en materia de servicio público de justicia, función pública, régimen local y mecenazgo, introdujo el artículo 43 bis.2 a la Ley de Enjuiciamiento Civil permitiendo la suspensión:

” Cuando se encuentre pendiente ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea una cuestión prejudicial directamente vinculada con el objeto del litigio de que conoce un tribunal, ya planteada por otro órgano jurisdiccional de cualquier Estado miembro de la Unión Europea, si el tribunal estima necesaria la decisión del Tribunal de Justicia de la Unión Europea para resolver el litigio, podrá suspender motivadamente el procedimiento. La suspensión se acordará, mediante auto, previa audiencia por plazo común de diez días de las partes y, en los casos que legalmente proceda, del Ministerio Fiscal. Contra el auto que deniegue la petición cabrá recurso de reposición, y contra el auto que acuerde la suspensión cabrá presentar recurso de apelación. La suspensión a la que se refiere este apartado se alzarán por el letrado o letrada de la Administración de Justicia una vez acreditada la resolución del Tribunal de Justicia de la Unión Europea o, en otros supuestos, por auto del propio tribunal que acordó la suspensión.»

Pese a que, anteriormente a la introducción de este nuevo artículo en la norma, ya se venía apreciando por los juzgados y Tribunales españoles la necesidad de suspender el proceso en curso, en el caso que aquí nos atañe, en sede ya de solicitud de exoneración de pasivo insatisfecho, a partir de septiembre de 2023, esto ha resultado definitivamente abordado por el

legislador, no quedando objeción interpretativa alguna al tratamiento que, de las resoluciones del Tribunal Superior de Justicia de la Unión europea que estén pendientes y puedan afectar al curso del proceso o al resultado de la resolución, se considerará en igualdad a lo previsto en el art. 42 de la (Ley de Enjuiciamiento Civil, 2000).

5.3.- CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL SR. JEAN RICHARD DE LA TOUR presentadas el 11 de enero de 2024. Petición de decisión prejudicial planteada por el Tribunal da Relação do Porto (Audiencia de Oporto, Portugal) VÉASE ANEXO F

El órgano jurisdiccional remitente en Portugal señala que la Ley n.º 9/2022, mediante la que se transpuso la Directiva 2019/1023, no comprende ninguna justificación para la exclusión de los créditos tributarios y de seguridad social, y que tal justificación tampoco se contemplaba en el proyecto de dicha Ley. Dicho órgano jurisdiccional precisa que no solo alberga dudas sobre la compatibilidad del artículo 245, apartado 2, del CIRE con la citada Directiva, sino también en cuanto a si la exclusión prevista en esa disposición constituye un obstáculo para la consecución de los objetivos perseguidos por la Directiva, por el TFUE y por la efectividad del Derecho de la Unión.

En estas circunstancias, el Tribunal da Relação do Porto (Audiencia de Oporto) decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:

¿Debe interpretarse el artículo 23, apartado 4, de la Directiva [2019/1023] en el sentido de que solo se permite la exclusión de otras deudas (distintas de las enumeradas en sus respectivas letras) cuando esté “debidamente justificada”?

¿Debe interpretarse la posibilidad de que los Estados miembros excluyan determinadas categorías de deudas de la exoneración de deudas (siempre que dicha exclusión está debidamente justificada, según se prevé en el artículo 23,

apartado 4, de la Directiva 2019/1023) en el sentido de que permite a los Estados miembros excluir los créditos tributarios (que no figuran en dicho artículo), situándose así en una situación privilegiada?

En caso de respuesta afirmativa a estas cuestiones prejudiciales, ¿qué criterios debe cumplir dicha justificación, en el sentido del Derecho de la Unión [...], a fin de respetar los principios generales del Derecho de la Unión y los derechos fundamentales, a los que están sujetos los legisladores [de la Unión] y nacional [“prohibición de discriminación por razón de la nacionalidad” (artículo 18 TFUE) y “libertad de empresa” (artículo 16 de la [Carta]), así como las libertades económicas fundamentales del mercado interior]?

4) En caso de respuesta negativa a dicha cuestión prejudicial, ¿comprenden las definiciones (en el sentido del Derecho de la Unión [...]) y a efectos de la interpretación de la Directiva [2019/1023]) de los conceptos de “deudas derivadas de sanciones penales o relacionadas con estas” y de “deudas derivadas de responsabilidad extracontractual” también las deudas tributarias, según se prevé en el acto legislativo interno de transposición de [dicha] Directiva [...] (Ley n.º 9/2022)?»

Habida cuenta de las consideraciones que preceden, el Abogado General SR. JEAN RICHARD DE LA TOUR ha propuesto el 11 de enero de 2024 al Tribunal de Justicia que responda del siguiente modo a las cuestiones prejudiciales planteadas por el Tribunal da Relação do Porto (Audiencia de Oporto, Portugal):

«El artículo 23, apartado 4, 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 (Directiva sobre reestructuración e insolvencia),

debe interpretarse en el sentido de que:

La lista que contiene no es exhaustiva y que otras categorías específicas distintas de las enumeradas en esa lista pueden ser objeto de una exoneración de deudas o de una exoneración de deudas limitada o pueden quedar sujetas a un plazo más largo para la exoneración, siempre que esté debidamente justificado en el Derecho nacional, incluso en disposiciones distintas de las de transposición de dicha Directiva.»

5.4.- CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL SR. JEAN RICHARD DE LA TOUR presentadas el 14 de diciembre de 2023. Petición de decisión prejudicial planteada por la Audiencia Provincial de Alicante c 687/2022. Véase ANEXO D

Recordamos aquí en resumen la dudas que planteaba la AP de Alicante en su elevación al TJUE, en palabras recogidas en el texto de la respuesta por el propio abogado general:

1. *La presente petición de decisión prejudicial tiene por objeto la interpretación del artículo 23, apartado 4, 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 (Directiva sobre reestructuración e insolvencia)*

2. *Esta petición se ha presentado en el contexto de un litigio entre dos personas físicas declaradas insolventes (en lo sucesivo, «deudores») y la Agencia Estatal de Administración Tributaria (AEAT), relativo a una solicitud de exoneración de deudas presentada por los deudores en el curso del procedimiento de insolvencia que los afectaba. En efecto, la AEAT se opuso a que la exoneración de deudas se extendiera a una deuda tributaria.*

3. *Este asunto brinda al Tribunal de Justicia la oportunidad de precisar la facultad de apreciación de que disponen los Estados miembros para transponer el artículo 23, apartado 4, de la Directiva 2019/1023, que establece la posibilidad de que algunas categorías específicas de créditos queden excluidas del mecanismo de plena exoneración de deudas.*

El abogado general ha propuesto al TJUE responder a la Audiencia Provincial de Alicante en el sentido de:

4. *En las presentes conclusiones, al término de mi análisis, propondré responder a la Audiencia Provincial de Alicante, órgano jurisdiccional remitente, que los Estados miembros pueden excluir los créditos públicos de la plena exoneración de deudas, siempre que esté debidamente justificado.*

5.5.- SENTENCIA DEL TJUE (SALA SEGUNDA) Petición de decisión prejudicial planteada por la Audiencia Provincial de Alicante en el asunto C 687/2022 Véase ANEXO E

A fecha de la redacción del presente trabajo, el TJUE ya ha dictado Sentencia.

Como era presumible, nos encontramos con un análisis de la Sala totalmente acorde con las Conclusiones del Abogado General que indicaba la naturaleza de lista abierta, de las excepciones resididas en el art. 23 de la Directiva, en línea con las mismas consideraciones que el mismo Abogado General en el mes de enero de 2024, observó en el caso portugués. El TJUE entiende que el legislado nacional no ha incumplido la Directiva en cuanto a la inclusión de otro tipo de deudas a excepcionar en la exoneración del pasivo del deudor, en el período habido antes de la trasposición de la Directiva al ordenamiento jurídico nacional.

Advierte que en todo caso, la inclusión de estas nuevas y distintas excepciones en la norma deberán pasar por estar debidamente justificadas. Es aquí donde tendrá especial relevancia la respuesta que concedan a las cuestiones prejudiciales planteadas por el Juzgado de lo mercantil nº1 de Alicante.

6.- OBJETIVOS DE DESARROLLO SOSTENIBLE 8 Y 10 RELACIONADOS CON EL RD822/2021

6.1 TRABAJO DECENTE Y CRECIMIENTO ECONÓMICO. OBJETIVO 8

El objetivo 8 pretende promover el crecimiento del empleo inclusivo y sostenible para todos.

Las sociedades modernas se enfrentan a crisis y amenazas en muy diversas formas. Las críticas condiciones económicas de muchos trabajadores empujan a estos, cada vez más, al trabajo llamado informal o de economía sumergida.

Es cierto que se está produciendo paulatinamente un incremento de la productividad laboral y un descenso de la tasa de desempleo a escala mundial. Pero, entre jóvenes, reducir las desigualdades es urgente. Promover entornos de trabajo seguros y protegidos y mejorar el acceso a los servicios financieros redundará en un favorecimiento de las condiciones para el crecimiento sostenido e inclusivo.

En nuestro estudio, hemos abordado la tarea de desbrozar el elemento impeditivo que de este alcance pretendido puede proponer una interpretación de la Directiva en su art. 23 contraria a su finalidad. El acceso al mercado financiero en igualdad de condiciones impone superar el modelo actual de la norma, TRLC art. 487.1. 2º y 489.1. 5º, en el sentido de exonerar del crédito público al deudor que solicita el EPI.

Esta dualidad entre trabajo decente y mercado financiero, se unen al crecimiento económico. Es de todos conocidos que uno de los mayores obstáculos de los individuos empresarios o no, para acceder al crédito financiero privado es no encontrarse al día con las entidades de derecho Público, en particular TGSS y AEAT.

Debemos transitar el sendero de la exoneración global y absoluta de la deuda en el trámite del EPI para que el deudor, que cumpla las condiciones de acceso, pueda y así consiga, la plena exoneración de su deuda pública.

6.2 REDUCCIÓN DE LAS DESIGUALDADES. OBJETIVO 10

Es interesante analizar qué partidas producen la reducción de la desigualdad. Por un lado, los **impuestos**, dejan casi inalterada la distribución de

la renta y únicamente **reducen la desigualdad un 7 por ciento**, principalmente a través del **IRPF y el IS**. En general, la capacidad redistributiva del **IRPF** se encuentra en la media de la UE, si bien muy por debajo de países como **Alemania, Austria, Irlanda o Bélgica**, aunque por encima de países como **Francia o Reino Unido**. No obstante, y aunque el IRPF, es un impuesto claramente progresivo, encuentra su tope en el 1 por ciento de población más adinerada. Principalmente por el origen de su renta, principalmente del capital, y el IRPF descansa, sobre todo en las nóminas. Este hecho acrecienta la importancia del **IS** como principal instrumento para gravar estas rentas. Por lo que llama poderosamente la atención la enorme reducción que ha sufrido su recaudación en todo el mundo en las últimas décadas. Del lado contrario, el **IVA** y los **Impuesto Especiales** son soportados en un mayor grado por los grupos de menor nivel de renta e incrementan la desigualdad. El conjunto configura un sistema tributario ligeramente progresivo. Sin embargo, dicha progresividad no alcanza a los superricos. En concreto, el 1 por ciento más adinerado paga un porcentaje de renta en forma de impuesto ligeramente superior al 20 por ciento más pobre, un porcentaje similar al siguiente 20 por ciento y menos que todos los demás. (Rodríguez, 2024).

En consuno, podemos colegir que, reducir las desigualdades económicas y sociales pasará en el futuro cercano por la oportunidad real de dotar a las personas físicas emprendedoras, empresarios y familias, de un procedimiento de exoneración del pasivo insatisfecho tras el concurso personal, que suponga una verdadera oportunidad de volver a empezar una vida sin deudas. Atenazar al deudor con el lastre de la deuda pública no exonerable no sería más que redundar en la afectación de esa desigualdad que, definitivamente, marcará y enterrará las posibilidades de generar nueva riqueza.

Atender por tanto a la finalidad del art. 20¹¹ de la (Directiva (UE) 2019/1023 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, sobre marcos de

¹¹ **Artículo 20 Acceso a la exoneración**

1. 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.

reestructuración preventiva, exoneración de deudas e inhabilitaciones, y sobre medidas para aumentar la eficiencia de los procedimientos de reestructura, 2019), en cuanto a la exoneración total de la deuda, y siempre en la interpretación correcta del marco de las exclusiones del art. 23 supondrá proteger al deudor de buena fe en el marco de la norma para que pueda iniciar un proyecto nuevo sin deudas de ningún tipo.

7.- CONCLUSIONES

Los supuestos iniciales y las dudas que pretende disipar el presente trabajo, han quedado manifestadas en las páginas precedentes.

Comenzábamos nuestro estudio con las siguientes cuestiones:

1. El tratamiento de la deuda pública en el expediente de exoneración del pasivo insatisfecho ¿Es merecedora de especial protección?, ¿por qué?
2. ¿Se puede extender el efecto de la doctrina del Tribunal Supremo en STS 2 de julio de 2019 tras la entrada en vigor de la Ley reformista de septiembre de 2022?

Los Estados miembros podrán exigir que haya cesado la actividad comercial, industrial, artesanal o profesional con que estén relacionadas las deudas de los empresarios insolventes.

2. Los Estados miembros en que la plena exoneración de deudas esté supeditada a un reembolso parcial de la deuda por el empresario garantizarán 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.

3. Los Estados miembros velarán por que los empresarios que obtengan la exoneración de sus deudas puedan disfrutar del apoyo empresarial que los marcos nacionales existentes ofrecen a los empresarios, incluido el acceso a información pertinente y actualizada sobre tales marcos.

3. Sobre las cuestiones prejudiciales ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) con objeto de que dilucide si la Ley 16/2022 violenta la Directiva.

Tras la tarea investigadora, hemos advertido que el Legislador nacional opta por proteger extraordinariamente la deuda pública en el EPI, habida cuenta del tratamiento otorgado en el art. 489. 1. 5º TRLC, tras la reforma operada por la Ley 16/2022, nos deja con una exigua exoneración, siendo el resto de obligado pago por el concursado. Y es que, pese a la trasposición de la Directiva europea sobre insolvencia, la norma opta por excluir estas deudas del expediente exonerador, por cuestiones de política económica. Ello afecta y afectará sin duda alguna a la finalidad propia que trata de inocular la directiva en cuanto a la verdadera y plena exoneración de deudas preconizada en el art. 20 a 22 de la misma.

En el periodo comprendido entre el TRLC 1/2020 y la reforma operada por la Ley 16/2022, el Estado se encontraba en plazo de moratoria para la trasposición de la Directiva europea sobre insolvencia. Siendo así, nos preguntábamos como hipótesis, si la doctrina emanada del TS en su Sentencia de 19 de septiembre de 2019 podía, tras la reforma, seguir siendo de aplicación. Lo cierto es que, en el período de moratoria, muchos juzgados y tribunales continuaron aplicando esta doctrina, en el convencimiento de que el Texto refundido de la LECON, no podía ir ultra vires, contra el presupuesto de delegación, lo cual se entendía sucedía, cuando se excluía la deuda pública de la exoneración del pasivo, sin que esta posibilidad existiera previamente en los textos legales refundidos.

En todo caso, todo parece llevar a que, tras la trasposición de la Directiva por medio de la Ley 16/2022, esto ya no resulta posible. La Sentencia del TS de 19 de septiembre de 2019 se refiere a la aplicación del TRLC 1/2020. Con la reforma, nos encontramos ante un nuevo paradigma, como es el de la aplicación

del art. 489.1.5º TRLC, y su excepción expresa del crédito público según su literalidad.

Han sido diferentes órganos judiciales los que, cuestionando el encaje del citado art. 489.1. 5º en la Directiva europea, han elevado en diferentes momentos sus cuestiones prejudiciales.

En lo nuclear, el tratamiento que cada una de estas cuestiones ha perseguido, ha sido el de verificar si el TRLC cumplía con el criterio de exoneración plena al excluir la deuda pública. Y así, se preguntan los Jueces nacionales si, en primer lugar, la lista de deudas que puede el legislador nacional excluir, de acuerdo con la Directiva, art. 23, es una lista cerrada o abierta.

En este primer particular, ya tenemos respuesta de la Sala Segunda del TJUE, sobre la cuestión prejudicial elevada por la Audiencia Provincial de Alicante, y anteriormente, el informe del Abogado General del TJUE, consecuencia de la cuestión prejudicial de la Audiencia territorial de Oporto, en Portugal. En este sentido, la respuesta es clara, la lista de deudas que aparecen en la directiva y que pueden ser excluidas de la exoneración por el legislador nacional, no es *númerus clausus*, y mantiene el TJUE que pueden incluirse cualesquiera otras excepciones, siempre que se cumpla con el requisito principal de que tales excepciones estén debidamente justificadas.

Queda por resolver por el TJUE la cuestión de la Audiencia provincial de Alicante que dio causa al Caso C. 11/2023 y la cuestión prejudicial elevada por el Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Alicante, de 24 de abril de 2023, y que se ha repasado y estudiado en el presente trabajo.

El futuro de esta última rama de cuestiones prejudiciales, puede estar más o menos prefijado por la respuesta que en Sentencia de 11 de abril de 2024, ha concretado el TJUE. En este sentido ya parece claro que el Estado puede excluir

nuevas deudas distintas a las enumeradas en las excepciones del art. 23 de la Directiva, siempre que las justifique debidamente. Aquí entramos en el núcleo principal de alguna de las cuestiones prejudiciales del interesantísimo, y a nuestro juicio extraordinario auto del Juzgado de lo Mercantil nº1 de Alicante, al pretender respuesta sobre si la excepción de la exclusión de la deuda pública está debidamente justificada en la normativa. Además, si, estando debidamente justificada en un ámbito general, lo debe estar también desde el punto de vista de la concreción limitativa y cuantitativa, según la redacción del propio art. 489.1. 5º TRLC, con unos segmentos de deudas exonerada en importes concretos, sin que aparezca justificada ni debida, ni indebidamente la necesidad de tal graduación. Es cierto que hay voces autorizadas que ya indican la suficiencia de la justificación debida en los textos generales, Constitución española mediante, en el entendido del art. 31 sobre la contribución de todos los ciudadanos a través de una presión fiscal no confiscatoria y proporcional. A nuestro juicio, la pretensión de alcanzar no solo la justificación, sino una debida justificación a través de textos generales quizá no resulte suficiente a juicio de la pretendida armonización de la directiva. Veremos.

Nos aventuramos a resolver que la respuesta del TJUE no será del gusto de todos los operadores jurídicos, y que, sin duda, pronto tendremos noticia de otra nueva reforma, porque como todos sabemos ya, la historia de la Ley concursal es la historia de sus reformas...

Bibliografía

Auto del Juzgado de lo Mercantil de Alicante nº 1, de 24 de abril de 2023. . (2023).

Constitución Española. (1978).

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 reestructura. (20 de junio de 2019). *Directiva sobre reestructuración*.

Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos con consumidores. . (s.f.).

españa, b. d. (2024). www.bde.es.

García, F. V. (2019). Comentario de la Sentencia del Tribunal Supremo de 2 DE JULIO DE 2019.

Institute, C. e., & Conferencia publicada en Estudios sobre jurisprudencia europea, S. 2.-5. (s.f.). Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 9 de mayo de 2016, I EncuenEstudios sobre jurisprudencia europea, Sepín, 2018, pp. 43-5. Sepin.

L.O. 7/2015. (s.f.). *L.O. 7/2015*.

Ley 1/2013, de 14 de mayo,. (2013). *Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social*.

Ley 16/2022 de 5 de septiembre de reforma del texto refundido de la Ley concursal. (5 de septiembre de 2022). *Ley de reforma del texto refundido de la ley concursal*.

Ley 22/2003 de 9 de julio, concursal. (9 de julio de 2003). *Ley concursal*.

Ley 25/2015 de 28 de julio de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de la carga financiera y otras medidas del orden social. (28 de julio de 2015). *Ley de segunda oportunidad*.

Ley de Enjuiciamiento Civil. (2000). *Ley 1/2020 de 7 de enero*.

Memento practico concursal 2024. (2024). francis lefebvre.

ministerio de trabajo. (s.f.). *Nota_Afiliacion-trabajo-autonomo_Abril.pdf*.

Real Decreto Legislativo 1/2020 de 5 de mayo por el que se aprueba el texto refundido de la Ley concursal. (5 de Mayo de 2020). *Ley concursal*.

Real Decreto Ley 6/2023, de 19 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia en materia de servicio público de justicia, función pública, régimen local y mecenazgo. (2023).

Rodríguez, D. P. (2024). *www.expansion.com*. Obtenido de Cómo y cuánto redistribuye el Sector Público en España.

Sentencia del Tribunal Supremo (Tribunal Supremo 2 de julio de 2019).

Valencia, J. M. (2023). *Segunda oportunidad de las personas físicas* (Quinta ed.). Sepin.

Verdún Pérez, F. (2018). *El derecho a la tutela judicial efectiva. Jurisprudencia del TJUE sobre cláusulas abusivas. Evolución y retos*", en *Estudios sobre Jurisprudencia europea*. sepin.

www.datos.bancomundial.org. (2024).

www.funcas.es. (2024).

www.ine.es. (2024).

ANEXOS

- ANEXO A. *Auto cuestiones prejudiciales Juzgado de lo mercantil nº 1 de Alicante*
- ANEXO B *Auto Audiencia Provincial de Alicante cuestiones prejudiciales 11 de octubre de 2022*
- ANEXO C *Auto de Audiencia Provincial de Alicante cuestiones prejudiciales de 31 de enero de 2023*
- ANEXO D *Conclusiones Abogado General TJUE sobre AAP Alicante de 17 de octubre de 2022*
- ANEXO E *Sentencia del TJUE sobre cuestiones prejudiciales del AAP Alicante 17 de octubre de 2022*
- ANEXO F *Conclusiones Abogado General c68772022 sobre cuestiones prejudiciales de AAP Alicante de 17 de octubre de 2022*

Auto del Juzgado de lo Mercantil Alicante, n.º 1, de 25 de abril de 2023. Recurso 389/2022

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.-

Procedimiento ante el **Juzgado de lo Mercantil** que da lugar a la necesidad de planteamiento de la presente cuestión prejudicial.

1 . En fecha 7 de julio de 2022 se presentó solicitud de declaración de concurso de acreedores del deudor Cornelio. Con carácter previo, el deudor había intentado un acuerdo extrajudicial de pagos. Al tiempo de solicitud del concurso de acreedores, el deudor declaró deudas por valor de 537.787,69€.

2. En fecha 26 de julio de 2022, el Juzgado dictó auto acordando la declaración de concurso y la conclusión por insuficiencia de masa.

3. En fecha 28 de septiembre de **2023** se solicitó la exoneración de pasivo insatisfecho por parte del deudor, solicitando la exoneración total del pasivo.

4. En fecha 14 de octubre de 2022, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 502.2 del Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo la Abogacía del Estado en representación de la Agencia Estatal de la Administración Tributaria (A.E.A.T.), presentó oposición a la exoneración del pasivo insatisfecho debido a la existencia de diversos créditos de derecho público.

5. En fecha 19 de octubre de 2022 se dictó por el Juzgado providencia de admisión a trámite la oposición formulada por la Abogacía del Estado.

6. La Agencia Tributaria (A.E.A.T.) solicita a este Juzgado que deniegue el acceso a la exoneración al deudor en la medida en que existe un acuerdo firme de derivación de responsabilidad dictado con fecha de 19 de marzo de **2023** . Al mismo tiempo solicita que declare no exonerables determinados créditos de Derecho publico. Todo ello al amparo del artículo 487.1.2º TRLC (limites al acceso la exoneración por falta de buena fe de deudor) y

del artículo 489.1.5º TRLC (límites al alcance a la exoneración) en la redacción dada tras la transposición de la Directiva (UE) 2019/1023 por la norma de transposición, la Ley 16/2022, de 5 de septiembre, de reforma del texto refundido de la Ley Concursal.

7. La Agencia Tributaria alega la existencia de créditos públicos concursales por valor de 127.170,56€. De los 127.170,56€ se declaran 36.108,97 como créditos privilegiados, 36.108,97 como créditos ordinarios (artículo 269.3 TRLC) así como 75.952,50 como subordinados.

8. En cuanto a la imposibilidad de acceder a la exoneración, la A.E.A.T. esgrime que el sr. Cornelio no es deudor de buena fe, dado que el 13 de enero de 2017 se dicta acuerdo de la Agencia Tributaria de derivación de responsabilidad por deudas de la entidad mercantil INVERSIONES MONIKAPITAL S.L.

9. El sr. Cornelio era administrador societario de INVERSIONES MONIKAPITAL S.L. Dicha sociedad dejó de realizar las autoliquidaciones y liquidaciones practicadas por los Órganos de Gestión Tributaria de IVA y otras sanciones notificadas a la mercantil durante los trimestres 1 , 2, 3 y 4 del año 2010. Consta que la propuesta de liquidación se notificó en el año 2012. No consta que la propuesta de liquidación practicada a INVERSIONES MONIKAPITAL S.L. hubiera sido **recurrida** .

10. El 13 de enero de 2017 se dicta acuerdo de la Agencia Tributaria en virtud del cual se acordaba la declaración y exigencia de responsabilidad tributaria subsidiaria (43.1.a) de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, a Cornelio por deudas y sanciones tributarias a cargo de INVERSIONES MONIKAPITAL S.L. ascendiendo la responsabilidad a 114.408,09€.

11. El crédito es comunicado en el concurso de acreedores el 27 de septiembre de 2022 mediante certificado de 10 de octubre de 2022. El deudor manifiesta no tener conocimiento previo del mismo y que antes de la solicitud de solicitar la exoneración, el deudor ha aportado en el procedimiento de exoneración de deudas documentos que acreditan indiciariamente que, a fecha de solicitud del concurso de acreedores, la Agencia Tributaria no había certificado la deuda por medios telemáticos.

12. Finalmente, el deudor presenta otras deudas de derecho público (tales como sanciones de tráfico), por lo que se solicita que se declare la deuda como no exonerable salvo en lo que resulten de aplicación los límites previstos en el artículo 489.1.5 TRLC.

13. En fecha 3 de noviembre de 2022 el concursado se opuso a la demanda presentada por la Abogacía del Estado.

SEGUNDO.-

Normativa a aplicable a la exoneración de pasivo insatisfecho solicitada por el deudor.

14. La Ley 16/2022, de 5 de septiembre, reformó el Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, con la finalidad de transponer 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)

15. De acuerdo con el apartado 3.6º de la disposición transitoria primera de la Ley 16/2022, de 5 de septiembre, la nueva normativa se aplicará a las solicitudes de exoneración del pasivo que se presenten después de su entrada en vigor.

16. La Ley 16/2022, de 5 de septiembre entraba en vigor a los 20 días de su publicación en el Boletín Oficial del Estado (disposición final 19ª). Dado que dicha publicación se produjo el día 6 de septiembre de 2022, la Ley entró en vigor el día 26 de septiembre de 2022.

17. En el presente caso, la solicitud de exoneración de pasivo insatisfecho se realiza el día 28 de septiembre de 2022 por lo que la citada solicitud se registró de conformidad con lo dispuesto en la Ley 16/2022, de 5 de septiembre, y no de conformidad con la legislación anterior.

18. Por tanto, al presente supuesto se aplica el Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal tras la reforma operada por la Ley 16/2022, de 5 de septiembre, de transponer la Directiva (UE) 2019/1023 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019 (norma de transposición de la Directiva),

TERCERO.-

Tramitación de la cuestión prejudicial

19. De conformidad con el artículo 19, apartado 3, letra b), del Tratado de la Unión Europea, el artículo 267 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, y el artículo 4 bis de la Ley Orgánica del Poder Judicial, mediante auto de 13 de marzo de 2019, se dio audiencia a las partes por plazo común de 10 días a fin de que formularan alegaciones sobre la posibilidad de plantear varias cuestiones prejudiciales de interpretación al Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

20. En particular, se acordó dar traslado con carácter preliminar a las partes en torno a las siguientes dos cuestiones:

a. si el artículo 23.2 de la Directiva debe ser interpretado en el sentido de que se opone a una norma como la recogida en el artículo 487.1º TRLC que impide el acceso a la exoneración en el caso de que en el plazo de los diez años anteriores a la solicitud de la exoneración se hubiera dictado acuerdo firme de derivación de responsabilidad, salvo que en la fecha de presentación de la solicitud de exoneración hubiera satisfecho íntegramente su responsabilidad.

b. si el artículo 23.4 de la Directiva debe ser interpretado en el sentido de que se opone a una norma como la recogida en el artículo 489.1.5º TRLC que excluye del alcance de la exoneración las deudas por créditos públicos de Derecho público a excepción de aquellas que se encuentren dentro de los límites fijados en el citado original 5º del apartado 1 del artículo 489 TRLC

CUARTO.-

Posiciones de las partes respecto de la cuestión prejudicial.

A. Por la Agencia Tributaria (AEAT)

a) Improcedencia de su planteamiento al no exponer la necesidad y pertinencia y ante la existencia de ulterior **recurso jurisdiccional** (resumen)

21. La Abogacía del Estado alega que el auto dando traslado a las partes no reseña en qué medida la cuestión prejudicial es pertinente y necesaria para la resolución de su litigio, sin que sean admisibles las cuestiones de carácter consultivo o de opinión.

b) Respecto de la correcta interpretación del artículo 23.2 Directiva (UE) 2019/1023 con el artículo 487.1.2 TRLC (resumen):

22. Señala la A.E.A.T que, en el presente caso, la oposición se plantea por la existencia de un acuerdo de derivación de responsabilidad dictado en los 10 años anteriores a la solicitud de la exoneración, al amparo del artículo 487.1.2 TRLC. Por tanto, en la medida en que el artículo 487.1.2 TRLC recoge diferentes circunstancias que impiden el acceso del deudor a la exoneración, es necesario circunscribir la cuestión prejudicial al concreto supuesto alegado.

23. La A.E.A.T. señala, en esencia, que la trasposición es correcta dado el margen de libertad que el legislador europeo dio a los Estados miembros. De esta forma, en relación con el concepto de buena fe, la Directiva se remite a la normativa nacional de cada Estado

miembro y se limita a establecer criterios a los que puede atenderse para el diseño del concepto, sin especificar esa definición.

24. Se considera que existe un acuerdo de derivación de responsabilidad tributaria contra el deudor dictado con fecha de 13 de enero de 2017 por deudas de la mercantil INVERSIONES MONIKAPITAL S.L., ascendiendo la responsabilidad a 114.408,09€ en relaciones con autoliquidaciones y liquidaciones de IVA del año 2010.

25. El deudor, sr. Cornelio, había sido administrador de la sociedad INVERSIONES MONIKAPITAL S.L. desde el 9 de noviembre de 2006 hasta el 21 de noviembre de 2011.

26. Que en la medida en que dicha resolución es firme y no fue **recurrida**, impide el acceso a la exoneración.

27. Se considera igualmente el mecanismo está diseñado para ofrecer alivio a los deudores honestos pero desafortunados pero no a aquellos que puedan ser calificados de mala fe.

28. Señala asimismo la A.E.A.T. que la presunción de buena fe (salvo prueba en contrario de los acreedores) debería estructurarse en torno a un criterio de evaluación que permita a los Tribunales analizar las circunstancias del caso concreto, a saber, la conducta del deudor frente a los acreedores en el momento del endeudamiento, durante el procedimiento concursal o durante el pago de la deuda.

c) Respecto de la correcta interpretación del artículo 23.4 Directiva (UE) 2019/1023 con el artículo 489.1.5º TRLC (resumen):

29. Señala la A.E.A.T. que se trata de una cuestión íntimamente relacionada con las cuestiones prejudiciales planteadas por la Audiencia Provincial de **Alicante** por lo que entiende que la respuesta no puede ser diferente a la planteada en aquel caso.

30. En este sentido, se señala que la cuestión ya ha sido contestada por la Abogacía del Estado en representación de la A.E.A.T. en el concurso de acreedores 687/17 en el marco de la cuestión prejudicial planteada por la Ilma. Audiencia Provincial de **Alicante**.

31. Se alega que el artículo 23.4 de la Directiva se encuentra dentro del margen de libertad de los Estados miembros al tiempo de transponer la Directiva.

32. Considera que la lista del artículo 23.4 de la Directiva tiene carácter de mínimos y no es cerrada.

33. En cuanto a la exoneración del crédito público se considera que el mismo puede ser exonerado como se advierte del considerando 81 de la Directiva, lo que se confirma por la corrección de errores publicada en el DOUE el 24 de febrero de 2022.

34. Se alega igualmente que la base jurídica empleada por la propia Directiva refleja la intención del legislador europeo de no imponer a los estados miembros la exoneración del crédito público dado que ello afectaría a los ingresos de la propia UE, lo que implicaría la necesidad de un procedimiento legislativo especial de acuerdo con el TFUE. La base jurídica de la Directiva son los artículos 53 y 114 del TFUE, excluyendo el 114.2 de su ámbito de aplicación a las "disposiciones fiscales".

35. Se alega que la exoneración está justificada y se confirma en la Exposición de Motivos de la Ley 16/2022 de reforma del Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal.

36. Se alega en este sentido que la Exposición de Motivos justifica las exclusiones con base en la "especial relevancia de su satisfacción para una sociedad justa y solidaria, asentada en el Estado de Derecho (como las deudas [...] de derecho público [...])". De esta forma, "la exoneración de deudas de derecho público queda sujeta a ciertos límites y solo podrá producirse en la primera exoneración del pasivo insatisfecho, no en las sucesivas".

37. Se alega igualmente el artículo 7 de la Ley General Presupuestaria de 26 de noviembre y se señala que la regla general es la imposibilidad de conceder exenciones, condonaciones o rebajas en el pago de tales derechos por lo que la exoneración debe ser absolutamente excepcional. De la misma forma, se ampara en la Ley 11/2021, de 9 de julio, de medidas de prevención y lucha contra el fraude fiscal, que añade el párrafo 3.1 de la Ley 58/2002, de 17 de diciembre, General Tributaria, prohibiendo cualquier tipo de regularización de créditos públicos de naturaleza tributaria.

38. Termina señalando que el objetivo principal de la Directiva no se ve perjudicado por la exclusión de la exoneración de determinadas categorías de deudas, de manera justificada.

B. Por la defensa del deudor.

39. La defensa del deudor se defiende que los artículos 489.1.5º, art. 489.3 y 487.1.2ª del TRLC, así como la Ley 16/2022, de 5 de septiembre, infringen los siguientes principios, Tratados, Directivas y Derechos.

a) Respecto de la correcta interpretación del artículo 23.2 Directiva (UE) 2019/1023 con el artículo 487.1.2 TRLC (resumen):

40. Se señala que la Agencia Tributaria habría abusado de su posición al realizar comunicaciones posteriores una vez iniciados los procedimientos.

41. Se señala que poco antes de la declaración de concurso se solicitó certificación de deudas a la AEAT a través de la página web y que dicha certificación presentaba un importe de 4540,23€, cuantía que, posteriormente a declaración de concurso, y con base a una certificación de fecha 27 de septiembre de 2022 (por tanto, posterior a la declaración de concurso) asciende a 127.170,56 €.

42. El origen principal de las deudas hoy reclamadas y no exonerables por parte de la normativa española tendría su origen en las declaraciones de IVA del año 2010, año en que existía una profunda crisis económica y financiera, con especial virulencia en España. Declaraciones de IVA de una empresa dedicada a actividades de la construcción e inmobiliarias en la zona de la Costa Blanca del sureste español, sector y zona especialmente castigados en esa crisis.

43. Señala igualmente que la tributación por el impuesto IVA, sigue el criterio de devengo y no el criterio de cobro. De esta forma, el IVA se devenga en el momento en el que se emiten las facturas, al tiempo de la prestación de los servicios o entrega de los bienes, aunque no la haya cobrado.

44. Esta norma ha sido causa de numerosas quejas por parte de los autónomos y empresarios, porque no tiene en cuenta el cobro o pago de la operación, sino tan solo si ésta se ha efectuado. Es decir, es más que posible que una persona empresaria deba y tenga deudas por IVA (créditos de derecho público) cuando ni siquiera ha cobrado el mismo.

45. Se impugna igualmente el propio mecanismo de derivación de responsabilidad. Tras la crisis del 2008, y muy especialmente con lo que aconteció en los años 2010 a 2013, la AEAT liquidaba importantes deudas a sociedades que ya no podían afrontarlas por haber entrado en procedimientos concursales o porque, simplemente, ya no tenían actividad.

46. De esta forma, se alega que se estaban y se están liquidando deudas correspondientes a ejercicios de bonanza en una realidad económica radicalmente distinta. Los empresarios se encontraban sumidos en una enorme crisis, y los contribuyentes ya no podían normalmente hacer frente a su pago.

47. Según la Memoria de la Agencia Tributaria de 2020 las derivaciones de responsabilidad pasaron de 23.552 actuaciones en 2019 a 26.746 en 2020, lo que supuso un incremento de un 13,6 %. Y en el período de 2018 a 2019 el incremento fue, a su vez, del 119,3 %, pasando de 10.741 a 23.552.

48. Se entiende que la norma del 487.1.2º tiene por finalidad que los empresarios no tengan deudas con la administración de forma que cualquier reajuste recaerá sobre el sector privado y no sobre el sector público.

49. La responsabilidad subsidiaria del art. 43 LGT a diferencia de la solidaria del art. 42 LGT es una responsabilidad por negligencia que podría ser calificada como leve (no haber adoptado las decisiones necesarias para el pago del tributo, convirtiendo al administrador en garante de las obligaciones tributarias, así lo dice expresamente cualquier derivación del art. 43 LGT).

50. La relación entre el 43 LGT y el art. 442 TRLC ("concurso culpable") plantea importantes fricciones porque el art. 442 TRLC exige dolo o culpa grave civil.

51. Se considera que el artículo 23.2 de la Directiva (UE) 2019/1023 debe ser interpretado en el sentido de que se opone a una norma nacional como la recogida en el artículo 487.1.2º TRLC.

52. En primer lugar, indica el artículo 23.2 de la Directiva (UE) 2019/1023 que las excepciones deben estar debidamente justificadas, cosa que no ocurre en este caso.

53. El caso concreto y específico del presente litis, no se encuentra comprendido en ninguno de los puntos del artículo 23.2 entre las letras A a F.

54. En este sentido, se advierte que el presente concurso ha sido calificado como fortuito, tanto por el juez nacional, como por dictamen del Ministerio fiscal, como a propuesta de la administración concursal.

b) Respecto de la correcta interpretación del artículo 23.4 Directiva (UE) 2019/1023 con el artículo 489.1.5º TRLC (resumen):

55. Considera que el límite de 10.000€ es un importe ridículo.

56. La Ley 16/2022 infringe, en relación con el Crédito Público y en particular en el artículo 489, la *pars conditio creditorum*, alterando y privilegiando frente a otros acreedores el crédito público. En este sentido, se advierte que el artículo 489.1.5º TRLC establece una exoneración en orden inverso al orden de prelación de créditos, de forma que deudas que nunca serían pagadas en el marco de un concurso, estarían siendo privilegiadas ("saltándose la cola").

57. Se considera igualmente que no importa que su comportamiento haya sido ejemplar. No importa que exista un cumplimiento durante años de sus obligaciones para con el crédito tributario ni su historial.

58. Por todo ello, efectivamente el artículo 23.4 de la Directiva (UE) 2019/1023 debe ser interpretado en el sentido de que se opone a una norma nacional como la recogida en el artículo 489.1.5º TRLC.

59. En este sentido, no hay deudas de dicha naturaleza entre los puntos A al punto F del artículo 23.. De forma adicional, los casos enumerados anteriormente se tratan de *numerus clausus*, "relación cerrada", o "número limitado".

c) con carácter general

60. Se señala que el fin de la Directiva (UE) 2019/2023 es lograr la plena exoneración de deudas.

61. La Directiva no dice nada en particular del crédito público, sino que de forma insistente señala que los Estados Miembros deben tener sistemas que propicien la plena exoneración sin distinguir tipos de acreedores.

62. Defiende la parte que el art. 23 de la citada Directiva aun admitiendo la opción nacional de restringir la exoneración respecto de determinadas deudas, lo hace de forma muy pormenorizada y *numerus clausus*, pero no menciona entre los posibles tipos de deudas, el crédito público, aunque si la deuda por alimentos.

63. En este sentido, se entiende que la protección dispensada al crédito público vulnera el objetivo previsto por la propia normativa de la Unión Europea.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.-

Resumen de la controversia jurídica desde la perspectiva del Derecho de la Unión Europea y pertinencia de la cuestión prejudicial.

A. Contexto general.

64. El empresario Cornelio declaró al tiempo de solicitar la declaración en concurso de acreedores deudas por valor de 537.787,69€.

65. LA agencia Tributaria comunica que, además de los créditos declarados, el Sr. Cornelio tiene deudas por créditos públicos por valor de 127.170,56€. De los 127.170,56€ se declaran 36.108,97 como créditos privilegiados, 36.108,97 como créditos ordinarios (artículo 269.3 TRLC) así como 75.952,50 como subordinados.

66. Al mismo tiempo, de los 127.170,56€, un total de 114.408,09€ se corresponden con un acuerdo firme de derivación de responsabilidad de 13 de enero de 2017, adoptado,

por tanto, dentro de los 10 años anteriores a la solicitud de la exoneración de pasivo insatisfecho.

67. Conforme a la normativa concursal, en la versión dada tras la trasposición de la Directiva (UE) 2019/1023 por la Ley 16/2022, de septiembre, la existencia de un acuerdo firme de derivación de responsabilidad dictado en los 10 años anteriores a la solicitud de la exoneración es un hecho que califica al deudor como deudor de mala fe y, por tanto, impide el acceso al derecho a la exoneración (487.1.2 TRLC).

68. Al mismo tiempo, el deudor presenta otras deudas de derecho público no exonerables conforme a la regla general de no exoneración prevista en la normativa concursal, en la versión dada tras la trasposición de la Directiva (UE) 2019/1023 por la Ley 16/2022, de 5 de septiembre.

69. A la luz de la Directiva (UE) 2019/1023, el presente casos suscita serias dudas de compatibilidad de la normativa nacional con la citada Directiva.

70. Por todo ello, y a la luz de las alegaciones formuladas por las partes, se formulan al Tribunal de Justicia de la Unión Europea varias cuestiones prejudiciales que pueden ser englobadas en dos grupos:

a. Cuestiones prejudiciales relativas al acceso al derecho a la exoneración plena, relativas la correcta interpretación del artículo 23.2 de la Directiva (UE) 2019/1023.

b. Cuestiones prejudiciales relativas al alcance de la exoneración plena, relativas la correcta interpretación del artículo 23.4 de la Directiva (UE) 2019/1023.

71. Sin embargo, en ambos casos, el hilo conductor es el mismo: la regulación del crédito público que el legislador español ha introducido en el Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, a través de la Ley 16/2022, de 5 de septiembre, de reforma del texto refundido de la Ley Concursal por la que se traspone la Directiva 2019/1023.

B. Evolución de la regulación del derecho a la plena exoneración del pasivo insatisfecho en Derecho español en relación con las deudas de Derecho público.

72. El derecho a la exoneración plena de deudas (conocido como "exoneración de pasivo insatisfecho") se introduce en el artículo 178 de la entonces vigente Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal (LC 22/2003) a través de la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización (BOE-A-2013-10074)

73. Posteriormente, el régimen de exoneración alcanzó un mayor desarrollo a través del Real Decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero, de mecanismo de segunda

oportunidad, reducción de carga financiera y otras medidas de orden social (BOE-A-2015-2109) que introducía el artículo 178 bis en la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal.

74. La regulación contenida en el artículo 178 bis LC 22/2003 fue objeto de diversas interpretaciones judiciales. La discusión, en esencia, afectaba al alcance de la exoneración en relación con los créditos de derechos público.

75. A consecuencia de las diferentes interpretaciones de los tribunales nacionales, el Tribunal Supremo dictó la importante sentencia de pleno de 2 de julio de 2019 (STS, Civil, de 2 de julio de 2019 -ROJ: STS 2253/2019 - ECLI:ES:TS:2019:2253-) en la que consideraba que, en el caso de que la exoneración de la deuda se obtuviese por la vía de exoneración inmediata (frente a la vía del plan de pagos) la exoneración solo alcanzaba a una parte del crédito público.

76. En respuesta a la STS, Civil sección 1 del 02 de julio de 2019 (-ROJ: STS 2253/2019 - ECLI:ES:TS:2019:2253-) el gobierno introdujo una nueva regulación del derecho a la exoneración de deudas a través del Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo por el que se aprobaba el Texto Refundido de la Ley Concursal (de aquí en adelante TRLC).

77. Ello supuso que, en nuestro Derecho interno, se planteara un importante debate sobre si el Gobierno había vulnerado los límites de la norma habilitante para llevar a cabo la refundición de la legislación concursal. El artículo 82.5 de la Constitución Española permite que las cortes Generales deleguen en el Gobierno la potestad de regularizar, aclarar y armonizar los textos legales que han de ser refundidos. Sin embargo, para un importante sector jurisprudencial, el Gobierno había incurrido en ultra vires, dado que la norma del artículo 178 bis LC 22/2003 era clara tras la sentencia de pleno del Tribunal Supremo, de 2 de julio de 2019. Al ser sentencia "de pleno", sentaba jurisprudencia (Acuerdo de pleno no jurisdiccional de 27 de enero de 2017).

78. Al existir "ultra vires" y no haberse respetado los límites de la norma habilitante, de acuerdo con la doctrina del Tribunal Constitucional (STC 47/1984, de 4 de **abril** - ECLI:ES:TC:1984:47-), muchos tribunales decidieron no aplicar la nueva regulación y continuaron aplicando la norma anterior en el sentido interpretado por la STS, Sala 1ª, de 02 de julio de 2019 (ROJ: STS 2253/2019 - ECLI:ES:TS:2019:2253)

79. Tales cuestiones se explican con detalle en las cuestiones prejudiciales C-687/22 Agencia Estatal de la Administración Tributaria y del Asunto C-111/23 Agencia Estatal de la Administración Tributaria, remitidas por la Audiencia Provincial de **Alicante** .

80. Finalmente, la Ley 16/2022, de 5 de septiembre, reformó el Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, con la finalidad de transponer 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)

81. En la nueva regulación se establece una protección de determinados créditos de Derecho público que servirán para delimitar el concepto de buena fe del deudor. Se trata de límites que no se recogían en la legislación anterior (487.1.2º TRLC).

82. Al mismo tiempo, se recoge nuevamente una protección general del crédito público en el artículo 487.1.5º TRLC en el sentido iniciado por el Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, salvo ciertos límites para determinadas deudas. Al mismo tiempo, se establecen categorías específicas de deudas de derecho público no exonerables, como es el caso de las sanciones administrativas muy graves en el artículo 489.1.6º TRLC.

83. Finalmente, en el artículo 489.3 TRLC se establece una protección superior de las deudas de crédito público: el crédito público exonerable dentro de las cuantías recogidas en el art. 489.1.5º TRLC, tan solo podrá ser exonerado en una primera exoneración. Por tanto, en las sucesivas exoneraciones que podría solicitar un mismo deudor, no será exonerable ninguna cuantía de crédito público.

C. Diferencias y semejanzas del presente caso respecto de los Asuntos C-687/22 Agencia Estatal de la Administración Tributaria y del Asunto C-111/23 Agencia Estatal de la Administración Tributaria remitidos por la Audiencia Provincial de **Alicante** .

84. Con carácter previo a la presente cuestión prejudicial, se han presentado dos cuestiones prejudiciales remitidas por la Audiencia Provincial de **Alicante** (sección 8ª) y que están siendo ya tramitadas ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Se trata del Asunto C-687/22 Agencia Estatal de la Administración Tributaria y del Asunto C-111/23 Agencia Estatal de la Administración Tributaria. En este sentido, este Juez considera que es importante poner de manifiesto las diferencias existentes entre aquellas cuestiones prejudiciales y las que ahora se remiten.

85. En las cuestiones prejudiciales C-687/22 y C-111/23, se pregunta al Tribunal de Justicia de la Unión Europea por la interpretación del Derecho de la Unión Europea en relación con la normativa anterior a la transposición de la Directiva 2019/1023 e introducida antes de la expiración del plazo de transposición de la Directiva 2019/1023. Esto es, no se pregunta al tribunal por la compatibilidad de la norma de transposición (Ley 16/2022, de 5 de septiembre) con el Derecho de la Unión Europea.

86. La Directiva 2019/1023 entró en vigor el 16 de julio de 2019 y los Estados miembros tenían que transponerla, con carácter general, antes del 17 de julio de 2021, sin

perjuicio de que los Estados miembros podían solicitar una prórroga del plazo de transposición de un año más. Dicha prórroga fue solicitada por el Reino de España que, por tanto, tenía que transponer la Directiva (UE) 2019/1023 antes del 17 de julio de 2022. Finalmente, la transposición se llevó a cabo por la Ley 16/2022, de 5 de septiembre, que entró en vigor el 26 de septiembre.

87. Dichas cuestiones prejudiciales vienen motivadas, como se explica en las mismas, por la aprobación, durante el plazo de transposición de la Directiva y antes de la expiración de aquel plazo de transposición, del Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal que entró en vigor el 1 de septiembre de 2020.

88. Dicha norma no era una norma de transposición de la Directiva pero la regulación introducida, al estar en vigor la Directiva desde el 16 de julio de 2019 y encontrarse los Estados miembros en plazo para transponerla (hasta el 17 de julio de 2022, prórroga incluida), podría ser contraria al Derecho de la Unión Europea por comprometer gravemente el resultado prescrito por la Directiva 2019/1023 (entre otras, Sentencia del Tribunal de Justicia en el Asunto C-129/96 Inter- Environnement Wallonie ASBL contra Région wallonne de 18 de diciembre de 1997 ECLI: EU:C:1997:628 ap. 50).

89. Es evidente que alguna de las cuestiones planteadas en aquellas cuestiones prejudiciales se solapan con las aquí planteadas, de ahí que este Juzgado considere que es necesario una tramitación lo más paralela posible dado que la respuesta en un caso podría condicionar la respuesta en otro caso y resulta conveniente que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea tenga el panorama más amplio posible.

90. A diferencia por tanto de los casos C-687/22 y C-111/23, en el presente caso, la duda de interpretación del Derecho de la Unión Europea se proyecta directamente sobre la regulación que traspone la Directiva 2019/1023, esto es, sobre la Ley 16/2022, de 5 de septiembre, de reforma del texto refundido de la Ley Concursal, que entró en vigor el 26 de septiembre de 2022. Por tanto, independientemente de la respuesta que allí se ofrezca, será necesario que el Tribunal de Justicia se pronuncie sobre el resto de cuestiones prejudiciales que se someten a su consideración en el presente asunto.

91. En este sentido, este juez estima que, la nueva regulación, y en particular, los artículos 487.1.2º y 489.1.5º TRLC presentan serias dudas de compatibilidad del Derecho nacional en relación con la Directiva 2019/1023, y, en particular, con los artículos 23.2 y 23.4 de la citada Directiva.

SEGUNDO.-

Pertinencia de la presente cuestión prejudicial.

92. La Agencia Tributaria ha puesto en duda la pertinencia de la cuestión prejudicial alegando el carácter genérico o de mera opinión de la misma.

93. De la lectura pormenorizada de las alegaciones presentadas por la Agencia Tributaria parece que existe una equivocación entre la resolución dando traslado a las partes para que aleguen sobre la posible formulación de una cuestión prejudicial y la resolución acordando elevar la cuestión prejudicial.

94. La Agencia Tributaria entiende infringido el artículo 4 bis de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), así como la instrucción 1/2016 de 7 de enero de la Fiscalía. Alega igualmente como infringido el artículo 94 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia (DO L 265 de 29.9.2012). En particular, se alega que la providencia de traslado debe precisar el objeto y el alcance de la duda, de modo que el Fiscal y las demás partes no tengan que determinar cuál es el objeto exacto del traslado que se les confiere.

95. La impugnación debe ser rechazada.

96. En cuanto al sistema de fuentes, cabe advertir que la instrucción 1/2016, de 7 de enero, de la Fiscalía General del Estado no vincula a los Tribunales. De lo contrario se comprometería gravemente su independencia. La naturaleza no vinculante las instrucciones de la Fiscalía se encuentra claramente recogida en el Real Decreto 305/2022, de 3 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento del Ministerio Fiscal. Además, ha de recordarse que el Ministerio Fiscal no es parte en el presente procedimiento por lo que ni siquiera ha de dársele traslado al mismo.

97. Por otra parte, es cierto que (tras la reforma operada por la Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio), el artículo 4 bis de la Ley Orgánica del Poder Judicial exige la previa audiencia a las partes. Ahora bien, el trámite debe entenderse cumplido con una providencia de mero trámite. Por otra parte, ello no excluye que, a la luz de las alegaciones formuladas por las partes, el juez pueda precisar las cuestiones prejudiciales. El juez nacional ni siquiera tiene que anticipar el texto definitivo de las preguntas elevadas al Tribunal, simplemente dar cuenta a las partes de la posibilidad de planteamiento. Como decimos, no puede confundirse el procedimiento nacional con el procedimiento ante el Tribunal de Justicia. Es en el marco del dicho procedimiento donde las partes podrán alegar lo que estimen pertinente acerca de las cuestiones prejudiciales planteadas en concreto por el Tribunal de Justicia.

98. La pertinencia de las cuestiones prejudiciales planteadas que, en esencia, requiere la interpretación de los apartados 2 y 4 del artículo 23 de la Directiva (UE) 2019/1023 es clara en la medida en que la propia Agencia Tributaria se opone tanto al acceso a la exoneración como la concesión plena del derecho a la exoneración sobre la base de la regulación que traspone la citada Directiva.

99. Su escrito de alegaciones es buena muestra de que la parte ha conocido tanto el objeto como el alcance de la duda de forma que no tiene que determinar cuál es el objeto exacto del traslado que se le confiere.

100. De hecho, junto al artículo 4 bis LOPJ, la Agencia Tributaria alega la infracción del artículo 94 del Reglamento de Procedimiento del TJUE que se refiere al planteamiento de la cuestión prejudicial, pero no al previo traslado conforme a Derecho nacional que, en su caso, sería una cuestión de Derecho interno. En este sentido, se confunde el previo traslado antes del planteamiento de la cuestión prejudicial con el auto de planteamiento.

101. El presente auto cumple estrictamente con las disposiciones del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia (DO L 265 de 29.9.2012) así como con las Recomendaciones a los órganos jurisdiccionales nacionales, relativas al planteamiento de cuestiones prejudiciales (OJ C 380, 8.11.2019).

102. Finalmente, la Agencia Tributaria parece impugnar la competencia de este Juez para plantear la cuestión prejudicial que ahora se promueve dado que cabe ulterior **recurso jurisdiccional** .

103. La parte confunde el planteamiento potestativo con el planteamiento obligatorio. El artículo 267 TFUE señala claramente que cuando se plantee una cuestión de esta naturaleza ante un órgano jurisdiccional de uno de los Estados miembros, dicho órgano podrá pedir al Tribunal que se pronuncie sobre la misma, si estima necesaria una decisión al respecto para poder emitir su fallo. Solo en el caso de que no quepa ulterior **recurso** , el órgano jurisdiccional estará obligado a someter la cuestión al Tribunal.

104. En efecto, contra la resolución que se dicte cabe **recurso de apelación** . Tal cuestión sin embargo, no limita la potestad del Juez nacional para plantear la cuestión prejudicial. Se trata de una cuestión que se encuentra fuera de toda duda.

TERCERO.-

Normativa de la Unión Europea aplicable al caso.

1 . Normas de Derecho originario

1.1. Tratado de la Unión Europea (OJ C 202, 7.6.2016, p. 1-388)

105. Artículo 3.3 ap. I

La Unión establecerá un mercado interior. Obrará en pro del desarrollo sostenible de Europa basado en un crecimiento económico equilibrado y en la estabilidad de los precios, en una economía social de mercado altamente competitiva, tendente al pleno

empleo y al progreso social, y en un nivel elevado de protección y mejora de la calidad del medio ambiente. Asimismo, promoverá el progreso científico y técnico.

1.2. Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (OJ C 202, 7.6.2016, p. 1-388)

106. Artículo 26

1 . La Unión adoptará las medidas destinadas a establecer el mercado interior o a garantizar su funcionamiento, de conformidad con las disposiciones pertinentes de los Tratados.

2. El mercado interior implicará un espacio sin fronteras interiores, en el que la libre circulación de mercancías, personas, servicios y capitales estará garantizada de acuerdo con las disposiciones de los Tratados.

1.3. Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea (OJ C 202, 7.6.2016, p. 389-405)

107. Artículo 15 (Libertad profesional y derecho a trabajar)

1 . Toda persona tiene derecho a trabajar y a ejercer una profesión libremente elegida o aceptada.

2. Todo ciudadano de la Unión tiene libertad para buscar un empleo, trabajar, establecerse o prestar servicios en cualquier Estado miembro.

3. Los nacionales de terceros países que estén autorizados a trabajar en el territorio de los Estados miembros tienen derecho a unas condiciones laborales equivalentes a aquellas de que disfrutaban los ciudadanos de la Unión.

108. Artículo 16 (Libertad de empresa)

Se reconoce la libertad de empresa de conformidad con el Derecho de la Unión y con las legislaciones y prácticas nacionales.

109. Artículo 47 (Derecho a la tutela judicial efectiva y a un juez imparcial)

Toda persona cuyos derechos y libertades garantizados por el Derecho de la Unión hayan sido violados tiene derecho a la tutela judicial efectiva respetando las condiciones establecidas en el presente artículo.

Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa y públicamente y dentro de un plazo razonable por un juez independiente e imparcial, establecido previamente por la ley. Toda persona podrá hacerse aconsejar, defender y representar.

[...]

2. Normas de Derecho derivado.

2.1. 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 (OJ L 172, 26.6.2019, p. 18-55)

110. Artículo 21.1:

Los Estados miembros garantizarán que el plazo tras el cual los empresarios insolventes pueden obtener la plena exoneración de sus deudas no sea superior a tres años,

111. Artículo 23:

[...]

2. Como excepción a lo dispuesto en los artículos 20 a 22, los Estados miembros podrán mantener o introducir disposiciones que denieguen o restrinjan el acceso a la exoneración de deudas o revoquen una exoneración o que establezcan plazos más largos para la obtención de la plena exoneración de deudas o períodos de inhabilitación más largos en determinadas circunstancias bien definidas y siempre que tales excepciones estén debidamente justificadas, como en los casos siguientes:

a) cuando el empresario insolvente haya vulnerado sustancialmente las obligaciones asumidas en virtud de un plan de pagos o cualquier otra obligación jurídica orientada a salvaguardar los intereses de los acreedores, incluida la obligación de maximizar los rendimientos para los acreedores;

b) cuando el empresario insolvente haya incumplido sus obligaciones en materia de información o cooperación con arreglo al Derecho de la Unión y nacional;

c) en caso de solicitudes abusivas de exoneración de deudas;

d) en caso de presentación de una nueva solicitud de exoneración dentro de un determinado plazo a partir del momento en que el empresario insolvente haya obtenido la plena exoneración de deudas o del momento en que se le haya denegado la plena exoneración de deudas debido a una vulneración grave de sus obligaciones de información o cooperación;

e) cuando no esté cubierto el coste del procedimiento conducente a la exoneración de deudas, o

f) cuando sea necesaria una excepción para garantizar el equilibrio entre los derechos del deudor y los derechos de uno o varios acreedores.

[...]

4. Los Estados miembros podrán excluir algunas categorías específicas de la exoneración de deudas, o limitar el acceso a la exoneración de deudas, o establecer un plazo más largo para la exoneración de deudas en caso de que tales exclusiones, restricciones o prolongaciones de plazos estén debidamente justificadas, en los siguientes casos:

a) deudas garantizadas;

b) deudas derivadas de sanciones penales o relacionadas con estas;

c) deudas derivadas de responsabilidad extracontractual;

d) deudas relativas a obligaciones de alimentos derivadas de relaciones de familia, de parentesco, de matrimonio o de afinidad;

e) deudas contraídas tras la solicitud o la apertura del procedimiento conducente a la exoneración de deudas, y

f) deudas derivadas de la obligación de pagar los costes de un procedimiento conducente a la exoneración de deudas.

[...]

3. Jurisprudencia

3.1. Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Séptima) de 16 de marzo de 2017, Agenzia delle Entrate contra Marco Identi C-493/15 (ECLI: EU:C:2017:219)

TERCERO.-

El Derecho y la jurisprudencia nacional

4. Normas de Derecho nacional

4.1. 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) (BOE núm. 214, de 6 de septiembre de 2022, páginas 123682 a 123851).

112. Exposición de Motivos

[...]

Cuando el deudor insolvente es una persona física, el concurso pretende identificar a los deudores de buena fe y ofrecerles una exoneración parcial de su pasivo insatisfecho que les permita beneficiarse de una segunda oportunidad, evitando su paso a la economía sumergida o a una situación de marginalidad. [...]

Uno de los cambios más drásticos de la nueva normativa es que, en lugar de condicionar la obtención de la exoneración a la satisfacción de un determinado tipo de deudas (como ha venido a recoger el artículo 487.2 del texto refundido de la Ley Concursal), se acoge un sistema de exoneración por mérito en el que cualquier deudor, sea o no empresario, siempre que satisfaga el estándar de buena fe en que se asienta este instituto, puede exonerar todas sus deudas, salvo aquellas que, de forma excepcional y por su especial naturaleza, se consideran legalmente no exonerables. Se mantiene la opción, ya acogida por el legislador español en 2015, de conceder la exoneración a cualquier deudor persona natural de buena fe, sea o no empresario. [...]

La buena fe del deudor sigue siendo una pieza angular de la exoneración. En línea con las recomendaciones de los organismos internacionales, se establece una delimitación normativa de la buena fe, por referencia a determinadas conductas objetivas que se relacionan taxativamente (*numerus clausus*), sin apelación a patrones de conducta vagos o sin suficiente concreción, o cuya prueba imponga una carga diabólica al deudor. [...]

Se amplía la exoneración a todas las deudas concursales y contra la masa. Las excepciones se basan, en algunos casos, en la especial relevancia de su satisfacción para una sociedad justa y solidaria, asentada en el Estado de Derecho (como las deudas por alimentos, las de derecho público, las deudas derivadas de ilícito penal o incluso las deudas por responsabilidad extracontractual). Así, la exoneración de deudas de derecho público queda sujeta a ciertos límites y solo podrá producirse en la primera exoneración del pasivo insatisfecho, no en las sucesivas. En otros casos, la excepción se justifica en las sinergias o externalidades negativas que podrían derivar de la exoneración de cierto tipo de deudas: la exoneración de las deudas por costes o gastos judiciales derivados de la tramitación de la propia exoneración podría desincentivar la colaboración de ciertos terceros con el deudor en este objetivo (por ejemplo, los abogados), lo cual perjudicaría el acceso del concursado al expediente. De la misma forma, la exoneración de deudas que gocen de garantías reales socavaría, sin fundamento alguno, una de las piezas esenciales del acceso al crédito y, con

ello, del correcto funcionamiento de las economías modernas, cual es la inmunidad del acreedor que disfrute de una garantía real sólida a las vicisitudes de la insolvencia o el incumplimiento del deudor. Por último, de forma excepcional, se permite al juez que declare la no exonerabilidad total o parcial de ciertas deudas cuando ello sea necesario para evitar la insolvencia del acreedor [...].

4.2. Real Decreto-Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal (BOE núm. 127, de 07/05/2020)

113. Artículo 487. Excepción.

1 . No podrá obtener la exoneración del pasivo insatisfecho el deudor que se encuentre en alguna de las circunstancias siguientes:

1.º Cuando, en los diez años anteriores a la solicitud de la exoneración, hubiera sido condenado en sentencia firme a penas privativas de libertad, aun suspendidas o sustituidas, por delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico, de falsedad documental, contra la Hacienda Pública y la Seguridad Social o contra los derechos de los trabajadores, todos ellos siempre que la pena máxima señalada al delito sea igual o superior a tres años, salvo que en la fecha de presentación de la solicitud de exoneración se hubiera extinguido la responsabilidad criminal y se hubiesen satisfecho las responsabilidades pecuniarias derivadas del delito.

2.º Cuando, en los diez años anteriores a la solicitud de la exoneración, hubiera sido sancionado por resolución administrativa firme por infracciones tributarias muy graves, de seguridad social o del orden social, o cuando en el mismo plazo se hubiera dictado acuerdo firme de derivación de responsabilidad, salvo que en la fecha de presentación de la solicitud de exoneración hubiera satisfecho íntegramente su responsabilidad.

En el caso de infracciones graves, no podrán obtener la exoneración aquellos deudores que hubiesen sido sancionados por un importe que exceda del cincuenta por ciento de la cuantía susceptible de exoneración por la Agencia Estatal de Administración Tributaria a la que se refiere el artículo 489.1.5.º, salvo que en la fecha de presentación de la solicitud de exoneración hubieran satisfecho íntegramente su responsabilidad.

3.º Cuando el concurso haya sido declarado culpable. No obstante, si el concurso hubiera sido declarado culpable exclusivamente por haber incumplido el deudor el deber de solicitar oportunamente la declaración de concurso, el juez podrá atender a las circunstancias en que se hubiera producido el retraso.

4.º Cuando, en los diez años anteriores a la solicitud de la exoneración, haya sido declarado persona afectada en la sentencia de calificación del concurso de un tercero

calificado como culpable, salvo que en la fecha de presentación de la solicitud de exoneración hubiera satisfecho íntegramente su responsabilidad.

5.º Cuando haya incumplido los deberes de colaboración y de información respecto del juez del concurso y de la administración concursal.

6.º Cuando haya proporcionado información falsa o engañosa o se haya comportado de forma temeraria o negligente al tiempo de contraer endeudamiento o de evacuar sus obligaciones, incluso sin que ello haya merecido sentencia de calificación del concurso como culpable. Para determinar la concurrencia de esta circunstancia el juez deberá valorar:

[...]

2. En los casos a que se refieren los números 3.º y 4.º del apartado anterior, si la calificación no fuera aún firme, el juez suspenderá la decisión sobre la exoneración del pasivo insatisfecho hasta la firmeza de la calificación. En relación con el supuesto contemplado en el número 6.º del apartado anterior, corresponderá al juez del concurso la apreciación de las circunstancias concurrentes respecto de la aplicación o no de la excepción, sin perjuicio de la prejudicialidad civil o penal.

114. Artículo 489 TRLC. Extensión de la exoneración.

1. La exoneración del pasivo insatisfecho se extenderá a la totalidad de las deudas insatisfechas, salvo las siguientes:

[...]

1.º Las deudas por responsabilidad civil extracontractual, por muerte o daños personales, así como por indemnizaciones derivadas de accidente de trabajo y enfermedad profesional, cualquiera que sea la fecha de la resolución que los declare.

2.º Las deudas por responsabilidad civil derivada de delito.

3.º Las deudas por alimentos.

4.º Las deudas por salarios correspondientes a los últimos sesenta días de trabajo efectivo realizado antes de la declaración de concurso en cuantía que no supere el triple del salario mínimo interprofesional, así como los que se hubieran devengado durante el procedimiento, siempre que su pago no hubiera sido asumido por el Fondo de Garantía Salarial.

5.º Las deudas por créditos de Derecho público. No obstante, las deudas para cuya gestión recaudatoria resulte competente la Agencia Estatal de Administración Tributaria

podrán exonerarse hasta el importe máximo de diez mil euros por deudor; para los primeros cinco mil euros de deuda la exoneración será íntegra, y a partir de esta cifra la exoneración alcanzará el cincuenta por ciento de la deuda hasta el máximo indicado. Asimismo, las deudas por créditos en seguridad social podrán exonerarse por el mismo importe y en las mismas condiciones. El importe exonerado, hasta el citado límite, se aplicará en orden inverso al de prelación legalmente establecido en esta ley y, dentro de cada clase, en función de su antigüedad.

6.º Las deudas por multas a que hubiera sido condenado el deudor en procesos penales y por sanciones administrativas muy graves.

7.º Las deudas por costas y gastos judiciales derivados de la tramitación de la solicitud de exoneración.

8.º Las deudas con garantía real, sean por principal, intereses o cualquier otro concepto debido, dentro del límite del privilegio especial, calculado conforme a lo establecido en esta ley.

[...]

3. El crédito público será exonerable en la cuantía establecida en el párrafo segundo del apartado 1.5.º, pero únicamente en la primera exoneración del pasivo insatisfecho, no siendo exonerable importe alguno en las sucesivas exoneraciones que pudiera obtener el mismo deudor.

115. Artículo 493 TRLC. Supuestos de revocación de la concesión de la exoneración)

1 . Cualquier acreedor afectado por la exoneración estará legitimado para solicitar del juez del concurso la revocación de la exoneración del pasivo insatisfecho en los siguientes casos:

[...]

3.º Si en el momento de la solicitud estuviera en tramitación un procedimiento penal o administrativo de los previstos en los ordinales 1.º y 2.º del apartado 1 del artículo 487, y dentro de los tres años siguientes a la exoneración en caso de inexistencia o liquidación de la masa activa, o a la exoneración provisional en caso de plan de pagos, recayera sentencia condenatoria firme o resolución administrativa firme.

2. La revocación no podrá ser solicitada una vez transcurridos tres años a contar desde la exoneración con liquidación de la masa activa, o desde la exoneración provisional en caso de plan de pagos.

4.3. Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria (BOE núm. 302, de 18/12/2003)

116. Artículo 43.1.a)

1 . Serán responsables solidarios de la deuda tributaria las siguientes personas o entidades:

Los administradores de hecho o de derecho de aquellas personas jurídicas que hayan cesado en sus actividades, por las obligaciones tributarias devengadas de éstas que se encuentren pendientes en el momento del cese, siempre que no hubieran hecho lo necesario para su pago o hubieren adoptado acuerdos o tomado medidas causantes del impago

[...]

4.4. Código Civil

117. Artículo 7.1:

Los derechos deberán ejercitarse conforme a las exigencias de la buena fe.

5. Jurisprudencia.

5.1. STS, Civil sección 991 del 02 de julio de 2019 (ROJ: STS 2253/2019 - ECLI:ES:TS:2019:2253),

118. Fundamento de Derecho (FD) 2º

[...] la ley exige una serie de requisitos en el apartado 3 del art. 178 LC , bajo una dicción un tanto equívoca. El precepto afirma que "sólo se admitirá la solicitud de exoneración del pasivo insatisfecho a los deudores de buena fe". Y a continuación explica qué se entiende por buena fe, al ligar esta condición al cumplimiento de unos requisitos que enumera a continuación.

Por lo tanto, la referencia legal a que el deudor sea de buena fe no se vincula al concepto general del art. 7.1 CC , sino al cumplimiento de los requisitos enumerados en el apartado 3 del art. 178 LC . La naturaleza de estos requisitos es heterogénea.

De una parte, los dos primeros guardan una relación más directa con las exigencias de la buena fe: es preciso que el concurso no haya sido declarado culpable (con la salvedad legal prevista para el caso de que lo hubiera sido por retraso en la solicitud de concurso) y también que en los diez años anteriores el deudor no hubiera sido condenado por sentencia firme por una serie de 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).

El tercero exige que se hubiera optado por el procedimiento del acuerdo extrajudicial de pagos y que, frustrada su consecución o cumplimiento, se hubiera acabado en el concurso consecutivo.

El cuarto y el quinto, al regular dos vías o formas alternativas de exoneración del pasivo insatisfecho, contienen cada uno de ellos unos requisitos propios. Esto es: el ordinal 4.º prevé una exoneración inmediata, y para ello exige el cumplimiento de unos requisitos; y, alternativamente, el ordinal 5.º prevé una exoneración diferida en el tiempo, transcurridos cinco años, y exige otros requisitos propios.

[...]

119. FD 4º

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 incurso 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 inició 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.

5.2. STS, Civil sección 1 del 01 de diciembre de 2022 (ROJ: STS 4482/2022 - ECLI:ES:TS:2022:4482).

120. FD 4º: al no considerarse la derivación de responsabilidad tributaria como una sanción, no cabe que se subordinen todos los créditos resultantes, conforme al art. 92.4 LC , sino que conservarán la misma clasificación que correspondería a los créditos de los que provenga la derivación.

5.3. STS, Civil sección 1 del 10 de diciembre de 2020 (ROJ: STS 4069/2020 - ECLI:ES:TS:2020:4069)

121. La citada sentencia, reiterando la doctrina anterior, mantiene que en el caso de la derivación de responsabilidad, el 50% de la cuota tributaria tendrá el carácter de privilegio general, el 50% restante de la cuota tributaria tendrá el carácter de crédito ordinario mientras que las partidas referidas a intereses y recargos, multas o sanciones pecuniarias tendrán el carácter de créditos subordinados

5.4. STS, Contencioso sección 2 del 10 de julio de 2019 (ROJ: STS 2694/2019 - ECLI:ES:TS:2019:2694)

122. Según la citada sentencia (FD 5º) el responsable subsidiario cumple la función de garante personal del crédito tributario

5.5. STS, Contencioso sección 2 del 18 de noviembre de 2015 (ROJ: STS 4973/2015 - ECLI:ES:TS:2015:4973 - y la STS, Contencioso sección 2 del 09 de **abril** de 2015 (ROJ: STS 1491/2015 - ECLI:ES:TS:2015:1491 .

123. Respecto de los requisitos de imputación de responsabilidad se ha señalado que la imputación de responsabilidad es consecuencia de los deberes normales en un gestor, siendo suficiente la concurrencia de la mera negligencia"; y que la derivación de responsabilidad no requiere que los administradores societarios hayan actuado con "malicia o intención sino simplemente que hayan hecho "dejación de sus funciones" y de su obligación de vigilancia del cumplimiento de las obligaciones fiscales de la sociedad. En este caso, la atribución de responsabilidad subsidiaria resulta correcta, al existir un nexo causal entre dichos administradores y el incumplimiento de los deberes fiscales por parte del sujeto pasivo, que es la sociedad".

5.6. SAP, Barcelona, Civil sección 1 del 10 de diciembre de 2020 (ROJ: SAP CC 1239/2020 - ECLI:ES:APCC:2020:1239), SAP, Barcelona, Civil sección 15 del 28 de julio de 2022 (ROJ: SAP B 8676/2022 - ECLI:ES:APB:2022:8676 ; SAP, Sevilla, Civil sección 5 del 21 de julio de 2021 (ROJ: SAP SE 2368/2021 - ECLI:ES:APSE:2021:2368 , SAP, Civil sección 1 del 10 de diciembre de 2020 (ROJ: SAP CC 1239/2020 - ECLI:ES:APCC:2020:1239).

124. Las citas sentencias han señalado que la derivación de responsabilidad tributaria tiene una función meramente garantizadora de la recaudación.

CUARTO.-

Dudas de interpretación sobre el derecho UE tras la transposición de la Directiva (UE) 2019/1023 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019 por la Ley 16/2022, de 5 de septiembre, reformó el Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo.

1 . Dudas relativas a la interpretación del artículo 23.2 de la Directiva (UE) 2019/1023 .

1.1. ¿El apartado 2 del artículo 23 de la Directiva, debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa nacional que impide el acceso a la exoneración en el sentido establecido en el artículo 487.1.2º TRLC en la medida en que dicho límite no estaba previsto en la normativa previa a la transposición de la Directiva que reconocía el derecho a la exoneración y que ha sido introducido ex novo por el legislador? En concreto, ¿puede el legislador nacional, con ocasión de la transposición de la Directiva, una establecer mayores restricciones al acceso a la exoneración que las previstas bajo la legislación anterior, especialmente cuando dicho límite no se corresponde con ninguna de las circunstancias previstas en el artículo 23.2 de la Directiva?

125. El artículo 487 TRLC recoge las limitaciones al acceso a la plena exoneración. Se trata de la norma que permite identificar al deudor de mala fe o deshonesto que, según el legislador nacional, será el que incurra en alguno de los supuestos contemplados la norma.

126. El legislador español ha optado por un modelo normativo de buena fe, excluyendo un modelo valorativo, de forma que la mala fe se deriva de la constatación de una serie de circunstancias tasadas legalmente. Por tanto, el Juez no tiene ninguna capacidad para valorar las circunstancias que impiden el acceso a la exoneración, sino que su función se limita a determinar la concurrencia los supuestos legalmente tasados. Es el modelo heredado en la legislación española desde la primera regulación del derecho a la exoneración introducido en el artículo 178 de la Ley Concursal (LC 22/2003), por la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización.

127. Mediante la norma de transposición de la Directiva (UE) 2019/2023 (Ley 16/2022, de 5 de septiembre, de reforma del texto refundido de la Ley Concursal), el artículo 487.1.2º TRLC limita el acceso a la exoneración, entre otras circunstancias, a aquel deudor que hubiera sido sancionado por resolución administrativa firme por infracciones tributarias muy graves, de seguridad social o del orden social, o cuando en el mismo plazo se hubiera dictado acuerdo firme de derivación de responsabilidad, salvo que en la fecha de presentación de la solicitud de exoneración hubiera satisfecho íntegramente su responsabilidad.

128. En el presente caso, de los diferentes supuestos que recoge la norma, la Agencia Tributaria se opone a que el deudor acceda a la exoneración en la medida en que existe un acuerdo firme de derivación de responsabilidad de fecha 13 de enero de 2017.

129. La limitación introducida por la Ley 16/2022 es una causa que impide el acceso a la exoneración ex novo, que no había sido prevista por el legislador español bajo el régimen anterior de exoneración de pasivo insatisfecho. En ningún momento la regulación anterior limitó el acceso a la exoneración plena por la existencia de determinadas deudas de derecho público (ni la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, ni el Real Decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero, ni el Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo).

130. Es cierto que en la redacción originaria del artículo 178 LC 22/2003 no se encontraba el concepto "buena fe" explícitamente. Sin embargo, en la nueva regulación introducida en el artículo 178 bis LC 22/2003 por el Real Decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero se dice expresamente que "solo se admitirá la solicitud de exoneración del pasivo insatisfecho a los deudores de buena fe". Al mismo tiempo se entendía que concurría buena fe en el deudo que cumpliera una serie de requisitos entre los que no se encontraban los hoy previstos en el artículo 487.1.2º TRLC. Dicho concepto fue calificado de concepto "normativo" por el Tribunal Supremo (STS, Civil, de 2 de julio de 2019 -ROJ: STS 2253/2019 - ECLI:ES:TS:2019:2253-). Por tanto, el concepto de buena fe no se vincula al concepto general del artículo 7.1 del Código Civil sino al cumplimiento de determinados requisitos.

131. En cuanto a los requisitos, en la legislación vigente inmediatamente anterior a la reforma de transposición de la Directiva (UE) 2019/2023, el deudor de buena fe se identificaba conforme a los siguientes dos requisitos: a) no haber sido declarado el concurso culpable; b) haber sido condenado en sentencia firme por determinados delitos.

132. El resto de requisitos hacían referencia, realmente, a la vía de acceso a la exoneración (definitiva o provisional mediante plan de pagos). Así lo reconocía expresamente la Sentencia del Tribunal Supremo (STS, Civil, de 2 de julio de 2019 -ROJ: STS 2253/2019 - ECLI:ES:TS:2019:2253-) cuando señalaba que solo "los dos primeros guardan una relación más directa con las exigencias de la buena fe" (Fundamento de Derecho 2º)

133. Por tanto, la paradoja de la transposición de la Directiva (UE) 2019/2023 llevada a cabo por el legislador nacional español es que ha servido para introducir un régimen más restrictivo de acceso a la exoneración de las deudas que el régimen anterior a la norma de transposición, lo que suscita serias dudas de compatibilidad con el Derecho de la Unión Europea.

Posición de este Juez:

134. El derecho a la exoneración plena de deudas es un derecho de origen comunitario que integra el patrimonio de los ciudadanos. La protección de los derechos garantizados por el ordenamiento jurídico de la Unión Europea no puede menoscabar los principios de equivalencia o de efectividad. En particular, la regulación nacional no puede comprometer el contenido esencial del derecho a la plena exoneración de deudas.

135. Por ello, el artículo 23.4 debería ser interpretado igualmente a la luz de los artículos 15 y 16 de la carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea. De esta forma, un sistema que restrinja indebidamente el acceso a la exoneración, pone en riesgo la libertad de empresa (artículo 16 CDFUE) y el derecho al trabajo (artículo 15 CDFUE) en la medida en que al no poder ni siquiera acceder a la plena condonación de deudas, los empresarios sobreendeudados no tendrán posibilidad de retomar sus actividades comerciales.

136. En definitiva, el derecho a la exoneración plena de deudas es esencial para garantizar mercados dinámicos y competitivos lo que afecta, principalmente, al mercado único.

137. La introducción de nuevos requisitos delimitadores de la buena fe frente al sistema anterior compromete seriamente la finalidad de la Directiva. Si consideramos que la primera regulación del derecho a la exoneración se introduce en la legislación española en el año 2013, y que ya entonces se atendía a un concepto de buena fe limitado a que el concurso no hubiera sido declarado culpable y no haber sido condenado por determinados delitos, la legislación española no había previsto tal límite a la exoneración durante 9 años.

138. La transposición llevada a cabo por el legislador español supone una paradoja difícilmente explicable. Dado que la trasposición de la Directiva restringe el acceso a la exoneración plena frente a la legislación anterior el empresario español se encuentra en peor situación tras la transposición de la directiva 2019/1023 que antes de la misma. El empresario español podía acceder a la exoneración con mayor libertad con anterioridad a la transposición de la Directiva que tras la transposición.

139. El empresario no puede estar en peor situación a consecuencia de la transposición de la Directiva que la situación anterior. El hecho de que la lista contenida en el artículo 23.2 de la Directiva sea meramente ejemplificativa impone especiales deberes de vigilancia para evitar que los Estados miembros vacíen de contenido el derecho a la plena exoneración de deudas a través de una delimitación excesiva de la buena fe. De lo contrario, se compromete gravemente el fin perseguido por la Directiva.

140. Por todo ello, este Juez considera que, en aquellos casos, como el español, en los que el derecho a la exoneración de los deudores de buena fe se encontraba ya reconocida bajo la legislación anterior a la trasposición de la Directiva, el legislador nacional

no puede introducir nuevos requisitos diferentes a los ya previstos (más allá de las adaptaciones que sea necesarias) que supongan una restricción sustancial del acceso al derecho a la exoneración respecto de la situación anterior

141. En definitiva, este Juez considera que el apartado 2 del artículo 23 de la Directiva, debe interpretarse en el sentido en que se opone a una normativa nacional que impide el acceso a la exoneración en el sentido establecido en el artículo 487.1 TRLC en la medida en que dicho límite no estaba previsto en la normativa previa a la transposición de la Directiva que reconocía el derecho a la exoneración y que ha sido introducido ex novo . En particular, el apartado 2 del artículo 23 de la Directiva, debe interpretarse en el sentido en que se opone a que el legislador nacional introduzca, con ocasión de la trasposición de la Directiva, una normativa que restrinja el acceso al derecho a la exoneración en mayor medida que bajo legislación anterior, especialmente cuando la nueva circunstancia no guarda relación con las circunstancias recogidas en el apartado 2 del artículo 23.

1.2. En el caso de que el Tribunal de Justicia responda en sentido negativo a la cuestión anterior, ¿debe interpretarse el artículo 23.2 de la Directiva 2019/1023 en el sentido en que se opone a una normativa nacional que impide el acceso a la exoneración cuando en los diez años anteriores a la solicitud de la exoneración, hubiera sido sancionado por resolución administrativa firme por infracciones tributarias muy graves, de seguridad social o del orden social, o cuando en el mismo plazo se hubiera dictado acuerdo firme de derivación de responsabilidad, salvo que en la fecha de presentación de la solicitud de exoneración hubiera satisfecho íntegramente su responsabilidad (487.1.2º TRLC), en la medida en que dicha causa suponga alterar la sistema de clasificación de créditos concursales?

142. La segunda pregunta se encuentra justificada en la medida en que la norma introducida en el artículo 487.1.2 TRLC parece que pretende establecer una protección del crédito público más allá de la protección que al mismo le sería dispensada dentro del concurso, alterando de esta forma, subrepticamente, el orden de prelación de créditos concursales.

143. En el sistema español, para acceder a la exoneración es necesario solicitar la previa declaración de concurso de acreedores.

144. En sede concursal los créditos se clasifican conforme a lo dispuesto en el artículo 270 y siguientes TRLC.

145. El orden de cobro concursal es el siguiente: créditos con privilegio esencial, créditos con privilegio general, ordinarios, y créditos subordinados. A todos estos créditos se anteponen los créditos contra la masa que no son propiamente créditos concursales: se abonan con carácter previo a los créditos concursales y en la fecha de su devengo.

146. Dada la situación de insolvencia, la expectativa de cobro de un crédito ordinario es muy baja. Dicha expectativa es prácticamente nula en el caso de créditos subordinados. Por tanto, el carácter de crédito ordinario o subordinado reduce significativamente las expectativas reales de cobro de los acreedores.

147. Llegados a este punto, es necesario recordar que con anterioridad a la norma nacional de transposición de la Directiva (Ley 16/2022) el hecho de que el deudor hubiera sido sancionado por infracciones tributarias, de seguridad social o del orden social, o hubiera sido objeto de un acuerdo firme de derivación de responsabilidad, no era una circunstancia relevante a los efectos de lograr la exoneración de deudas (véanse los apartados 128 a 133)

148. Tampoco condicionaba el itinerario de exoneración. El acceso a los itinerarios de exoneración, bajo la legislación anterior a la norma de transposición (Ley 16/2022) era coherente con las normas de clasificación de créditos concursales. En efecto, bajo la regulación anterior, los deudores podían exonerarse de dos formas: a) mediante un sistema de exoneración definitiva que requería del cumplimiento de determinados requisitos mínimos; b) mediante un sistema de exoneración provisional siempre que se cumpliera con un plan de pagos.

149. Para acceder a la exoneración definitiva era necesario, cumplir determinados requisitos. Entre ellos, los siguientes: a) haber intentado la celebración de un acuerdo extrajudicial de pagos y, al mismo tiempo, haber satisfecho en su integridad los créditos contra la masa y los créditos concursales privilegiados b) en el caso de que no se hubiera intentado un acuerdo extrajudicial de pagos previo, al menos, haber abonado el **25** por ciento del importe de los créditos concursales ordinarios, además de la integridad de los créditos contra la masa y los créditos concursales privilegiados. Por tanto, dependiendo de que se hubiera intentado o no un acuerdo extrajudicial de pagos, el acceso a la vía de exoneración definitiva se condicionaba al pago de los créditos privilegiados y, en su caso, el **25** % del crédito ordinario. En ningún momento el crédito privilegiado se pospone al crédito ordinario, ni ninguno de estos dos al crédito subordinado.

150. En relación con el crédito público, como señaló el Tribunal Supremo en la sentencia STS, Sala 1ª, de 02 de julio de 2019 (ROJ: STS 2253/2019 - ECLI:ES:TS:2019:2253), y antes de la reforma operada por el Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal (que entró en vigor el 1 de septiembre de 2020), el acceso a la vía de exoneración definitiva requería del pago, tan solo, de aquellos créditos de derecho público que fueran considerados privilegiados (bien con privilegio especial o general) o, en su caso (si no se había intentado un acuerdo extrajudicial de pagos) del **25** % del crédito ordinario.

151. Conforme a la normativa concursal, no existe una regla que privilegie con carácter general a todos los créditos de derecho público. Más allá de que se exista algún tipo de privilegio especial (por ejemplo, por la constitución de una hipoteca a favor de la administración), solo existe una regla de privilegio general en el caso de las cantidades correspondientes a retenciones tributarias y de seguridad social debidas por el concursado en cumplimiento de una obligación legal (280.2º TRLC)

152. Para el resto de créditos de derecho público, se prevé que el privilegio alcance al 50% de los créditos tributarios, de los créditos de la seguridad social y demás de derecho público que no tengan privilegio especial ni el privilegio general del 50% (280.4º TRLC).

153. En cuanto al límite previsto en el presente supuesto, conforme a la normativa concursal, las infracciones tributarias, de la seguridad social o del orden social son consideradas créditos subordinados (281.1. 4º TRLC) y, por tanto, no condicionaban el acceso a la exoneración porque tan solo se exigía el pago del crédito público privilegiado.

154. En cuanto a la clasificación de las derivaciones de responsabilidad, debe atenderse a la naturaleza del crédito originario (véase la STS, Civil sección 1 del 01 de diciembre de 2022 (ROJ: STS 4482/2022 - ECLI:ES:TS:2022:4482). La jurisprudencia ha entendido que el mismo, respecto de la deuda principal, será clasificado como privilegiado en un 50%, ordinario en el otro 50%. El resto del crédito derivado será subordinado. (STS, Civil sección 1 del 10 de diciembre de 2020 (ROJ: STS 4069/2020 - ECLI:ES:TS:2020:4069). En el presente caso de los 114.408,09€ del crédito relativo a la derivación de responsabilidad, 36.108,97€ son créditos privilegiados (50% de la deuda principal derivada), 36.108,97€ créditos ordinarios (50% restante de la deuda principal derivada), y 42.190,62€ como crédito subordinado.

155. Por tanto, al igual que en el caso de infracciones tributarias, de la seguridad social o del orden social, la existencia de un crédito por derivación de responsabilidad no impedía el acceso a la exoneración ni condicionaba necesariamente el itinerario de exoneración. Tan solo condicionaba el acceso a la exoneración definitiva, esto es, a uno de los itinerarios concretos. En este caso era necesario abonar el 100% del crédito privilegiado y, en el caso el deudor no hubiera intentado un acuerdo extrajudicial de pagos, el **25** % del crédito ordinario. En circunstancias como el caso presente, el deudor debería haber abonado 36.108,97€ correspondientes a los créditos privilegiados y quedaría exonerado del resto.

156. Pues bien, este Juez tiene dudas de que esta transposición sea compatible con la correcta interpretación del artículo 23.2 de la Directiva. Así, la transposición de la Directiva puede haber servido para generar un sistema de incentivos que realmente no tiene que ver con el concepto mismo de buena fe, sino con el logro del pago de créditos

concursoales que, en el caso de declararse el concurso de acreedores, difícilmente hubieran sido cobrados por la administración pública.

Posición de este Juez:

157. El derecho a la exoneración plena de deudas es un derecho de origen comunitario que integra el patrimonio de los ciudadanos. La protección de los derechos garantizados por el ordenamiento jurídico de la Unión Europea no puede menoscabar los principios de equivalencia o de efectividad. En particular, la regulación nacional no puede comprometer el contenido esencial del derecho a la plena exoneración de deudas.

158. Por ello, el artículo 23.4 debería ser interpretado igualmente a la luz de los artículos 15 y 16 de la carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea. De esta forma, un sistema que restrinja indebidamente el acceso a la exoneración, pone en riesgo la libertad de empresa (artículo 16 CDFUE) y el derecho al trabajo (artículo 15 CDFUE) en la medida en que al no poder ni siquiera acceder a la plena condonación de deudas, los empresarios sobreendeudados no tendrán posibilidad de retomar sus actividades comerciales.

159. En definitiva, el derecho a la exoneración plena de deudas es esencial para garantizar mercados dinámicos y competitivos lo que afecta, principalmente, al mercado único.

160. El incentivo que genera la nueva norma es claro: el empresario sobreendeudado que haya cometido una infracción grave o muy grave tributaria, o una infracción de la seguridad social o del orden social de cualquier clase sin atención a gravedad, o haya sido objeto de un acuerdo de derivación de responsabilidad, deberá abonarla antes de solicitar la exoneración porque, de no hacerlo, se le impide acceder al derecho a la exoneración de cualquier otro pasivo.

161. Ello supone que, incluso en el caso de que se haya declarado el concurso de acreedores, el deudor deberá alterar el orden de pagos si desea poder acceder a la exoneración.

162. Parece que la norma del artículo 487.1.2 TRLC no busca identificar al deudor deshonesto. Busca forzar al empresario a satisfacer créditos que, dentro del concurso, difícilmente serían satisfechos.

163. En el presente caso, el deudor presenta un pasivo de 537.787,69€. La Agencia Tributaria alega la existencia de créditos públicos concursales por valor de 127.170,56€. De los 127.170,56€ se declaran 36.108,97 como créditos privilegiados, 36.108,97€ como créditos ordinarios (artículo 269.3 TRLC) así como 75.952,50€ como subordinados. Parte

importante de los créditos subordinados (42.190,15€) provienen del acuerdo de derivación de responsabilidad.

164. La finalidad puramente recaudatoria de la limitación introducida en la ley se advierte con la excepción a la limitación que ha introducido el propio legislador. En este sentido, la limitación no se aplicará salvo que en la fecha de presentación de la solicitud de exoneración hubiera satisfecho íntegramente su responsabilidad (487.1.2º TRLC) . Esta excepción refuerza claramente el incentivo que hemos señalado anteriormente, altera la clasificación de créditos concursal y privilegia al acreedor público que, hasta la fecha, en raras ocasiones lograba el abono de las deudas que fueran clasificadas como ordinarias o subordinadas.

165. La cuestión es especialmente clara en el caso de la parte del crédito derivado que se considera ordinario y subordinado. También en el caso de infracciones tributarias muy graves o graves, de seguridad social o del orden social dado su carácter subordinado.

166. Para acceder a la vía de exoneración inmediata y definitiva bajo la regulación anterior, el sr. Cornelio tendría que haber abonado únicamente 36.108,97€ correspondientes a la parte de crédito privilegiado. En todo caso, reiteramos, se trata de una cuestión que únicamente condicionaba la vía de exoneración, pero no el acceso a la exoneración. Por tanto, la excepción genera un incentivo para que el deudor que quiera acceder a la exoneración deba abonar antes el crédito por derivación de responsabilidad. En el presente caso, para poder exonerarse 537.787,69€ debe haber abonado previamente 127.170,56€.

167. La excepción, además, genera externalidades negativas en términos de mercado. El deudor preferirá abonar las deudas por derivación tributaria antes que pagar a otros acreedores privilegiados u ordinarios. Pensemos en el caso de proveedores. Proveedores cuyas deudas serán, en la gran mayoría de los casos, créditos ordinarios y, por tanto, también de muy difícil cobro en caso de declaración de concurso de acreedores.

168. Por todo ello, este juez considera que el artículo 23.2 de la Directiva 2019/1023 debe interpretarse en el sentido en que se opone a una normativa nacional que impide el acceso a la exoneración cuando en los diez años anteriores a la solicitud de la exoneración, hubiera sido sancionado por resolución administrativa firme por infracciones tributarias muy graves, de seguridad social o del orden social, o cuando en el mismo plazo se hubiera dictado acuerdo firme de derivación de responsabilidad, salvo que en la fecha de presentación de la solicitud de exoneración hubiera satisfecho íntegramente su responsabilidad (487.1.2º TRLC), en la medida en que dicha causa supone alterar la sistema de clasificación de créditos concursales.

1.3. En el caso de que el Tribunal de Justicia responda en sentido negativo a la cuestión anterior, ¿El apartado 2 del artículo 23 de la Directiva debe interpretarse en el sentido en que se opone a una normativa nacional que impide el acceso a la exoneración en el sentido establecido en el artículo 487.1.2º TRLC cuando [...] se hubiera dictado acuerdo firme de derivación de responsabilidad, salvo que en la fecha de presentación de la solicitud de exoneración hubiera satisfecho íntegramente su responsabilidad en la medida en que tal circunstancia no es apta para delimitar la mala fe del deudor? A tales efectos, ¿tiene alguna relevancia el hecho de que el concurso no haya sido declarado culpable?

169. La siguiente pregunta encuentra su fundamento en la naturaleza y características de la deuda derivada.

170. La "derivación de responsabilidad" a la que se refiere el artículo 487.1.2º TRLC hace referencia a la conocida como "derivación de responsabilidad tributaria" regulada en los artículos 41, 42 y 43 LGT.

171. Se trata de aquellos supuestos en los que la responsabilidad tributaria se exige, además de a los obligados principales, a otras personas o entidades bien como responsables solidarios, bien como responsables subsidiarios. En el caso de la responsabilidad subsidiaria es necesario la "declaración de fallido" de la empresa deudora y, en su caso, de los responsables solidarios. Esto es, la administración tributaria debe comprobar que el deudor principal no puede hacer frente a la deuda, en todo o en parte, por carecer de patrimonio suficiente.

172. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 41.1 LGT se trata de una responsabilidad ex lege cuyo nacimiento, así como delimitación y características dependen enteramente de la voluntad del legislador, dado que la Ley General Tributaria establece que la ley "podrá configurar como responsables solidarios o subsidiarios de la deuda tributaria, junto a los deudores principales, a otras personas o entidades". Con carácter general, y salvo norma expresa en contrario, la responsabilidad será siempre subsidiaria (artículo 41.2 LGT).

173. No debemos olvidar que la derivación de responsabilidad tributaria obedece a diferentes causas, sin que exista una justificación única. Por tanto, los artículos 42 y 43 LGT recogen un conjunto de deudas de muy diferente naturaleza, pero todas ellas unidas por un elemento común: se trata de deudas en las que el obligado principal es un tercero. Necesariamente se trata de deudas generadas por actividades empresariales y generalmente se trata de deudas generadas en la actividad empresarial de personas jurídicas.

174. La figura de la derivación de responsabilidad tiene una finalidad claramente recaudatoria. Se trata de garantizar que la administración tributaria podrá lograr el cobro de determinados créditos públicos al margen de la posible insolvencia del obligado principal.

175. En el presente caso, la derivación de responsabilidad se acuerda al amparo del artículo 43.1.a) LGT. Dicha norma prevé que será responsable subsidiario de la deuda tributaria los administradores de hecho o de derecho de las personas jurídicas que, habiendo éstas cometido infracciones tributarias, no hubiesen realizado los actos necesarios que sean de su incumbencia para el cumplimiento de las obligaciones y deberes tributarios, hubiesen consentido el incumplimiento por quienes de ellos dependan o hubiesen adoptado acuerdos que posibilitasen las infracciones. Su responsabilidad también se extenderá a las sanciones.

176. El Tribunal Supremo, en la STS, Contencioso sección 2 del 10 de julio de 2019 (ROJ: STS 2694/2019 - ECLI:ES:TS:2019:2694) ha declarado que el responsable subsidiario cumple la función de garante personal del crédito tributario. Por ello, muchos tribunales nacionales vienen señalando que "la derivación de responsabilidad tributaria tiene una función meramente garantizadora de la recaudación" (SAP, Barcelona, Civil sección 1 del 10 de diciembre de 2020 (ROJ: SAP CC 1239/2020 - ECLI:ES:APCC:2020:1239), SAP, Barcelona, Civil sección 15 del 28 de julio de 2022 (ROJ: SAP B 8676/2022 - ECLI:ES:APB:2022:8676; SAP, Sevilla, Civil sección 5 del 21 de julio de 2021 (ROJ: SAP SE 2368/2021 - ECLI:ES:APSE:2021:2368, SAP, Civil sección 1 del 10 de diciembre de 2020 (ROJ: SAP CC 1239/2020 - ECLI:ES:APCC:2020:1239).

177. Al analizar la responsabilidad subsidiaria, el Tribunal Supremo ha señalado, con carácter general, que "la imputación de responsabilidad es consecuencia de los deberes normales en un gestor, siendo suficiente la concurrencia de la mera negligencia"; y que la derivación de responsabilidad no requiere que los administradores societarios hayan actuado con "malicia o intención sino simplemente que hayan hecho "dejación de sus funciones" y de su obligación de vigilancia del cumplimiento de las obligaciones fiscales de la sociedad. En este caso, la atribución de responsabilidad subsidiaria resulta correcta, al existir un nexo causal entre dichos administradores y el incumplimiento de los deberes fiscales por parte del sujeto pasivo, que es la sociedad". STS, Contencioso sección 2 del 18 de noviembre de 2015 (ROJ: STS 4973/2015 - ECLI:ES:TS:2015:4973 - y la STS, Contencioso sección 2 del 09 de **abril** de 2015 (ROJ: STS 1491/2015 - ECLI:ES:TS:2015:1491).

178. Al mismo tiempo, el concurso del Sr. Cornelio no ha sido declarado culpable.

179. Conforme al artículo 442 TRLC: 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 representantes legales y, en caso de persona

jurídica, de sus administradores o liquidadores, de derecho o de hecho, directores generales, y de quienes, dentro de los dos años anteriores a la fecha de declaración del concurso, hubieren tenido cualquiera de estas condiciones. Por tanto, no se ha apreciado que haya existido dolo o culpa grave del deudor concursado que haya causado su estado de insolvencia o su agravamiento.

180. Por todo ello, procede preguntar a Tribunal si las excepciones a los artículos 20 a 22 de la Directiva que se prevén en el artículo 23.2 pueden comprender situaciones como la presente en el que la deuda que impide el acceso a la exoneración es una deuda procedente de un procedimiento de derivación de responsabilidad y el acuerdo de derivación se basa en la mera negligencia del deudor.

Posición de este Juez

181. El procedimiento de derivación de responsabilidad tributaria no responde al principio de solidaridad contributiva. El artículo 31 de la Constitución Española en su apartado primero establece la obligación de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos de acuerdo con la capacidad económica de cada cual, lo que ha sido interpretado por el Tribunal Constitucional como la capacidad propia del contribuyente (STC 182/2021, de 26 de octubre). Se trata de la deuda de un tercero (sociedad) cuya obligación "es derivada" al administrador de la sociedad.

182. Por tanto, la derivación de responsabilidad no atiende a la capacidad económica del obligado subsidiario sino a la capacidad económica de un tercero, el obligado principal. Por tanto, el fundamento de la derivación de responsabilidad tributaria no puede ampararse en un genérico "deber de solidaridad" en el sostenimiento de los gastos públicos.

183. La derivación de responsabilidad se trata de una responsabilidad en garantía que tiene una finalidad meramente garantizadora de la recaudación (ap. 176). Por ello, no es necesario que el obligado subsidiario haya actuado con "malicia o intención" sino simplemente que haya hecho "dejación de sus funciones" y "de su obligación de vigilancia del cumplimiento de las obligaciones fiscales de la sociedad" (ap. 177)

184. Por todo ello, con carácter general, la derivación de responsabilidad al amparo del artículo 43.1.a) LGT, establece un parámetro conductual que difícilmente puede ser asimilado con la mala fe que recoge el artículo 23.2 de la Directiva UE 2019/1023.

185. No debemos olvidar que el legislador nacional ha previsto que en el caso de que en la fecha de presentación de la solicitud de exoneración hubiera satisfecho íntegramente su responsabilidad. Si partimos de la naturaleza recaudatoria de la derivación de responsabilidad, el hecho de que el solicitante de la exoneración pueda lograr el acceso

a la misma permite sospechar que la finalidad de la norma prevista en el artículo 487.1.2º TRLC tiene por finalidad reforzar aquella finalidad puramente recaudatoria.

186. Ello nos lleva a afirmar que la norma contenida en el artículo 487.1.2º TRLC no pretende delimitar el concepto de buena fe empresarial sino, en su caso, forzar a los administradores de aquellas sociedades mercantiles que no han podido cumplir con sus obligaciones tributarias, a abonar tales responsabilidades.

187. Dado que la norma española de trasposición impone un concepto de buena fe normativo, no valorativo, el Juez nacional se ve impedido de valorar, incluso, las circunstancias del nacimiento de la deuda. Como hemos señalado, no debemos olvidar que las infracciones tributarias relativas a autoliquidaciones y liquidaciones de IVA se refieren al año 2010. No es necesario recordar la gran crisis financiera que se produce entre los años 2007 y 2008. Crisis que afectó especialmente al sector de la construcción y en el que desarrollaba su actividad INVERSIONES MONIKAPITAL S.L.

188. Finalmente, esta excepción no es coherente con el sistema general de buena fe diseñado por el legislador nacional desde la Ley 14/2013, de 27 de septiembre. Una de las circunstancias que delimitan la buena fe del deudor es que su concurso no haya sido declarado culpable (487.1.3º TRLC). Sin embargo, conforme a la normativa concursal, el carácter culpable del concurso requiere de la apreciación de dolo o culpa grave.

189. Este Juez no pretende discutir los fundamentos de la derivación de responsabilidad tributaria. Se trata, sin duda, de un potente instrumento en poder de la Administración Tributaria para lograr el cobro de las deudas tributarias. Sin embargo, partiendo de que basta la mera negligencia para ser acordada, que no requiere malicia ni intención defraudatoria, y que se produce por una simple dejación de funciones del administrador social, no considero que tal conducta pueda ser equivalente a la mala fe empresarial del artículo 23.2 Directiva UE 2019/1023.

190. Para concluir, no podemos dejar de advertir que si bien la Directiva UE 2019/1023 deja libertad a los Estados miembros para que extiendan el derecho a la exoneración de deudas a los consumidores, lo cierto es que ello obedece a razones de oportunidad. La finalidad de la Directiva UE 2019/1023 es el reconocimiento de un derecho a la plena exoneración de deudas de los empresarios.

191. Limitar el acceso a la exoneración en tales circunstancias, puede implicar que muchos administradores societarios se vean imposibilitados de iniciar nuevos negocios. Ello tiene especial relevancia en el caso español y europeo, en la medida en que el tejido empresarial está principalmente formado por pequeñas y medianas empresas y, por tanto, el administrador societario no tiene por qué ser una persona con especial formación mercantil, fiscal o financiera.

192. Por todo ello, este juez considera que el apartado 2 del artículo 23 de la Directiva debe interpretarse en el sentido en que se opone a una normativa nacional que impide el acceso a la exoneración en el sentido establecido en el artículo 487.1.2º TRLC cuando [...] se hubiera dictado acuerdo firme de derivación de responsabilidad, salvo que en la fecha de presentación de la solicitud de exoneración hubiera satisfecho íntegramente su responsabilidad .

193. Especialmente será así en sistemas como el español en el que el acceso a la exoneración requiere de la previa declaración de concurso de acreedores y el concurso no ha sido declarado culpable.

1.4. En el caso de que el Tribunal de Justicia responda en sentido negativo a las cuestiones anteriores, ¿el apartado 2 del artículo 23 de la Directiva, debe ser interpretado en el sentido de que se opone a una normativa nacional que impide el acceso a la exoneración en el sentido establecido en el artículo 487.1.2º TRLC por infracciones o acuerdos de derivación de responsabilidad que se han dictado o acordado en los 10 años anteriores a la solicitud de exoneración sin atender a la fecha del hecho generador de la responsabilidad y del posible retraso en la adopción del acuerdo de derivación de responsabilidad?

194. Partiendo de que el hecho generador de la deuda se produce en el año 2010 y que el acuerdo de derivación de responsabilidad se realiza en el año 2017, es necesario plantear al Tribunal de Justicia si resulta razonable considerar que el período temporal durante el cual se puede apreciar la mala fe del deudor puede ser tan amplio. A la fecha de solicitud de la exoneración, la deuda que

195. La norma prevista en el artículo 487.1.2º TRLC, al atender al momento del acuerdo no tiene en cuenta ni la fecha de generación de la deuda objeto de derivación ni el posible retraso que se haya podido producir por parte de la Administración Tributaria en la adopción el acuerdo.

196. Por otra parte, el artículo 493 TRLC establece la renovación de la exoneración en el caso de que al tiempo de la solicitud estuviera en tramitación un procedimiento administrativo de derivación y dentro de los 3 años siguientes a la exoneración se dictara resolución administrativa firme.

Posición de este Juez

197. Si consideramos que la propuesta de liquidación a la sociedad INVERSIONES MONIKAPITAL S.L. se realiza en el año 2012, lo cierto es que el acuerdo firme de derivación no se realiza hasta 5 años después. Si el acuerdo de derivación se hubiera acordado, por ejemplo, en el año 2012, a fecha de la solicitud de la exoneración, la causa

prevista en el artículo 487.1.2º TRLC no sería aplicable dado que a la fecha de solicitud de exoneración habrían transcurrido los 10 años exigidos por la norma.

198. En el presente caso, el deudor se encuentra imposibilitado de acceder a ningún tipo de exoneración entre el 13 de enero de 2017 y el 13 de enero de 2017. Por tanto, hasta el año 2027 no podrá solicitar una exoneración de pasivo por infracciones tributarias cometidas en el año 2010. En tales circunstancias, el deudor será abocado muy probablemente a la economía sumergida.

199. El plazo previsto en la norma de transposición es absolutamente desproporcionado.

200. En este sentido, este Juez considera que, sin discutir la procedencia del procedimiento de derivación, podría ser contrario a la correcta interpretación del artículo 23.2 de la Directiva UE 2019/1023 el hecho de que la consideración de mala fe de un deudor empresario dependa de la eficiencia de la Administración Tributaria para la adopción de los acuerdos de derivación de responsabilidad.

201. En definitiva, ello supone que el tiempo durante el cual el deudor no puede acceder a un procedimiento de plena exoneración de deudas, depende de múltiples factores que nada tienen que ver con su actuación en el mercado. De hecho, genera un incentivo negativo para la adopción en tiempo de tales acuerdos de derivación. Cuanto más tarde, mayor será el incentivo para abonar la deuda dado que mayor será el lapso de tiempo dentro del cual el deudor no podrá solicitar el acceso a la exoneración.

202. Por todo ello, este juez considera, y solo en el caso de que el Tribunal de Justicia responda negativamente a las anteriores preguntas que se formulan, que el artículo 23.2 Directiva (UE) 2019/2023 debe interpretarse en el sentido de que se opone a una norma como la contenida en el artículo 487.1.2º TRLC por infracciones o acuerdos de derivación de responsabilidad que se han dictado o acordado en los 10 años anteriores a la solicitud de exoneración sin atender a la fecha del hecho generador de la responsabilidad y del posible retraso en la adopción del acuerdo de derivación de responsabilidad.

1.5. En el caso de que el Tribunal de Justicia responda en sentido negativo a la cuestión anterior, ¿el apartado 2 del artículo 23 de la Directiva, debe interpretarse en el sentido en que se opone a una normativa nacional que impide el acceso a la exoneración en el sentido establecido en el artículo 487.1.2º TRLC en la medida en que dicho límite no ha sido justificado debidamente por el legislador nacional?

203. La AEAT sostiene que el límite se encuentra debidamente justificado. Sin embargo, del escrito presentado ante este Juzgado se advierte que se refiere únicamente a la justificación del concepto de buena fe que el legislador nacional ofrece con carácter

general de conformidad con la Directiva. No se refiere a las concretas excepciones ni, por tanto, a la concreta causa del artículo 487.1.2º TRLC.

204. El artículo 23.2 de la Directiva (UE) 2019/1023 establece que como excepción a lo dispuesto en los artículos 20 a 22, los Estados miembros podrán mantener o introducir disposiciones que denieguen o restrinjan el acceso a la exoneración de deudas o revoquen una exoneración o que establezcan plazos más largos para la obtención de la plena exoneración de deudas o períodos de inhabilitación más largos en determinadas circunstancias bien definidas y siempre que tales excepciones estén debidamente justificadas, como en los casos siguientes [...].

205. Por su parte, la justificación que el legislador nacional ha dado de la introducción del límite previsto en el artículo 487.1.2º TRLC se limita a la Exposición de Motivos de la Ley. Según la AEAT, la justificación del sistema se encuentra en los siguientes párrafos:

206. Cuando el deudor insolvente es una persona física, el concurso pretende identificar a los deudores de buena fe y ofrecerles una exoneración parcial de su pasivo insatisfecho que les permita beneficiarse de una segunda oportunidad, evitando su paso a la economía sumergida o a una situación de marginalidad. [...]

207. Uno de los cambios más drásticos de la nueva normativa es que, en lugar de condicionar la obtención de la exoneración a la satisfacción de un determinado tipo de deudas (como ha venido a recoger el artículo 487.2 del texto refundido de la Ley Concursal), se acoge un sistema de exoneración por mérito en el que cualquier deudor, sea o no empresario, siempre que satisfaga el estándar de buena fe en que se asienta este instituto, puede exonerar todas sus deudas, salvo aquellas que, de forma excepcional y por su especial naturaleza, se consideran legalmente no exonerables. Se mantiene la opción, ya acogida por el legislador español en 2015, de conceder la exoneración a cualquier deudor persona natural de buena fe, sea o no empresario. [...]

208. La buena fe del deudor sigue siendo una pieza angular de la exoneración. En línea con las recomendaciones de los organismos internacionales, se establece una delimitación normativa de la buena fe, por referencia a determinadas conductas objetivas que se relacionan taxativamente (numerus clausus), sin apelación a patrones de conducta vagos o sin suficiente concreción, o cuya prueba imponga una carga diabólica al deudor. [...]

209. En este sentido, cabe plantearse si esta justificación es suficiente.

Posición de este Juez.

210. El derecho a la exoneración plena de deudas es un derecho de origen comunitario que integra el patrimonio de los ciudadanos. La protección de los derechos garantizados por el ordenamiento jurídico de la Unión Europea no puede menoscabar los principios de equivalencia o de efectividad. En particular, la regulación nacional no puede comprometer el contenido esencial del derecho a la plena exoneración de deudas. Por ello, el artículo 23.4 debería ser interpretado igualmente a la luz de los artículos 15 y 6 de la carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

211. A consecuencia del reconocimiento del derecho a la plena exoneración del artículo 20, el artículo 23.2 de la Directiva impone un especial deber de motivación de las exclusiones que establezca el legislador nacional. De cada exclusión en concreto.

212. Mientras que al tiempo de limitar el alcance de la exoneración (en relación con el artículo 23.4 de la Directiva) el legislador nacional ha ofrecido cierta justificación, en el caso de las limitaciones al acceso al derecho de exoneración (en relación con el artículo 23.2 de la Directiva) no se ha introducido ningún tipo de justificación.

213. La exposición de Motivos de la Ley se limita a explicar el concepto de buena fe, pero sin atender a la debida justificación de las causas que excluyen el acceso a la exoneración en el sentido exigido por el artículo 23.2 de la Directiva.

214. Ello es especialmente relevante en casos como el presente en el que, como hemos visto, el legislador nacional ha introducido causas que impiden el acceso a la exoneración que no se encontraban previstas en la legislación anterior. Legislación en la que ya se preveía un acceso a la exoneración para deudores de buena fe.

215. Dicha justificación es especialmente necesaria en sistemas como el español, en la medida en que se ha optado por un sistema normativo de buena fe, no valorativo, que limita casi totalmente cualquier margen de valoración por parte del Juez. De esta forma, la función del juez se limita a constatar la concurrencia de determinadas circunstancias legalmente tasadas que impiden el acceso a la exoneración.

216. El sistema normativo diseñado por el legislador nacional puede reforzar fines distintos y antagónicos al reconocimiento del derecho a la plena exoneración.

217. Bajo la aparente finalidad de identificar los deudores de buena fe, el legislador nacional puede haber pretendido proteger fines antagónicos a los perseguidos por la propia Directiva. Como ya hemos señalado, el Tribunal Supremo, en la STS, Contencioso sección 2 del 10 de julio de 2019 (ROJ: STS 2694/2019 - ECLI:ES:TS:2019:2694) declaró que el responsable subsidiario cumple la función de garante personal del crédito tributario. Muchos tribunales nacionales vienen señalando que "la derivación de responsabilidad tributaria tiene una función meramente garantizadora de la recaudación" (SAP, Barcelona, Civil sección 1 del 10 de diciembre de 2020 (ROJ: SAP CC 1239/2020 -

ECLI:ES:APCC:2020:1239), SAP, Barcelona, Civil sección 15 del 28 de julio de 2022 (ROJ: SAP B 8676/2022 - ECLI:ES:APB:2022:8676; SAP, Sevilla, Civil sección 5 del 21 de julio de 2021 (ROJ: SAP SE 2368/2021 - ECLI:ES:APSE:2021:2368, SAP, Civil sección 1 del 10 de diciembre de 2020 (ROJ: SAP CC 1239/2020 - ECLI:ES:APCC:2020:1239).

218. De esta forma, la finalidad del sistema normativo de buena fe que ha establecido el legislador español supone que el juez nacional no puede valorar correctamente si el deudor es de buena o mala fe atendiendo a la conducta del deudor al tiempo de generación de la deuda. Ello puede comprometer igualmente la tutela judicial efectiva, por lo que el artículo 23.2 debería ser interpretado igualmente a la luz del artículo 47 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión.

219. El caso es claro en el caso de la existencia de un acuerdo firme de derivación de responsabilidad. Más allá de la finalidad claramente recaudatoria del instrumento de la derivación, lo cierto es que la propia jurisprudencia del Tribunal Supremo señala que "la imputación de responsabilidad es consecuencia de los deberes normales en un gestor, siendo suficiente la concurrencia de la mera negligencia"; y que la derivación de responsabilidad no requiere que los administradores societarios hayan actuado con malicia o intención sino simplemente que hayan hecho "'dejación de sus funciones' y de su obligación de vigilancia del cumplimiento de las obligaciones fiscales de la sociedad". STS, Contencioso sección 2 del 18 de noviembre de 2015 (ROJ: STS 4973/2015 - ECLI:ES:TS:2015:4973 - y la STS, Contencioso sección 2 del 09 de **abril** de 2015 (ROJ: STS 1491/2015 - ECLI:ES:TS:2015:1491.

220. Sobre tales antecedentes, difícilmente podemos considerar que, en el presente supuesto, en el que la imputación de responsabilidad se realiza sobre la base de la mera negligencia, nos encontremos ante una conducta que permita determinar la existencia de una conducta de mala fe en el sentido de la Directiva (UE) 2019/1027. Especialmente si consideramos que el concurso del deudor no ha sido declarado culpable y que, para tal declaración, era necesario dolo o culpa grave.

221. Parece que el artículo 23.2 de la Directiva (UE) 2019/1023 establece un especial deber de motivación respecto de las causas concretas. Solo así puede comprobarse que el legislador nacional ha respetado el concepto de buena fe comunitario.

222. Por todo ello, este Juez propone al Tribunal de Justicia que el apartado 2 del artículo 23 de la Directiva, debe interpretarse en el sentido en que se opone a una normativa nacional que impide el acceso a la exoneración en el sentido establecido en el artículo 487.1 TRLC, en la medida en que dicho límite no ha sido justificado debidamente por el legislador nacional.

2. Dudas de interpretación en relación con el apartado 4 del artículo 23 de la Directiva (UE) 2019/2023 .

223. La Agencia Tributaria alega la existencia de créditos públicos concursales por valor de 127.170,56€. De los 127.170,56€ se declaran 36.108,97 como créditos privilegiados, 36.108,97 como créditos ordinarios (artículo 269.3 TRLC) así como 75.952,50 como subordinados.

224. De los 127.170,56€, la cantidad de 114.408,09€ se refieren a la derivación de responsabilidad. De dicha cantidad, 36.108,97€ son créditos privilegiados (50% de la deuda principal derivada), 36.108,97€ créditos ordinarios (50% restante de la deuda principal derivada), y 42.190,62€ son crédito subordinado.

225. En esencia, el crédito público es objeto de protección en dos momentos diferenciados. En primer lugar, en la transposición del artículo 23.2 de la Directiva (UE) 2019/2023 en la medida en que determinados créditos de derecho público sirven para delimitar el concepto jurídico de buena fe. En segundo lugar, en la transposición del artículo 23.4 de la Directiva (UE) 2019/2023 en la medida en que el crédito público con carácter general sería no exonerable.

226. De esta forma, sin perjuicio de que los créditos que se recogen en el artículo 487.1.2º TRLC no impidieran el acceso a la exoneración, serían igualmente créditos no exonerables al amparo del artículo 489.1.5º TRLC. Por otra parte, el deudor presenta deudas mayores.

227. En la medida en que dicho artículo sigue planteando dudas de compatibilidad con Derecho de la Unión Europea es por lo que debemos plantear las presentes cuestiones.

2.1. ¿el apartado 4 del artículo 23 de la directiva debe interpretarse en el sentido de se opone a una normativa como como la prevista en el artículo 487.1.2 TRLC que recoge causas que impiden el acceso a la exoneración que no se encuentran recogidas en la lista recogida en el citado apartado 4 del artículo 23? En concreto, ¿debe interpretarse que la lista de causas que se contienen en el apartado 4 del artículo 23 es una lista de numerus clausus o, por el contrario, es una lista de numerus apertus ?

228. Dicha cuestión se encuentra íntimamente relacionada con los Asuntos C-687/22 Agencia Estatal de la Administración Tributaria y Asunto C-111/23 Agencia Estatal de la Administración Tributaria remitidos por la Audiencia Provincial de **Alicante** .

229. No obstante, en la medida en que aquellas cuestiones prejudiciales se plantean sobre la normativa anterior es por lo que nos vemos obligados a plantearlas sobre la normativa de transposición. Esto es, sobre el tenor literal del artículo 489.1.5º TRLC en

la medida en que el mismo ha ampliado las categorías de deudas excluidas de la exoneración.

230. No obstante lo anterior, para el caso de que el Tribunal de Justicia, al contestar la presente pregunta considere que la lista es meramente enunciativa es por lo que se formulan las siguientes preguntas.

2.2. En la medida en que la lista sea de numerus apertus y el legislador nacional pueda establecer otras excepciones más allá de las previstas en la Directiva, ¿el apartado 4 del artículo 23 de la Directiva se opone a una normativa nacional que establece una regla general de no exoneración de créditos de Derecho público salvo en circunstancias y cuantías muy limitadas al margen de la naturaleza y circunstancias de deudas concretas de Derecho público? En particular, ¿resulta relevante en este caso el hecho de que la normativa anterior, según había sido interpretada por la jurisprudencia del Tribunal Supremo, permitiera cierta exoneración del crédito público y que la norma de trasposición haya servido para restringir el alcance de la exoneración?

231. El artículo 489.1.5º TRLC ha establecido como regla general que las deudas por créditos de Derecho público no son exonerables.

232. La norma, sin embargo, prevé algunas excepciones muy limitadas. Por ello, podrán exonerarse tan solo las deudas para cuya gestión recaudatoria resulte competente la Agencia Estatal de Administración Tributaria (AEAT) y de la Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS) (por vía de la Disposición Adicional 1ª ley 16/2022 se extiende a las deudas recaudadas por las Haciendas forales pero no por las haciendas de las comunidades autónomas o ayuntamientos). Por tanto, no se trata de todas las deudas de derecho público. Aquellas deudas para cuya gestión recaudatoria no sea competente la AEAT y TGSS no serán en ningún modo exonerables

233. Existe un importe máximo: 10.000 euros. Ahora bien:

a) Los primeros 5.000 euros se exoneran automáticamente.

b) A partir de esta cifra la exoneración alcanzará el cincuenta por ciento de la deuda hasta el máximo de 5.000 euros.

c) El importe exonerado, hasta el citado límite de 10.000 €, se aplicará en orden inverso al de prelación legalmente establecido en esta ley y, dentro de cada clase, en función de su antigüedad.

234. El orden de prelación es el concursal, por lo que se comienza exonerando el crédito subordinado, para posteriormente exonerar el crédito ordinario y, finalmente, el privilegiado.

235. El crédito público no es un crédito que se prevea como no exonerable en la Directiva.

236. La definición misma de insolvencia implica que el empresario no puede atender regularmente el pago de sus obligaciones o prevé que no pueda atender el pago regular y puntualmente dentro de los tres meses siguientes. Por otra parte, los empresarios se encuentran sujetos a numerosas obligaciones fiscales- De hecho, no es inhabitual que presenten ciertos pasivos de deuda pública, especialmente cuando se trata de pequeños empresarios. Así lo ha señalado expresamente el Fondo Monetario Internacional (IMF Country Report -Spain- No. 14/193, 20 de junio, 2014, Prepared By P. Medas, P. Lopez Murphy, C. DeLong, M. Saiyid, V. Lledo, and Keiko Honjo; pagina **25**)

237. Por tanto, la no exoneración del crédito público afecta principalmente a los empresarios (objetivo primigenio de la Directiva) y no a los consumidores insolventes.

238. La regla general de no exoneración de crédito público tampoco ha sido la regla general con anterioridad a la transposición de la Directiva (UE) 2019/1023, al menos hasta la reforma introducida por el Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal (que entró en vigor el **1** de septiembre de 2020) como se ha puesto de manifiesto por la Audiencia Provincial de **Alicante** en las cuestiones prejudiciales C-687/22 y Asunto C- 111/23. De ahí que la Audiencia Provincial de **Alicante** plantee si la solución adoptada por el legislador español tras la entrada en vigor de la Directiva pero antes de la transposición de la misma, puede comprometer gravemente el objetivo perseguido por la misma.

239. Misma duda existe tras la transposición de la Directiva.

240. El crédito público era exonerable con la Ley 14/2013, de 27 de septiembre; posteriormente fue parcialmente exonerable tras el Real Decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero. Finalmente, y tras las duda que a nivel interno se han suscitado en torno al Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, el crédito público se declara no exonerable tras la Ley 16/2022, de 5 de septiembre.

241. Con anterioridad al Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal, el Tribunal Supremo en su sentencia de pleno STS, Sala 1ª, de 02 de julio de 2019 (ROJ: STS 2253/2019 - ECLI:ES:TS:2019:2253), había considerado que la norma española permitía la exoneración del crédito público al menos en aquellos casos en los que el deudor accedía a la exoneración por la vía de exoneración inmediata y definitiva (lo que suponía que el crédito público era no exonerable en el caso de la exoneración provisional a través del plan de pagos).

242. De la lectura de la sentencia del Tribunal Supremo se advierte que la posición armónica con el Derecho Europeo era la favorable a la exoneración del crédito público o, al menos, a una no absoluta protección del crédito público.

243. En este sentido, el propio Tribunal Supremo tomaba como puntos de referencia la Recomendación de la Comisión de 12 de marzo de 2014 sobre un nuevo enfoque frente a la insolvencia y el fracaso empresarial (DOUE núm. 74, de 14 de marzo de 2014, páginas 65 a 70) y el propio preámbulo del Real Decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de carga financiera y otras medidas de orden social que introducía el artículo 178 bis en la Ley concursal 22/2003.

244. En este sentido, el Tribunal Supremo señala lo siguiente: "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" (FJ 4º, ap 4 STS, Civil, de 2 de julio de 2019) Por tanto, la recomendación era un texto de referencia dado el contexto en el que se aprueba la Ley 1/2015.

245. El Tribunal Supremo iba más allá y se apoyaba en el propio texto de la Directiva (UE) 2019/1023 de Insolvencia para justificar su solución. No se trataba de crear una norma, pero sí de determinar cuál "era la finalidad perseguida por la institución y los principios que deberían tomarse en consideración para realizar una interpretación teleológica del art. 178 bis LC". Para el Tribunal Supremo, la finalidad de la norma es facilitar la segunda oportunidad, mediante la condonación plena de las deudas.

246. El Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, aprobado por el Gobierno de España y por el que se refundía la Ley Concursal tuvo una finalidad correctora de la interpretación de la jurisprudencia nacional. Tras el Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, el crédito público pasó a ser deuda no exonerable independientemente de la vía de exoneración (exoneración inmediata o exoneración provisional con plan de pagos).

247. Ello supuso que, en nuestro Derecho interno, se planteara un importante debate sobre si el Gobierno había vulnerado los límites de la norma habilitante para llevar a cabo la refundición de la legislación concursal. El artículo 82.5 de la Constitución Española permite que las cortes Generales deleguen en el Gobierno la potestad de regularizar, aclarar y armonizar los textos legales que han de ser refundidos. Sin embargo, para un importante sector jurisprudencial, el Gobierno había incurrido en ultra vires, dado que la norma del artículo 178 bis LC 22/2003 era clara tras la sentencia de pleno del Tribunal Supremo, de 2 de julio de 2019. Al ser sentencia "de pleno", sentaba jurisprudencia.

248. Tales cuestiones se explican con detalle en las cuestiones prejudiciales C-687/22 y Asunto C-111/23 remitidas por la Audiencia Provincial de **Alicante** .

249. Al entender que existía *ultra vires* (exceso en la habilitación del Gobierno en la tarea de refundición) muchos tribunales decidieron no aplicar la nueva regulación y continuaron aplicando la norma anterior en el sentido interpretado por la STS, Sala 1ª, de 02 de julio de 2019 (ROJ: STS 2253/2019 - ECLI:ES:TS:2019:2253) de acuerdo con la doctrina del Tribunal Constitucional (STC 47/1984, de 4 de **abril**).

250. De hecho, este Juez consideró que, en efecto, el Gobierno se había excedido en la habilitación que le habían concedido las Cortes Generales y, por tanto, aplicando la doctrina del Tribunal Constitucional, vino inaplicando la reforma en este punto. De esta forma, hasta la entrada en vigor de la norma de transposición (Ley 16/2022, de 5 de septiembre, que entró en vigor el 26 de septiembre de 2022) el crédito público era en gran parte exonerable si se accedía por la vía de la exoneración inmediata y definitiva.

251. Finalmente, llama poderosamente la atención que el crédito público tiene tratamientos diversos dentro de las propias excepciones a la exoneración. En este sentido, el apartado 6º del artículo 489.2 TRLC establece que no son exonerables las deudas por sanciones administrativas muy graves, siguiendo el modelo alemán.

252. Por todo ello, considero que existen serias dudas de compatibilidad con el Derecho de la Unión Europea en el caso de que una norma lleva a cabo la exclusión general del crédito público sin atender a la naturaleza concreta de la deuda, así como a la proporción de la misma respecto del pasivo.

Posición de este Juez

253. El derecho a la exoneración plena de deudas es un derecho de origen comunitario que integra el patrimonio de los ciudadanos. La protección de los derechos garantizados por el ordenamiento jurídico de la Unión Europea no puede menoscabar los principios de equivalencia o de efectividad. En particular, la regulación nacional no puede comprometer el contenido esencial del derecho a la plena exoneración de deudas.

254. Por ello, el artículo 23.4 debería ser interpretado igualmente a la luz de los artículos 15 y 16 de la carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea. De esta forma, un sistema que restrinja indebidamente el acceso a la exoneración, pone en riesgo la libertad de empresa (artículo 16 CDFUE) y el derecho al trabajo (artículo 15 CDFUE) en la medida en que al no poder ni siquiera acceder a la plena condonación de deudas, los empresarios sobreendeudados no tendrán posibilidad de retomar sus actividades comerciales.

255. Es importante recordar que muchos tribunales españoles consideraron que el Real Decreto 1/2020, se había excedido en la habilitación concedida al Gobierno e incurrido en un claro *ultra vires*. Por ello, aplicando la doctrina del Tribunal Constitucional, se aplicaba la norma vigente bajo la regulación anterior (178 bis LC 22/2003) de acuerdo con la interpretación establecida por el Tribunal Supremo en la sentencia de 2 de julio de 2019. En consecuencia, en el caso de exoneración por vía inmediata y definitiva, el crédito público era en gran parte exonerable.

256. En un caso como el presente, el sr. Cornelio podría haber logrado la exoneración del 100% del crédito público clasificado como ordinario y del 100% del crédito público clasificado como subordinado. Esto es, de los 127.170,56€ podría haber accedido a la exoneración inmediata y definitiva si abonaba tan solo 36.108,97 (crédito privilegiado). La exoneración hubiera alcanzado la cuantía de 91.061,59€.

257. Nuevamente, la nueva normativa de transposición de la Directiva ha servido para restringir el derecho a la plena exoneración de deudas frente a la normativa anterior. En este caso para restringir el alcance de la exoneración al establecer una protección absoluta que no existía bajo el régimen anterior o que, en el mejor de los casos, no existió hasta el 1 de septiembre de 2020, fecha de entrada en vigor del Real Decreto 1/2020.

258. Por todo ello proponemos al Tribunal de Justicia que conteste a la presente cuestión prejudicial en el sentido de apartado 4 del artículo 23 de la Directiva se opone a una normativa nacional que impide el acceso a la exoneración por la existencia de deudas de crédito público al margen de la naturaleza y circunstancias de deudas específicas de Derecho público (como puede ser el caso de las sanciones administrativas muy graves) en la medida en que dicha exclusión de la exoneración supone vaciar el contenido esencial del derecho a la plena exoneración.

2.3. En el caso de que el Tribunal de Justicia responda en sentido negativo a la cuestión anterior, ¿el apartado 4 del artículo 23 de la Directiva debe considerarse que se opone a una normativa nacional como la prevista en el artículo 489.1.5º TRLC que establece una regla general de exclusión de la exoneración de créditos públicos (con ciertas salvedades objeto de la siguiente cuestión prejudicial) en la medida en que otorga un tratamiento privilegiado a los acreedores públicos frente al resto de acreedores?

259. Especiales dudas surgen si consideramos que la exclusión se establece con carácter general para todo tipo de deudas de crédito público sin atender a su clasificación concursal.

260. Como ya se ha explicado en las anteriores cuestiones prejudiciales, conforme a la legislación española, los créditos se clasifican conforme a lo dispuesto en el artículo 270 y siguientes TRLC. El orden de cobro concursal es el siguiente: créditos con privilegio

esencial, créditos con privilegio general, ordinarios, y créditos subordinados. A todos estos créditos se anteponen los créditos contra la masa que no son propiamente créditos concursales y que se abonan con carácter previo a los créditos concursales y en la fecha de su devengo

261. Dada la situación de insolvencia, la expectativa de cobro de un crédito ordinario es muy baja. Dicha expectativa es prácticamente nula en el caso de créditos subordinados. Por tanto, el carácter de crédito ordinario o subordinado reduce significativamente las expectativas de cobro de los acreedores.

262. Sin embargo, el trato privilegiado que se pretende de las deudas de derecho público supone alterar el orden de créditos concursales. Dicho orden se encontraba parcialmente respetado bajo el régimen anterior, al menos en el caso de la exoneración inmediata, en el que el crédito público solo era protegido en el caso de que fuera crédito público privilegiado.

263. Sin embargo, ello no suponía ningún super privilegio del crédito público. Se ofrecía el mismo trato a todos los acreedores, dado que para acceder al sistema de exoneración inmediata era necesario abonar todo el crédito privilegiado, fuera o no público.

264. De esta forma, al tiempo de la exoneración, ningún acreedor con un privilegio superior al acreedor público era pospuesto. No podía exonerarse una deuda de rango concursal inferior a la deuda pública.

265. En el presente caso, no sucede lo mismo. La regla general es que el crédito público es no exonerable, indiferentemente de que el mismo sea crédito privilegiado, ordinario o subordinado. Ello supone un trato injustificado de los acreedores. Así, en el caso de un proveedor que tenga un crédito ordinario, verá como su crédito es exonerable. Sin embargo, no lo será ningún crédito público ordinario ni subordinado. Es el caso de las multas o sanciones, como en el caso presente.

266. En la Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Séptima) de 16 de marzo de 2017 dictada en C-493/15 Asunto Agenzia delle Entrate contra Marco Identi , el Tribunal de Justicia señalaba que "las normas en materia de ayudas de Estado, debe interpretarse en el sentido de que no se opone a que unas deudas del impuesto sobre el valor añadido sean declaradas inexigibles con arreglo a una normativa nacional"

267. Las dudas de compatibilidad parece que se acrecientan si atendemos al contexto internacional. En este sentido, el propio Banco Mundial ha puesto de relieve que los impuestos se encuentran entre las mayores deudas que llevan a los deudores a la insolvencia, especialmente en el caso de los pequeños empresarios. Por ello, "excluir de la exoneración al crédito público socava todo el sistema de tratamiento de la insolvencia porque priva a los deudores, a los acreedores y a la sociedad de muchos beneficios del

sistema. El Estado debe soportar el mismo tratamiento que los demás acreedores para así apoyar el sistema de tratamiento de la insolvencia" (WORLD BANK, "Report on the treatment of the insolvency of natural persons". Working Group on the Treatment of the Insolvency of Natural Persons, 2014, pag 122, ap 373).

Posición de este Juez

268. El derecho a la exoneración plena de deudas es un derecho de origen comunitario que integra el patrimonio de los ciudadanos. La protección de los derechos garantizados por el ordenamiento jurídico de la Unión Europea no puede menoscabar los principios de equivalencia o de efectividad. En particular, la regulación nacional no puede comprometer el contenido esencial del derecho a la plena exoneración de deudas.

269. Por ello, el artículo 23.4 debería ser interpretado igualmente a la luz de los artículos 15 y 16 de la carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea. De esta forma, un sistema que restrinja indebidamente el acceso a la exoneración, pone en riesgo la libertad de empresa (artículo 16 CDFUE) y el derecho al trabajo (artículo 15 CDFUE) en la medida en que al no poder ni siquiera acceder a la plena condonación de deudas, los empresarios sobreendeudados no tendrán posibilidad de retomar sus actividades comerciales.

270. En definitiva, el derecho a la exoneración plena de deudas es esencial para garantizar mercados dinámicos y competitivos lo que afecta, principalmente, al mercado único.

271. La norma prevista en el artículo 489.1.5º TRLC no es coherente con el sistema general de insolvencia. Genera diferencias de trato que carecen de justificación dado que privilegia sin razón alguna créditos ordinarios y subordinados frente a otros de igual rango o superior.

272. Ello compromete la competitividad del tejido económico. Dado que la exoneración de las deudas de derecho público, al ser uno de los principales pasivos de las pequeñas y medianas empresas, provocará diferencias competitivas inaceptables entre los Estados Miembros.

273. El Estado debe soportar el mismo tratamiento que los demás acreedores para así apoyar el sistema de tratamiento de la insolvencia . No existen razones de peso para considerar que si la ley obliga a los acreedores ordinarios a renunciar a sus créditos legítimos, el Estado no se atenga a las mismas normas.

274. Tal conclusión no se ve afectada por el hecho de que se reconozcan cierta exoneración de determinados créditos de derecho público, como es el caso del ordinal 6º del artículo 489.1 TRLC. En el caso de las sanciones administrativas muy graves se tiene

en cuenta la especial naturaleza de la deuda (sancionadora) y el carácter de la misma (muy grave) lo que, en efecto, puede evidenciar una mala conducta del deudor. No sucede lo mismo con un regla general de no exoneración de crédito público.

275. Por todo ello, en la medida en que no resulta justificado que el Estado no soporte el mismo tratamiento que los demás acreedores, salvo excepciones atendiendo a la naturaleza y características del crédito, es por lo que este juez considera que el apartado 4 del artículo 23 de la Directiva debe considerarse que se opone a una normativa nacional como la prevista en el artículo 489.1.5º TRLC que establece una regla general de exclusión de la exoneración de créditos públicos (con ciertas salvedades objeto de la siguiente cuestión prejudicial) en la medida en que otorga un trato privilegiado e injustificado a los acreedores públicos al alterar el orden de clasificación de créditos concursales.

2.4. En particular, y en relación con la pregunta anterior, ¿resulta relevante el hecho de que la normativa prevea cierta exoneración de los créditos públicos, pero tan solo para determinadas deudas y dentro de límites concretos que no guardan relevancia con la cuantía real de la deuda?

276. En la presente pregunta planteamos al Tribunal de Justicia por la ausencia de una regla de proporcionalidad en relación con los límites de deuda exonerable dado que, en el presente caso, una regla como la diseñada por el legislador español, implican que tales límites son inocuos por lo que el Sr. Cornelio seguirá presentando un elevado pasivo de deuda.

277. Como hemos señalado la regla general de exoneración de créditos públicos conoce de ciertas excepciones.

278. Tan solo podrán exonerarse las deudas para cuya gestión recaudatoria resulte competente la Agencia Estatal de Administración Tributaria (AEAT) y de la Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS) (por vía de la Disposición Adicional 1ª ley 16/2022 se extiende a las deudas recaudadas por las Haciendas forales pero no por las haciendas de la comunidades autónomas o ayuntamientos). Por tanto, no se trata de todas las deudas de derecho público. Aquellas deudas para cuya gestión recaudatoria no sea competente la AEAT y TGSS no serán en ningún modo exonerables

279. Existe un importe máximo: 10.000 euros. Ahora bien:

a) Los primeros 5.000 euros se exoneran automáticamente.

b) A partir de esta cifra la exoneración alcanzará el cincuenta por ciento de la deuda hasta el máximo de 5.000 euros.

c) El importe exonerado, hasta el citado límite de 10.000 €, se aplicará en orden inverso al de prelación legalmente establecido en esta ley y, dentro de cada clase, en función de su antigüedad.

280. Dicho lo anterior, si la norma prevista por el legislador español tiene en cuenta la cuantía de la deuda es, única y exclusivamente para limitar el alcance de la exoneración en relación con el segundo tramo de 5000 euros, dado que los primeros 5000 euros se exoneran automáticamente.

281. En línea con lo señalado con anterioridad, cabe plantearse si la norma de transposición compromete gravemente el derecho a la plena exoneración de deudas al vaciar de contenido el contenido esencial de aquel derecho dado que la exoneración de determinadas deudas de crédito público carece de proporcionalidad alguna en relación con el pasivo total.

Posición de este Juez.

282. El límite fijado por el legislador nacional parece arbitrario. Se trata de un límite que carece de relación con la cuantía total de la deuda y que en la norma de trasposición no se justifica. No se cumple regla de proporcionalidad alguna.

283. Los deudores solo pueden contar una exoneración automática de 5000 euros que, además, se aplicará siempre de forma inversa al orden de prelación es el concursal. Por tanto, la exoneración comienza por aquellos créditos que, en el sistema concursal son probablemente incobrables y que representan, normalmente, las multas y recargos.

284. El límite se aplica en último término sobre la parte del crédito clasificada como ordinaria o con privilegio general.

285. A través del reconocimiento de cierto nivel de exoneración, el legislador nacional está reconociendo que el derecho a la plena exoneración plena se compromete gravemente si el acreedor público se le ofrece una super protección que excluye cualquier posibilidad de exoneración. Precisamente en el sentido defendido por el Tribunal Supremo en la Sentencia de 2 de julio de 2019 (STS, Civil, de 2 de julio de 2019 -ROJ: STS 2253/2019 - ECLI:ES:TS:2019:2253-) cuando consideraba, al tener en cuenta tanto la Recomendación de 2014 como la directiva (UE) 2019/1023 que la finalidad perseguida por la plena exoneración de deudas era la de facilitar la segunda oportunidad, mediante la condonación plena de las deudas.

286. En circunstancias como las del presente caso, la exoneración carece de efecto real alguno y el deudor será probablemente abocado a la economía sumergida. Recordemos que el empresario presenta una deuda con la Agencia Tributaria de 127.170,56€.

287. Por todo ello, este Juez propone al Tribunal que declare que la norma contenida en el artículo 489.1.5º TRLC, no es compatible con el artículo 23.4 de la directiva (UE) 2019/1023 en la medida en que compromete gravemente la finalidad perseguida por la citada Directiva al vaciar de contenido el derecho a la exoneración plena de deudas, sin que los límites de exoneración reconocidos sirvan para paliar dicha situación dado su carácter arbitrario en la medida en que no guardan relación alguna con el porcentaje total de deuda pública y no garantizan que el deudor pueda lograr una segunda oportunidad.

2.5. Finalmente, ¿el artículo 23.4 de la Directiva (UE) 2019/1024 debe interpretarse en el sentido de que se opone a una norma como la prevista en el artículo 489.1.5º TRLC, en la medida en que la exoneración se justifica por la especial relevancia de su satisfacción para una sociedad justa y solidaria, asentada en el Estado de Derecho y la misma se refiere con carácter general al crédito público sin atender a la naturaleza concreta del crédito? En particular, ¿es relevante a tales efectos el hecho de que la justificación genérica se emplee tanto para deudas que aparecen recogidas en el listado del apartado 4 del artículo 23 de la Directiva como de circunstancias o deudas que no aparecen recogidas en tales listados?

288. La única justificación respecto de los límites y exclusiones del derecho a la exoneración plena se encuentran en la Exposición de Motivos de la norma de transposición, esto es, la Ley 16/2022, de 5 de septiembre. Sin embargo, tal justificación se refiere únicamente a las exclusiones previstas en el artículo 489 TRLC y no a los límites del artículo 487 TRLC.

289. El artículo 23 de la Directiva exige que las deudas no exonerables se encuentren debidamente justificadas. Ya no se establece una apelación al interés general como estuvo presente durante la tramitación de la Directiva, pero parece que la norma, al establecer que la no exoneración deberá estar "debidamente justificada", establece un límite al amplio margen de discrecionalidad del legislador nacional que permite el control de la transposición.

290. La Exposición de Motivos de la Ley 16/2022 en su apartado IV, párrafo 12, realiza la siguiente justificación:

Se amplía la exoneración a todas las deudas concursales y contra la masa. Las excepciones se basan, en algunos casos, en la especial relevancia de su satisfacción para una sociedad justa y solidaria, asentada en el Estado de Derecho (como las deudas por alimentos, las de derecho público, las deudas derivadas de ilícito penal o incluso las deudas por responsabilidad extracontractual). Así, la exoneración de deudas de derecho público queda sujeta a ciertos límites y solo podrá producirse en la primera exoneración del pasivo insatisfecho, no en las sucesivas. En otros casos, la excepción se justifica en las sinergias o externalidades negativas que podrían derivar de la exoneración de cierto tipo de deudas: la exoneración de las deudas por costes o gastos judiciales derivados de la tramitación de

la propia exoneración podría desincentivar la colaboración de ciertos terceros con el deudor en este objetivo (por ejemplo, los abogados), lo cual perjudicaría el acceso del concursado al expediente. De la misma forma, la exoneración de deudas que gocen de garantías reales socavaría, sin fundamento alguno, una de las piezas esenciales del acceso al crédito y, con ello, del correcto funcionamiento de las economías modernas, cual es la inmunidad del acreedor que disfrute de una garantía real sólida a las vicisitudes de la insolvencia o el incumplimiento del deudor. Por último, de forma excepcional, se permite al juez que declare la no exonerabilidad total o parcial de ciertas deudas cuando ello sea necesario para evitar la insolvencia del acreedor

291. Resulta necesario analizar las proposiciones del párrafo anterior:

I- las excepciones se basan, en algunos casos, en la especial relevancia de su satisfacción para una sociedad justa y solidaria, asentada en el Estado de Derecho (como las deudas por alimentos, las de derecho público, las deudas derivadas de ilícito penal o incluso las deudas por responsabilidad extracontractual).

a. Así, la exoneración de deudas de derecho público queda sujeta a ciertos límites y solo podrá producirse en la primera exoneración del pasivo insatisfecho, no en las sucesivas.

II- En otros casos, la excepción se justifica en las sinergias o externalidades negativas que podrían derivar de la exoneración de cierto tipo de deudas:

a. la exoneración de las deudas por costes o gastos judiciales derivados de la tramitación de la propia exoneración podría desincentivar la colaboración de ciertos terceros con el deudor en este objetivo (por ejemplo, los abogados), lo cual perjudicaría el acceso del concursado al expediente.

b. De la misma forma, la exoneración de deudas que gocen de garantías reales socavaría, sin fundamento alguno, una de las piezas esenciales del acceso al crédito y, con ello, del correcto funcionamiento de las economías modernas, cual es la inmunidad del acreedor que disfrute de una garantía real sólida a las vicisitudes de la insolvencia o el incumplimiento del deudor.

III- Por último, de forma excepcional, se permite al juez que declare la no exonerabilidad total o parcial de ciertas deudas cuando ello sea necesario para evitar la insolvencia del acreedor

292. Por tanto:

a) La justificación apela a principios generales: la especial relevancia de su satisfacción para una sociedad justa y solidaria, asentada en el Estado de Derecho .

b) Las excepciones a la exoneración se introducen en una lista meramente ejemplificativa que, por tanto, justifica en bloque todos los supuestos sin atender a la diferente naturaleza de cada uno de ellos.

c) El crédito público se entremezcla con las deudas por alimentos, deudas derivadas de ilícito penal y deudas por responsabilidad extracontractual. Estas últimas son deudas que se encuentran recogidas expresamente en la lista del artículo 23.4 de la Directiva. Por tanto, de los 4 tipos de deudas identificados, 3 se recogen en el listado que el legislador comunitario nos ofrece. Sin embargo, las deudas de crédito público no se recogen en la lista del artículo 23.4 de la Directiva (UE) 2019/1023.

293. Por tanto, cabe preguntarse si es posible que el legislador nacional justifique en bloque y no caso por caso cada uno de los supuestos de no exoneración.

294. Al mismo tiempo, cabe preguntarse si una deuda que no aparece recogida en el artículo 23.4 de la Directiva (UE) 2019/1023 requiere de una especial motivación.

295. Finalmente, cabe preguntarse si la apelación a la especial relevancia de su satisfacción para una sociedad justa y solidaria, asentada en el Estado de Derecho es una justificación suficiente a la luz del artículo 23.4 de la Directiva.

Posición de este Juez

296. Como ya hemos señalado, el derecho a la exoneración plena de deudas es un derecho de origen comunitario que integra el patrimonio de los ciudadanos. La protección de los derechos garantizados por el ordenamiento jurídico de la Unión Europea no puede menoscabar los principios de equivalencia o de efectividad. En particular, la regulación nacional no puede comprometer el contenido esencial del derecho a la plena exoneración de deudas.

297. Por ello, el artículo 23.4 debería ser interpretado igualmente a la luz de los artículos 15 y 16 de la carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea. De esta forma, un sistema que restrinja indebidamente el acceso a la exoneración pone en riesgo la libertad de empresa (artículo 16 CDFUE) y el derecho al trabajo (artículo 15 CDFUE) en la medida en que al no poder ni siquiera acceder a la plena condonación de deudas, los empresarios sobreendeudados no tendrán posibilidad de retomar sus actividades comerciales.

298. Sin perjuicio de la amplia libertad que tiene el legislador nacional para la transposición de la Directiva, lo cierto es que esta libertad no puede ser entendida como un cheque en blanco. El propio legislador europeo ha obligado al legislador nacional a justificar debidamente las causas que impiden el acceso a la exoneración, especialmente cuando

aquellas causas pueden suponer vaciar de contenido el derecho mismo a la exoneración plena de deudas.

299. El legislador español parece justificar la no exoneración con carácter general de las deudas por créditos de Derecho público atendiendo a la especial relevancia de su satisfacción para una sociedad justa y solidaria, asentada en el Estado de Derecho.

300. Digamos, ya de inicio, que dicha justificación resulta contraria a la lógica.

301. Si es cierto lo que señala la Exposición de motivos, la regulación española ha sido injusta, insolidaria e irrespetuosa con la cláusula del Estado de Derecho hasta la transposición de la Directiva (UE) 2019/1023.

302. El derecho a la exoneración de deudas se reconoce por primera vez a través de la Ley 14/2013, de 27 de septiembre. Sin embargo, la regla de no exoneración total del crédito público no se introduce hasta la Ley 16/2022, de 5 de septiembre. Incluso en la posición más favorable a la Exposición de Motivos, no fue hasta el 1 de septiembre de 2020, tras la entrada en vigor del del Real Decreto 1/2020, de 5 de mayo, cuando la regulación de los límites al alcance a la exoneración dejó de ser injusta, insolidaria e irrespetuosa con la cláusula del Estado de Derecho. Con todo, como hemos señalado, no todos los tribunales nacionales consideraron que aquella normativa fuera aplicable (apartados 247 a 249)

303. No debemos olvidar que no reconocer la posibilidad de exoneración de una cuantía importante de las deudas supone que el deudor se verá abocado a la economía sumergida y, con ello, se destruye tanto tejido productivo como el propio empleo.

304. La gravedad de la regla general de no exoneración se acentúa si tenemos en cuenta que tan solo se permite una exoneración muy limitada. Solo se permite exonerar determinadas deudas y en una cuantía que no guarda proporción alguna con el total de la deuda por lo que el límite fijado por el legislador no solo es arbitrario, sino que puede atentar contra el espíritu de la Directiva.

305. La exoneración reconocida por el legislador español tiene también límites temporales a los efectos de evitar abusos. De acuerdo con el artículo 489.3 TRLC la exoneración del crédito público dentro de los límites del artículo 489.1.5º TRLC tan solo podrá solicitarse en una ocasión.

306. Ya hemos señalado que el problema es que la definición misma de insolvencia implica que el empresario no puede atender regularmente el pago de sus obligaciones o prevé que no pueda atender el pago regular y puntualmente dentro de los tres meses siguientes.

307. Al mismo tiempo, no es inhabitual que los empresarios, sujetos a numerosas obligaciones fiscales, presenten ciertos pasivos de deuda pública, especialmente cuando se trata de pequeños empresarios.

308. Lo paradójico de la no exoneración del crédito público radica en que, si a alguien afecta la misma, es, por tanto, a los empresarios (objetivo primigenio de la Directiva) y no a los consumidores insolventes.

309. En este sentido, la regulación podría resultar antitética por lo que la justificación llevada a cabo por el legislador español es absolutamente insuficiente.

310. No debemos olvidar que, con anterioridad a la norma de transposición, el crédito público sí era exonerable en cuantías muy superiores a las previstas con la nueva normativa. En el caso de exoneración inmediata y definitiva, la exoneración alcanzaba a todo el crédito público ordinario así como al crédito subordinado.

311. La falta de justificación es clara en casos como el presente en los que el deudor presenta, entre las deudas de crédito público, créditos provenientes de una derivación de responsabilidad tributaria. Ya hemos formulado alegaciones al respecto en las primeras cuestiones prejudiciales.

312. Más allá de que el legislador haya pretendido una justificación para múltiples deudas que nada tienen que ver en cuanto a su naturaleza, el propio artículo 489 TRLC prevé la no exoneración de determinadas deudas de derecho público al margen de la cláusula general en el artículo 489.1.6º TRLC. Se trata de las deudas por sanciones administrativas muy graves, deudas que, en efecto, algunos ordenamientos jurídicos han considerado no exonerables.

313. Por todo ello, este Juez propone al Tribunal de Justicia que responda a la cuestión prejudicial planteada en el sentido de que la no exoneración de las deudas de crédito público no se encuentra debidamente justificada por el legislador español en el sentido exigido por el apartado 4 del artículo 23 de la directiva (UE) 2019/1023, dado que no se refiere con carácter concreto a las mismas ni tampoco tienen en cuenta que las deudas por créditos de derecho público es una categoría extraordinariamente heterogénea sin que las mismas respondan a una misma finalidad, de forma que los principios a los que se apela de forma genérica puedan servir como justificación suficiente.-

FALLO

Al considerar que en el presente caso existen dudas relevantes de interpretación de la normativa de la Unión Europea plantear al Tribunal de Justicia de la Unión Europea las siguientes cuestiones prejudiciales:

1 . Dudas relativas a la interpretación del artículo 23.2 de la Directiva (UE) 2019/1023.

1.1. ¿El apartado 2 del artículo 23 de la Directiva, debe interpretarse en el sentido en que se opone a una normativa nacional que impide el acceso a la exoneración en el sentido establecido en el artículo 487.1.2º TRLC en la medida en que dicho límite no estaba previsto en la normativa previa a la transposición de la Directiva que reconocía el derecho a la exoneración y que ha sido introducido ex novo por el legislador? En concreto, ¿puede el legislador nacional, con ocasión de la trasposición de la Directiva, una establecer mayores restricciones al acceso a la exoneración que las previstas bajo la legislación anterior, especialmente cuando dicho limite no se corresponde con ninguna de las circunstancias previstas en el artículo 23.2 de la Directiva?

1.2. En el caso de que el Tribunal de Justicia responda en sentido negativo a la cuestión anterior, ¿ debe interpretarse el artículo 23.2 de la Directiva 2019/1023 en el sentido en que se opone a una normativa nacional que impide el acceso a la exoneración cuando en los diez años anteriores a la solicitud de la exoneración, hubiera sido sancionado por resolución administrativa firme por infracciones tributarias muy graves, de seguridad social o del orden social, o cuando en el mismo plazo se hubiera dictado acuerdo firme de derivación de responsabilidad, salvo que en la fecha de presentación de la solicitud de exoneración hubiera satisfecho íntegramente su responsabilidad (487.1.2º TRLC), en la medida en que dicha causa suponga alterar la sistema de clasificación de créditos concursales?

1.3. En el caso de que el Tribunal de Justicia responda en sentido negativo a la cuestión anterior, ¿El apartado 2 del artículo 23 de la Directiva debe interpretarse en el sentido en que se opone a una normativa nacional que impide el acceso a la exoneración en el sentido establecido en el artículo 487.1.2º TRLC cuando [...] se hubiera dictado acuerdo firme de derivación de responsabilidad, salvo que en la fecha de presentación de la solicitud de exoneración hubiera satisfecho íntegramente su responsabilidad en la medida en que tal circunstancia no es apta para delimitar la mala fe del deudor? A tales efectos, ¿tiene alguna relevancia el hecho de que el concurso no haya sido declarado culpable?

1.4. En el caso de que el Tribunal de Justicia responda en sentido negativo a la cuestión anterior, ¿el apartado 2 del artículo 23 de la Directiva, debe ser interpretado en el sentido de que se opone a una normativa nacional que impide el acceso a la exoneración en el sentido establecido en el artículo 487.1.2º TRLC por infracciones o acuerdos de derivación de responsabilidad que se han dictado o acordado en los 10 años anteriores a la solicitud de exoneración sin atender a la fecha del hecho generador de la responsabilidad y del posible retraso en la adopción del acuerdo de derivación de responsabilidad?

1.5. En el caso de que el Tribunal de Justicia responda en sentido negativo a las cuestiones anteriores, ¿el apartado 2 del artículo 23 de la Directiva, debe interpretarse en el sentido en que se opone a una normativa nacional que impide el acceso a la exoneración en el sentido establecido en el artículo 487.1.2º TRLC en la medida en que dicho límite no ha sido justificado debidamente por el legislador nacional?

2. Dudas de interpretación en relación con el apartado 4 del artículo 23 de la Directiva (UE) 2019/2023.

2.1. ¿el apartado 4 del artículo 23 de la directiva debe interpretarse en el sentido de se opone a una normativa como como la prevista en el artículo 487.1.2 TRLC que recoge causas que impiden el acceso a la exoneración que no se encuentran recogidas en la lista recogida en el citado apartado 4 del artículo 23? En concreto, ¿debe interpretarse que la lista de causas que se contienen en el apartado 4 del artículo 23 es una lista de numerus clausus o, por el contrario, es una lista de numerus apertus ?

2.2. En la medida en que la lista sea de numerus apertus y el legislador nacional pueda establecer otras excepciones más allá de las previstas en la Directiva, ¿el apartado 4 del artículo 23 de la Directiva se opone a una normativa nacional que establece una regla general de no exoneración de créditos de Derecho público salvo en circunstancias y cuantías muy limitadas al margen de la naturaleza y circunstancias de deudas concretas de Derecho público? En particular, ¿resulta relevante en este caso el hecho de que la normativa anterior, según había sido interpretada por la jurisprudencia del Tribunal Supremo, permitiera cierta exoneración del crédito público y que la norma de trasposición haya servido para restringir el alcance de la exoneración?

2.3. En el caso de que el Tribunal de Justicia responda en sentido negativo a la cuestión anterior, ¿el apartado 4 del artículo 23 de la Directiva debe considerarse que se opone a una normativa nacional como la prevista en el artículo 489.1.5º TRLC que establece una regla general de exclusión de la exoneración de créditos públicos (con ciertas salvedades objeto de la siguiente cuestión prejudicial) en la medida en que otorga un tratamiento privilegiado a los acreedores públicos frente al resto de acreedores?

2.4. En particular, y en relación con la pregunta anterior, ¿resulta relevante el hecho de que la normativa prevea cierta exoneración de los créditos públicos pero tan solo para determinadas deudas y dentro de límites concretos que no guardan relevancia con la cuantía real de la deuda?

2.5. Finalmente, ¿el artículo 23.4 de la Directiva (UE) 2019/1024 debe interpretarse en el sentido de que se opone a una norma como la prevista en el artículo 489.1.5º TRLC, en la medida en que la exoneración se justifica por la especial relevancia de su satisfacción para una sociedad justa y solidaria, asentada en el Estado de Derecho y la misma se refiere

con carácter general al crédito público sin atender a la naturaleza concreta del crédito? En particular, ¿es relevante a tales efectos el hecho de que la justificación genérica se emplee tanto para deudas que aparecen recogidas en el listado del apartado 4 del artículo 23 de la Directiva como de circunstancias o deudas que no aparecen recogidas en tales listados?

Se acuerda la suspensión del presente procedimiento mientras que las citadas cuestiones prejudiciales remitidas no sean resueltas por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

Remítase testimonio de la presente resolución al Tribunal de Justicia debidamente anonimizado, acompañando copia de los autos, mediante correo certificado con acuse de recibo dirigido a la « Secretaría del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, rue du FortNiedergrünwald, L-2925 Luxembourg » y copia simple de la misma al Servicio de Relaciones Internacionales del Consejo General del Poder Judicial -Fax: 91 7006350- (REDUE Red del CGPJ de Expertos en Derecho de la Unión Europea).

Remítase igualmente por vía electrónica a la dirección de correo DDP-GrefeCour@curia.europa.eu

Notifíquese la presente resolución a las partes haciéndoles saber que es firme y que contra ella no cabe **recurso** alguno

Así lo manda, acuerda y firma don Gustavo Andrés Martín Martín, magistrado-juez del Juzgado de lo Mercantil número **1** de **Alicante** , de Marca de la Unión Europea de España; doy fe.

DILIGENCIA.- Seguidamente se cumple lo ordenado, doy fe.

ANTECEDENTES DE HECHO**ÚNICO.**

El procedimiento concursal que origina el planteamiento de las cuestiones prejudiciales. Antecedentes de interés.-

A) Procedimiento de primera instancia y auto recurrido.-

1. En el procedimiento concursal abreviado n.º 170/17, del Juzgado de Primera Instancia n.º 1 de Denia, en que son concursados D. Rogelio y D.ª Julieta, la Administración Concursal solicitó la conclusión del concurso, por no existir bienes y derechos de los concursados y darse los demás requisitos legales.

2. Los concursados presentaron entonces, dentro del plazo legal para ello, en fecha 3 de marzo de 2021 (complementado por escrito posterior, de mayo de 2021), escrito de solicitud de exoneración del pasivo insatisfecho, del que se dio traslado a la Administración concursal y a los acreedores personados por un plazo de cinco días para que alegaran al respecto cuanto estimaran por oportuno.

3. La Agencia Estatal de Administración Tributaria (AEAT) presentó escrito en que se oponía a que la exoneración se extendiera al crédito que ostentaba y que consideraba como crédito público privilegiado. Dicho crédito procedía de una derivación de responsabilidad del art 43.1 a) de la Ley General Tributaria, por importe de 192.366,21 €.

4. A la vista de este escrito, la administración concursal calificó el crédito como contingente.

5. El auto n.º 430/2021, de treinta de julio de dos mil veintiuno, acordó la conclusión del concurso.

6. Con relación a la exoneración del pasivo insatisfecho, dicho auto dispuso: " Se concede a DNA. Julieta Y D Rogelio, el beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho, que se extenderá a la totalidad de los créditos insatisfechos, exceptuando los créditos de derecho público y por alimentos en los términos antes expuestos ".

7. En el Razonamiento Jurídico cuarto (tras indicar que procedía la concesión del beneficio, por concurrir el presupuesto subjetivo del artículo 487 TRLC -deudor de buena fe, al no haber sido declarado el concurso culpable y no haber sido el deudor 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 diez años anteriores a la declaración del concurso-, y los presupuestos objetivos exigidos en el artículo 488 TRLC), motivó que la exoneración no alcanzaba al crédito público (sobre cuya naturaleza indicó que ningún pronunciamiento procedía efectuar, como tampoco sobre la forma en que habría de producirse su pago), porque los arts. 491, 495 y 497 del Texto Refundido de la Ley Concursal lo impiden.

8. El auto advertía que " la situación actual, además, tiene fecha de caducidad porque la Directiva 2019/1023 (que debe estar incorporada en junio de 2021 al ordenamiento español) en su artículo 23.4 , dentro del título III relativo a la exoneración de las deudas sólo indica como excepciones a la exoneración las siguientes... ", y entre ellas no se encontraba el crédito público.

9 El auto también se hacía eco de la jurisprudencia española que "... viene reconociendo la exoneración de las deudas de Hacienda y la Seguridad Social en procedimientos concursales de segunda oportunidad de profesionales y autónomos, siguiendo así el criterio del Tribunal Supremo en la Sentencia de 2 de julio de 2019 ". Citando resoluciones del Juzgado de Primera Instancia nº 50 de Barcelona, Juzgado de lo Mercantil nº 13 de Madrid y Juzgados de lo Mercantil 3, 7 y 10 de Barcelona.

10. En definitiva, como hemos indicado, concedió el beneficio de exoneración, si bien exceptuando de la misma el crédito público.

B) Recurso de apelación.-

11. Los concursados presentaron recurso de apelación contra dicho auto, pretendiendo que se revocara el pronunciamiento que excluía de la exoneración el crédito titularidad de la AEAT, de modo que el beneficio se extendiera también a dicho crédito.

12. El recurso se acompañaba de numerosas resoluciones de distintos órganos judiciales españoles que respaldaban que el crédito público debía quedar incluido en la exoneración.

C) El escrito de oposición al recurso de apelación.-

13. En el escrito de oposición al recurso de apelación presentado por la Abogacía del Estado, en la representación de la AEAT, se ha alegado, en esencia, que la exoneración no debe alcanzar al crédito público, por lo que el recurso debía ser desestimado.

D) Tramitación en segunda instancia.-

14. Elevado el procedimiento a este Tribunal -Sección 8ª, Audiencia Provincial de Alicante, Tribunal de Marcas de la Unión Europea- para su decisión, se acordó seguir el trámite procesal correspondiente. A tal efecto se señaló día para deliberación, votación y fallo; no obstante lo cual, mediante Providencia de 16 de junio de 2022, se acordó suspender el señalamiento y dar traslado a las partes y al Ministerio Fiscal a fin de que efectuaran las alegaciones que tuvieran por convenientes acerca de la pertinencia de plantear una cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia de la Unión Europea, y del contenido de la cuestión o cuestiones a formular.

15. El Ministerio Fiscal no ha efectuado alegaciones.

16. La representación de la parte apelante presentó un breve escrito, manifestando la conveniencia del planteamiento de la cuestión prejudicial.

17. La Abogada del Estado, en la representación legal que ostenta de la AEAT, ha mantenido la improcedencia del planteamiento de la cuestión, sobre la base, dicho sea en síntesis, de las siguientes alegaciones: i) extemporaneidad del planteamiento, por no haberse transpuesto la Directiva al derecho interno; ii) la enumeración que contiene el art. 24.3 de la Directiva es enunciativa / ejemplificativa, en ningún caso " numerus clausus ".

18. Mediante Diligencia de Ordenación de 5 de septiembre de 2022, se pasaron los autos al Ponente a fin de resolver lo procedente.

FUNDAMENTOS DE DERECHO**PRIMERO.**

Evolución normativa y jurisprudencial de la exoneración de deudas en Derecho español. Normativa de la Unión Europea: Recomendación del año 2014 y Directiva 2019/1023 . Exclusión del crédito público de la exoneración: posiciones jurisprudenciales radicalmente opuestas.-

19. La Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal (LC, publicada en el Boletín Oficial del Estado de 10 de julio de 2003, entrando en vigor el 1 de septiembre de 2004) no contemplaba ningún tipo de exoneración de deudas en el marco del procedimiento concursal.

20. La Ley 14/2013, de 27 de septiembre , de apoyo a los emprendedores y su internacionalización, modificó el artículo 178.2 de la LC introduciendo por primera vez en el derecho español un mecanismo de exoneración del pasivo no satisfecho (denominado " remisión de deudas insatisfechas "), para los casos de conclusión del concurso por liquidación de la masa activa:

«2. 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 el 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 hubiere intentado sin éxito el acuerdo extrajudicial de pagos, podrá obtener la remisión de los créditos restantes si hubieran sido satisfechos los créditos contra la masa y todos los créditos concursales privilegiados.»

Ninguna previsión se hacía sobre la extensión de la exoneración ni, por ende, sobre si alcanzaba o no al crédito público.

21. La Recomendación de la Comisión, de 12 de marzo de 2014 , sobre un nuevo enfoque frente a la insolvencia y el fracaso empresarial, previó, en su recomendación n.º 30, una " Segunda oportunidad para los empresarios, plazos de condonación ", indicando que "A los empresarios se les deberían condonar totalmente las deudas incursas en la insolvencia ...".

Ninguna mención se hacía expresamente sobre el crédito público.

22. El Real Decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero , de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de carga financiera y otras medidas de orden social (en adelante, RDL 1/15, publicado en el Boletín Oficial del Estado de 28/02/2015, entrando en vigor el 01/03/2015; derogado, con efectos de 1 de septiembre de 2020, por la disposición derogatoria única. 2.u) del Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo), introdujo la institución de la denominada "segunda oportunidad" para personas naturales.

Su artículo 1 modificó la LC, introduciendo el artículo 178 bis (" Beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho ").

La regulación sobre la segunda oportunidad se reprodujo, en esencia, en el RDL 1/20, que se abordará más adelante.

La Exposición de Motivos del RDL 1/15 indicaba:

" En este ámbito se enmarca de manera muy especial la llamada legislación sobre segunda oportunidad. Su objetivo no es otro que permitir lo que tan expresivamente describe su denominación: el 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.

La experiencia ha demostrado que cuando no existen mecanismos de segunda oportunidad se producen desincentivos claros a acometer nuevas actividades e incluso a permanecer en el circuito regular de la economía. Ello no favorece obviamente al propio deudor, pero tampoco a los acreedores ya sean públicos o privados. Al contrario, los mecanismos de segunda oportunidad son desincentivadores de la economía sumergida y favorecedores de una cultura empresarial que siempre redundará en beneficio del empleo.

(...)

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 ".

El sistema de segunda oportunidad requería, pues, que el concursado fuera una persona natural y que se hubiera concluido el concurso por liquidación o por insuficiencia de la masa activa, debiendo cumplir además una serie de requisitos, previstos en el art. 178 bis 3. Se permitía, entonces, optar por una exoneración inmediata (ordinal 4º del art. 178 bis.3), o por una exoneración en cinco años y sujeta a un plan de pagos (conforme al ordinal 5º del art. 178 bis.3).

Un único apartado del art. 178 bis se refería a la no exoneración del crédito público: el ordinal n.º 5, para indicar que, en el caso de haberse optado por un plan de pagos, el beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho se extendería a la parte no satisfecha de los créditos ordinarios y subordinados pendientes a la fecha de declaración de concurso, exceptuando los créditos de derecho público: " 5. 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 ".

Nada se regulaba sobre qué sucedía en el caso de haberse optado por el sistema de exoneración inmediata.

En la Exposición de Motivos, nada se indicaba sobre el porqué de la exclusión del crédito público de la exoneración del pasivo insatisfecho, en el caso previsto en el art. 178 bis.5.

23. La Ley 25/2015, de 28 de julio , de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de la carga financiera y otras medidas de orden social, convalidó el RDL antes indicado, manteniendo la regulación.

24. En este estado de cosas, se publicó 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 (en lo sucesivo, la Directiva).

La Directiva se publicó el 26/06/2019, entró en vigor el 16/07/2019 y su transposición al derecho español, tras la concesión de la prórroga de un año prevista en su artículo 34.2 debería haberse producido antes del 17 de julio de 2022.

De la Directiva, consideramos de especial interés los siguientes pasajes y preceptos.

Uno de los objetivos de la Directiva es contribuir al correcto funcionamiento del mercado interior y eliminar los obstáculos al ejercicio de las libertades fundamentales, tales como la libertad de circulación de capitales y la libertad de establecimiento, resultantes de las diferencias entre las normativas y los procedimientos nacionales en materia de reestructuración preventiva, insolvencia, exoneración de deudas e inhabilitación (Considerando 1).

La Directiva pretende garantizar que los empresarios de buena fe insolventes o sobreindeudados puedan disfrutar de la plena exoneración de sus deudas después de un período de tiempo razonable, lo que les proporcionaría una segunda oportunidad (Considerando 1).

Cuando exista una razón debidamente justificada con arreglo al Derecho nacional, podría ser conveniente limitar la posibilidad de exoneración para determinadas categorías de deuda. Los Estados miembros deben poder excluir las deudas garantizadas de la posibilidad de exoneración solo hasta la cuantía del valor de la garantía que determine la normativa nacional, mientras que el resto de la deuda debe considerarse deuda no garantizada. Los Estados miembros deben poder excluir otras categorías de deudas cuando esté debidamente justificado (Considerando 81).

Además, los Considerandos 78 y 82 utilizan la expresión " plena exoneración de deudas ".

El art. 2.1.10) define la « plena exoneración de deudas »: la exclusión de la ejecución frente a los empresarios del pago de las deudas pendientes exonerables o la cancelación de las deudas pendientes exonerables como tales, en el marco de un procedimiento que podría incluir la ejecución de activos o un plan de pagos, o ambos.

El artículo 20.1. " Acceso a la exoneración ", dispone: "1. 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 ".

El artículo 23.4 (ubicado en el Título III, " Exoneración de deudas e inhabilitaciones ") contempla las " Excepciones " y establece: " 4. Los Estados miembros podrán excluir algunas categorías específicas de la exoneración de deudas, o limitar el acceso a la exoneración de deudas, o establecer un plazo más largo para la exoneración de deudas en caso de que tales exclusiones, restricciones o prolongaciones de plazos estén debidamente justificadas, en los siguientes casos:

- a) deudas garantizadas;
- b) deudas derivadas de sanciones penales o relacionadas con estas;
- c) deudas derivadas de responsabilidad extracontractual;
- d) deudas relativas a obligaciones de alimentos derivadas de relaciones de familia, de parentesco, de matrimonio o de afinidad;
- e) deudas contraídas tras la solicitud o la apertura del procedimiento conducente a la exoneración de deudas, y
- f) deudas derivadas de la obligación de pagar los costes de un procedimiento conducente a la exoneración de deudas ".

25. La Corrección de errores 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, publicada en el «DOUE» núm. 43, de 24 de febrero de 2022, dispone que, en el artículo 23, apartado 4, donde dice:

« 4. Los Estados miembros podrán excluir algunas categorías específicas de la exoneración de deudas, o limitar el acceso a la exoneración de deudas, o establecer un plazo más largo para la exoneración de deudas en caso de que tales exclusiones, restricciones o prolongaciones de plazos estén debidamente justificadas, en los siguientes casos:»,

debe decir:

«4. Los Estados miembros podrán excluir algunas categorías específicas de la exoneración de deudas, o limitar el acceso a la exoneración de deudas, o establecer un plazo más largo para la exoneración de deudas en caso de que tales exclusiones, restricciones o prolongaciones de plazos estén debidamente justificadas, como en los siguientes casos :».

26. La sentencia del Tribunal Supremo, de 2 de julio de 2019 , trató de dar respuesta a la paradoja que, en la regulación vigente a esa fecha, se producía en relación a la exoneración del crédito público, según el concursado optara por la exoneración inmediata o por el plan de pagos (apartados 22 y 23 anteriores).

La sentencia se puede consultar en el siguiente enlace:

<https://www.poderjudicial.es/search/contenidos.action?>

[action=contentpdf&databasematch=TS&reference=8834790&statsQueryId=121992555&calledfrom=searchresults&links=exoneraci%C3%B3n%20pasivo&optimize=20190712&publicinterface=true](https://www.poderjudicial.es/search/contenidos.action?action=contentpdf&databasematch=TS&reference=8834790&statsQueryId=121992555&calledfrom=searchresults&links=exoneraci%C3%B3n%20pasivo&optimize=20190712&publicinterface=true)

La sentencia se dictó una vez publicada la Directiva, pero antes de su entrada en vigor. De cualquier forma, la toma en consideración, cuando razona:

" 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 supedita 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 ".

La paradoja de la Ley 25/2015 estribaba en que, si el deudor había intentado un acuerdo extrajudicial de pagos y había liquidado su patrimonio, de modo que hubiera pagado el crédito contra la masa y el crédito privilegiado, podía exonerar el resto de pasivo no satisfecho, es decir, todo el crédito ordinario y el subordinado, sin excluir crédito público.

Sin embargo, el apartado 5º establecía, cuando no se había alcanzado el umbral mínimo de pasivo indicado, y se había optado por un plan de pagos, que el beneficio se extendería a la parte no satisfecha de los créditos ordinarios y subordinados pendientes a la fecha de conclusión del concurso, exceptuando los créditos de derecho público.

Es decir, el deudor que cubría ese umbral mínimo de crédito contra la masa y privilegio podía exonerar la parte de crédito público que tuviera la calificación de crédito ordinario o subordinado, mientras que el deudor que presentado un plan de pagos debía incluir todo el crédito público, también el ordinario y subordinado.

La STS de 2 de julio de 2019, tras reconocer que « el art. 178 bis LC es una norma de difícil comprensión, que requiere de una interpretación jurisprudencial para facilitar su correcta aplicación », razonó lo siguiente, con la finalidad de armonizar el régimen y dar solución a la contradicción interna de la norma, se optara por una o por otra vía de exoneración:

" Esta norma (se refiere al apartado 5 del art. 178 bis LC) 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 ".

De lo que se desprendía la exoneración del crédito público ordinario y subordinado, con independencia de la opción elegida.

27. El Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo , por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal (TRLR; publicado en el BOE núm. 127, de 07/05/2020, que entró en vigor el 01/09/2020), dedicó sus arts. 486 y ss. a la regulación del beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho, previendo un régimen general y otro especial, por aprobación de un plan de pagos.

En ambos casos, de modo expreso, y con criterio distinto al mantenido en la STS antes indicada, se previó específicamente que el crédito público quedaba excluido de la exoneración.

Así, respecto del régimen general, el art. 491.1 (" Extensión de la exoneración "), establecía que "1. Si se hubieran satisfecho en su integridad los créditos contra la masa y los créditos concursales privilegiados y, si el deudor que reuniera los requisitos para poder hacerlo, hubiera intentado un previo acuerdo extrajudicial de pagos, el beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho se extenderá a la totalidad de los créditos insatisfechos, exceptuando los créditos de derecho público y por alimentos ".

En cuanto al régimen especial, por la aprobación de un plan de pagos, el art. 497.1 TRLC (" Extensión de la exoneración en caso de plan de pagos "), disponía que "1. El beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho concedido a los deudores que hubiesen aceptado someterse al plan de pagos se extenderá a la parte que, conforme a este, vaya a quedar 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, exceptuando los créditos de derecho público y por alimentos ".

28. Dado que el tenor de la norma difería de la interpretación dada en la STS de 2 de julio de 2019, y que el Texto Refundido tenía como exclusiva finalidad regularizar, aclarar y armonizar la normativa sobre la materia, los órganos judiciales españoles con competencia en materia mercantil han mantenido posturas radicalmente enfrentadas sobre la materia. Unos, consideran que el TRLC incurre en un exceso en el ejercicio de la delegación legislativa (conocido como ultra vires) otorgada por el Parlamento al Gobierno, lo que permite inaplicar la norma, con lo que el crédito público quedaría exonerado. Otros, mantienen lo contrario.

Veamos.

29. Unos tribunales consideran que no existe ultra vires y que ha de prevalecer la regulación prevista en el TRLC sobre la interpretación mantenida por el Tribunal Supremo. Por todos, reseñar la sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia, de 21 de junio de 2022 (Ponente, Ilmo. Sr. D. Rafael Giménez Ramón), cuyo fundamento de derecho quinto, " Inexistencia de vicio ultra vires en el TRLC", razona lo siguiente:

"Que el artículo 178 bis LC era un precepto asistemático y que carecía de armonía y coherencia interna, no sólo era una obviedad sino que precisamente el propio TS, en su sentencia de 2 de julio de 2019 , consideró que tal norma era de difícil comprensión y que requería de interpretación jurisprudencial para facilitar su correcta aplicación, ante las más que obvias lagunas, carencias, e incoherencias contenidas en el mismo. Por lo tanto, este precepto era de los que precisaba esa tarea de aclaración, armonización y había lagunas normativas que colmar por el refundidor.

Como hemos expuesto en los fundamentos de derecho anteriores, nada definía el ámbito de la exoneración del régimen general en el artículo 178 bis. 3.4º LC sobre el crédito público y el alimenticio, sin embargo, para el plan de pagos el artículo 178 bis 5 LC sí definía el ámbito de exoneración y excluía expresamente dichos créditos de la misma. Ahora, el artículo 497 TRLC se mantiene como la redacción derogada respecto del régimen especial (plan de pagos), y sin embargo, el refundidor sí completa y concreta la extensión de la exoneración para el régimen general en el art. 491 TRLC, y opta, en contra de lo que en su momento interpretó la jurisprudencia del Tribunal Supremo, por excluir también los créditos públicos y el alimenticio para este deudor que ha satisfecho el umbral mínimo, de tal manera que acaba con la discriminación en contra del deudor que se acogía al plan de pagos por carecer de liquidez, e iguala a ambos deudores, si bien lo hace de forma contraria a lo que interpretó en su momento el Tribunal Supremo.

Pero además, no sólo mantiene la misma redacción del 178 bis 6 in fine en el artículo 497.2 TRLC sino que, para darle coherencia, lo refuerza con el artículo 495.1 TRLC relativo al contenido de la propuesta del plan de pagos, y en el que excluye expresamente del plan de pagos la totalidad del crédito público, de nuevo opta y refuerza la literalidad del anterior 178 bis 5 y 6 LC, en contra de lo que interpretó el Tribunal Supremo, y termina por excluir el crédito público del plan de pagos. Lo llamativo, como hemos dicho, es que en el artículo 497 TRLC no se modifica la redacción anterior del artículo 178 bis 5 y 6 in fine LC, por lo que difícilmente se puede atribuir a dicho precepto el vicio alegado por el apelante.

Consideramos que lo que hace el refundidor es integrar, aclarar y armonizar dichos preceptos, colmando las lagunas legales y resolviendo las contradicciones existentes, como lo hizo en su momento el TS en la sentencia de 2 de julio de 2019 , y el hecho de que lo haga de forma contraria a la interpretación que dio el Tribunal Supremo en su momento, no creemos que signifique que se haya excedido de los límites de la función de regularizar, aclarar o armonizar que tenía encomendada, por lo que no apreciamos la existencia de ultra vires. La comparación debe hacerse entre las normas derogadas y las del Texto Refundido, pero no consideramos que dicha comparación deba llevarse a cabo entre la norma nueva y la norma derogada junto con la jurisprudencia del Tribunal Supremo que la interpretó. El Tribunal Supremo hizo su labor en un momento en que era necesario, y el refundidor en el TRLC ha hecho la labor que se le encomendó, y el hecho de que en relación con el BEPI lo haya hecho en contra de la interpretación que dio al TS al precepto vigente en su momento, no significa que haya incurrido en un vicio de inconstitucionalidad, ni que se haya excedido de la autorización, sin perjuicio de que somos conscientes de la disparidad de criterios entre los distintos Juzgados Mercantiles, y a título de ejemplo el Auto de 8 de septiembre dictado por el Juzgado de lo Mercantil n.º 7 de Barcelona aducido por el recurrente, pero en sentido contrario también existen otras resoluciones judiciales, a destacar el Auto de 13 de enero de 2021 del Juzgado de lo Mercantil n.º 1 de Oviedo, dictado en el seno del concurso 215/2017 , por el Ilmo. Magistrado-Juez don Alfonso Muñoz Paredes, el primero de ellos se refiere a la exoneración conforme a un plan de pagos donde aprecia ultra vires, y el segundo de ellos no aprecia ultra vires en la regulación del 491 TRLC respecto del régimen general.

En definitiva, la regulación contenida del BEPI en el artículo 178 bis LC era deficiente, con lagunas, contradictoria, lo que evidenciaba la necesidad de ser abordada en el

TRLR, al margen de que la opción seguida por el legislador sea contraria a la establecida por el Tribunal Supremo en su momento. "

7.-" En atención a todo lo anteriormente expuesto, esta Sala considera y concluye, respecto de las cuestiones planteadas a través del presente recurso de apelación:

(i) que el TRLR ha sustituido a partir de su entrada en vigor, el 1 de septiembre de 2020, a la Ley Concursal 22/2003, de 9 de julio, que ha quedado derogada, (con las salvedades de la Disposición Transitoria y Derogatoria), y ha dejado de ser aplicable desde ese momento;

(ii) no apreciamos la existencia de ultra vires en la redacción de los artículos 491, 495 y 497 TRLR, y con ellos deja de ser aplicable la interpretación que daba el TS en su sentencia de 2 de julio de 2019 del derogado art. 178 bis LC, la misma ha devenido innecesaria ante el hecho de que el refundidor, dentro de los límites constitucionales, ha decidido completar, interpretar e integrar tal norma a través del TRLR;

(iii) en relación con la extensión del BEPI, en el TRLR se prevé que el crédito público (inclusive el ordinario y subordinado) ya no es exonerable para ningún deudor, se acoja al régimen general o al régimen especial, con plan de pagos..."

Muy gráfica es la sentencia de la Audiencia Provincial de Murcia (Ponente, lltmo. Sr. D. Rafael Fuentes Devesa), de 2 de junio de 2022, que explica:

" 10. El que no haya seguido el parecer del TS (que lo que hacía era trasladar la solución del BEPI inmediato o directo al BEPI diferido o provisional, no obstante el tenor literal del art 178 bis.3. 5º) no significa por ello que el refundidor se haya extralimitado de su delegación.

No habrá tal, según el art 82.5CE , si se limita a regularizar, aclarar o armonizar. Si de las distintas opciones que permite el texto a refundir, el refundidor no se decanta por la acogida por la jurisprudencia, ello no implica per se exceso en la delegación, máxime cuando la interpretación jurisprudencial es ciertamente correctora del texto legal, como se viene a reconocer. El que la jurisprudencia complementa el ordenamiento jurídico (art. 1.6 CC) no significa que actúe como límite de la función del refundidor, que recordemos, la desempeña por delegación del legislador (art 82CE). Lo contrario es extender el rol de la jurisprudencia más allá del previsto, con riesgo de alteración del sistema de fuentes de derecho ".

Según esta posición jurisprudencial, por tanto, el TRLR no permitiría la exoneración del crédito público, en atención al tenor literal de los dos artículos antes indicados.

30. Otros tribunales, sin embargo, han considerado la existencia del vicio ultra vires, inaplicando los preceptos del TRLR, con lo que el crédito público quedaría exonerado. Así, por todas, la sentencia de la Audiencia Provincial de Girona (Ponente, lltmo. Sr. D. Fernando Ferrero Hidalgo), de 15 de julio de 2022, con cita de otras muchas que mantienen criterios dispares, indica:

" Ante ello se ha planteado la duda de si el Gobierno al elaborar el Decreto Legislativo se ha excedido en su función encomendada por el legislativo de regularizar, aclarar y armonizar las normas afectadas, habiendo incurrido en exceso en el ejercicio de la delegación o ultra vires (Art. 82 CE).

D. Ignacio Sancho Gargallo, ponente de la sentencia antes citada, opinaba en el número 51 del Anuario de Derecho Concursal ("Consideraciones sobre la refundición de la legislación concursal y su adecuación a la jurisprudencia"), que el nuevo Texto Refundido se ha extralimitado en la delegación que le había dado el Parlamento al Gobierno:

" Es una pena que un trabajo de refundición tan excelente y loable como el que emanó de la sección especial de la Comisión General de Codificación pueda quedar empañado por un desliz -o imposición- como este, que puede provocar la peor descalificación judicial, su inaplicación. (...) La refundición del régimen legal de la segunda oportunidad, que hasta ahora se regulaba en el artículo 178 bis de la Ley Concursal , no puede dejar sin efecto la interpretación jurisprudencial de este precepto contenida en las Sentencias del Tribunal Supremo 150/2019, de 13 de marzo (RJ 2019 , 1137), y 381/2019, de 2 de julio (RJ 2019, 2769), que sigue vigente."

Esta Sala, en sentencias de 11 de noviembre del 2021 , 5 de julio del 2021 , 8 de junio del 2021 y 3 de marzo del 2021 mantuvimos el exceso en la elaboración del RDL al razonar que se ha de estar a la doctrina jurisprudencial expuesta en la medida en que el precepto citado vulnera lo establecido en el artículo 82.6 de la Constitución Española , al ser contrario a la norma que es objeto de refundición, lo que supone su inaplicación sin necesidad de plantear la cuestión de inconstitucionalidad (por todas la Sentencia del Tribunal Constitucional de 28 de julio de 2016). Teoría seguida por diversas Audiencias Provinciales, como la de Zaragoza en auto de 25 de mayo del 2022 , sentencias de 12 y de 20 de mayo del 2022 , Barcelona de 9 y 11 de abril del 2022

Cierto es que esta teoría no es seguida por otras Audiencias que mantienen que dentro de las facultades del gobierno se encontraban la de armonizar las dudas interpretativas que resolvió el Tribunal Supremo, como la AP de Cantabria, en sentencia de 20 de mayo del 2022 , AP de Valencia 15 de febrero y 1 de marzo del 2022 , AP de Oviedo de 20 de abril del 2022 .

Sin embargo, debemos seguir manteniendo el mismo criterio y entender que se ha producido dicho exceso, teniendo en cuenta, en primer lugar, cual fue la finalidad de la reforma llevada a cabo por el Real Decreto Ley 1/2015, de 27 de febrero, al cual se refiere la sentencia del Tribunal Supremo antes citada" .

El auto del Tribunal de Instancia Mercantil, de Sevilla, de 28 de septiembre de 2022,

Según esta interpretación judicial, los créditos públicos deberían ser exonerados, en los términos interpretados en la sentencia del TS anteriormente referida.

31. Todas las resoluciones citadas con anterioridad acuden, como elemento interpretativo, a la Directiva 2019/1023, como también hizo el Tribunal Supremo en la sentencia aludida y también hace la sentencia recurrida ante este Tribunal.

32. La transposición de la Directiva 2019/1023 al derecho interno español se ha producido mediante 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).

Esta Ley, de reforma del TRLR, se ha publicado en el BOE núm. 214, de 06/09/2022 y entró en vigor el 26/09/2022.

Mediante esta Ley se transpone la Directiva 2019/1023.

De su contenido, en lo que ahora interesa, debemos destacar:

Preámbulo, apartado I: " La presente ley tiene como objeto la adopción de las reformas legislativas necesarias para la transposición al derecho español de la Directiva 2019/1023, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019 " .

Preámbulo, apartado IV: " Aunque la Directiva no lo impone, sí aconseja, y de hecho se ha optado, por mantener la regulación de la exoneración también para el caso de personas naturales cuyas deudas no provengan de actividades empresariales (consumidores)

La Directiva 2019/1023 obliga a todos los Estados miembros al establecimiento de un mecanismo de segunda oportunidad para evitar que los deudores se vean tentados a deslocalizarse a otros países que ya acojan estos institutos, con el coste que esto supondría tanto para el deudor como para sus acreedores. Al tiempo, la

homogeneización en este punto se considera imprescindible para el funcionamiento del mercado único europeo

Se articulan dos modalidades de exoneración: la exoneración con liquidación de la masa activa y la exoneración con plan de pagos.

Se amplía la exoneración a todas las deudas concursales y contra la masa. Las excepciones se basan, en algunos casos, en la especial relevancia de su satisfacción para una sociedad justa y solidaria, asentada en el Estado de Derecho (como las deudas por alimentos, las de derecho público, las deudas derivadas de ilícito penal o incluso las deudas por responsabilidad extracontractual). Así, la exoneración de deudas de derecho público queda sujeta a ciertos límites y solo podrá producirse en la primera exoneración del pasivo insatisfecho, no en las sucesivas. En otros casos, la excepción se justifica en las sinergias o externalidades negativas que podrían derivar de la exoneración de cierto tipo de deudas: la exoneración de las deudas por costes o gastos judiciales derivados de la tramitación de la propia exoneración podría desincentivar la colaboración de ciertos terceros con el deudor en este objetivo (por ejemplo, los abogados), lo cual perjudicaría el acceso del concursado al expediente. De la misma forma, la exoneración de deudas que gozan de garantías reales socavaría, sin fundamento alguno, una de las piezas esenciales del acceso al crédito y, con ello, del correcto funcionamiento de las economías modernas, cual es la inmunidad del acreedor que disfrute de una garantía real sólida a las vicisitudes de la insolvencia o el incumplimiento del deudor".

El art. 489.1.5º, dentro de una subsección reguladora de " los elementos comunes de la exoneración ", bajo la rúbrica " Extensión de la exoneración ", dispone que "1. La exoneración del pasivo insatisfecho se extenderá a la totalidad de las deudas insatisfechas, salvo las siguientes:

5.º Las deudas por créditos de Derecho público. No obstante, las deudas para cuya gestión recaudatoria resulte competente la Agencia Estatal de Administración Tributaria podrán exonerarse hasta el importe máximo de diez mil euros por deudor; para los primeros cinco mil euros de deuda la exoneración será íntegra, y a partir de esta cifra la exoneración alcanzará el cincuenta por ciento de la deuda hasta el máximo indicado. Asimismo, las deudas por créditos en seguridad social podrán exonerarse por el mismo importe y en las mismas condiciones. El importe exonerado, hasta el citado límite, se aplicará en orden inverso al de prelación legalmente establecido en esta ley y, dentro de cada clase, en función de su antigüedad".

La extensión de la exoneración rige, por tanto, en las dos modalidades de exoneración: mediante plan de pagos y por liquidación de la masa activa. En ambos supuestos, el crédito público estaría excluido de la exoneración, en el límite establecido en el art. art. 489.1.5º.

La disposición transitoria primera (" Régimen aplicable a los procedimientos y actuaciones iniciadas después de la entrada en vigor de esta ley " establece: apartado 2. " Los concursos declarados antes de la entrada en vigor por la presente ley se regirán por lo establecido en la legislación anterior "; y apartado 3.6º " Por excepción a lo establecido en el apartado anterior, se regirán por la presente ley: 6.º Las solicitudes de exoneración del pasivo que se presenten después de su entrada en vigor ".

SEGUNDO.

Normativa de aplicación al caso enjuiciado. Dudas interpretativas que justifican el planteamiento de las cuestiones prejudiciales.-

33. A la vista de la fecha de presentación de la solicitud de exoneración del pasivo insatisfecho (3 de marzo de 2021), la normativa de aplicación al caso es la contenida en el TRLC, en ningún caso la vigente en la actualidad, ya transpuesta la Directiva al derecho interno por la Ley 16/22 (disposición transitoria primera Ley 16/22).

34. El TRLC se publicó estando ya en vigor la Directiva 2019/1023 y no habiendo transcurrido el plazo de su transposición.

35. Es reiterada la jurisprudencia del TJUE sobre el llamado efecto anticipativo de las Directivas, en cuya virtud no sólo producen efecto tras su transposición, o finalizado el plazo para ello, sino también antes, pues los Estados miembros deberán abstenerse, antes del transcurso de dicho plazo, de adoptar medidas que puedan comprometer o perjudicar gravemente la consecución de los objetivos previstos con ella.

La STJCE, de 8 de diciembre de 1997, razonó que "... durante el plazo de adaptación del Derecho interno los Estados miembros deben adoptar las medidas necesarias para que, al expirar dicho plazo, se haya alcanzado el resultado prescrito por la Directiva.

45. A este respecto, si bien los Estados miembros no están obligados a adoptar tales medidas antes de expirar el plazo de adaptación del Derecho interno (...), se deduce que durante dicho plazo deben abstenerse de adoptar disposiciones que puedan comprometer gravemente el resultado prescrito por la Directiva.

46. Corresponde al órgano jurisdiccional nacional apreciar si estas circunstancias concurren en el caso de disposiciones nacionales cuya legalidad debe examinar.

47. En esta labor de apreciación, el órgano jurisdiccional nacional deberá, en particular, examinar si las disposiciones controvertidas se presentan como una adaptación completa del Derecho interno a la Directiva, así como los efectos concretos de la aplicación de las disposiciones que no se ajustan a ésta y su vigencia en el tiempo".

La STJCE de 22 de noviembre de 2005 incide en que la obligación de adaptar la normativa interna al resultado prescrito por la Directiva "... perdería todo efecto útil si se permitiera a dicho Estado miembro adoptar, durante el plazo de aplicación de la misma Directiva, medidas incompatibles con los objetos de ésta".

En la STJCE de 8 de octubre de 1987 (asunto C-80/86), dicho Tribunal efectuó dos importantes precisiones que vienen al caso:

i) La cuestión prejudicial tercera preguntaba " Cuando el Juez nacional deba interpretar una norma de Derecho nacional, ¿debe o puede dejarse guiar en dicha interpretación por el contenido de una directiva aplicable ?

El TJUE contestó que " Procede, por lo tanto, responder a la tercera cuestión prejudicial que, al aplicar su legislación nacional, el órgano jurisdiccional de un Estado miembro está obligado a interpretarla a la luz del texto y del fin de la directiva, para alcanzar el resultado contemplado por el párrafo 3 del artículo 189 del Tratado, pero una directiva no puede, por sí sola y con independencia de una ley promulgada para su aplicación, determinar o agravar la responsabilidad penal de quienes la contravengan".

ii) La cuestión prejudicial cuarta fue " La solución de las cuestiones primera, segunda y tercera ¿sería distinta si el plazo concedido al Estado miembro para modificar su legislación nacional no ha transcurrido en la fecha de que se trate [en el caso, el 7 de agosto de 1984] ?

Respuesta del TJ: " Procede, por lo tanto, responder a la cuarta cuestión prejudicial que las soluciones apuntadas en las respuestas anteriores no serían distintas si el plazo concedido al Estado miembro para adecuar su legislación no hubiese expirado en la fecha correspondiente. "

36. Como hemos expuesto en el Razonamiento Jurídico Primero de este auto, en la aplicación del TRLC en la redacción que interesa al caso que nos ocupa (la dada por el Real Decreto Legislativo 1/2020), la jurisprudencia española se encuentra dividida entre las resoluciones que consideran que el crédito público es exonerable y las concluyen que no. Todas las consultadas por este Tribunal acuden, como criterio interpretativo, a la Directiva 2019/1023, si bien, como hemos indicado, alcanzan conclusiones distintas.

37. Es la primera vez que se plantea a este Tribunal la cuestión que constituye el objeto de la controversia, y la resolución que haya de dictarse (auto) no es susceptible de recurso de casación ante el Tribunal Supremo.

En esta tesis, se nos suscitan varias dudas, relacionadas con la compatibilidad entre la normativa española sobre exoneración del pasivo insatisfecho contenida en el TRLC (Real Decreto Legislativo 1/2020) y la Directiva 2019/1023, en lo que se refiere a la exclusión o no del crédito público.

Tales dudas son jurídicamente relevantes y del criterio que adoptemos al respecto dependerá la resolución de caso enjuiciado: si el crédito público (por importe de casi doscientos mil euros) se exonera o no, en el concurso de personas naturales que nos ocupa.

Las dudas que se plantean a este Tribunal se refieren a varios extremos: i) sobre la justificación, debida, que la Directiva exige para que la normativa nacional de transposición pueda excluir determinadas categorías de deudas; ii) sobre si la relación contenida en el artículo 23.4 constituye o no *numerus clausus*; iii) sobre si el crédito público puede ser objeto o no de exoneración.

38. Dudas acerca de que la exclusión del crédito público esté debidamente justificada.

39. El art. 23.4 de la Directiva (ubicado en su Título III, "Exoneración de deudas e inhabilitaciones") contempla las "Excepciones" a la exoneración.

40. Entendemos, pues, que la regla general que adopta la Directiva es que el concursado obtenga "la plena exoneración de deudas" (art. 20.1), si bien ello puede contar con excepciones, las del art. 23.

41. Opinión común es que las excepciones a la norma general deben ser interpretadas de forma restrictiva y literal, tomada en consideración la finalidad de la Ley.

42. Pues bien, el art. 23.4 ofrece a los Estados miembros una posibilidad ("podrán"), a la que pueden acudir o no, al transponer la Directiva a la normativa interna: la de excluir o no algunas categorías específicas de la exoneración de deudas.

43. La posibilidad está sometida a presupuesto previo: "en caso de que tales exclusiones (...) estén debidamente justificadas". La necesidad de una debida justificación se contiene también en los Considerandos 78 y 81 de la Directiva: "Cuando exista una razón debidamente justificada con arreglo al Derecho nacional, podría ser conveniente limitar la posibilidad de exoneración para determinadas categorías de deuda. Los Estados miembros deben poder excluir las deudas garantizadas de la posibilidad de exoneración solo hasta la cuantía del valor de la garantía que determine la normativa nacional, mientras que el resto de la deuda debe considerarse deuda no garantizada. Los Estados miembros deben poder excluir otras categorías de deudas cuando esté debidamente justificado" (Considerando 81).

44. De lo que se desprende que la exclusión del crédito público no sólo debe estar justificada, sino, de modo añadido, debidamente justificada.

45. Ya hemos expuesto en apartados anteriores que la duda se nos suscita con la redacción dada al TRLC por el Real Decreto Legislativo 1/2020, pues éste no contiene justificación alguna para la exclusión del crédito público de la exoneración.

La Ley de transposición de la Directiva, n.º 16/22, sí parece ofrecer una justificación en su Preámbulo, por más que pueda parecer genérica y lacónica:

"Las excepciones se basan, en algunos casos, en la especial relevancia de su satisfacción para una sociedad justa y solidaria, asentada en el Estado de Derecho (como las deudas por alimentos, las de derecho público, las deudas derivadas de ilícito penal o incluso las deudas por responsabilidad extracontractual)".

El escenario, como se colige de lo expuesto, es, por tanto, el siguiente: una vez la Directiva entró en vigor, y dentro del plazo de transposición al derecho interno, se dictó una norma que parece pudiera obstaculizar el objetivo perseguido por aquélla, pues excluyó de la exoneración una categoría de deudas (las públicas), sin expresar justificación alguna.

46. Los Preámbulos y Exposiciones de Motivos de las disposiciones legales españolas forman parte integrante de ellas y, aunque se les suele negar carácter normativo, sí que se acepta generalmente su relevancia a los efectos interpretativos, pues, como razonó la sentencia del Tribunal Supremo de 19 de junio de 1992, "un método para interpretar la *mens legis* de una norma jurídica, determinando su alcance y contenido, es el de acudir al preámbulo o exposición de motivos, donde el órgano que la produce explica la *ratio legis*". Téngase en cuenta que, de acuerdo con el art. 3 del Código Civil, "las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquéllas".

47. Nos planteamos, por tanto, si la inexistencia de justificación en el TRLC, en la regulación dada por el Real Decreto Legislativo 1/2020, supone una contravención de los objetivos previstos en la Directiva y de su art. 23.4, por más que no hubiera expirado el plazo para su transposición.

48. Dudas acerca de si la relación de categorías de deudas excluibles de la exoneración, del art. 23.4 de la Directiva, constituye o no *numerus clausus*.

49. Antes de la corrección de errores de la Directiva, publicada en el DOUE de 24 de febrero de 2022, su art. 23.4 concluía, antes de los dos puntos, diciendo "en los siguientes casos", lo que había sido entendido, por parte de ciertos órganos judiciales, en el sentido de que no era posible excluir de la exoneración más categorías de deudas que las expresadas en las letras a) a f), entre las que no se encontraba incluido el crédito público.

50. La corrección de errores parece cambiar esa interpretación, pues al decir "como en los siguientes casos", podría dar a entender que dicha relación es meramente ejemplificativa.

51. Este Tribunal mantiene, sin embargo, dudas sobre ese extremo: si la relación de deudas es ejemplificativa o *numerus clausus*.

Si se llegara a la conclusión de que el legislador español, durante el plazo de transposición de la Directiva, no podía dictar normas contrarias a sus objetivos, es relevante determinar si la relación de deudas goza de uno u otro carácter.

52. De aceptarse la tesis de que la relación es *numerus clausus*, podría considerarse que el TRLC (redacción RDLeg 1/2020) contraría el art. 23.4 de la Directiva, pues excluye de la exoneración un categoría (el crédito público) no prevista en aquél.

53. De considerarse que la relación ejemplificativa, la regulación contenida en la norma indicada se acomodaría a la Directiva todavía no transpuesta.

54. Las dudas se acrecientan si se considera la innecesariedad de la relación de categorías de deudas excluibles del art. 23.4, si ésta tuviera carácter ejemplificativo.

¿Qué sentido tendría que una Directiva pusiera ejemplos de categorías excluibles, si el legislador nacional tuviera plena libertad para establecer las que tuviera por conveniente, con el sólo presupuesto de que la exclusión estuviera debidamente justificada?

Perfectamente, de aceptar que la Directiva "pone ejemplos", el listado sería absolutamente inútil y el art. 23.4 podría haber tenido la siguiente redacción: "Los Estados miembros podrán excluir algunas categorías específicas de la exoneración de deudas, o limitar el acceso a la exoneración de deudas, o establecer un plazo más largo para la exoneración de deudas en caso de que tales exclusiones, restricciones o prolongaciones de plazos estén debidamente justificadas."

55. Téngase en cuenta, de otra parte, que las categorías de deudas expresamente previstas en el art. 23.4 gozan de una cierta coherencia interna: están las garantizadas, por un lado; las que derivan de ilícitos (penales o civiles); las nacidas en un ámbito familiar y las vinculadas con el propio procedimiento concursal.

Nos preguntamos si esa coherencia no se vería quebrantada si el legislador interno tuviera absoluta libertad para decidir cualesquiera otras, que quedarían fuera de la exoneración.

56. Extraña sobremanera que, siendo notorio que el crédito público tiene una extraordinaria relevancia dentro de los procedimientos de insolvencia, la Directiva no lo citara expresamente, incluyéndolo (si esa hubiera sido la intención del legislador comunitario), como hizo con otros, en las categorías excluibles; y si esa omisión, consciente a nuestro entender, no puede ser indicio del carácter *numerus clausus* de la relación del art. 23.4.

57. Este Tribunal también se ha planteado que la absoluta y plena libertad de los Estados miembros para excluir deudas de la exoneración, y la posible diversidad, por tanto, de legislaciones internas sobre la materia, podría afectar al funcionamiento del mercado interior y "... al ejercicio de las libertades fundamentales, tales como la libertad de circulación de capitales y la libertad de establecimiento ..." (Considerando 1 de la Directiva).

Como advierte la Ley 16/22, " La Directiva 2019/1023 obliga a todos los Estados miembros al establecimiento de un mecanismo de segunda oportunidad para evitar que los deudores se vean tentados a deslocalizarse a otros países que ya acojan estos institutos, con el coste que esto supondría tanto para el deudor como para sus acreedores. Al tiempo, la homogeneización en este punto se considera imprescindible para el funcionamiento del mercado único europeo ".

No se esconde que el empresario o emprendedor persona física puede estar tentado de establecerse en aquellos Estados que prevean menos categorías de deudas excluibles de la exoneración del pasivo insatisfecho y, particularmente, en aquéllos que permitan la exoneración del crédito público en situaciones de insolvencia.

Lo que, como hemos visto, se traslada con toda crudeza al Estado Español, en que existen órganos judiciales que conceden la exoneración del crédito público y otros, que no, lo que puede ocasionar distorsiones y situaciones de gran injusticia social, pues unos deudores tendrán acceso pleno a la "segunda oportunidad" y sobre otros pesará el crédito público, que pese a la exoneración deberán satisfacer; lo que no es sino germen de economía sumergida y exclusión social.

TERCERO.

Cuestiones prejudiciales a formular al Tribunal de Justicia.-

Con base a las dudas interpretativas expuestas con anterioridad, es por lo que el Tribunal decide plantear ante el Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales, que giran en torno a si la normativa española reguladora de la exclusión del crédito público de la exoneración de deudas, dada por el TRLC (redacción RDLeg 1/2020) es compatible o no con la Directiva 2019/1023:

- i) ¿Es posible aplicar el principio de interpretación conforme al art. 23.4 de la Directiva cuando los hechos (como sucede en el caso enjuiciado, atendida la fecha de solicitud de exoneración del pasivo) se han producido en el periodo intermedio entre su entrada en vigor y la fecha límite de transposición, y la legislación nacional aplicable (TRLC, en redacción dada por Real Decreto Legislativo 1/20) no es la que transpone la Directiva (Ley 16/22)?
- ii) ¿Es compatible con el art. 23.4 de la Directiva, y con sus principios inspiradores relativos a la exoneración de deudas, una normativa interna, como la española en los términos previstos en el TRLC (en la redacción dada redacción RDLeg 1/2020), que no ofrece justificación alguna para la exclusión del crédito público de la exoneración del pasivo insatisfecho? ¿Esta normativa, en cuanto excluye el crédito público de la exoneración y carece de justificación debida, compromete o perjudica la consecución de los objetivos previstos en aquélla?
- iii) ¿El art. 23.4 de la Directiva contiene una relación exhaustiva y cerrada de categorías de créditos excluibles de la exoneración, o bien, al contrario, esa relación es meramente ejemplificativa y el legislador nacional goza de absoluta libertad para establecer las categorías de créditos excluibles que tenga por convenientes, con tal de que estén debidamente justificadas con arreglo a su Derecho nacional?

CUARTO.-

PROCEDIMIENTO ACCELERADO . -

El artículo 105.1 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia dispone que a instancia del órgano jurisdiccional remitente o, excepcionalmente de oficio el Presidente del Tribunal puede " decidir tramitar una petición de decisión prejudicial mediante un procedimiento acelerado que establezca excepciones a las disposiciones del presente Reglamento, cuando la naturaleza del asunto exija resolverlo en breve plazo ".

Este Tribunal considera que la presente cuestión merece su tramitación mediante el procedimiento acelerado, en atención al número de potenciales afectados. La crisis económica por la que atraviesa España ha dado lugar a un número muy elevado de procedimientos concursales en que se ven involucradas personas naturales, sean o no empresarios, que tienen un lógico interés en que concluyan con la exoneración del deudas no satisfechas. Las solicitudes de exoneración del pasivo insatisfecho presentadas al amparo del TRLC (redacción RDLeg 1/2020) todavía no resueltas, son muy elevadas.

Resolver de forma rápida las dudas interpretativas expuestas por este Tribunal facilitaría la acertada y rápida resolución de un número muy elevado de litigios con el mismo objeto, que se plantean en todo el territorio español.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el Pueblo Español.

FALLO

LA SALA ACUERDA plantear ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea las siguientes cuestiones:

- i) ¿Es posible aplicar el principio de interpretación conforme al art. 23.4 de la Directiva cuando los hechos (como sucede en el caso enjuiciado, atendida la fecha de solicitud de exoneración del pasivo) se han producido en el periodo intermedio entre su entrada en vigor y la fecha límite de transposición, y la legislación nacional aplicable (TRLC, en redacción dada por Real Decreto Legislativo 1/20) no es la que transpone la Directiva (Ley 16/22)?
- ii) ¿Es compatible con el art. 23.4 de la Directiva, y con sus principios inspiradores relativos a la exoneración de deudas, una normativa interna, como la española en los términos previstos en el TRLC (en la redacción dada redacción RDLeg 1/2020), que no ofrece justificación alguna para la exclusión del crédito público de la exoneración del pasivo insatisfecho? ¿Esta normativa, en cuanto excluye el crédito público de la exoneración y carece de justificación debida, compromete o perjudica la consecución de los objetivos previstos en aquélla?
- iii) ¿El art. 23.4 de la Directiva contiene una relación exhaustiva y cerrada de categorías de créditos excluibles de la exoneración, o bien, al contrario, esa relación es meramente ejemplificativa y el legislador nacional goza de absoluta libertad para establecer las categorías de créditos excluibles que tenga por convenientes, con tal de que estén debidamente justificadas con arreglo a su Derecho nacional?

Se acuerda la suspensión del procedimiento hasta que por el Tribunal de Justicia se dé respuesta a las cuestiones planteadas.

Se solicita del Tribunal de Justicia de la Unión Europea la tramitación por el procedimiento acelerado.

Remítase testimonio de la presente resolución al Tribunal de Justicia mediante correo certificado con acuse de recibo a fin de que, admitiendo a trámite las cuestiones prejudiciales planteadas, dé respuesta a las mismas.

Contra la presente resolución no cabe ningún recurso. Notifíquese este Auto a las partes y al Ministerio Fiscal.

Así lo acuerdan y firman los Ilmos. Sres. Magistrados arriba expresados, que integran la Sección Octava de la Audiencia Provincial, doy fe.

Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 03014370082022200001

ANTECEDENTES DE HECHO**ÚNICO.**

El procedimiento concursal que origina el planteamiento de las cuestiones prejudiciales. Antecedentes de interés.-

A) Procedimiento de primera instancia y auto recurrido.-

1. En el procedimiento concursal abreviado n.º 683/17, del Juzgado de Primera lo Mercantil n.º 1 de Alicante, los concursados D.ª Berta y D. Belarmino presentaron, en fecha 9 de abril de 2021, escrito de solicitud de exoneración del pasivo insatisfecho, del que se dio traslado a la Administración concursal y a los acreedores personados para que alegaran al respecto cuanto estimaran por oportuno.

2. Mediante escrito de 6 de mayo de 2021, los concursados comunicaron la existencia de un crédito "contingente - litigioso", que les fue comunicado por la AEAT en fecha 5 de mayo, posterior a la solicitud de exoneración. La Comunicación informaba que, de los hechos y circunstancias expuestos, "... resultan elementos de prueba de entidad suficiente como para considerar que concurren los presupuestos legalmente establecidos para DECLARAR a Berta (...) responsable subsidiaria en aplicación del art. 43.1.a) de la LGT , de las deudas y sanciones tributarias de VICENTE BELLIURE CONSTRUCCIONES NAVALES, SL (...), con el siguiente alcance (...) total pendiente alcance responsabilidad 192.366,21; total importe exigible en conformidad 124.060,29; total importe exigible en disconformidad, 156.415,73 ". La AEAT comunicaba, en definitiva, el inicio del procedimiento y propuesta de declaración de responsabilidad subsidiaria, en los términos antedichos.

En el escrito presentado al Juzgado, se solicitó el reconocimiento de dicho crédito como contingente subordinado, o subsidiariamente como contingente ordinario, y, en ambos casos, que se extendiera al mismo el beneficio de la exoneración solicitada en fecha 9 de abril; subsidiariamente, que se calificara por mitad como contingente y/u ordinario, y como contingente privilegiado, solicitando se extendiera el beneficio al primero de ellos, y la otra mitad, al plan de pagos que se adjuntaba.

3. Mediante escrito de 17 de mayo de 2021, el concursado Sr. Belarmino comunicó la existencia de un crédito "contingente - litigioso", que les fue comunicado por la AEAT en fecha 17 de mayo, posterior a la solicitud de exoneración. La Comunicación informaba que, de los hechos y circunstancias expuestos, "... resultan elementos de prueba de entidad suficiente como para considerar que concurren los presupuestos legalmente establecidos para DECLARAR a Belarmino (...) responsable subsidiaria en aplicación del art. 43.1.a) de la LGT , de las deudas y sanciones tributarias de VICENTE BELLIURE CONSTRUCCIONES NAVALES, SL (...), con el siguiente alcance (...) total pendiente alcance responsabilidad 192.366,21; total importe exigible en conformidad 124.060,29; total importe exigible en disconformidad, 156.415,73 ".

En el escrito presentado al Juzgado, se solicitó el reconocimiento de dicho crédito como contingente subordinado, o subsidiariamente como contingente ordinario, y, en ambos casos, que se extendiera al mismo el beneficio de la exoneración solicitada en fecha 9 de abril; subsidiariamente, que se calificara por mitad como contingente y/u ordinario, y como contingente privilegiado, solicitando se extendiera el beneficio al primero de ellos, y la otra mitad, al plan de pagos que se adjuntaba.

4. Mediante escrito de 30 de junio de 2021, los concursados aportaron al Juzgado el Acuerdo n.º 8/2021, del Tribunal de Instancia Mercantil de Sevilla, que indicaba que " el artículo 491 TRLC debe ser interpretado de conformidad con la Directiva UE 2019/1023 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, de manera que desemboque en una plena exoneración de deudas sin exclusión de crédito público". Solicitaron que se resolviera de conformidad con los escritos presentados en mayo.

5. El auto n.º 157/2021, de treinta de julio de dos mil veintiuno, acordó la conclusión del concurso.

6. Con relación a la exoneración del pasivo insatisfecho, dicho auto dispuso: " Que DEBO ACORDAR Y ACUERDO la exoneración definitiva de deudas (la totalidad de los créditos ordinarios y subordinados) solicitada por los deudores... ".

En el último párrafo del Razonamiento Jurídico segundo se razonó: " Por otro lado, respecto del supuesto crédito contingente de la AEAT, comunicado con posterioridad a la petición inicial de conclusión de concurso, lo cierto es que su carácter contingente, confirmado por la AC, imposibilita que la declaración de exoneración del pasivo insatisfecho se extienda a un crédito que no es concursal o contra la masa, como se deduce del artículo 491 del TRLC ".

Por tanto, el auto excluía dicho crédito público de la exoneración del pasivo insatisfecho.

B) Recurso de apelación.-

7. Los concursados presentaron recurso de apelación contra dicho auto, pretendiendo que se revocara el pronunciamiento de exceptuar la deuda de la AEAT de la exoneración y del plan de pagos, reiterando las peticiones deducidas en los escritos anteriormente referidos.

8. El recurso se acompañaba de numerosas resoluciones de distintos órganos judiciales españoles que respaldaban que el crédito público debía quedar incluido en la exoneración.

C) El escrito de oposición al recurso de apelación.-

9. En el escrito de oposición al recurso de apelación presentado por la Abogacía del Estado, en la representación de la AEAT, se ha solicitado la desestimación del recurso de apelación "... al ser el Auto conforme a derecho por no estar sujetos los créditos públicos al beneficio de exclusión del pasivo insatisfecho" .

D) Tramitación en segunda instancia.-

10. Elevado el procedimiento a este Tribunal -Sección 8ª, Audiencia Provincial de Alicante, Tribunal de Marcas de la Unión Europea- para su decisión, se acordó seguir el trámite procesal correspondiente. A tal efecto se señaló día para deliberación, votación y fallo; no obstante lo cual, mediante Providencia de 29 de junio de 2022, se acordó suspender el señalamiento y dar traslado a las partes y al Ministerio Fiscal a fin de que efectuaran las alegaciones que tuvieran por convenientes acerca de la pertinencia de plantear una cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia de la Unión Europea, y del contenido de la cuestión o cuestiones a formular.

11. El Ministerio Fiscal informó que no procedía formular dictamen alguno sobre la cuestión prejudicial planteada.

La Abogada del Estado, en la representación legal que ostenta de la AEAT, ha mantenido la improcedencia del planteamiento de la cuestión, sobre la base, dicho sea en síntesis, de las siguientes alegaciones: i) extemporaneidad del planteamiento, por no haberse transpuesto la Directiva al derecho interno; ii) la enumeración que contiene el art. 24.3 de la Directiva es enunciativa / ejemplificativa, en ningún caso " numerus clausus " .

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.

Evolución normativa y jurisprudencial de la exoneración de deudas en Derecho español. Normativa de la Unión Europea: Recomendación del año 2014 y Directiva 2019/1023 . Exclusión del crédito público de la exoneración: posiciones jurisprudenciales radicalmente opuestas.-

13. La Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal (LC, publicada en el Boletín Oficial del Estado de 10 de julio de 2003, entrando en vigor el 1 de septiembre de 2004) no contemplaba ningún tipo de exoneración de deudas en el marco del procedimiento concursal.

14. La Ley 14/2013, de 27 de septiembre , de apoyo a los emprendedores y su internacionalización, modificó el artículo 178.2 de la LC introduciendo por primera vez en el derecho español un mecanismo de exoneración del pasivo no satisfecho (denominado " remisión de deudas insatisfechas "), para los casos de conclusión del concurso por liquidación de la masa activa:

«2. 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 el 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 hubiere intentado sin éxito el acuerdo extrajudicial de pagos, podrá obtener la remisión de los créditos restantes si hubieran sido satisfechos los créditos contra la masa y todos los créditos concursales privilegiados.»

Ninguna previsión se hacía sobre la extensión de la exoneración ni, por ende, sobre si alcanzaba o no al crédito público.

15. La Recomendación de la Comisión, de 12 de marzo de 2014 , sobre un nuevo enfoque frente a la insolvencia y el fracaso empresarial, previó, en su recomendación n.º 30, una " Segunda oportunidad para los empresarios, plazos de condonación ", indicando que "A los empresarios se les deberían condonar totalmente las deudas incurridas en la insolvencia ...".

Ninguna mención se hacía expresamente sobre el crédito público.

16. El Real Decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero , de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de carga financiera y otras medidas de orden social (en adelante, RDL 1/15, publicado en el Boletín Oficial del Estado de 28/02/2015, entrando en vigor el 01/03/2015; derogado, con efectos de 1 de septiembre de 2020, por la disposición derogatoria única. 2.u) del Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo), introdujo la institución de la denominada "segunda oportunidad" para personas naturales.

Su artículo 1 modificó la LC, introduciendo el artículo 178 bis (" Beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho ").

La regulación sobre la segunda oportunidad se reprodujo, en esencia, en el RDL 1/20, que se abordará más adelante.

La Exposición de Motivos del RDL 1/15 indicaba:

" En este ámbito se enmarca de manera muy especial la llamada legislación sobre segunda oportunidad. Su objetivo no es otro que permitir lo que tan expresivamente describe su denominación: el 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.

La experiencia ha demostrado que cuando no existen mecanismos de segunda oportunidad se producen desincentivos claros a acometer nuevas actividades e incluso a permanecer en el circuito regular de la economía. Ello no favorece obviamente al propio deudor, pero tampoco a los acreedores ya sean públicos o privados. Al contrario, los mecanismos de segunda oportunidad son desincentivadores de la economía sumergida y favorecedores de una cultura empresarial que siempre redundará en beneficio del empleo.

(...)

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 " .

El sistema de segunda oportunidad requería, pues, que el concursado fuera una persona natural y que se hubiera concluido el concurso por liquidación o por insuficiencia de la masa activa, debiendo cumplir además una serie de requisitos, previstos en el art. 178 bis 3. Se permitía, entonces, optar por una exoneración inmediata (ordinal 4º del art. 178 bis.3), o por una exoneración en cinco años y sujeta a un plan de pagos (conforme al ordinal 5º del art. 178 bis.3).

Un único apartado del art. 178 bis se refería a la no exoneración del crédito público: el ordinal n.º 5, para indicar que, en el caso de haberse optado por un plan de pagos, el beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho se extendería a la parte no satisfecha de los créditos ordinarios y subordinados pendientes a la fecha de declaración de concurso, exceptuando los créditos de derecho público: " 5. 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 " .

Nada se regulaba sobre qué sucedía en el caso de haberse optado por el sistema de exoneración inmediata.

En la Exposición de Motivos, nada se indicaba sobre el porqué de la exclusión del crédito público de la exoneración del pasivo insatisfecho, en el caso previsto en el art. 178 bis.5.

17. La Ley 25/2015, de 28 de julio , de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de la carga financiera y otras medidas de orden social, convalidó el RDL antes indicado, manteniendo la regulación.

18. En este estado de cosas, se publicó 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 (en lo sucesivo, la Directiva).

La Directiva se publicó el 26/06/2019, entró en vigor el 16/07/2019 y su transposición al derecho español, tras la concesión de la prórroga de un año prevista en su artículo 34.2 debería haberse producido antes del 17 de julio de 2022.

De la Directiva, consideramos de especial interés los siguientes pasajes y preceptos.

Uno de los objetivos de la Directiva es contribuir al correcto funcionamiento del mercado interior y eliminar los obstáculos al ejercicio de las libertades fundamentales, tales como la libertad de circulación de capitales y la libertad de establecimiento, resultantes de las diferencias entre las normativas y los procedimientos nacionales en materia de reestructuración preventiva, insolvencia, exoneración de deudas e inhabilitación (Considerando 1).

La Directiva pretende garantizar que los empresarios de buena fe insolventes o sobreendeudados puedan disfrutar de la plena exoneración de sus deudas después de un período de tiempo razonable, lo que les proporcionaría una segunda oportunidad (Considerando 1).

Cuando exista una razón debidamente justificada con arreglo al Derecho nacional, podría ser conveniente limitar la posibilidad de exoneración para determinadas categorías de deuda. Los Estados miembros deben poder excluir las deudas garantizadas de la posibilidad de exoneración solo hasta la cuantía del valor de la garantía que determine la normativa nacional, mientras que el resto de la deuda debe considerarse deuda no garantizada. Los Estados miembros deben poder excluir otras categorías de deudas cuando esté debidamente justificado (Considerando 81).

Además, los Considerandos 78 y 82 utilizan la expresión " plena exoneración de deudas ".

El art. 2.1.10) define la « plena exoneración de deudas »: la exclusión de la ejecución frente a los empresarios del pago de las deudas pendientes exonerables o la cancelación de las deudas pendientes exonerables como tales, en el marco de un procedimiento que podría incluir la ejecución de activos o un plan de pagos, o ambos.

El artículo 20.1, " Acceso a la exoneración ", dispone: "1. 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 ".

El artículo 23.4 (ubicado en el Título III, " Exoneración de deudas e inhabilitaciones ") contempla las " Excepciones " y establece: " 4. Los Estados miembros podrán excluir algunas categorías específicas de la exoneración de deudas, o limitar el acceso a la exoneración de deudas, o establecer un plazo más largo para la exoneración de deudas en caso de que tales exclusiones, restricciones o prolongaciones de plazos estén debidamente justificadas, en los siguientes casos:

- a) deudas garantizadas;
- b) deudas derivadas de sanciones penales o relacionadas con estas;
- c) deudas derivadas de responsabilidad extracontractual;
- d) deudas relativas a obligaciones de alimentos derivadas de relaciones de familia, de parentesco, de matrimonio o de afinidad;
- e) deudas contraídas tras la solicitud o la apertura del procedimiento conducente a la exoneración de deudas, y
- f) deudas derivadas de la obligación de pagar los costes de un procedimiento conducente a la exoneración de deudas".

19. La Corrección de errores 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, publicada en el «DOUE» núm. 43, de 24 de febrero de 2022, dispone que, en el artículo 23, apartado 4, donde dice:

«4. Los Estados miembros podrán excluir algunas categorías específicas de la exoneración de deudas, o limitar el acceso a la exoneración de deudas, o establecer un plazo más largo para la exoneración de deudas en caso de que tales exclusiones, restricciones o prolongaciones de plazos estén debidamente justificadas, en los siguientes casos:»,

debe decir:

«4. Los Estados miembros podrán excluir algunas categorías específicas de la exoneración de deudas, o limitar el acceso a la exoneración de deudas, o establecer un plazo más largo para la exoneración de deudas en caso de que tales exclusiones, restricciones o prolongaciones de plazos estén debidamente justificadas, como en los siguientes casos:».

20. La sentencia del Tribunal Supremo, de 2 de julio de 2019 , trató de dar respuesta a la paradoja que, en la regulación vigente a esa fecha, se producía en relación a la exoneración del crédito público, según el concursado optara por la exoneración inmediata o por el plan de pagos (apartados 22 y 23 anteriores).

La sentencia se puede consultar en el siguiente enlace:

<https://www.poderjudicial.es/search/contenidos.action?action=contentpdf&database=TS&reference=8834790&statsQueryId=121992555&calledfrom=searchresults&links=exoneraci%C3%B3n%20pasivo&optimize=20190712&publicinterface=true>

La sentencia se dictó una vez publicada la Directiva, pero antes de su entrada en vigor. De cualquier forma, la toma en consideración, cuando razona:

" 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 ".

La paradoja de la Ley 25/2015 estribaba en que, si el deudor había intentado un acuerdo extrajudicial de pagos y había liquidado su patrimonio, de modo que hubiera pagado el crédito contra la masa y el crédito privilegiado, podía exonerar el resto de pasivo no satisfecho, es decir, todo el crédito ordinario y el subordinado, sin excluir crédito público.

Sin embargo, el apartado 5º establecía, cuando no se había alcanzado el umbral mínimo de pasivo indicado, y se había optado por un plan de pagos, que el beneficio se

extendería a la parte no satisfecha de los créditos ordinarios y subordinados pendientes a la fecha de conclusión del concurso, exceptuando los créditos de derecho público.

Es decir, el deudor que cubría ese umbral mínimo de crédito contra la masa y privilegio podía exonerar la parte de crédito público que tuviera la calificación de crédito ordinario o subordinado, mientras que el deudor que presentado un plan de pagos debía incluir todo el crédito público, también el ordinario y subordinado.

La STS de 2 de julio de 2019, tras reconocer que « el art. 178 bis LC es una norma de difícil comprensión, que requiere de una interpretación jurisprudencial para facilitar su correcta aplicación », razonó lo siguiente, con la finalidad de armonizar el régimen y dar solución a la contradicción interna de la norma, se optara por una o por otra vía de exoneración:

" Esta norma (se refiere al apartado 5 del art. 178 bis LC) 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 ".

De lo que se desprende la exoneración del crédito público ordinario y subordinado, con independencia de la opción elegida.

21. El Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo , por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal (TRLR; publicado en el BOE núm. 127, de 07/05/2020, que entró en vigor el 01/09/2020), dedicó sus arts. 486 y ss. a la regulación del beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho, previendo un régimen general y otro especial, por aprobación de un plan de pagos.

En ambos casos, de modo expreso, y con criterio distinto al mantenido en la STS antes indicada, se previó específicamente que el crédito público quedaba excluido de la exoneración.

Así, respecto del régimen general, el art. 491.1 (" Extensión de la exoneración "), establecía que "1. Si se hubieran satisfecho en su integridad los créditos contra la masa y los créditos concursales privilegiados y, si el deudor que reuniera los requisitos para poder hacerlo, hubiera intentado un previo acuerdo extrajudicial de pagos, el beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho se extenderá a la totalidad de los créditos insatisfechos, exceptuando los créditos de derecho público y por alimentos ".

En cuanto al régimen especial, por la aprobación de un plan de pagos, el art. 497.1 TRLC (" Extensión de la exoneración en caso de plan de pagos "), disponía que "1. El beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho concedido a los deudores que hubiesen aceptado someterse al plan de pagos se extenderá a la parte que, conforme a este, vaya a quedar 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, exceptuando los créditos de derecho público y por alimentos ".

22. Dado que el tenor de la norma difería de la interpretación dada en la STS de 2 de julio de 2019, y que el Texto Refundido tenía como exclusiva finalidad regularizar, aclarar y armonizar la normativa sobre la materia, los órganos judiciales españoles con competencia en materia mercantil han mantenido posturas radicalmente enfrentadas sobre la materia. Unos, consideran que el TRLC incurre en un exceso en el ejercicio de la delegación legislativa (conocido como ultra vires) otorgada por el Parlamento al Gobierno, lo que permite inaplicar la norma, con lo que el crédito público quedaría exonerado. Otros, mantienen lo contrario.

Veamos.

23. Unos tribunales consideran que no existe ultra vires y que ha de prevalecer la regulación prevista en el TRLC sobre la interpretación mantenida por el Tribunal Supremo. Por todos, reseñar la sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia, de 21 de junio de 2022 (Ponente, Ilmo. Sr. D. Rafael Giménez Ramón), cuyo fundamento de derecho quinto, " Inexistencia de vicio ultra vires en el TRLC", razona lo siguiente:

"Que el artículo 178 bis LC era un precepto asistemático y que carecía de armonía y coherencia interna, no sólo era una obviedad sino que precisamente el propio TS, en su sentencia de 2 de julio de 2019 , consideró que tal norma era de difícil comprensión y que requería de interpretación jurisprudencial para facilitar su correcta aplicación, ante las más que obvias lagunas, carencias, e incoherencias contenidas en el mismo. Por lo tanto, este precepto era de los que precisaba esa tarea de aclaración, armonización y había lagunas normativas que colmar por el refundidor.

Como hemos expuesto en los fundamentos de derecho anteriores, nada definía el ámbito de la exoneración del régimen general en el artículo 178 bis. 3.º LC sobre el crédito público y el alimenticio, sin embargo, para el plan de pagos el artículo 178 bis 5 LC sí definía el ámbito de exoneración y excluía expresamente dichos créditos de la misma. Ahora, el artículo 497 TRLC se mantiene como la redacción derogada respecto del régimen especial (plan de pagos), y sin embargo, el refundidor sí completa y concreta la extensión de la exoneración para el régimen general en el art. 491 TRLC, y opta, en contra de lo que en su momento interpretó la jurisprudencia del Tribunal Supremo, por excluir también los créditos públicos y el alimenticio para este deudor que ha satisfecho el umbral mínimo, de tal manera que acaba con la discriminación en contra del deudor que se acogía al plan de pagos por carecer de liquidez, e iguala a ambos deudores, si bien lo hace de forma contraria a lo que interpretó en su momento el Tribunal Supremo.

Pero además, no sólo mantiene la misma redacción del 178 bis 6 in fine en el artículo 497.2 TRLC sino que, para darle coherencia, lo refuerza con el artículo 495.1 TRLC relativo al contenido de la propuesta del plan de pagos, y en el que excluye expresamente del plan de pagos la totalidad del crédito público, de nuevo opta y refuerza la literalidad del anterior 178 bis 5 y 6 LC, en contra de lo que interpretó el Tribunal Supremo, y termina por excluir el crédito público del plan de pagos. Lo llamativo, como hemos dicho, es que en el artículo 497 TRLC no se modifica la redacción anterior del artículo 178 bis 5 y 6 in fine LC, por lo que difícilmente se puede atribuir a dicho precepto el vicio alegado por el apelante.

Consideramos que lo que hace el refundidor es integrar, aclarar y armonizar dichos preceptos, colmando las lagunas legales y resolviendo las contradicciones existentes, como lo hizo en su momento el TS en la sentencia de 2 de julio de 2019 , y el hecho de que lo haga de forma contraria a la interpretación que dio el Tribunal Supremo en su momento, no creemos que signifique que se haya excedido de los límites de la función de regularizar, aclarar o armonizar que tenía encomendada, por lo que no apreciamos la existencia de ultra vires. La comparación debe hacerse entre las normas derogadas y las del Texto Refundido, pero no consideramos que dicha comparación deba llevarse a cabo entre la norma nueva y la norma derogada junto con la jurisprudencia del Tribunal Supremo que la interpretó. El Tribunal Supremo hizo su labor en un momento en que era necesario, y el refundidor en el TRLC ha hecho la labor que se le encomendó, y el hecho de que en relación con el BEPI lo haya hecho en contra de la interpretación que dio al TS al precepto vigente en su momento, no significa que haya incurrido en un vicio de inconstitucionalidad, ni que se haya excedido de la autorización, sin perjuicio de que somos conscientes de la disparidad de criterios entre los distintos Juzgados Mercantiles, y a título de ejemplo el Auto de 8 de septiembre dictado por el Juzgado de lo Mercantil n.º 7 de Barcelona aducido por el recurrente, pero en sentido contrario también existen otras resoluciones judiciales, a destacar el

Auto de 13 de enero de 2021 del Juzgado de lo Mercantil n.º 1 de Oviedo, dictado en el seno del concurso 215/2017, por el Ilmo. Magistrado-Juez don Alfonso Muñoz Paredes, el primero de ellos se refiere a la exoneración conforme a un plan de pagos donde aprecia ultra vires, y el segundo de ellos no aprecia ultra vires en la regulación del 491 TRLC respecto del régimen general.

En definitiva, la regulación contenida del BEPI en el artículo 178 bis LCera deficiente, con lagunas, contradictoria, lo que evidenciaba la necesidad de ser abordada en el TRLC, al margen de que la opción seguida por el legislador sea contraria a la establecida por el Tribunal Supremo en su momento. "

7.- En atención a todo lo anteriormente expuesto, esta Sala considera y concluye, respecto de las cuestiones planteadas a través del presente recurso de apelación:

(i) que el TRLC ha sustituido a partir de su entrada en vigor, el 1 de septiembre de 2020, a la Ley Concursal 22/2003, de 9 de julio, que ha quedado derogada, (con las salvedades de la Disposición Transitoria y Derogatoria), y ha dejado de ser aplicable desde ese momento;

(ii) no apreciamos la existencia de ultra vires en la redacción de los artículos 491, 495 y 497 TRLC, y con ellos deja de ser aplicable la interpretación que daba el TS en su sentencia de 2 de julio de 2019 del derogado art. 178 bis LC, la misma ha devenido innecesaria ante el hecho de que el refundidor, dentro de los límites constitucionales, ha decidido completar, interpretar e integrar tal norma a través del TRLC;

(iii) en relación con la extensión del BEPI, en el TRLC se prevé que el crédito público (inclusive el ordinario y subordinado) ya no es exonerable para ningún deudor, se acoja al régimen general o al régimen especial, con plan de pagos..."

Muy gráfica es la sentencia de la Audiencia Provincial de Murcia (Ponente, Ilmo. Sr. D. Rafael Fuentes Devesa), de 2 de junio de 2022, que explica:

" 10. El que no haya seguido el parecer del TS (que lo que hacía era trasladar la solución del BEPI inmediato o directo al BEPI diferido o provisional, no obstante el tenor literal del art 178 bis.3. 5º) no significa por ello que el refundidor se haya extralimitado de su delegación.

No habrá tal, según el art 82.5CE, si se limita a regularizar, aclarar o armonizar. Si de las distintas opciones que permite el texto a refundir, el refundidor no se decanta por la acogida por la jurisprudencia, ello no implica per se exceso en la delegación, máxime cuando la interpretación jurisprudencial es ciertamente correctora del texto legal, como se viene a reconocer. El que la jurisprudencia complemente el ordenamiento jurídico (art. 1.6 CC) no significa que actúe como límite de la función del refundidor, que recordemos, la desempeña por delegación del legislador (art 82CE). Lo contrario es extender el rol de la jurisprudencia más allá del previsto, con riesgo de alteración del sistema de fuentes de derecho ".

Según esta posición jurisprudencial, por tanto, el TRLC no permitiría la exoneración del crédito público, en atención al tenor literal de los dos artículos antes indicados.

24. Otros tribunales, sin embargo, han considerado la existencia del vicio ultra vires, inaplicando los preceptos del TRLC, con lo que el crédito público quedaría exonerado. Así, por todas, la sentencia de la Audiencia Provincial de Girona (Ponente, Ilmo. Sr. D. Fernando Ferrero Hidalgo), de 15 de julio de 2022, con cita de otras muchas que mantienen criterios dispares, indica:

" Ante ello se ha planteado la duda de si el Gobierno al elaborar el Decreto Legislativo se ha excedido en su función encomendada por el legislativo de regularizar, aclarar y armonizar las normas afectadas, habiendo incurrido en exceso en el ejercicio de la delegación o ultra vires (Art. 82 CE).

D. Ignacio Sancho Gargallo, ponente de la sentencia antes citada, opinaba en el número 51 del Anuario de Derecho Concursal ("Consideraciones sobre la refundición de la legislación concursal y su adecuación a la jurisprudencia"), que el nuevo Texto Refundido se ha extralimitado en la delegación que le había dado el Parlamento al Gobierno:

" Es una pena que un trabajo de refundición tan excelente y loable como el que emanó de la sección especial de la Comisión General de Codificación pueda quedar empañado por un desliz -o imposición- como este, que puede provocar la peor descalificación judicial, su inaplicación. (...) La refundición del régimen legal de la segunda oportunidad, que hasta ahora se regulaba en el artículo 178 bis de la Ley Concursal, no puede dejar sin efecto la interpretación jurisprudencial de este precepto contenida en las Sentencias del Tribunal Supremo 150/2019, de 13 de marzo (RJ 2019, 1137), y 381/2019, de 2 de julio (RJ 2019, 2769), que sigue vigente."

Esta Sala, en sentencias de 11 de noviembre del 2021, 5 de julio del 2021, 8 de junio del 2021 y 3 de marzo del 2021 mantuvimos el exceso en la elaboración del RDL al razonar que se ha de estar a la doctrina jurisprudencial expuesta en la medida en que el precepto citado vulnera lo establecido en el artículo 82.6 de la Constitución Española, al ser contrario a la norma que es objeto de refundición, lo que supone su inaplicación sin necesidad de plantear la cuestión de inconstitucionalidad (por todas la Sentencia del Tribunal Constitucional de 28 de julio de 2016). Teoría seguida por diversas Audiencias Provinciales, como la de Zaragoza en auto de 25 de mayo del 2022, sentencias de 12 y de 20 de mayo del 2022, Barcelona de 9 y 11 de abril del 2022

Cierto es que esta teoría no es seguida por otras Audiencias que mantienen que dentro de las facultades del gobierno se encontraban la de armonizar las dudas interpretativas que resolvió el Tribunal Supremo, como la AP de Cantabria, en sentencia de 20 de mayo del 2022, AP de Valencia 15 de febrero y 1 de marzo del 2022, AP de Oviedo de 20 de abril del 2022.

Sin embargo, debemos seguir manteniendo el mismo criterio y entender que se ha producido dicho exceso, teniendo en cuenta, en primer lugar, cual fue la finalidad de la reforma llevada a cabo por el Real Decreto Ley 1/2015, de 27 de febrero, al cual se refiere la sentencia del Tribunal Supremo antes citada.

El auto del Tribunal de Instancia Mercantil, de Sevilla, de 28 de septiembre de 2022,

Según esta interpretación judicial, los créditos públicos deberían ser exonerados, en los términos interpretados en la sentencia del TS anteriormente referida.

25. Todas las resoluciones citadas con anterioridad acuden, como elemento interpretativo, a la Directiva 2019/1023, como también hizo el Tribunal Supremo en la sentencia aludida y también hace la sentencia recurrida ante este Tribunal.

26. La transposición de la Directiva 2019/1023 al derecho interno español se ha producido mediante 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).

Esta Ley, de reforma del TRLC, se ha publicado en el BOE núm. 214, de 06/09/2022 y entró en vigor el 26/09/2022.

Mediante esta Ley se transpone la Directiva 2019/1023.

De su contenido, en lo que ahora interesa, debemos destacar:

Preámbulo, apartado I: " La presente ley tiene como objeto la adopción de las reformas legislativas necesarias para la transposición al derecho español de la Directiva 2019/1023, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019 " .

Preámbulo, apartado IV: " Aunque la Directiva no lo impone, sí aconseja, y de hecho se ha optado, por mantener la regulación de la exoneración también para el caso de personas naturales cuyas deudas no provengan de actividades empresariales (consumidores)

La Directiva 2019/1023 obliga a todos los Estados miembros al establecimiento de un mecanismo de segunda oportunidad para evitar que los deudores se vean tentados a deslocalizarse a otros países que ya acojan estos institutos, con el coste que esto supondría tanto para el deudor como para sus acreedores. Al tiempo, la homogeneización en este punto se considera imprescindible para el funcionamiento del mercado único europeo

Se articulan dos modalidades de exoneración: la exoneración con liquidación de la masa activa y la exoneración con plan de pagos.

Se amplía la exoneración a todas las deudas concursales y contra la masa. Las excepciones se basan, en algunos casos, en la especial relevancia de su satisfacción para una sociedad justa y solidaria, asentada en el Estado de Derecho (como las deudas por alimentos, las de derecho público, las deudas derivadas de ilícito penal o incluso las deudas por responsabilidad extracontractual). Así, la exoneración de deudas de derecho público queda sujeta a ciertos límites y solo podrá producirse en la primera exoneración del pasivo insatisfecho, no en las sucesivas. En otros casos, la excepción se justifica en las sinergias o externalidades negativas que podrían derivar de la exoneración de cierto tipo de deudas: la exoneración de las deudas por costes o gastos judiciales derivados de la tramitación de la propia exoneración podría desincentivar la colaboración de ciertos terceros con el deudor en este objetivo (por ejemplo, los abogados), lo cual perjudicaría el acceso del concursado al expediente. De la misma forma, la exoneración de deudas que gocen de garantías reales socavaría, sin fundamento alguno, una de las piezas esenciales del acceso al crédito y, con ello, del correcto funcionamiento de las economías modernas, cual es la inmunidad del acreedor que disfrute de una garantía real sólida a las vicisitudes de la insolvencia o el incumplimiento del deudor".

El art. 489.1.5º, dentro de una subsección reguladora de " los elementos comunes de la exoneración ", bajo la rúbrica " Extensión de la exoneración ", dispone que "1. La exoneración del pasivo insatisfecho se extenderá a la totalidad de las deudas insatisfechas, salvo las siguientes:

5.º Las deudas por créditos de Derecho público. No obstante, las deudas para cuya gestión recaudatoria resulte competente la Agencia Estatal de Administración Tributaria podrán exonerarse hasta el importe máximo de diez mil euros por deudor; para los primeros cinco mil euros de deuda la exoneración será íntegra, y a partir de esta cifra la exoneración alcanzará el cincuenta por ciento de la deuda hasta el máximo indicado. Asimismo, las deudas por créditos en seguridad social podrán exonerarse por el mismo importe y en las mismas condiciones. El importe exonerado, hasta el citado límite, se aplicará en orden inverso al de prelación legalmente establecido en esta ley y, dentro de cada clase, en función de su antigüedad".

La extensión de la exoneración rige, por tanto, en las dos modalidades de exoneración: mediante plan de pagos y por liquidación de la masa activa. En ambos supuestos, el crédito público estaría excluido de la exoneración, en el límite establecido en el art. art. 489.1.5º.

La disposición transitoria primera (" Régimen aplicable a los procedimientos y actuaciones iniciadas después de la entrada en vigor de esta ley " establece: apartado 2. " Los concursos declarados antes de la entrada en vigor por la presente ley se regirán por lo establecido en la legislación anterior "; y apartado 3.6º " Por excepción a lo establecido en el apartado anterior, se regirán por la presente ley: 6.º Las solicitudes de exoneración del pasivo que se presenten después de su entrada en vigor ".

SEGUNDO.

Normativa de aplicación al caso enjuiciado. Dudas interpretativas que justifican el planteamiento de las cuestiones prejudiciales.-

27. A la vista de la fecha de presentación de la solicitud de exoneración del pasivo insatisfecho (abril de 2021), la normativa de aplicación al caso es la contenida en el TRLC, en ningún caso la vigente en la actualidad, ya transpuesta la Directiva al derecho interno por la Ley 16/22 (disposición transitoria primera Ley 16/22).

28. El TRLC se publicó estando ya en vigor la Directiva 2019/1023 y no habiendo transcurrido el plazo de su transposición.

29. Es reiterada la jurisprudencia del TJUE sobre el llamado efecto anticipativo de las Directivas, en cuya virtud no sólo producen efecto tras su transposición, o finalizado el plazo para ello, sino también antes, pues los Estados miembros deberán abstenerse, antes del transcurso de dicho plazo, de adoptar medidas que puedan comprometer o perjudicar gravemente la consecución de los objetivos previstos con ella.

La STJCE, de 8 de diciembre de 1997, razonó que "... durante el plazo de adaptación del Derecho interno los Estados miembros deben adoptar las medidas necesarias para que, al expirar dicho plazo, se haya alcanzado el resultado prescrito por la Directiva.

45. A este respecto, si bien los Estados miembros no están obligados a adoptar tales medidas antes de expirar el plazo de adaptación del Derecho interno (...), se deduce que durante dicho plazo deben abstenerse de adoptar disposiciones que puedan comprometer gravemente el resultado prescrito por la Directiva.

46. Corresponde al órgano jurisdiccional nacional apreciar si estas circunstancias concurren en el caso de disposiciones nacionales cuya legalidad debe examinar.

47. En esta labor de apreciación, el órgano jurisdiccional nacional deberá, en particular, examinar si las disposiciones controvertidas se presentan como una adaptación completa del Derecho interno a la Directiva, así como los efectos concretos de la aplicación de las disposiciones que no se ajustan a ésta y su vigencia en el tiempo".

La STJCE de 22 de noviembre de 2005 incide en que la obligación de adaptar la normativa interna al resultado prescrito por la Directiva "... perdería todo efecto útil si se permitiera a dicho Estado miembro adoptar, durante el plazo de aplicación de la misma Directiva, medidas incompatibles con los objetos de ésta".

En la STJCE de 8 de octubre de 1987 (asunto C-80/86), dicho Tribunal efectuó dos importantes precisiones que vienen al caso:

i) La cuestión prejudicial tercera preguntaba " Cuando el Juez nacional deba interpretar una norma de Derecho nacional, ¿debe o puede dejarse guiar en dicha interpretación por el contenido de una directiva aplicable ?

El TJUE contestó que " Procede, por lo tanto, responder a la tercera cuestión prejudicial que, al aplicar su legislación nacional, el órgano jurisdiccional de un Estado miembro está obligado a interpretarla a la luz del texto y del fin de la directiva, para alcanzar el resultado contemplado por el párrafo 3 del artículo 189 del Tratado, pero una directiva no puede, por sí sola y con independencia de una ley promulgada para su aplicación, determinar o agravar la responsabilidad penal de quienes la contravengan".

ii) La cuestión prejudicial cuarta fue " La solución de las cuestiones primera, segunda y tercera ¿sería distinta si el plazo concedido al Estado miembro para modificar su legislación nacional no ha transcurrido en la fecha de que se trate [en el caso, el 7 de agosto de 1984] ?

Respuesta del TJ: " Procede, por lo tanto, responder a la cuarta cuestión prejudicial que las soluciones apuntadas en las respuestas anteriores no serían distintas si el plazo concedido al Estado miembro para adecuar su legislación no hubiese expirado en la fecha correspondiente. "

30. Como hemos expuesto en el Razonamiento Jurídico Primero de este auto, en la aplicación del TRLC en la redacción que interesa al caso que nos ocupa (la dada por el Real Decreto Legislativo 1/2020), la jurisprudencia española se encuentra dividida entre las resoluciones que consideran que el crédito público es exonerable y las concluyen que no. Todas las consultadas por este Tribunal acuden, como criterio interpretativo, a la Directiva 2019/1023, si bien, como hemos indicado, alcanzan

conclusiones distintas.

31. Es la segunda vez que se plantea a este Tribunal la cuestión que constituye el objeto de la controversia (la primera ha dado lugar al planteamiento de otra cuestión prejudicial, mediante auto de 11 de octubre de 2022), y la resolución que haya de dictarse (auto) no es susceptible de recurso de casación ante el Tribunal Supremo.

En esta tesitura, se nos suscitan varias dudas, relacionadas con la compatibilidad entre la normativa española sobre exoneración del pasivo insatisfecho contenida en el TRLC (Real Decreto Legislativo 1/2020) y la Directiva 2019/1023, en lo que se refiere a la exclusión o no del crédito público.

Tales dudas son jurídicamente relevantes y del criterio que adoptemos al respecto dependerá la resolución de caso enjuiciado: si el crédito público (por importe de casi doscientos mil euros) se exonera o no, en el concurso de personas naturales que nos ocupa.

Las dudas que se plantean a este Tribunal se refieren a varios extremos: i) sobre la justificación, debida, que la Directiva exige para que la normativa nacional de transposición pueda excluir determinadas categorías de deudas; ii) sobre si la relación contenida en el artículo 23.4 constituye o no *numerus clausus*; iii) sobre si el crédito público puede ser objeto o no de exoneración.

32. Dudas acerca de que la exclusión del crédito público esté debidamente justificada.

33. El art. 23.4 de la Directiva (ubicado en su Título III, "Exoneración de deudas e inhabilitaciones") contempla las "Excepciones" a la exoneración.

34. Entendemos, pues, que la regla general que adopta la Directiva es que el concursado obtenga "la plena exoneración de deudas" (art. 20.1), si bien ello puede contar con excepciones, las del art. 23.

35. Opinión común es que las excepciones a la norma general deben ser interpretadas de forma restrictiva y literal, tomada en consideración la finalidad de la Ley.

36. Pues bien, el art. 23.4 ofrece a los Estados miembros una posibilidad ("podrán"), a la que pueden acudir o no, al transponer la Directiva a la normativa interna: la de excluir o no algunas categorías específicas de la exoneración de deudas.

37. La posibilidad está sometida a presupuesto previo: "en caso de que tales exclusiones (...) estén debidamente justificadas". La necesidad de una debida justificación se contiene también en los Considerandos 78 y 81 de la Directiva: "Cuando exista una razón debidamente justificada con arreglo al Derecho nacional, podría ser conveniente limitar la posibilidad de exoneración para determinadas categorías de deuda. Los Estados miembros deben poder excluir las deudas garantizadas de la posibilidad de exoneración solo hasta la cuantía del valor de la garantía que determine la normativa nacional, mientras que el resto de la deuda debe considerarse deuda no garantizada. Los Estados miembros deben poder excluir otras categorías de deudas cuando esté debidamente justificado" (Considerando 81).

38. De lo que se desprende que la exclusión del crédito público no sólo debe estar justificada, sino, de modo añadido, debidamente justificada.

39. Ya hemos expuesto en apartados anteriores que la duda se nos suscita con la redacción dada al TRLC por el Real Decreto Legislativo 1/2020, pues éste no contiene justificación alguna para la exclusión del crédito público de la exoneración.

La Ley de transposición de la Directiva, n.º 16/22, sí parece ofrecer una justificación en su Preámbulo, por más que pueda parecer genérica y lacónica:

"Las excepciones se basan, en algunos casos, en la especial relevancia de su satisfacción para una sociedad justa y solidaria, asentada en el Estado de Derecho (como las deudas por alimentos, las de derecho público, las deudas derivadas de ilícito penal o incluso las deudas por responsabilidad extracontractual)".

El escenario, como se colige de lo expuesto, es, por tanto, el siguiente: una vez la Directiva entró en vigor, y dentro del plazo de transposición al derecho interno, se dictó una norma que parece pudiera obstaculizar el objetivo perseguido por aquélla, pues excluyó de la exoneración una categoría de deudas (las públicas), sin expresar justificación alguna.

40. Los Preámbulos y Exposiciones de Motivos de las disposiciones legales españolas forman parte integrante de ellas y, aunque se les suele negar carácter normativo, sí que se acepta generalmente su relevancia a los efectos interpretativos, pues, como razonó la sentencia del Tribunal Supremo de 19 de junio de 1992, "un método para interpretar la *mens legis* de una norma jurídica, determinando su alcance y contenido, es el de acudir al preámbulo o exposición de motivos, donde el órgano que la produce explica la *ratio legis*". Téngase en cuenta que, de acuerdo con el art. 3 del Código Civil, "las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquéllas".

41. Nos planteamos, por tanto, si la inexistencia de justificación en el TRLC, en la regulación dada por el Real Decreto Legislativo 1/2020, supone una contravención de los objetivos previstos en la Directiva y de su art. 23.4, por más que no hubiera expirado el plazo para su transposición.

42. Dudas acerca de si la relación de categorías de deudas excluibles de la exoneración, del art. 23.4 de la Directiva, constituye o no *numerus clausus*.

43. Antes de la corrección de errores de la Directiva, publicada en el DOUE de 24 de febrero de 2022, su art. 23.4 concluía, antes de los dos puntos, diciendo "en los siguientes casos", lo que había sido entendido, por parte de ciertos órganos judiciales, en el sentido de que no era posible excluir de la exoneración más categorías de deudas que las expresadas en las letras a) a f), entre las que no se encontraba incluido el crédito público.

44. La corrección de errores parece cambiar esa interpretación, pues al decir "como en los siguientes casos", podría dar a entender que dicha relación es meramente ejemplificativa.

45. Este Tribunal mantiene, sin embargo, dudas sobre ese extremo: si la relación de deudas es ejemplificativa o *numerus clausus*.

Si se llegara a la conclusión de que el legislador español, durante el plazo de transposición de la Directiva, no podía dictar normas contrarias a sus objetivos, es relevante determinar si la relación de deudas goza de uno u otro carácter.

46. De aceptarse la tesis de que la relación es *numerus clausus*, podría considerarse que el TRLC (redacción RDLeg 1/2020) contraría el art. 23.4 de la Directiva, pues excluye de la exoneración un categoría (el crédito público) no prevista en aquél.

47. De considerarse que la relación ejemplificativa, la regulación contenida en la norma indicada se acomodaría a la Directiva todavía no transpuesta.

48. Las dudas se acrecientan si se considera la innecesariedad de la relación de categorías de deudas excluibles del art. 23.4, si ésta tuviera carácter ejemplificativo.

¿Qué sentido tendría que una Directiva pusiera ejemplos de categorías excluibles, si el legislador nacional tuviera plena libertad para establecer las que tuviera por conveniente, con el sólo presupuesto de que la exclusión estuviera debidamente justificada?

Perfectamente, de aceptar que la Directiva "pone ejemplos", el listado sería absolutamente inútil y el art. 23.4 podría haber tenido la siguiente redacción: "Los Estados

miembros podrán excluir algunas categorías específicas de la exoneración de deudas, o limitar el acceso a la exoneración de deudas, o establecer un plazo más largo para la exoneración de deudas en caso de que tales exclusiones, restricciones o prolongaciones de plazos estén debidamente justificadas ."

49. Téngase en cuenta, de otra parte, que las categorías de deudas expresamente previstas en el art. 23.4 gozan de una cierta coherencia interna: están las garantizadas, por un lado; las que derivan de ilícitos (penales o civiles); las nacidas en un ámbito familiar y las vinculadas con el propio procedimiento concursal.

Nos preguntamos si esa coherencia no se vería quebrantada si el legislador interno tuviera absoluta libertad para decidir cualesquiera otras, que quedarían fuera de la exoneración.

50. Extraña sobremanera que, siendo notorio que el crédito público tiene una extraordinaria relevancia dentro de los procedimientos de insolvencia, la Directiva no lo citara expresamente, incluyéndolo (si esa hubiera sido la intención del legislador comunitario), como hizo con otros, en las categorías excluibles; y si esa omisión, consciente a nuestro entender, no puede ser indicio del carácter *numerus clausus* de la relación del art. 23.4.

51. Este Tribunal también se ha planteado que la absoluta y plena libertad de los Estados miembros para excluir deudas de la exoneración, y la posible diversidad, por tanto, de legislaciones internas sobre la materia, podría afectar al funcionamiento del mercado interior y "... al ejercicio de las libertades fundamentales, tales como la libertad de circulación de capitales y la libertad de establecimiento ..." (Considerando 1 de la Directiva).

Como advierte la Ley 16/22, " La Directiva 2019/1023 obliga a todos los Estados miembros al establecimiento de un mecanismo de segunda oportunidad para evitar que los deudores se vean tentados a deslocalizarse a otros países que ya acojan estos institutos, con el coste que esto supondría tanto para el deudor como para sus acreedores. Al tiempo, la homogeneización en este punto se considera imprescindible para el funcionamiento del mercado único europeo ".

No se esconde que el empresario o emprendedor persona física puede estar tentado de establecerse en aquellos Estados que prevean menos categorías de deudas excluibles de la exoneración del pasivo insatisfecho y, particularmente, en aquéllos que permitan la exoneración del crédito público en situaciones de insolvencia.

Lo que, como hemos visto, se traslada con toda crudeza al Estado Español, en que existen órganos judiciales que conceden la exoneración del crédito público y otros, que no, lo que puede ocasionar distorsiones y situaciones de gran injusticia social, pues unos deudores tendrán acceso pleno a la "segunda oportunidad" y sobre otros pesará el crédito público, que pese a la exoneración deberán satisfacer; lo que no es sino germen de economía sumergida y exclusión social.

TERCERO.

Cuestiones prejudiciales a formular al Tribunal de Justicia.-

Con base a las dudas interpretativas expuestas con anterioridad, es por lo que el Tribunal decide plantear ante el Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales, que giran en torno a si la normativa española reguladora de la exclusión del crédito público de la exoneración de deudas, dada por el TRLC (redacción RDLeg 1/2020) es compatible o no con la Directiva 2019/1023:

i) ¿Es posible aplicar el principio de interpretación conforme al art. 23.4 de la Directiva cuando los hechos (como sucede en el caso enjuiciado, atendida la fecha de solicitud de exoneración del pasivo) se han producido en el periodo intermedio entre su entrada en vigor y la fecha límite de transposición, y la legislación nacional aplicable (TRLC, en redacción dada por Real Decreto Legislativo 1/20) no es la que transpone la Directiva (Ley 16/22)?

ii) ¿Es compatible con el art. 23.4 de la Directiva, y con sus principios inspiradores relativos a la exoneración de deudas, una normativa interna, como la española en los términos previstos en el TRLC (en la redacción dada redacción RDLeg 1/2020), que no ofrece justificación alguna para la exclusión del crédito público de la exoneración del pasivo insatisfecho? ¿Esta normativa, en cuanto excluye el crédito público de la exoneración y carece de justificación debida, compromete o perjudica la consecución de los objetivos previstos en aquélla?

iii) ¿El art. 23.4 de la Directiva contiene una relación exhaustiva y cerrada de categorías de créditos excluibles de la exoneración, o bien, al contrario, esa relación es meramente ejemplificativa y el legislador nacional goza de absoluta libertad para establecer las categorías de créditos excluibles que tenga por convenientes, con tal de que estén debidamente justificadas con arreglo a su Derecho nacional?

CUARTO.-

PROCEDIMIENTO ACELERADO . -

El artículo 105.1 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia dispone que a instancia del órgano jurisdiccional remitente o, excepcionalmente de oficio el Presidente del Tribunal puede " decidir tramitar una petición de decisión prejudicial mediante un procedimiento acelerado que establezca excepciones a las disposiciones del presente Reglamento, cuando la naturaleza del asunto exija resolverlo en breve plazo ".

Este Tribunal considera que la presente cuestión merece su tramitación mediante el procedimiento acelerado, en atención al número de potenciales afectados. La crisis económica por la que atraviesa España ha dado lugar a un número muy elevado de procedimientos concursales en que se ven involucradas personas naturales, sean o no empresarios, que tienen un lógico interés en que concluyan con la exoneración del deudas no satisfechas. Las solicitudes de exoneración del pasivo insatisfecho presentadas al amparo del TRLC (redacción RDLeg 1/2020) todavía no resueltas, son muy elevadas.

Resolver de forma rápida las dudas interpretativas expuestas por este Tribunal facilitaría la acertada y rápida resolución de un número muy elevado de litigios con el mismo objeto, que se plantean en todo el territorio español.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el Pueblo Español.

FALLO

LA SALA ACUERDA plantear ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea las siguientes cuestiones:

i) ¿Es posible aplicar el principio de interpretación conforme al art. 23.4 de la Directiva cuando los hechos (como sucede en el caso enjuiciado, atendida la fecha de solicitud de exoneración del pasivo) se han producido en el periodo intermedio entre su entrada en vigor y la fecha límite de transposición, y la legislación nacional aplicable (TRLC, en redacción dada por Real Decreto Legislativo 1/20) no es la que transpone la Directiva (Ley 16/22)?

ii) ¿Es compatible con el art. 23.4 de la Directiva, y con sus principios inspiradores relativos a la exoneración de deudas, una normativa interna, como la española en los términos previstos en el TRLC (en la redacción dada redacción RDLeg 1/2020), que no ofrece justificación alguna para la exclusión del crédito público de la exoneración del pasivo insatisfecho? ¿Esta normativa, en cuanto excluye el crédito público de la exoneración y carece de justificación debida, compromete o perjudica la consecución de los objetivos previstos en aquélla?

iii) ¿El art. 23.4 de la Directiva contiene una relación exhaustiva y cerrada de categorías de créditos excluibles de la exoneración, o bien, al contrario, esa relación es meramente ejemplificativa y el legislador nacional goza de absoluta libertad para establecer las categorías de créditos excluibles que tenga por convenientes, con tal de que estén debidamente justificadas con arreglo a su Derecho nacional?

Se acuerda la suspensión del procedimiento hasta que por el Tribunal de Justicia se dé respuesta a las cuestiones planteadas.

Se solicita del Tribunal de Justicia de la Unión Europea la tramitación por el procedimiento acelerado.

Remítase testimonio de la presente resolución al Tribunal de Justicia mediante correo certificado con acuse de recibo a fin de que, admitiendo a trámite las cuestiones prejudiciales planteadas, dé respuesta a las mismas.

Contra la presente resolución no cabe ningún recurso. Notifíquese este Auto a las partes y al Ministerio Fiscal.

Así lo acuerdan y firman los Ilmos. Sres. Magistrados arriba expresados, que integran la Sección Octava de la Audiencia Provincial, doy fe.

Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 03014370082023200001

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL
SR. JEAN RICHARD DE LA TOUR
presentadas el 14 de diciembre de 2023 (1)

Asunto C-687/22

**Julieta,
Rogelio
contra
Agencia Estatal de Administración Tributaria**

(Petición de decisión prejudicial planteada por la Audiencia Provincial de Alicante)

«Procedimiento prejudicial — Cooperación judicial en materia civil — Procedimientos de insolvencia — Plan de reestructuración — Directiva (UE) 2019/1023 — Exclusión de los créditos públicos — Efectos jurídicos de las directivas — Obligación de no comprometer gravemente la consecución del resultado prescrito por la directiva»

I. Introducción

1. La presente petición de decisión prejudicial tiene por objeto la interpretación del artículo 23, apartado 4, 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 (Directiva sobre reestructuración e insolvencia). (2)
2. Esta petición se ha presentado en el contexto de un litigio entre dos personas físicas declaradas insolventes (en lo sucesivo, «deudores») y la Agencia Estatal de Administración Tributaria (AEAT), relativo a una solicitud de exoneración de deudas presentada por los deudores en el curso del procedimiento de insolvencia que los afectaba. En efecto, la AEAT se opuso a que la exoneración de deudas se extendiera a una deuda tributaria.
3. Este asunto brinda al Tribunal de Justicia la oportunidad de precisar la facultad de apreciación de que disponen los Estados miembros para transponer el artículo 23, apartado 4, de la Directiva 2019/1023, que establece la posibilidad de que algunas categorías específicas de créditos queden excluidas del mecanismo de plena exoneración de deudas.
4. En las presentes conclusiones, al término de mi análisis, propondré responder a la Audiencia Provincial de Alicante, órgano jurisdiccional remitente, que los Estados miembros pueden excluir los créditos públicos de la plena exoneración de deudas, siempre que esté debidamente justificado.

II. Marco jurídico

A. Derecho de la Unión

5. El artículo 23 de la Directiva 2019/1023, titulado «Excepciones», dispone en su apartado 4:

«Los Estados miembros podrán excluir algunas categorías específicas de la exoneración de deudas, o limitar el acceso a la exoneración de deudas, o establecer un plazo más largo para la exoneración de deudas en caso de que tales exclusiones, restricciones o prolongaciones de plazos estén debidamente justificadas, como en los siguientes casos:

- a) deudas garantizadas;
- b) deudas derivadas de sanciones penales o relacionadas con estas;
- c) deudas derivadas de responsabilidad extracontractual;
- d) deudas relativas a obligaciones de alimentos derivadas de relaciones de familia, de parentesco, de matrimonio o de afinidad;
- e) deudas contraídas tras la solicitud o la apertura del procedimiento conducente a la exoneración de deudas, y
- f) deudas derivadas de la obligación de pagar los costes de un procedimiento conducente a la exoneración de deudas.»

6. Del tenor de los artículos 34, apartados 1 y 2, y 35 de dicha Directiva se desprende que esta entró en vigor a los veinte días de su publicación en el *Diario Oficial de la Unión Europea* y que el plazo de transposición expiró el 17 de julio de 2021, si bien se previó una prórroga de un año en caso de experimentar especiales dificultades. El Reino de España disfrutó de este plazo adicional.

B. Derecho español

7. El Real Decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de carga financiera y otras medidas de orden social, (3) modificó la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal (4) (en lo sucesivo, «Ley Concursal»), e introdujo un nuevo artículo 178 *bis* relativo al beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho. Esta disposición estableció un doble sistema que permitía al deudor optar bien por la exoneración inmediata de la deuda (artículo 178 *bis*, apartado 3, n.º 4), bien por la exoneración de la deuda en un plazo de cinco años, sometiéndose a un plan de pagos (artículo 178 *bis*, apartado 3, n.º 5). En caso de exoneración diferida de la deuda con sujeción a un plan de pagos, el artículo 178 *bis*, apartado 5, n.º 1, de la Ley Concursal disponía:

«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.»

8. El Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal (en lo sucesivo, «TRLR»), (5) introdujo una nueva modificación a la Ley Concursal mediante la cual el artículo 178 *bis* de la Ley Concursal fue sustituido por un nuevo capítulo y se aprovechó para excluir los créditos de derecho público del régimen de la exoneración de deudas, tanto inmediata como diferida.

9. El artículo 491, apartado 1, del TRLR establecía:

«Si se hubieran satisfecho en su integridad los créditos contra la masa y los créditos concursales privilegiados y, si el deudor que reuniera los requisitos para poder hacerlo, hubiera intentado un previo acuerdo extrajudicial de pagos, el beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho se extenderá a la totalidad de los créditos insatisfechos, exceptuando los créditos de derecho público y por alimentos.»

10. El artículo 497, apartado 1, n.º 1, del TRLC tenía el siguiente tenor:

«El beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho concedido a los deudores que hubiesen aceptado someterse al plan de pagos se extenderá a la parte que, conforme a este, vaya a quedar 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, exceptuando los créditos de derecho público y por alimentos.»

11. 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 2019/1023], (6) modificó el TRLC y confirmó la exclusión de los créditos de derecho público del ámbito aplicación de la exoneración de deudas, tanto inmediata como diferida. De conformidad con el artículo 489, apartado 1, n.º 5, del texto modificado del TRLC:

«La exoneración del pasivo insatisfecho se extenderá a la totalidad de las deudas insatisfechas, salvo las siguientes:

[...]

5.º Las deudas por créditos de Derecho público. No obstante, las deudas para cuya gestión recaudatoria resulte competente la [AEAT] podrán exonerarse hasta el importe máximo de diez mil euros por deudor; para los primeros cinco mil euros de deuda la exoneración será íntegra, y a partir de esta cifra la exoneración alcanzará el cincuenta por ciento de la deuda hasta el máximo indicado. Asimismo, las deudas por créditos en seguridad social podrán exonerarse por el mismo importe y en las mismas condiciones. El importe exonerado, hasta el citado límite, se aplicará en orden inverso al de prelación legalmente establecido en esta ley y, dentro de cada clase, en función de su antigüedad.»

12. El preámbulo de la Ley 16/2022 dispone, en su sección IV, en particular:

«La Directiva 2019/1023 obliga a todos los Estados miembros al establecimiento de un mecanismo de segunda oportunidad para evitar que los deudores se vean tentados a deslocalizarse a otros países que ya acojan estos institutos, con el coste que esto supondría tanto para el deudor como para sus acreedores. Al tiempo, la homogeneización en este punto se considera imprescindible para el funcionamiento del mercado único europeo.

[...]

Se articulan dos modalidades de exoneración: la exoneración con liquidación de la masa activa y la exoneración con plan de pagos. [...]

[...]

Se amplía la exoneración a todas las deudas concursales y contra la masa. Las excepciones se basan, en algunos casos, en la especial relevancia de su satisfacción para una sociedad justa y solidaria, asentada en el Estado de Derecho (como las deudas por alimentos, las de derecho público, las deudas derivadas de ilícito penal o incluso las deudas por responsabilidad extracontractual). Así, la exoneración de deudas de derecho público queda sujeta a ciertos límites y solo podrá producirse en la primera exoneración del pasivo insatisfecho, no en las sucesivas. [...]

III. Hechos del litigio principal y cuestiones prejudiciales

13. En el procedimiento concursal relativo a los deudores, estos presentaron, el 3 de marzo de 2021, una solicitud de exoneración de deudas, a la que se opuso la AEAT por lo que se refería a una deuda de un importe de 192 366,21 euros, que consideraba como constitutiva de un crédito público privilegiado.

14. El 30 de julio de 2021, el Juzgado de Primera Instancia n.º 1 de Denia (Alicante) resolvió acordar la conclusión del concurso y conceder a los deudores el beneficio de la exoneración del pasivo

insatisfecho, con excepción de los créditos de derecho público y por alimentos.

15. Los deudores interpusieron recurso de apelación contra dicha resolución ante la Audiencia Provincial de Alicante.

16. A la vista de la fecha de la solicitud de los deudores, este órgano jurisdiccional considera que la versión de la Ley Concursal que debe tenerse en cuenta no es la derivada de la Ley 16/2022, por la que se transpuso la Directiva 2019/1023, sino la resultante del Real Decreto Legislativo 1/2020, publicado estando ya en vigor dicha Directiva, durante el período de transposición. (7) Ambos instrumentos establecen la exclusión de los créditos públicos de la exoneración de deudas.

17. El referido órgano jurisdiccional indica que la jurisprudencia española se encuentra dividida. Observa que algunas resoluciones consideran que los créditos públicos son exonerables y otras concluyen que no. Según parece, todas las resoluciones consultadas por el órgano jurisdiccional remitente acuden, como criterio interpretativo, a la Directiva 2019/1023.

18. El órgano jurisdiccional remitente alberga dudas en cuanto a la compatibilidad del TRLC con esa Directiva, en lo que se refiere a la exclusión o no de los créditos públicos de la exoneración de deudas.

19. Por un lado, se pregunta si la exclusión de los créditos públicos de la exoneración de deudas en el Derecho español está debidamente justificada. Expone que el artículo 23 de la Directiva 2019/1023 permite establecer excepciones a la norma general recogida en el artículo 20, apartado 1, de dicha Directiva, que contempla una plena exoneración de deudas. Subraya, en particular, que el artículo 23, apartado 4, de la Directiva ofrece a los Estados miembros la posibilidad de excluir algunas categorías específicas de créditos de la exoneración de deudas, siempre y cuando la exclusión esté «debidamente justificad[a]». (8)

20. Pues bien, dicho órgano jurisdiccional precisa que, a diferencia de la Ley 16/2022, (9) el TRLC, en la versión resultante del Real Decreto Legislativo 1/2020, no contiene justificación alguna para la exclusión de los créditos públicos de la exoneración.

21. Por otro lado, el órgano jurisdiccional remitente desea que se dilucide si la relación de categorías específicas que pueden excluirse de la exoneración de deudas, que figura en el artículo 23, apartado 4, de la Directiva 2019/1023, es una lista exhaustiva, pues, en tal caso, la Ley Concursal, en la versión resultante del Real Decreto Legislativo 1/2020, sería contraria al citado artículo. Considera, en cambio, que, si la relación fuera meramente ejemplificativa, la Ley se adecuaría al referido artículo.

22. En su opinión, el hecho de que los créditos públicos no estén incluidos en la relación del artículo 23, apartado 4, de la Directiva 2019/1023, pese a que tienen una extraordinaria relevancia dentro de los procedimientos de insolvencia, podría ser un indicio del carácter exhaustivo de esa lista. Estima que la absoluta y plena libertad de los Estados miembros para excluir deudas de la exoneración, y la posible diversidad, por tanto, de legislaciones internas sobre la materia, podría afectar al funcionamiento del mercado interior y al ejercicio de las libertades fundamentales, como la libertad de circulación de capitales y la libertad de establecimiento. (10)

23. En estas circunstancias, la Audiencia Provincial de Alicante decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:

- «1) ¿Es posible aplicar el principio de interpretación conforme al artículo 23, apartado 4, de la Directiva [2019/1023] cuando los hechos (como sucede en el caso enjuiciado, atendida la fecha de solicitud de exoneración del pasivo) se han producido en el período intermedio entre su entrada en vigor y la fecha límite de transposición, y la legislación nacional aplicable [TRLIC, en la redacción dada por el Real Decreto Legislativo 1/2020] no es la que transpone la Directiva (Ley 16/2022)?
- 2) ¿Es compatible con el artículo 23, apartado 4, de la Directiva, y con sus principios inspiradores relativos a la exoneración de deudas, una normativa interna, como la española en los términos previstos en el TRLC (en la redacción dada [por el] Real Decreto Legislativo 1/2020), que no

ofrece justificación alguna para la exclusión del crédito público de la exoneración del pasivo insatisfecho? ¿Esta normativa, en cuanto excluye el crédito público de la exoneración y carece de justificación debida, compromete o perjudica la consecución de los objetivos previstos en aquella?

- 3) ¿El artículo 23, apartado 4, de la Directiva [2019/1023] contiene una relación exhaustiva y cerrada de categorías de créditos excluibles de la exoneración o bien, al contrario, esa relación es meramente ejemplificativa y el legislador nacional goza de absoluta libertad para establecer las categorías de créditos excluibles que tenga por convenientes, con tal de que estén debidamente justificadas con arreglo a su Derecho nacional?»

24. El órgano jurisdiccional remitente solicitó la tramitación del presente asunto por el procedimiento acelerado previsto en el artículo 105 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia. Mediante resolución de 28 de diciembre de 2022, el Presidente del Tribunal de Justicia denegó esta solicitud.

25. El Gobierno español y la Comisión Europea han presentado observaciones escritas.

IV. Análisis

26. En aras de la claridad en la exposición de mi análisis, comenzaré por la primera cuestión prejudicial; a continuación, abordaré la tercera, relativa al carácter exhaustivo de la lista que figura en el artículo 23, apartado 4, de la Directiva 2019/1023, y, por último, examinaré la segunda, concerniente a la apreciación por el juez nacional de la normativa interna a la luz de una directiva que ha entrado en vigor, pero cuyo plazo de transposición no ha expirado, en la medida en que no justifica debidamente la exclusión.

A. *Sobre el efecto de las directivas antes de la expiración del plazo de transposición*

27. Mediante su primera cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en esencia, si es posible aplicar el principio de interpretación conforme cuando los hechos en cuestión se han producido entre la fecha de entrada en vigor de una directiva y la fecha de expiración del plazo previsto para su transposición, y la legislación aplicable a esos hechos no es la que transpone dicha directiva, sino otra adoptada entre ambas fechas. El órgano jurisdiccional remitente se refiere, en particular, al artículo 23, apartado 4, de la Directiva 2019/1023, que enumera una serie de posibles excepciones al principio de plena exoneración de la deuda establecido por esta Directiva.

28. Como observación preliminar, conviene señalar que, en la sentencia de 4 de julio de 2006, Adeneler y otros, (11) el Tribunal de Justicia declaró que, antes de la expiración del plazo de adaptación del Derecho interno a una directiva, no cabe reprochar a los Estados miembros que no hayan adoptado aún las medidas necesarias para adaptar su ordenamiento jurídico a la misma, y que la obligación general en virtud de la cual los órganos jurisdiccionales nacionales deben interpretar su Derecho interno de conformidad con la directiva nace únicamente a partir de la expiración del plazo de adaptación del Derecho interno a dicha directiva. (12) Por otra parte, durante el período de adaptación del Derecho interno a una directiva, los Estados miembros destinatarios deben abstenerse de adoptar disposiciones que puedan comprometer gravemente la consecución del resultado prescrito por dicha directiva. (13) Tal obligación de abstención se impone a todas las autoridades nacionales, de modo que los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros deben abstenerse en la medida de lo posible de interpretar su Derecho interno de un modo que pueda comprometer gravemente, tras la expiración del plazo de adaptación del Derecho interno a la directiva, la realización del objetivo perseguido por esta. (14)

29. A la vista de estas consideraciones, propongo responder a la primera cuestión prejudicial que, entre la fecha de entrada en vigor de la Directiva 2019/1023 y la fecha de expiración del plazo previsto para su transposición, los órganos jurisdiccionales nacionales no están obligados a interpretar su Derecho interno de conformidad con el artículo 23, apartado 4, de esa Directiva.

B. *Sobre el carácter exhaustivo o no de la lista que figura en el artículo 23, apartado 4, de la Directiva 2019/1023 y el margen de apreciación de que disponen los Estados miembros para transponer esa disposición*

30. Mediante su tercera cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente solicita al Tribunal de Justicia que interprete el artículo 23, apartado 4, de la Directiva 2019/1023. Desea que se dilucide si la lista de excepciones enunciadas en dicha disposición es exhaustiva o no y cuál es el margen de apreciación de que disponen los Estados miembros a este respecto al transponer la citada Directiva. Esta interpretación es necesaria para permitir al órgano jurisdiccional remitente apreciar si el Derecho español compromete gravemente la realización de los objetivos perseguidos por la citada Directiva.

1. *Sobre el carácter exhaustivo de la lista del artículo 23, apartado 4, de la Directiva 2019/1023*

31. Tanto la Comisión como el Gobierno español reconocen en sus observaciones que la lista que figura en el artículo 23, apartado 4, de la Directiva 2019/1023 no es de carácter exhaustivo, en la medida en que se establece que podrán excluirse de la exoneración de deudas algunas categorías específicas, como las seis que se enumeran seguidamente en ese apartado.

32. Es posible que la redacción inicial de este artículo, en lengua española, según la cual los Estados miembros podían «excluir algunas categorías específicas de la exoneración de deudas [...], en los siguientes casos», (15) pudiera llevar a equívoco. Pero esta formulación fue sustituida por «como en los siguientes casos» (16) mediante una corrección de errores de la Directiva (17) con la que la versión en lengua española quedó alineada con el resto de versiones lingüísticas.

33. Por consiguiente, ya no hay lugar a dudas: el uso de la expresión «los Estados miembros podrán excluir [...] de la exoneración de deudas» y del adverbio «como» implica que la lista que figura en el artículo 23, apartado 4, de la Directiva 2019/1023 constituye, en efecto, una relación no exhaustiva de categorías de deudas que pueden excluirse de la exoneración, que puede ser completada por los Estados miembros. Este análisis resulta corroborado por el considerando 81 de la Directiva, interpretado a la luz de los debates mantenidos en el seno del Consejo de la Unión Europea, (18) de los que se desprende que los Estados miembros deben poder excluir otras categorías de créditos en casos debidamente justificados.

2. *Sobre el margen de apreciación de que disponen los Estados miembros para transponer la disposición*

34. Mediante su tercera cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente alberga dudas también sobre el margen de apreciación de que disponen los Estados miembros para excluir determinadas categorías de la posible exoneración de deudas. Para responder a esta cuestión, es preciso distinguir entre el principio de exclusión de una categoría de deudas y los requisitos para tal exclusión.

35. Por lo que respecta al principio de la exclusión de los créditos públicos, debe señalarse que el artículo 23, apartado 4, de la Directiva 2019/1023 enumera seis casos de categorías de deudas que los Estados miembros pueden excluir de la exoneración de deudas, o en los que pueden limitar el acceso a la exoneración de deudas o establecer un plazo más largo para la exoneración. Estas categorías son las siguientes: las deudas garantizadas; las deudas derivadas de sanciones penales o relacionadas con estas; las deudas derivadas de responsabilidad extracontractual; las deudas relativas a obligaciones de alimentos; las deudas contraídas tras la solicitud o la apertura del procedimiento conducente a la exoneración de deudas, y las deudas derivadas de la obligación de pagar los costes de ese procedimiento.

36. En sus observaciones, la Comisión hace suyo el argumento del órgano jurisdiccional remitente según el cual existe un vínculo entre estas distintas categorías de deudas que justifica que no se reconozca a los Estados miembros un margen de apreciación pleno para establecer excepciones al principio de plena exoneración de deudas, en función la naturaleza de la deuda de que se trate.

37. Así pues, entiende que ese vínculo se explica por consideraciones de justicia material: en primer lugar, el deudor no debe poder eludir tipos de responsabilidad que no estén relacionados con una conducta empresarial ordinaria (deudas relacionadas con obligaciones familiares, deudas de carácter

penal o deudas derivadas de la responsabilidad civil). En segundo lugar, añade que, para garantizar la eficacia del procedimiento de condonación de deudas, las deudas generadas en relación con dicho procedimiento, o las deudas ulteriores, no pueden ser objeto de exoneración. En tercer lugar, también pueden excluirse las deudas garantizadas, puesto que, en estos casos, los acreedores se han protegido específicamente contra las consecuencias de una insolvencia.

38. No obstante, varias consideraciones militan en contra de esta argumentación.

39. En primer término, la propia redacción del artículo 23 de la Directiva 2019/1023 permite diferentes opciones a la hora de formular las posibles excepciones al principio de plena exoneración de deudas. El apartado 1 establece que todos los Estados miembros podrán establecer la exclusión de los deudores que hayan actuado de forma deshonesto o de mala fe. (19) En cambio, los apartados 3 y 5 indican que los Estados miembros podrán prever, respectivamente, unos plazos de exoneración y períodos de inhabilitación más largos en determinados supuestos fijados taxativamente. El apartado 4, cuya interpretación se solicita, dispone, al igual que el apartado 2, que los Estados miembros podrán optar por establecer excepciones al principio de plena exclusión de deudas, si están debidamente justificadas, e ilustra esta posibilidad mediante una lista no exhaustiva de ejemplos. En consecuencia, el procedimiento de plena exoneración de deudas puede tener un funcionamiento y un alcance muy distintos en función de las opciones por las que se decante cada uno de los Estados miembros. Por tanto, parece difícil afirmar que el objetivo de armonización de este procedimiento de exoneración de deudas justifica que no se autorice un principio de exclusión de determinadas categorías específicas de esa exoneración.

40. A continuación, nada en los debates previos a la adopción de la Directiva 2019/1023 permite afirmar que los créditos públicos no podrían excluirse de la exoneración de deudas. En efecto, la propuesta de Directiva establecía claramente, en relación con el artículo 22 (actualmente artículo 23 de la Directiva adoptada), que los Estados miembros disponían de «un amplio margen de apreciación a la hora de fijar las limitaciones a las disposiciones relativas al acceso a la condonación y a sus plazos, siempre que tales limitaciones estén claramente indicadas y sean necesarias para proteger un interés general». (20)

41. Esta voluntad de permitir suficiente flexibilidad a los Estados miembros fue confirmada en los debates mantenidos en el Consejo. (21) De hecho, durante las negociaciones en el seno de esta institución, las exclusiones a la exoneración se incorporaron sin comentarios particulares (22) y se señaló que los Estados miembros también podían excluir algunas categorías de deudas en virtud de su legislación nacional sin precisar la naturaleza de estas. (23) Al término de los debates mantenidos en el Consejo, Portugal realizó una declaración en virtud de la cual subrayó, en esencia, por un lado, que el texto ofrecía suficiente flexibilidad para que los Estados miembros pudieran mantener o establecer normas que excluyan o restrinjan la exoneración del pasivo insatisfecho en el caso de deudas tributarias, porque dichas medidas debían considerarse debidamente justificadas dada la naturaleza especial de estas deudas, y, por otro lado, que deseaba reservarse su posición sobre la regulación del acceso a la exoneración del pasivo no satisfecho respecto de las deudas tributarias a la hora de transponer la Directiva. (24)

42. La Comisión de Asuntos Económicos del Parlamento Europeo, a la que se solicitó una opinión, propuso a la Comisión de Asuntos Jurídicos, competente para el fondo, una enmienda relativa a un considerando y a un apartado a favor de la posibilidad explícita de una exclusión de los créditos públicos, con sujeción a la obligación para los Estados miembros de tener en cuenta el necesario equilibrio entre el interés general y el fomento del espíritu empresarial. (25)

43. Por último, es evidente que la Directiva 2019/1023 es una directiva de armonización mínima en materia de plena exoneración de deudas, cuyo objetivo es la creación de este tipo de procedimiento en cada uno de los Estados miembros, y no la creación de un procedimiento armonizado de exoneración de deudas. Ciertamente, las negociaciones brindaron a los Estados miembros la ocasión de recordar que este procedimiento, nuevo o no según el Estado miembro de que se trate, debía poder adaptarse suficientemente para no interferir con los sistemas nacionales que funcionan con eficacia, debido a las interconexiones que presenta con otros ámbitos del Derecho nacional, y que la situación económica y las estructuras jurídicas difieren de un Estado miembro a otro. (26)

44. En cambio, en lo tocante a los requisitos de exclusión de una categoría de créditos, el artículo 23, apartado 4, de la Directiva 2019/1023 exige que las «exclusiones, restricciones o prolongaciones de plazos estén debidamente justificadas». En consecuencia, si bien el margen de apreciación de los Estados miembros no está limitado por la naturaleza de las categorías específicas que pueden excluirse, sí lo está en cuanto a la justificación que dichos Estados deben presentar para sustentar la exclusión.

45. Por otra parte, los Estados miembros han hecho uso de este margen de apreciación para excluir determinadas categorías de deudas distintas de las que figuran en la lista del artículo 23, apartado 4, de la Directiva 2019/1023. En Francia, se excluyen de la exoneración de deudas, en particular, las deudas por créditos de los trabajadores y por créditos resultantes de acciones sobre bienes adquiridos en virtud de una sucesión abierta durante el procedimiento. (27) En los Países Bajos, se excluyen, en particular, las deudas relacionadas con los préstamos para estudios. (28) En España, se excluyen, en particular, las deudas por salarios. (29) En Portugal, se excluyen, en particular, las deudas por créditos tributarios y de la seguridad social. (30)

46. En conclusión, considero que la Directiva 2019/1023 es una directiva de armonización mínima que tiene por objeto que cada uno de los Estados miembros instaure un procedimiento de exoneración de deudas cuyos límites en cuanto al carácter de los créditos excluibles de dicha exoneración están sujetos en gran medida a la apreciación de los Estados miembros, siempre que las exclusiones estén debidamente justificadas.

47. Por consiguiente, propongo que se responda a la tercera cuestión prejudicial que el artículo 23, apartado 4, de la Directiva 2019/1023 debe interpretarse en el sentido de que la lista que contiene no es exhaustiva y que otras categorías específicas distintas de las enumeradas en esa lista pueden ser objeto de una exoneración de deudas o de una exoneración de deudas limitada o pueden quedar sujetas a un plazo más largo para la exoneración, siempre que esté debidamente justificado.

C. Sobre los efectos de la falta de justificación de la exclusión de los créditos públicos de la exoneración de deudas en una normativa adoptada durante el plazo de transposición de la Directiva 2019/1023

48. Mediante su segunda cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en esencia, si el TRLC, que considera como ley aplicable al litigio, que fue modificado durante el plazo de transposición de la Directiva 2019/1023 para excluir, sin justificación, los créditos públicos de la exoneración de deudas, tanto inmediata como diferida, comprometió la realización de los objetivos perseguidos por dicha Directiva, en el sentido de la jurisprudencia antes citada. (31)

49. Como se indica en el punto 28 de las presentes conclusiones, durante el plazo de adaptación del Derecho interno a una directiva, los Estados miembros destinatarios de esta deben abstenerse de adoptar disposiciones que puedan comprometer gravemente la consecución del resultado prescrito por dicha directiva y los órganos jurisdiccionales nacionales deben interpretar el Derecho interno de manera que, una vez expirado el plazo de adaptación del Derecho interno, no se corra el riesgo de comprometer gravemente la realización del objetivo perseguido por la directiva en cuestión.

50. Asimismo, procede recordar que incumbe al órgano jurisdiccional nacional apreciar si las disposiciones nacionales cuya legalidad se discute pueden comprometer seriamente el resultado prescrito por una directiva, y que una comprobación como esta debe realizarse necesariamente desde una apreciación global, teniendo en cuenta el conjunto de las políticas y medidas adoptadas en el territorio nacional de que se trate. (32)

51. No obstante, corresponde al Tribunal de Justicia interpretar el objetivo prescrito por la directiva en cuestión. Pues bien, el objetivo de la Directiva 2019/1023, por lo que respecta al procedimiento de plena exoneración de deudas, es que cada uno de los Estados miembros instauren al menos un procedimiento de este tipo (33) sobre la base de una armonización mínima.

52. A mi modo de ver, la mera falta de justificación de la exclusión de los créditos públicos de la exoneración de deudas no puede comprometer gravemente, por sí sola, antes de la expiración del plazo de transposición, la realización del objetivo prescrito por la Directiva 2019/1023, puesto que los

Estados miembros tienen la posibilidad de excluir los créditos públicos de la exoneración de deudas, como ya he señalado anteriormente.

53. Por consiguiente, propongo que se responda a la segunda cuestión prejudicial que el mero hecho de que la exclusión de los créditos públicos del procedimiento de exoneración de deudas por una disposición nacional adoptada entre la fecha de entrada en vigor de la Directiva 2019/1023 y la fecha de expiración de su plazo de transposición no esté debidamente justificada no compromete gravemente, tras la expiración del plazo de transposición, la consecución del objetivo prescrito por dicha Directiva.

V. Conclusión

54. Habida cuenta de las consideraciones que preceden, propongo al Tribunal de Justicia que responda del siguiente modo a las cuestiones prejudiciales planteadas por la Audiencia Provincial de Alicante:

«1) Entre la fecha de entrada en vigor 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 (Directiva sobre reestructuración e insolvencia), y la fecha de expiración del plazo previsto para su transposición, los órganos jurisdiccionales nacionales no están obligados a interpretar su Derecho interno de conformidad con el artículo 23, apartado 4, de la Directiva 2019/1023.

2) El artículo 23, apartado 4, de la Directiva 2019/1023

debe interpretarse en el sentido de que

la lista que contiene no es exhaustiva y que otras categorías específicas distintas de las enumeradas en esa lista pueden ser objeto de una exoneración de deudas o de una exoneración de deudas limitada o pueden quedar sujetas a un plazo más largo para la exoneración, siempre que esté debidamente justificado.

3) El mero hecho de que la exclusión de los créditos públicos del procedimiento de exoneración de deudas por una disposición nacional adoptada entre la fecha de entrada en vigor de la Directiva 2019/1023 y la fecha de expiración de su plazo de transposición no esté debidamente justificada no compromete gravemente, tras la expiración del plazo de transposición, la consecución del objetivo prescrito por dicha Directiva.»

[1](#) Lengua original: francés.

[2](#) DO 2019, L 172, p. 18; corrección de errores en DO 2022, L 43, p. 94.

[3](#) BOE n.º 51, de 28 de febrero de 2015, p. 19058. Dicho Real Decreto-ley fue aprobado sin enmiendas por la Ley 25/2015, de 28 de julio, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de la carga financiera y otras medidas de orden social (BOE n.º 180, de 29 de julio de 2015, p. 64479).

[4](#) BOE n.º 164, de 10 de julio de 2003, p. 26905.

[5](#) BOE n.º 127, de 7 de mayo de 2020, p. 31518.

[6](#) BOE n.º 214, de 6 de septiembre de 2022, p. 123682.

[7](#) El órgano jurisdiccional remitente recuerda la jurisprudencia del Tribunal de Justicia según la cual las directivas no solo producen efecto tras su transposición, o finalizado el plazo para ello, sino también antes, pues los Estados miembros deberán abstenerse, antes del transcurso de dicho plazo, de adoptar medidas que puedan comprometer o perjudicar gravemente la consecución de los objetivos prescritos por ellas. Cita a este respecto las sentencias de 8 de octubre de 1987, *Kolpinghuis Nijmegen* (80/86, EU:C:1987:431); de 18 de diciembre de 1997, *Inter-Environnement Wallonie* (C-129/96, EU:C:1997:628), y de 22 de noviembre de 2005, *Mangold* (C-144/04, EU:C:2005:709).

[8](#) El órgano jurisdiccional remitente se refiere también a los considerandos 78 y 81 de la Directiva 2019/1023.

[9](#) Véase el punto 0 de las presentes conclusiones.

[10](#) El órgano jurisdiccional se refiere al considerando 1 de la Directiva 2019/1023.

[11](#) C-212/04, EU:C:2006:443.

[12](#) Véase la sentencia de 4 de julio de 2006, *Adeneler y otros* (C-212/04, EU:C:2006:443), apartados 114 y 115.

[13](#) Véase la sentencia de 5 de mayo de 2022, *BPC Lux 2 y otros* (C-83/20, EU:C:2022:346), apartado 65 y jurisprudencia citada.

[14](#) Véase la sentencia de 5 de mayo de 2022, *BPC Lux 2 y otros* (C-83/20, EU:C:2022:346), apartado 66 y jurisprudencia citada.

[15](#) «en los siguientes casos».

[16](#) «como en los siguientes casos».

[17](#) DO 2022, L 43, p. 94.

[18](#) Véase la nota de 16 de mayo de 2018 de la Presidencia al Comité de Representantes Permanentes relativa a la propuesta de Directiva sobre marcos de reestructuración preventiva, segunda oportunidad y medidas para aumentar la eficacia de los procedimientos de condonación, insolvencia y reestructuración, y por la que se modifica la Directiva 2012/30/UE — Orientación general parcial (documento 8830/18 ADD 1), en particular, la nota 14, en la que se indica que se precisará en los considerandos que los apartados 1 y 3 del artículo 22 (posteriores apartados 2 y 4 del artículo 23 de la Directiva adoptada) no pretenden ser exhaustivos.

[19](#) A diferencia de las versiones en lengua inglesa, alemana, francesa, italiana, polaca o portuguesa de esa disposición, la versión en lengua española simplemente establece la posibilidad de que los Estados miembros mantengan o adopten una medida de exclusión del deudor que actuó de forma deshonesto o de mala fe. No se ha de olvidar que, de acuerdo con reiterada jurisprudencia, la formulación utilizada en una de las versiones lingüísticas de una disposición del Derecho de la Unión no puede constituir la única base para la interpretación de esa disposición y no cabe reconocerle prioridad frente a las demás versiones lingüísticas

(sentencia de 17 de enero de 2023, España/Comisión, C-632/20 P, EU:C:2023:28, apartado 40). Por consiguiente, esta única versión lingüística española no puede poner en entredicho mi análisis.

[20](#) Véase la propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre marcos de reestructuración preventiva, segunda oportunidad y medidas para aumentar la eficacia de los procedimientos de condonación, insolvencia y reestructuración, y por la que se modifica la Directiva 2012/30/UE [COM(2016) 723 final], p. 26.

[21](#) Véase el apartado 5 de la nota de 19 de mayo de 2017 de la Presidencia al Coreper/Consejo relativa a la propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre marcos de reestructuración preventiva, segunda oportunidad y medidas para aumentar la eficacia de los procedimientos de condonación, insolvencia y reestructuración, y por la que se modifica la Directiva 2012/30/UE — Debate de orientación (documento 9316/17): «Los objetivos de la propuesta obtuvieron, en principio, un amplio apoyo de los ministros el 27 de enero de 2017 durante la reunión informal del Consejo de Justicia y Asuntos de Interior. Los debates celebrados durante dicha reunión destacaron la importancia de lograr un equilibrio justo entre los intereses de los deudores y los acreedores y permitir un grado de flexibilidad para no interferir con los sistemas nacionales que funcionan con eficacia. Los debates celebrados en el Grupo “Derecho Civil” (Insolvencia) han revelado un apoyo general a los objetivos de la propuesta. No obstante, las delegaciones han subrayado también la complejidad de la propuesta de Directiva debido a sus interconexiones con otros ámbitos del Derecho nacional, así como la consiguiente necesidad de dejar a los Estados miembros la suficiente flexibilidad para adaptar las medidas de la [Unión] a las estructuras jurídicas y la situación económica locales».

[22](#) Véase la nota de 16 de marzo de 2018 de la Presidencia búlgara y de la futura Presidencia austriaca al Grupo «Derecho Civil» (Insolvencia) sobre la propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre marcos de reestructuración preventiva, segunda oportunidad y medidas para aumentar la eficacia de los procedimientos de condonación, insolvencia y reestructuración, y por la que se modifica la Directiva 2012/30/UE — Texto revisado de los artículos 19, 20 y 22 del título III y de las definiciones asociadas (documento 7150/18), p. 6.

[23](#) Véase la nota de 24 de mayo de 2018 de la Presidencia al Consejo relativa a la propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre marcos de reestructuración preventiva, segunda oportunidad y medidas para aumentar la eficacia de los procedimientos de condonación, insolvencia y reestructuración, y por la que se modifica la Directiva 2012/30/UE — Orientación general parcial (documento 9236/18 ADD 1), p. 9.

[24](#) Véase la nota de 21 de mayo de 2019 de la Secretaría General del Consejo al Comité de Representantes Permanentes/Consejo relativa al proyecto de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo 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 (Directiva sobre reestructuración e insolvencia) (primera lectura) — Adopción del acto legislativo — Declaraciones (documento 9170/2/19 REV 2 ADD 1), pp. 1 y 2.

[25](#) Véase la opinión de la Comisión de Asuntos Económicos y Monetarios de 7 de diciembre de 2017 para la Comisión de Asuntos Jurídicos sobre la propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre marcos de reestructuración preventiva, segunda oportunidad y medidas para aumentar la eficacia de los procedimientos de condonación, insolvencia y reestructuración, y por la que se modifica la Directiva 2012/30/UE, ponente de opinión: Enrique Calvet Chambon, propuesta de enmiendas 22 y 94.

[26](#) Véase la nota 21 de las presentes conclusiones.

[27](#) Véase el artículo L. 645-11 del code de commerce (Código de Comercio).

[28](#) Véase el artículo 299a de la Faillissementswet (Ley de Insolvencia).

[29](#) Véase el artículo 489, apartado 1, n.º 4, de la Ley Concursal.

[30](#) Véase el artículo 245 del Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas (Código de Insolvencia y de Recuperación de Empresas).

[31](#) Véase el punto 28 de las presentes conclusiones.

[32](#) Véase la sentencia de 5 de mayo de 2022, BPC Lux 2 y otros (C-83/20, EU:C:2022:346), apartado 68 y jurisprudencia citada.

[33](#) Véase el artículo 20, apartado 1, de la Directiva 2019/1023.

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Segunda)

de 11 de abril de 2024 (*)

«Procedimiento prejudicial — Cooperación judicial en materia civil — Directiva (UE) 2019/1023 — Procedimientos de reestructuración, insolvencia y exoneración de deudas — Artículo 20 — Acceso a la exoneración de deudas — Artículo 20, apartado 1 — Plena exoneración de deudas — Artículo 23 — Excepciones — Artículo 23, apartado 4 — Exclusión de la exoneración de deudas de categorías específicas de créditos — Exclusión de los créditos de Derecho público — Justificación con arreglo al Derecho nacional — Efectos jurídicos de las directivas — Obligación de interpretación conforme»

En el asunto C-687/22,

que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 267 TFUE, por la Audiencia Provincial de Alicante, mediante auto de 11 de octubre de 2022, recibido en el Tribunal de Justicia el 7 de noviembre de 2022, en el procedimiento entre

Julieta,

Rogelio

y

Agencia Estatal de Administración Tributaria,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Segunda),

integrado por la Sra. A. Prechal, Presidenta de Sala, y los Sres. F. Biltgen (Ponente), N. Wahl y J. Passer y la Sra. M. L. Arastey Sahún, Jueces;

Abogado General: Sr. J. Richard de la Tour;

Secretario: Sr. A. Calot Escobar;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos;

consideradas las observaciones presentadas:

- en nombre del Gobierno español, por la Sra. A. Gavela Llopis, en calidad de agente;
- en nombre de la Comisión Europea, por los Sres. G. Braun y J. L. Buendía Sierra, en calidad de agentes;

oídas las conclusiones del Abogado General, presentadas en audiencia pública el 14 de diciembre de 2023;

dicta la siguiente

Sentencia

- 1 La presente petición de decisión prejudicial tiene por objeto la interpretación del artículo 23, apartado 4, 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 (Directiva sobre reestructuración e

insolvencia) (DO 2019, L 172, p. 18; corrección de errores en DO 2022, L 43, p. 94; en lo sucesivo, «Directiva sobre reestructuración e insolvencia»).

2 Esta petición se ha presentado en el contexto de un litigio entre dos personas físicas declaradas concursadas (en lo sucesivo, «deudores») y la Agencia Estatal de Administración Tributaria (AEAT), relativo a una solicitud de exoneración de deudas presentada por estos deudores en el curso del procedimiento concursal en el que estaban incurso.

Marco jurídico

Derecho de la Unión

3 A tenor de los considerandos 1, 78 y 81 de la Directiva sobre reestructuración e insolvencia:

«(1) El objetivo de la presente Directiva es contribuir al correcto funcionamiento del mercado interior y eliminar los obstáculos al ejercicio de las libertades fundamentales, tales como la libertad de circulación de capitales y la libertad de establecimiento, resultantes de las diferencias entre las normativas y los procedimientos nacionales en materia de reestructuración preventiva, insolvencia, exoneración de deudas e inhabilitación. La presente Directiva pretende eliminar tales obstáculos sin que ello afecte a los derechos fundamentales y libertades de los trabajadores, garantizando que: las empresas y empresarios viables que se hallen en dificultades financieras tengan acceso a marcos nacionales efectivos de reestructuración preventiva que les permitan continuar su actividad; que los empresarios de buena fe insolventes o sobreindeudados puedan disfrutar de la plena exoneración de sus deudas después de un período de tiempo razonable, lo que les proporcionaría una segunda oportunidad; y que se mejore la eficacia de los procedimientos de reestructuración, insolvencia y exoneración de deudas, en particular con el fin de reducir su duración.

[...]

(78) La plena exoneración de deudas o el fin de las inhabilitaciones tras un período no superior a tres años no son adecuados en todas las circunstancias, por lo que puede ser necesario establecer en la normativa nacional excepciones a dicha norma debidamente justificadas. [...]

[...]

(81) Cuando exista una razón debidamente justificada con arreglo al Derecho nacional, podría ser conveniente limitar la posibilidad de exoneración para determinadas categorías de deuda. Los Estados miembros deben poder excluir las deudas garantizadas de la posibilidad de exoneración solo hasta la cuantía del valor de la garantía que determine la normativa nacional, mientras que el resto de la deuda debe considerarse deuda no garantizada. Los Estados miembros deben poder excluir otras categorías de deudas cuando esté debidamente justificado.»

4 El artículo 1, apartado 1, de la referida Directiva prevé lo siguiente:

«La presente Directiva establece normas sobre:

- a) los marcos de reestructuración preventiva disponibles para los deudores en dificultades financieras cuando la insolvencia sea inminente, con objeto de impedir la insolvencia y garantizar la viabilidad del deudor;
- b) los procedimientos para la exoneración de las deudas contraídas por empresarios insolventes, y
- c) las medidas para aumentar la eficiencia de los procedimientos de reestructuración, insolvencia y exoneración de deudas.»

5 El artículo 20 de la mencionada Directiva, titulado «Acceso a la exoneración», dispone:

«1. 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.

Los Estados miembros podrán exigir que haya cesado la actividad comercial, industrial, artesanal o profesional con que estén relacionadas las deudas de los empresarios insolventes.

2. Los Estados miembros en que la plena exoneración de deudas esté supeditada a un reembolso parcial de la deuda por el empresario garantizarán 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.

[...]»

6 El artículo 23 de la misma Directiva, titulado «Excepciones», establece en su apartado 4:

«Los Estados miembros podrán excluir algunas categorías específicas de la exoneración de deudas, o limitar el acceso a la exoneración de deudas, o establecer un plazo más largo para la exoneración de deudas en caso de que tales exclusiones, restricciones o prolongaciones de plazos estén debidamente justificadas, como en los siguientes casos:

- a) deudas garantizadas;
- b) deudas derivadas de sanciones penales o relacionadas con estas;
- c) deudas derivadas de responsabilidad extracontractual;
- d) deudas relativas a obligaciones de alimentos derivadas de relaciones de familia, de parentesco, de matrimonio o de afinidad;
- e) deudas contraídas tras la solicitud o la apertura del procedimiento conducente a la exoneración de deudas, y
- f) deudas derivadas de la obligación de pagar los costes de un procedimiento conducente a la exoneración de deudas.»

7 El artículo 34, apartado 1, de la Directiva sobre reestructuración e insolvencia dispone:

«Los Estados miembros adoptarán y publicarán, a más tardar el 17 de julio de 2021, las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo establecido en la presente Directiva, a excepción de las disposiciones necesarias para dar cumplimiento al artículo 28, letras a), b) y c), que se adoptarán y publicarán a más tardar el 17 de julio de 2024, y las disposiciones necesarias para dar cumplimiento al artículo 28, letra d), que se adoptarán y publicarán a más tardar el 17 de julio de 2026. Comunicarán inmediatamente a la Comisión [Europea] el texto de dichas disposiciones.

Aplicarán las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a la presente Directiva a partir del 17 de julio de 2021, con la excepción de las disposiciones necesarias para dar cumplimiento al artículo 28, letras a), b) y c), que se aplicarán a partir del 17 de julio de 2024 y de las disposiciones necesarias para dar cumplimiento al artículo 28, letra d), que se aplicarán a partir del 17 de julio de 2026.»

8 Con arreglo al artículo 35 de la citada Directiva, que establece que esta entrará en vigor a los veinte días de su publicación en el *Diario Oficial de la Unión Europea*, dicha Directiva entró en vigor el 16 de julio de 2019.

Derecho español

9 El Real Decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de carga financiera y otras medidas de orden social (BOE n.º 51, de 28 de febrero de 2015, p. 19058), convertido, sin modificaciones, en la Ley 25/2015, de 28 de julio, modificó la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal (BOE n.º 164, de 10 de julio de 2003, p. 26905), introduciendo en ella un nuevo artículo 178 *bis* para regular el beneficio de la exoneración de deudas. Dicho artículo 178 *bis* estableció un régimen que permitía al deudor interesado optar bien por una exoneración de deudas inmediata (artículo 178 *bis*, apartado 3, n.º 4), bien por una exoneración de deudas diferida sujeta a un plan de pagos (artículo 178 *bis*, apartado 3, n.º 5). Por lo que respecta a esta última, el artículo 178 *bis*, apartado 5, n.º 1, establecía:

«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.»

10 El Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal (BOE n.º 127, de 7 de mayo de 2020, p. 31518; en lo sucesivo, «TRLIC»), modificó nuevamente la Ley 22/2003 Concursal sustituyendo su artículo 178 *bis* por un nuevo capítulo y excluyendo que los créditos de Derecho público pudieran ser objeto de una exoneración de deudas, ya fuera inmediata o diferida.

11 El artículo 491, apartado 1, del TRLIC establecía:

«Si se hubieran satisfecho en su integridad los créditos contra la masa y los créditos concursales privilegiados y, si el deudor que reuniera los requisitos para poder hacerlo, hubiera intentado un previo acuerdo extrajudicial de pagos, el beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho se extenderá a la totalidad de los créditos insatisfechos, exceptuando los créditos de derecho público y por alimentos.»

12 El artículo 497, apartado 1, del TRLIC disponía:

«El beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho concedido a los deudores que hubiesen aceptado someterse al plan de pagos se extenderá a la parte que, conforme a este, vaya a quedar 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, exceptuando los créditos de derecho público y por alimentos.

[...]

13 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, para la transposición de la Directiva (UE) 2019/1023 (BOE n.º 214, de 6 de septiembre de 2022, p. 123682; en lo sucesivo, «Ley 16/2022»), confirmó el enfoque adoptado por el TRLIC, excluyendo igualmente que los créditos de Derecho público puedan ser objeto de una exoneración de deudas, ya sea inmediata o diferida.

14 El preámbulo de la Ley 16/2022 dispone, en su sección IV:

«[...]

La [Directiva sobre reestructuración e insolvencia] obliga a todos los Estados miembros al establecimiento de un mecanismo de segunda oportunidad para evitar que los deudores se vean tentados a deslocalizarse a otros países que ya acojan estos institutos, con el coste que esto supondría tanto para el deudor como para sus acreedores. Al tiempo, la homogeneización en este punto se considera imprescindible para el funcionamiento del mercado único europeo.

[...]

Se articulan dos modalidades de exoneración: la exoneración con liquidación de la masa activa y la exoneración con plan de pagos. [...]

[...]

Se amplía la exoneración a todas las deudas concursales y contra la masa. Las excepciones se basan, en algunos casos, en la especial relevancia de su satisfacción para una sociedad justa y solidaria, asentada en el Estado de Derecho (como las deudas por alimentos, las de derecho público, las deudas derivadas de ilícito penal o incluso las deudas por responsabilidad extracontractual). Así, la exoneración de deudas de derecho público queda sujeta a ciertos límites y solo podrá producirse en la primera exoneración del pasivo insatisfecho, no en las sucesivas. [...]

[...]»

15 El artículo 489 del TRLC, en su versión resultante de la Ley 16/2022, tiene el siguiente tenor:

«1. La exoneración del pasivo insatisfecho se extenderá a la totalidad de las deudas insatisfechas, salvo las siguientes:

[...]

5.º Las deudas por créditos de Derecho público. No obstante, las deudas para cuya gestión recaudatoria resulte competente la [AEAT] podrán exonerarse hasta el importe máximo de diez mil euros por deudor; para los primeros cinco mil euros de deuda la exoneración será íntegra, y a partir de esta cifra la exoneración alcanzará el cincuenta por ciento de la deuda hasta el máximo indicado. Asimismo, las deudas por créditos en seguridad social podrán exonerarse por el mismo importe y en las mismas condiciones. El importe exonerado, hasta el citado límite, se aplicará en orden inverso al de prelación legalmente establecido en esta ley y, dentro de cada clase, en función de su antigüedad.

[...]»

Litigio principal y cuestiones prejudiciales

16 En el marco del procedimiento concursal incoado con respecto a los deudores, estos presentaron una solicitud de exoneración plena de deudas el 3 de marzo de 2021. La AEAT se opuso a esta solicitud por lo que atañe a la inclusión, en la exoneración de deudas, de una deuda por importe de 192 366,21 euros, de la que dicha Agencia era acreedora y que constituía un crédito de Derecho público privilegiado.

17 Mediante auto de 30 de julio de 2021, el Juzgado de Primera Instancia n.º 1 de Denia (Alicante) acordó la conclusión de ese procedimiento concursal y concedió una exoneración de deudas a los deudores, de la que quedaron excluidos los créditos de Derecho público y por alimentos.

18 Los deudores interpusieron recurso de apelación contra dicho auto ante el órgano jurisdiccional remitente para obtener la inclusión del crédito de Derecho público adeudado a la AEAT en esa exoneración de deudas.

19 Habida cuenta de la fecha de la solicitud de exoneración de deudas de los deudores, el órgano jurisdiccional remitente estima que la versión de la Ley 22/2003 Concursal que ha de tenerse en cuenta no es la resultante de la Ley 16/2022, que transpuso la Directiva sobre reestructuración e insolvencia, sino la resultante del Real Decreto Legislativo 1/2020, por el que se aprueba el TRLC, publicado después de la entrada en vigor de dicha Directiva, pero antes de la expiración de su plazo de transposición. No obstante, precisa que ambos textos nacionales prevén la exclusión de los créditos de Derecho público de la exoneración de deudas.

20 Dicho órgano jurisdiccional señala la existencia de criterios jurisprudenciales nacionales contradictorios sobre la validez de las disposiciones nacionales que prevén la referida exclusión e indica que alberga dudas en cuanto a la compatibilidad de esas disposiciones con la Directiva sobre reestructuración e insolvencia.

- 21 Por una parte, se pregunta si la exclusión prevista por el Derecho español está debidamente justificada. Expone que el artículo 23 de la Directiva sobre reestructuración e insolvencia permite establecer excepciones a la norma general recogida en el artículo 20, apartado 1, de dicha Directiva, que prevé una plena exoneración de deudas. Señala, en particular, que el artículo 23, apartado 4, de la Directiva ofrece a los Estados miembros la posibilidad de excluir algunas categorías específicas de créditos de la exoneración de deudas, siempre y cuando la exclusión esté «debidamente justificad[a]».
- 22 Pues bien, a juicio del órgano jurisdiccional remitente, a diferencia de la Ley 16/2022, en cuyo preámbulo el legislador nacional proporcionó cierta justificación, a saber, que las excepciones a la exoneración de deudas «se basan, en algunos casos, en la especial relevancia de su satisfacción para una sociedad justa y solidaria, asentada en el Estado de Derecho», el TRLC aprobado mediante el Real Decreto Legislativo 1/2020 no contiene ninguna justificación relativa a la exclusión de los créditos de Derecho público de la exoneración de deudas.
- 23 Por otra parte, el órgano jurisdiccional remitente se pregunta si la relación de categorías específicas de créditos que pueden excluirse de la exoneración de deudas que figura en el artículo 23, apartado 4, de la Directiva sobre reestructuración e insolvencia es una relación exhaustiva, pues, en tal caso, la Ley 22/2003 Concursal, en la versión resultante del TRLC aprobado mediante el Real Decreto Legislativo 1/2020, sería contraria a la mencionada disposición. En cambio, a su entender, si esa relación solo tuviera carácter ilustrativo, dicha Ley sería conforme con la referida disposición.
- 24 En particular, el órgano jurisdiccional remitente alberga dudas en cuanto al carácter no exhaustivo de la citada relación, incluso tras la publicación de la corrección de errores relativa a la versión en lengua española del antedicho artículo 23, apartado 4 (DO 2022, L 43, p. 94), que aclara, en esa lengua, que la facultad prevista en tal disposición se aplica, entre otras, a las categorías de créditos que allí se mencionan. En efecto, el referido órgano jurisdiccional se pregunta qué sentido tendría esa enumeración, si el legislador nacional tuviera plena libertad para establecer las categorías de créditos que quisiese excluir de la exoneración de deudas, siempre y cuando la exclusión estuviera debidamente justificada. Además, el mencionado órgano jurisdiccional señala que las categorías de créditos mencionadas en la antedicha disposición gozan de una cierta coherencia interna que se vería quebrantada si el legislador nacional dispusiese de tal libertad. A su entender, el hecho de que los créditos de Derecho público, que tienen una extraordinaria relevancia, no se mencionen en la relación de categorías de créditos que figura en la misma disposición podría ser un indicio del carácter exhaustivo de dicha relación. Finalmente, el órgano jurisdiccional remitente estima que esa libertad podría afectar al funcionamiento del mercado interior.
- 25 En estas circunstancias, la Audiencia Provincial de Alicante decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:
- «1) ¿Es posible aplicar el principio de interpretación conforme al art. 23.4 de la Directiva [sobre reestructuración e insolvencia] cuando los hechos (como sucede en el caso enjuiciado, atendida la fecha de solicitud de exoneración del pasivo) se han producido en el período intermedio entre su entrada en vigor y la fecha límite de transposición, y la legislación nacional aplicable ([a saber, el TRLC aprobado mediante el Real Decreto Legislativo 1/2020]) no es la que transpone la Directiva ([a saber, la] Ley 16/2022)?
- 2) ¿Es compatible con el art. 23.4 de la Directiva [sobre reestructuración e insolvencia], y con sus principios inspiradores relativos a la exoneración de deudas, una normativa interna, como la española en los términos previstos en el TRLC [aprobado mediante el Real Decreto Legislativo 1/2020], que no ofrece justificación alguna para la exclusión del crédito público de la exoneración del pasivo insatisfecho? ¿Esta normativa, en cuanto excluye el crédito público de la exoneración y carece de justificación debida, compromete o perjudica la consecución de los objetivos previstos en aquella?
- 3) ¿El art. 23.4 de la Directiva [sobre reestructuración e insolvencia] contiene una relación exhaustiva y cerrada de categorías de créditos excluibles de la exoneración o bien, al contrario, esa relación es meramente ejemplificativa y el legislador nacional goza de absoluta libertad para establecer las categorías de créditos excluibles que tenga por convenientes, con tal de que estén debidamente justificadas con arreglo a su Derecho nacional?»

Procedimiento ante el Tribunal de Justicia

- 26 El órgano jurisdiccional remitente solicitó que la presente petición de decisión prejudicial se tramitase por el procedimiento acelerado previsto en el artículo 105 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia. En apoyo de su solicitud, dicho órgano jurisdiccional señala que el litigio del que conoce afecta potencialmente a un gran número de personas, dado que la crisis económica que sufrió el Reino de España dio lugar a un número muy elevado de procedimientos concursales, aún pendientes, en los que se ven involucradas personas físicas y en los que las solicitudes de exoneración de deudas presentadas en virtud del TRLC son muy numerosas. Por tanto, a su entender, una tramitación rápida de la presente petición de decisión prejudicial facilitaría resolver acertada y rápidamente numerosos litigios que tienen el mismo objeto.
- 27 A este respecto, procede recordar que, conforme al artículo 105, apartado 1, del Reglamento de Procedimiento, a instancia del órgano jurisdiccional remitente o, excepcionalmente, de oficio, el Presidente del Tribunal de Justicia podrá, tras oír al Juez Ponente y al Abogado General, decidir tramitar una petición de decisión prejudicial mediante un procedimiento acelerado que establezca excepciones a las disposiciones de este Reglamento, cuando la naturaleza del asunto exija resolverlo en breve plazo.
- 28 En el caso de autos, mediante resolución de 28 de diciembre de 2022, el Presidente del Tribunal de Justicia, tras oír al Juez Ponente y al Abogado General, desestimó la solicitud del órgano jurisdiccional remitente de que el presente asunto se tramitara mediante un procedimiento acelerado debido a que, conforme a reiterada jurisprudencia, el gran número de personas o de situaciones jurídicas potencialmente afectadas por la resolución que un órgano jurisdiccional remitente debe dictar tras haber planteado una petición de decisión prejudicial al Tribunal de Justicia no puede, como tal, constituir una circunstancia excepcional que pueda justificar el recurso a un procedimiento acelerado [véase, en particular, el auto del Presidente del Tribunal de Justicia de 21 de septiembre de 2006, KÖGÁZ y otros, C-283/06 y C-312/06, EU:C:2006:602, apartado 9, y la sentencia de 8 de diciembre de 2020, Staatsanwaltschaft Wien (Órdenes de transferencia falsificadas), C-584/19, EU:C:2020:1002, apartado 36 y jurisprudencia citada].
- 29 Además, es preciso señalar que ninguna de las alegaciones formuladas por el órgano jurisdiccional en apoyo de su solicitud permite demostrar que la naturaleza de este asunto exija que este se resuelva en breve plazo debido a una urgencia que justifique que se tramite mediante un procedimiento acelerado.

Sobre las cuestiones prejudiciales

Primera cuestión prejudicial

- 30 Mediante su primera cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en esencia, si el principio de interpretación conforme es aplicable a una situación en la que los hechos se produjeron después de la fecha de entrada en vigor de la Directiva sobre reestructuración e insolvencia, pero antes de la expiración del plazo de transposición de dicha Directiva.
- 31 A este respecto, procede recordar que, según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, la obligación de interpretación conforme a la que se refiere el órgano jurisdiccional remitente atañe al conjunto de las disposiciones del Derecho nacional, tanto anteriores como posteriores a la directiva de que se trate (sentencia de 23 de abril de 2009, Angelidaki y otros, C-378/07 a C-380/07, EU:C:2009:250, apartado 197 y jurisprudencia citada), y que, si se trata de una norma de Derecho nacional adoptada tras la entrada en vigor de esa directiva, poco importa que tal norma tenga o no por objeto la transposición de dicha directiva (véase, en este sentido, la sentencia de 4 de julio de 2006, Adeneler y otros, C-212/04, EU:C:2006:443, apartado 121 y jurisprudencia citada).
- 32 Por otra parte, de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia se desprende que la obligación general en virtud de la cual los órganos jurisdiccionales nacionales deben interpretar su Derecho interno de conformidad con una directiva nace únicamente a partir de la expiración del plazo de transposición de dicha directiva (véanse, en este sentido, las sentencias de 4 de julio de 2006, Adeneler y otros,

C-212/04, EU:C:2006:443, apartado 115, y de 23 de abril de 2009, Angelidaki y otros, C-378/07 a C-380/07, EU:C:2009:250, apartado 201).

- 33 De ello se deriva que, como ha señalado el Abogado General en el punto 29 de sus conclusiones, en una situación como la controvertida en el litigio principal, en la que los hechos se produjeron antes de la fecha de expiración del plazo de transposición de la Directiva de que se trata, el principio de interpretación conforme no se impone aún a un órgano jurisdiccional nacional que deba pronunciarse sobre tales hechos.
- 34 Por lo que se refiere a la obligación de los Estados miembros, durante el plazo transposición de una directiva, de abstenerse de adoptar disposiciones que puedan comprometer gravemente el resultado prescrito por esta (sentencia de 4 de julio de 2006, Adeneler y otros, C-212/04, EU:C:2006:443, apartado 121 y jurisprudencia citada), procede señalar que esta obligación debe examinarse en el marco de la respuesta a la segunda cuestión prejudicial.
- 35 Habida cuenta de lo anterior, procede responder a la primera cuestión prejudicial que el principio de interpretación conforme no es aplicable a una situación en la que los hechos se produjeron después de la fecha de entrada en vigor de la Directiva sobre reestructuración e insolvencia, pero antes de la expiración del plazo de transposición de dicha Directiva y de la transposición de la misma al Derecho nacional.

Tercera cuestión prejudicial

- 36 Mediante su tercera cuestión prejudicial, que procede examinar en segundo lugar, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en esencia, si el artículo 23, apartado 4, de la Directiva sobre reestructuración e insolvencia debe interpretarse en el sentido de que la relación de categorías específicas de créditos que figura en él tiene carácter exhaustivo o no y si, en caso de respuesta negativa, los Estados miembros tienen la facultad de excluir de la exoneración de deudas categorías específicas de créditos distintas de las enumeradas en esa disposición, siempre que tal exclusión esté debidamente justificada con arreglo al Derecho nacional.
- 37 Por lo que respecta, en primer lugar, a la cuestión de si esa relación de categorías tiene carácter exhaustivo o no, procede señalar que la referida relación viene introducida en la versión en lengua francesa por los términos «en ce qui concerne notamment» (en lo que respecta en particular a) y que términos que tienen el mismo significado se utilizan en las demás versiones lingüísticas de dicho artículo 23, apartado 4, incluida la versión en lengua española de esta disposición tras la publicación de la corrección de errores mencionada en el apartado 24 de la presente sentencia. De ello se deduce que del tenor de la citada disposición se desprende que la enumeración de categorías específicas de créditos que se hace en ella no es exhaustiva.
- 38 La interpretación literal del artículo 23, apartado 4, de la Directiva sobre reestructuración e insolvencia, según la cual la relación de categorías que figura en esta disposición no tiene carácter exhaustivo, sino ilustrativo, queda corroborada, como ha señalado el Abogado General en el punto 33 de sus conclusiones, por el considerando 81 de dicha Directiva, del que se desprende que el legislador de la Unión Europea consideró que los Estados miembros «deben poder excluir otras categorías de deudas cuando esté debidamente justificado».
- 39 De ello se deriva que el referido artículo 23, apartado 4, debe interpretarse en el sentido de que la relación de categorías específicas de créditos que figura en él no tiene carácter exhaustivo y que los Estados miembros tienen la facultad de excluir de la exoneración de deudas categorías específicas de créditos distintas de las enumeradas en esa disposición, cuando esté debidamente justificado.
- 40 Por lo que respecta, en segundo lugar, al margen de apreciación de que disponen los Estados miembros en el ejercicio de esta facultad, es preciso señalar que, como ha demostrado el Abogado General en los puntos 39 a 43 de sus conclusiones, ni la Directiva sobre reestructuración e insolvencia ni los trabajos preparatorios para su adopción contienen elementos que puedan corroborar la tesis formulada, en particular, por el órgano jurisdiccional remitente, según la cual, habida cuenta de la coherencia interna de las categorías de créditos expresamente contempladas en el artículo 23, apartado 4, de esta Directiva, el legislador de la Unión pretendía limitar el margen de apreciación de los Estados miembros

en cuanto a la exclusión de la exoneración de deudas de categorías de créditos distintas de las enumeradas en la referida disposición, como los créditos de Derecho público. Por el contrario, de los mencionados trabajos preparatorios se desprende más concretamente que el legislador tenía una voluntad clara de dejar a los Estados miembros un cierto margen de apreciación para que estos pudieran, al transponer la Directiva a su Derecho nacional, tener en cuenta la situación económica y las estructuras jurídicas nacionales.

- 41 Por tanto, procede concluir provisionalmente que el artículo 23, apartado 4, de la Directiva sobre reestructuración e insolvencia debe interpretarse en el sentido de que no restringe el margen de apreciación de que disponen los Estados miembros para elegir categorías de créditos distintas de las enumeradas en dicha disposición que pretenden excluir de la exoneración de deudas.
- 42 No obstante, el legislador de la Unión ha supeditado expresamente el ejercicio de la facultad así concedida a los Estados miembros en el mencionado artículo 23, apartado 4, a la condición de que tales exclusiones estén «debidamente justificadas». De ello se deduce que, cuando el legislador nacional establece tales excepciones, el Derecho nacional o el procedimiento que llevó a ellas deben poner de manifiesto los motivos de dichas excepciones y que esos motivos deben perseguir un interés público legítimo.
- 43 A este respecto, tanto el considerando 78 de la Directiva sobre reestructuración e insolvencia, que hace referencia a las excepciones «debidamente justificadas» establecidas «en la normativa nacional», como el considerando 81 de dicha Directiva, que alude a una razón «debidamente justificada con arreglo al Derecho nacional», permiten considerar que el legislador de la Unión estimó que bastaba con que se respetaran las modalidades previstas a tal efecto en los distintos Derechos nacionales.
- 44 Habida cuenta de lo anterior, procede responder a la tercera cuestión prejudicial que el artículo 23, apartado 4, de la Directiva sobre reestructuración e insolvencia debe interpretarse en el sentido de que la relación de categorías específicas de créditos que figura en él no tiene carácter exhaustivo y de que los Estados miembros tienen la facultad de excluir de la exoneración de deudas categorías específicas de créditos distintas de las enumeradas en esa disposición, siempre que tal exclusión esté debidamente justificada con arreglo al Derecho nacional.

Segunda cuestión prejudicial

- 45 Mediante su segunda cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en esencia, si una interpretación por los órganos jurisdiccionales nacionales de una normativa nacional aplicable a hechos que se produjeron después de la fecha de entrada en vigor de la Directiva sobre reestructuración e insolvencia, pero antes de la expiración del plazo de transposición de esta, según la cual la exclusión de la exoneración de deudas de los créditos de Derecho público no está debidamente justificada en la mencionada normativa puede comprometer gravemente, tras la expiración de dicho plazo, la realización del objetivo perseguido por la citada Directiva.
- 46 Para responder a esta cuestión, procede recordar que, como se desprende de la jurisprudencia citada en el apartado 34 de la presente sentencia, a partir de la fecha de entrada en vigor de una directiva, los Estados miembros deben abstenerse de adoptar disposiciones que puedan comprometer gravemente, tras la expiración del plazo de transposición de dicha directiva, la realización del objetivo perseguido por esta.
- 47 Dado que todas las autoridades de los Estados miembros están sujetas a la obligación de garantizar el pleno efecto de las disposiciones del Derecho de la Unión, los órganos jurisdiccionales nacionales se hallan sometidos igualmente a la obligación de abstención mencionada en el apartado anterior de la presente sentencia (véase, en este sentido, la sentencia de 4 de julio de 2006, Adeneler y otros, C-212/04, EU:C:2006:443, apartados 121 y 122 y jurisprudencia citada).
- 48 El Tribunal de Justicia ha deducido de ello que, a partir de la fecha de entrada en vigor de una directiva, los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros deben abstenerse en la medida de lo posible de interpretar su Derecho interno de un modo que pueda comprometer gravemente, tras la expiración del plazo de transposición de dicha Directiva, la realización del objetivo perseguido por esta (sentencia de 4 de julio de 2006, Adeneler y otros, C-212/04, EU:C:2006:443, apartado 123).

- 49 Asimismo, procede señalar que, en virtud del artículo 1 de la Directiva sobre reestructuración e insolvencia, esta establece normas relativas, en primer lugar, a los marcos de reestructuración preventiva disponibles para los deudores en dificultades financieras cuando la insolvencia sea inminente; en segundo lugar, a los procedimientos para la exoneración de las deudas contraídas por empresarios insolventes y, en tercer lugar, a las medidas para aumentar la eficiencia de los procedimientos de reestructuración, insolvencia y exoneración de deudas. Por lo que atañe más concretamente al procedimiento de exoneración de deudas, el objetivo de la mencionada Directiva es, como se desprende de su artículo 20, apartado 1, en relación con el considerando 1 de la misma Directiva, que los empresarios de buena fe insolventes o sobreendeudados tengan acceso al menos a un procedimiento que pueda desembocar en la plena exoneración de deudas de conformidad con la referida Directiva, lo que les proporcionaría una segunda oportunidad.
- 50 No obstante, por una parte, como se ha expuesto en los apartados 37 a 44 de la presente sentencia, el artículo 23, apartado 4, de la misma Directiva permite a los Estados miembros excluir de la exoneración de deudas categorías específicas de créditos siempre que tal exclusión esté debidamente justificada. Por otra parte, como se desprende de la jurisprudencia citada en los apartados 46 a 48 de la presente sentencia, a partir de la fecha de entrada en vigor de una directiva, los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros deben abstenerse, en la medida de lo posible, de interpretar su Derecho interno de un modo que pueda comprometer gravemente, tras la expiración del plazo de transposición de dicha directiva, la realización del objetivo perseguido por esta.
- 51 Pues bien, el hecho de que, antes de la expiración del plazo de transposición de la Directiva sobre reestructuración e insolvencia, un legislador nacional no haya justificado debidamente la exclusión de la exoneración de deudas de una categoría de créditos, como los créditos de Derecho público, no puede, como tal, comprometer gravemente la realización del objetivo perseguido por dicha Directiva. En efecto, por un lado, a pesar del objetivo de esta de otorgar a los empresarios de buena fe insolventes o sobreendeudados una segunda oportunidad al ofrecerles acceso a un procedimiento que pueda desembocar en la plena exoneración de deudas, la referida Directiva permite a los Estados miembros excluir categorías de créditos, como los créditos de Derecho público, de la exoneración de deudas. Por otro lado, esa ausencia de justificación, por parte del legislador nacional, de la exclusión de los créditos de Derecho público de los procedimientos de exoneración de deudas no afecta a la posibilidad de que dicho legislador proporcione una justificación adecuada de tal exclusión en caso de que la mantenga tras el plazo de transposición de la misma Directiva.
- 52 Si bien corresponde, en definitiva, al órgano jurisdiccional remitente apreciar si, en el litigio principal y teniendo en cuenta todos los elementos de este asunto, el TRLC aprobado mediante el Real Decreto Legislativo 1/2020 puede comprometer gravemente, tras la expiración del plazo de transposición de la Directiva sobre reestructuración e insolvencia, la realización del objetivo perseguido por esta Directiva, el Tribunal de Justicia puede, sobre la base de los datos que figuran en los autos que obran en su poder, proporcionar a ese órgano jurisdiccional indicaciones útiles para llevar a cabo esta apreciación.
- 53 A este respecto, procede señalar que, en cuanto a la justificación de la exclusión de la exoneración de deudas de los créditos de Derecho público con arreglo al Derecho nacional, por una parte, como se desprende del auto de remisión, el legislador español justificó esta exclusión en el preámbulo de la Ley 16/2022, que tiene por objeto garantizar la transposición de la citada Directiva. Por tanto, resulta que, tras la expiración del plazo de transposición de la misma Directiva, el legislador español cumplió la obligación, establecida en el artículo 23, apartado 4, de esta, de justificar dicha exclusión.
- 54 Por otra parte, como ha precisado el órgano jurisdiccional remitente, de conformidad con la jurisprudencia del Tribunal Supremo, los preámbulos y las exposiciones de motivos de disposiciones legales españolas forman parte integrante de ellas y son pertinentes para interpretarlas, dado que el órgano del que emanan explica allí la *ratio legis*. En la medida en que ha quedado acreditado que el legislador español justificó la exclusión de la exoneración de deudas de los créditos de Derecho público en el preámbulo de la Ley 16/2022, parece, *a priori*, que dicho legislador ha aportado una justificación con arreglo al Derecho nacional y que la falta de justificación, en particular, en la versión del TRLC aplicable al litigio principal, no puede tener como efecto comprometer gravemente, tras la expiración del plazo de transposición de la Directiva sobre reestructuración e insolvencia, la realización del objetivo perseguido por dicha Directiva.

55 Habida cuenta de las consideraciones anteriores, procede responder a la segunda cuestión prejudicial que una interpretación por los órganos jurisdiccionales nacionales de una normativa nacional aplicable a hechos que se produjeron después de la fecha de entrada en vigor de la Directiva sobre reestructuración e insolvencia, pero antes de la expiración del plazo de transposición de esta, según la cual la exclusión de la exoneración de deudas de los créditos de Derecho público no está debidamente justificada en la mencionada normativa no puede comprometer gravemente, tras la expiración de dicho plazo, la realización del objetivo perseguido por la citada Directiva.

Costas

56 Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional remitente, corresponde a este resolver sobre las costas. Los gastos efectuados por quienes, no siendo partes del litigio principal, han presentado observaciones ante el Tribunal de Justicia no pueden ser objeto de reembolso.

En virtud de todo lo expuesto, el Tribunal de Justicia (Sala Segunda) declara:

- 1) **El principio de interpretación conforme no es aplicable a una situación en la que los hechos se produjeron después de la fecha de entrada en vigor 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 (Directiva sobre reestructuración e insolvencia), pero antes de la expiración del plazo de transposición de dicha Directiva y de la transposición de la misma al Derecho nacional.**
- 2) **El artículo 23, apartado 4, de la Directiva 2019/1023 debe interpretarse en el sentido de que**

la relación de categorías específicas de créditos que figura en él no tiene carácter exhaustivo y de que los Estados miembros tienen la facultad de excluir de la exoneración de deudas categorías específicas de créditos distintas de las enumeradas en esa disposición, siempre que tal exclusión esté debidamente justificada con arreglo al Derecho nacional.
- 3) **Una interpretación por los órganos jurisdiccionales nacionales de una normativa nacional aplicable a hechos que se produjeron después de la fecha de entrada en vigor de la Directiva 2019/1023, pero antes de la expiración del plazo de transposición de esta, según la cual la exclusión de la exoneración de deudas de los créditos de Derecho público no está debidamente justificada en la mencionada normativa no puede comprometer gravemente, tras la expiración de dicho plazo, la realización del objetivo perseguido por la citada Directiva.**

Prechal

Biltgen

Wahl

Passer

Arastey Sahún

Pronunciada en audiencia pública en Luxemburgo, a 11 de abril de 2024.

A. Calot Escobar

A. Prechal

* Lengua de procedimiento: español.

Edición provisional

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL
SR. JEAN RICHARD DE LA TOUR
presentadas el 11 de enero de 2024 (1)

Asunto C-20/23

SF
contra
MV,
Instituto da Segurança Social IP,
Autoridade Tributária e Aduaneira,
Cofidis SA — Sucursal em Portugal,
con intervención de
José da Costa Araújo, en calidad de administrador concursal

[Petición de decisión prejudicial planteada por el Tribunal da Relação do Porto (Audiencia de Oporto, Portugal)]

«Procedimiento prejudicial — Cooperación judicial en materia civil — Directiva (UE) 2019/1023 — Procedimientos de insolvencia — Solicitud de exoneración de deudas — Exclusión de las deudas frente a la Administración tributaria y la seguridad social — Necesidad de justificación»

I. Introducción

1. La presente petición de decisión prejudicial tiene por objeto la interpretación del artículo 23, apartado 4, 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 (Directiva sobre reestructuración e insolvencia), (2) así como del artículo 16 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. (3)

2. Esta petición se ha presentado en el contexto de un litigio entre, por un lado, SF, una persona física declarada insolvente (en lo sucesivo, «deudor») y, por el otro, en particular, el Instituto da Segurança Social IP (Instituto de la Seguridad Social, Portugal) y la Autoridade Tributária e Aduaneira (Administración Tributaria y Aduanera, Portugal), relativo a una solicitud de exoneración de deudas presentada por SF en el curso del procedimiento de insolvencia que lo afectaba.

3. A petición del Tribunal de Justicia, centraré mi análisis en la cuestión relativa a la posibilidad de que los Estados miembros excluyan de la plena exoneración de deudas los créditos tributarios y de seguridad social, es decir, en la segunda cuestión prejudicial.

4. Propondré al Tribunal de Justicia que declare que los Estados miembros pueden excluir los créditos tributarios y de seguridad social de la plena exoneración de deudas prevista en el artículo 20 de la Directiva 2019/1023 sobre la base del artículo 23, apartado 4, de dicha Directiva, siempre que esté debidamente justificado y que dicha justificación esté establecida en las disposiciones de Derecho nacional distintas de las de transposición de dicha Directiva.

II. Marco jurídico

A. *Derecho de la Unión*

5. El artículo 23 de la Directiva 2019/1023, titulado «Excepciones», dispone en su apartado 4:

«Los Estados miembros podrán excluir algunas categorías específicas de la exoneración de deudas, o limitar el acceso a la exoneración de deudas, o establecer un plazo más largo para la exoneración de deudas en caso de que tales exclusiones, restricciones o prolongaciones de plazos estén debidamente justificadas, como en los siguientes casos:

- a) deudas garantizadas;
- b) deudas derivadas de sanciones penales o relacionadas con estas;
- c) deudas derivadas de responsabilidad extracontractual;
- d) deudas relativas a obligaciones de alimentos derivadas de relaciones de familia, de parentesco, de matrimonio o de afinidad;
- e) deudas contraídas tras la solicitud o la apertura del procedimiento conducente a la exoneración de deudas, y
- f) deudas derivadas de la obligación de pagar los costes de un procedimiento conducente a la exoneración de deudas.»

B. *Derecho portugués*

1. *CIRE*

6. La posibilidad de acceder a la exoneración de deudas fue introducida en el ordenamiento jurídico portugués en 2004, en el marco del procedimiento de insolvencia de las personas físicas, mediante el Decreto-Lei n.º 53/2004 (Decreto-ley n.º 53/2004), (4) de 18 de marzo de 2004, por el que se aprobó el Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas (Código de Insolvencia y de Recuperación de Empresas; en lo sucesivo, «CIRE»).

7. El artículo 235 del CIRE, que consagra el principio general de la exoneración de deudas, tiene el siguiente tenor:

«Si el deudor es una persona física, podrá concedérsele la exoneración de los créditos concursales que no hubieran sido satisfechos durante el procedimiento de insolvencia o dentro de los tres años siguientes a la conclusión de dicho procedimiento, en las condiciones previstas en el presente capítulo.»

8. En lo que atañe específicamente a la exoneración de deudas, el artículo 245, apartado 2, letra d), del CIRE, en su versión resultante del Decreto-Lei n.º 84/2019 (Decreto-ley n.º 84/2019), (5) de 28 de junio de 2019, que estableció las normas de ejecución de los Presupuestos Generales del Estado para 2019, establece que la exoneración de deudas no comprende «los créditos tributarios y de seguridad social».

9. En 2022, la Lei n.º 9/2022 (Ley n.º 9/2022), (6) de 11 de enero de 2022, por la que se transpuso la Directiva 2019/1023, no modificó la lista de categorías de créditos excluidos de la exoneración de deudas, en particular, las deudas tributarias y de seguridad social. Esta Ley no justificó tal exclusión.

2. *LGT*

10. El marco jurídico portugués en materia de impuestos tiene como base legal el Decreto-Lei n.º 398/98 (Decreto-ley n.º 398/98), (7) de 17 de diciembre de 1998, por el que se aprobó la Lei Geral Tributária (Ley General Tributaria; en lo sucesivo, «LGT»), que enuncia y define los principios generales que rigen el Derecho tributario portugués y las competencias de la Administración tributaria, así como las garantías de los contribuyentes.

11. El artículo 5, apartados 1 y 2, de la LGT dispone:

«1. La tributación tiene por objeto satisfacer las necesidades financieras del Estado y de otras entidades públicas, y promueve la justicia social, la igualdad de oportunidades y las correcciones necesarias de las desigualdades en la distribución de la riqueza y la renta.

2. La tributación debe respetar los principios de generalidad, igualdad, legalidad y justicia material.»

12. A tenor del artículo 30, apartados 2 y 3, de la LGT:

«2. El crédito tributario es indisponible y las condiciones para su reducción o extinción solo podrán fijarse con observancia del principio de igualdad y de legalidad fiscal.

3. Lo dispuesto en el apartado anterior prevalecerá sobre toda legislación especial.»

III. Hechos del litigio principal y cuestiones prejudiciales

13. Mediante sentencia de 18 de junio de 2018, que ha adquirido fuerza de cosa juzgada, el deudor fue declarado insolvente.

14. El 23 de enero de 2019, el juez de primera instancia admitió provisionalmente la solicitud de exoneración del pasivo insatisfecho presentada por el deudor.

15. El 29 de julio de 2022, el administrador concursal presentó un informe final según el cual debía concederse al deudor la exoneración de deudas.

16. El 3 de octubre de 2022, se concedió al deudor la exoneración del pasivo insatisfecho, con excepción de los créditos tributarios y de seguridad social, con arreglo al artículo 245, apartado 2, del CIRE.

17. El deudor interpuso recurso de apelación ante el Tribunal da Relação do Porto (Audiencia de Oporto, Portugal). En apoyo de su recurso alegó que el artículo 245, apartado 2, del CIRE no es conforme con el artículo 23, apartado 4, de la Directiva 2019/1023, por considerar que, contrariamente a lo dispuesto en este último precepto, la exclusión de los créditos tributarios y de seguridad social de la exoneración de deudas no está «debidamente justificad[a]».

18. El órgano jurisdiccional remitente señala que la Ley n.º 9/2022, mediante la que se transpuso la Directiva 2019/1023, no comprende ninguna justificación para la exclusión de los créditos tributarios y de seguridad social, y que tal justificación tampoco se contemplaba en el proyecto de dicha Ley. Dicho órgano jurisdiccional precisa que no solo alberga dudas sobre la compatibilidad del artículo 245, apartado 2, del CIRE con la citada Directiva, sino también en cuanto a si la exclusión prevista en esa disposición constituye un obstáculo para la consecución de los objetivos perseguidos por la Directiva, por el TFUE y por la efectividad del Derecho de la Unión.

19. En estas circunstancias, el Tribunal da Relação do Porto (Audiencia de Oporto) decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:

«1) ¿Debe interpretarse el artículo 23, apartado 4, de la Directiva [2019/1023] en el sentido de que solo se permite la exclusión de otras deudas (distintas de las enumeradas en sus respectivas letras) cuando est[é] “debidamente justificad[a]”?»

- 2) ¿Debe interpretarse la posibilidad de que los Estados miembros excluyan determinadas categorías de deudas de la exoneración de deudas (siempre que dicha exclusión está debidamente justificada, según se prevé en el artículo 23, apartado 4, de la Directiva 2019/1023) en el sentido de que permite a los Estados miembros excluir los créditos tributarios (que no figuran en dicho artículo), situándose así en una situación privilegiada?
 - 3) En caso de respuesta afirmativa a estas cuestiones prejudiciales, ¿qué criterios debe cumplir dicha justificación, en el sentido del Derecho de la Unión [...], a fin de respetar los principios generales del Derecho de la Unión y los derechos fundamentales, a los que están sujetos los legisladores [de la Unión] y nacional [“prohibición de discriminación por razón de la nacionalidad” (artículo 18 TFUE) y “libertad de empresa” (artículo 16 de la [Carta]), así como las libertades económicas fundamentales del mercado interior]?
 - 4) En caso de respuesta negativa a dicha cuestión prejudicial, ¿comprenden las definiciones (en el sentido del Derecho de la Unión [...]) y a efectos de la interpretación de la Directiva [2019/1023]) de los conceptos de “deudas derivadas de sanciones penales o relacionadas con estas” y de “deudas derivadas de responsabilidad extracontractual” también las deudas tributarias, según se prevé en el acto legislativo interno de transposición de [dicha] Directiva [...] (Ley n.º 9/2022)?»
20. Han presentado observaciones escritas el deudor, el Instituto de la Seguridad Social, los Gobiernos portugués y español y la Comisión Europea.

IV. Análisis

21. Mediante su segunda cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente se pregunta sobre la posibilidad de que los Estados miembros excluyan determinadas categorías de deudas de la exoneración de deudas, en particular, los créditos tributarios y de seguridad social, situándose así en una posición privilegiada.
22. Tanto la Comisión como los Gobiernos portugués y español reconocen en sus observaciones que la lista que figura en el artículo 23, apartado 4, de la Directiva 2019/1023 no es de carácter exhaustivo, en la medida en que se establece que podrán excluirse de la exoneración de deudas algunas categorías específicas, como las seis que se enumeran seguidamente en ese apartado.
23. Es posible que la redacción inicial de este artículo, en lengua española, según la cual los Estados miembros podían «excluir algunas categorías específicas de la exoneración de deudas [...], en los siguientes casos», (8) pudiera llevar a equívoco. Pero esta formulación fue sustituida por «como en los siguientes casos» (9) mediante una corrección de errores de la Directiva (10) con la que la versión en lengua española quedó alineada con el resto de versiones lingüísticas.
24. Por consiguiente, ya no hay lugar a dudas: el uso de la expresión «los Estados miembros podrán excluir [...] de la exoneración de deudas» y del adverbio «como» implica que la lista que figura en el artículo 23, apartado 4, de la Directiva 2019/1023 constituye, en efecto, una relación no exhaustiva de categorías de deudas que pueden excluirse de la exoneración, que puede ser completada por los Estados miembros. Este análisis resulta corroborado por el considerando 81 de la Directiva, interpretado a la luz de los debates mantenidos en el seno del Consejo de la Unión Europea, (11) de los que se desprende que los Estados miembros deben poder excluir otras categorías de créditos en casos debidamente justificados.
25. Con carácter más general, en lo concerniente al margen de apreciación de que disponen los Estados miembros para excluir algunas categorías específicas de la exoneración de deudas, es preciso distinguir entre el principio de exclusión de una categoría de deudas y los requisitos para tal exclusión.
26. Por lo que respecta a la exclusión, por principio, de los créditos tributarios y de seguridad social, debe señalarse que el artículo 23, apartado 4, de la Directiva 2019/1023 enumera seis categorías de deudas que los Estados miembros pueden excluir de la exoneración de deudas o en las que pueden limitar el acceso a la exoneración de deudas o establecer un plazo más largo para la exoneración. Estas categorías son las siguientes: las deudas garantizadas; las deudas derivadas de sanciones penales o

relacionadas con estas; las deudas derivadas de responsabilidad extracontractual; las deudas relativas a obligaciones de alimentos; las deudas contraídas tras la solicitud o la apertura del procedimiento conducente a la exoneración de deudas, y las deudas derivadas de la obligación de pagar los costes de ese procedimiento.

27. En sus observaciones, la Comisión argumenta que existe un vínculo entre estas distintas categorías de deudas que justifica que no se reconozca a los Estados miembros un margen de apreciación pleno para establecer excepciones al principio de plena exoneración de deudas, en función la naturaleza de la deuda de que se trate.

28. Así pues, entiende que ese vínculo se explica por consideraciones de justicia material: en primer lugar, el deudor no debe poder eludir tipos de responsabilidad que no estén relacionados con una conducta empresarial ordinaria (deudas relacionadas con obligaciones familiares, deudas de carácter penal o deudas derivadas de la responsabilidad civil). En segundo lugar, añade que, para garantizar la eficacia del procedimiento de condonación de deudas, las deudas generadas en relación con dicho procedimiento, o las deudas ulteriores, no pueden ser objeto de exoneración. En tercer lugar, también pueden excluirse las deudas garantizadas, puesto que, en estos casos, los acreedores se han protegido específicamente contra las consecuencias de una insolvencia.

29. No obstante, varias consideraciones militan en contra de esta argumentación.

30. En primer término, la propia redacción del artículo 23 de la Directiva 2019/1023 permite diferentes opciones a la hora de formular las posibles excepciones al principio de plena exoneración de deudas. El apartado 1 establece que todos los Estados miembros podrán establecer la exclusión de los deudores que hayan actuado de forma deshonesto o de mala fe. En cambio, los apartados 3 y 5 indican que los Estados miembros podrán prever, respectivamente, unos plazos de exoneración y períodos de inhabilitación más largos en determinados supuestos fijados taxativamente. El apartado 4, cuya interpretación se solicita, dispone, al igual que el apartado 2, que los Estados miembros podrán optar por establecer excepciones al principio de plena exclusión de deudas, si están debidamente justificadas, e ilustra esta posibilidad mediante una lista no exhaustiva de ejemplos. En consecuencia, el procedimiento de plena exoneración de deudas puede tener un funcionamiento y un alcance muy distintos en función de las opciones por las que se decante cada uno de los Estados miembros. Por tanto, parece difícil afirmar que el objetivo de armonización de este procedimiento de exoneración de deudas justifica que no se autorice un principio de exclusión de determinadas categorías específicas de esa exoneración.

31. A continuación, nada en los debates previos a la adopción de la Directiva 2019/1023 permite afirmar que los créditos tributarios y de seguridad social no podrían excluirse de la exoneración de deudas. En efecto, la propuesta de Directiva establecía claramente, en relación con el artículo 22 (actualmente artículo 23 de la Directiva adoptada), que los Estados miembros disponían de «un amplio margen de apreciación a la hora de fijar las limitaciones a las disposiciones relativas al acceso a la condonación y a sus plazos, siempre que tales limitaciones estén claramente indicadas y sean necesarias para proteger un interés general». (12)

32. Esta voluntad de permitir suficiente flexibilidad a los Estados miembros fue confirmada en los debates mantenidos en el Consejo. (13) De hecho, durante las negociaciones en el seno de esta institución, las exclusiones a la exoneración se incorporaron sin comentarios particulares (14) y se señaló que los Estados miembros también podían excluir algunas categorías de deudas en virtud de su legislación nacional sin precisar la naturaleza de estas. (15) Al término de los debates mantenidos en el Consejo, Portugal realizó una declaración en virtud de la cual subrayó, en esencia, por un lado, que el texto ofrecía suficiente flexibilidad para que los Estados miembros pudieran mantener o establecer normas que excluyan o restrinjan la exoneración del pasivo insatisfecho en el caso de deudas tributarias, porque dichas medidas debían considerarse debidamente justificadas dada la naturaleza especial de estas deudas, y, por otro lado, que deseaba reservarse su posición sobre la regulación del acceso a la exoneración del pasivo no satisfecho respecto de las deudas tributarias a la hora de transponer la Directiva. (16)

33. La Comisión de Asuntos Económicos del Parlamento Europeo, a la que se solicitó una opinión, propuso a la Comisión de Asuntos Jurídicos, competente para el fondo, una enmienda relativa a un

considerando y a un apartado a favor de la posibilidad explícita de una exclusión de los créditos públicos, con sujeción a la obligación para los Estados miembros de tener en cuenta el necesario equilibrio entre el interés general y el fomento del espíritu empresarial. (17)

34. Por último, es evidente que la Directiva 2019/1023 es una directiva de armonización mínima en materia de plena exoneración de deudas, cuyo objetivo es la creación de este tipo de procedimiento en cada uno de los Estados miembros, y no la creación de un procedimiento armonizado de exoneración de deudas. Ciertamente, las negociaciones brindaron a los Estados miembros la ocasión de recordar que este procedimiento, nuevo o no según el Estado miembro de que se trate, debía poder adaptarse suficientemente para no interferir con los sistemas nacionales que funcionan con eficacia, debido a las interconexiones que presenta con otros ámbitos del Derecho nacional, y que la situación económica y las estructuras jurídicas difieren de un Estado miembro a otro. (18)

35. En cambio, en lo tocante a los requisitos de exclusión de una categoría de créditos, el artículo 23, apartado 4, de la Directiva 2019/1023 exige que las «exclusiones, restricciones o prolongaciones de plazos estén debidamente justificadas». En consecuencia, si bien el margen de apreciación de los Estados miembros no está limitado por la naturaleza de las categorías específicas que pueden excluirse, sí lo está en cuanto a la justificación que dichos Estados deben presentar para sustentar la exclusión.

36. Por otra parte, los Estados miembros han hecho uso de este margen de apreciación para excluir determinadas categorías de deudas distintas de las que figuran en la lista del artículo 23, apartado 4, de la Directiva 2019/1023. En Francia, se excluyen de la exoneración de deudas, en particular, las deudas por créditos de los trabajadores y por créditos resultantes de acciones sobre bienes adquiridos en virtud de una sucesión abierta durante el procedimiento. (19) En los Países Bajos, se excluyen, en particular, las deudas relacionadas con los préstamos para estudios. (20) En España, se excluyen, en particular, las deudas por salarios y los créditos de Derecho público. (21)

37. Con la expresión «situándose así en una posición privilegiada» el órgano jurisdiccional remitente parece sugerir que la República Portuguesa, al negarse a recibir el mismo trato que los demás acreedores en el procedimiento de plena exoneración de deudas, en la medida en que excluye de dicha exoneración los créditos tributarios y de seguridad social, menoscaba la igualdad entre los acreedores. Pues bien, en el caso de los procedimientos colectivos, a los que pueden asimilarse los procedimientos de plena exoneración de deudas debido a sus efectos en los acreedores, el objetivo no es garantizar la igualdad entre todos los acreedores, sino entre aquellos que se encuentran en una situación similar. Así, en materia de reestructuración, el artículo 10, apartado 2, letra b), de la Directiva 2019/1023 establece que los acreedores con una comunidad de intereses suficiente en la misma categoría serán tratados por igual y de manera proporcionada a su crédito. Del mismo modo, el considerando 52 de esta Directiva dispone que, como consecuencia de la prueba del interés superior de los acreedores, cuando los acreedores públicos institucionales tengan un estatuto privilegiado con arreglo a la normativa nacional, los Estados miembros pueden establecer que el plan no pueda imponer una cancelación total ni parcial de los créditos de dichos acreedores. En cuanto al considerando 44 de dicha Directiva, recuerda que es preciso, por un lado, garantizar que unos derechos que son sustancialmente similares reciben el mismo trato y que los planes de reestructuración pueden adoptarse sin perjudicar injustamente los derechos de las partes afectadas, que deben ser tratadas en categorías separadas de acuerdo con los criterios para clasificar las diferentes categorías fijados por la normativa nacional, y, por el otro, permitir a los Estados miembros tratar en categorías separadas los tipos de acreedores que carezcan de comunidad de intereses suficiente, como las administraciones tributarias o de seguridad social.

38. Estas normas son conformes con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia sobre la libertad de empresa, protegida por el artículo 16 de la Carta. En efecto, el Tribunal de Justicia ha declarado que, si bien es cierto que el régimen constitucional de todos los Estados miembros asegura la protección del derecho de propiedad y existen garantías similares del libre ejercicio del comercio, del trabajo y de otras actividades profesionales, la protección de tales derechos, lejos de convertirlos en prerrogativas absolutas, significa que hay que considerarlos a la luz de la función social de los bienes y actividades protegidos. Añadió que, por tal razón, esta categoría de derechos solo se garantiza por regla general a reserva de las limitaciones establecidas en aras del interés público. (22)

39. Por consiguiente, la exclusión de los créditos tributarios y de seguridad social del procedimiento de plena exoneración de deudas prevista por la República Portuguesa no menoscaba, en sí misma, la igualdad entre los acreedores, tal como debe aplicarse en la materia, ni la libertad de empresa.

40. En cuanto a las modalidades de justificación de esta exclusión, la Comisión considera que no puede basarse en una mera declaración proforma y que el legislador portugués no ha proporcionado ninguna justificación para dicha exclusión de los créditos tributarios y de seguridad social, ni siquiera estrictamente formal.

41. Sin embargo, como ya he señalado, Portugal realizó una declaración específica sobre la exclusión de los créditos tributarios durante la negociación de la Directiva 2019/1023. (23) Por otra parte, en sus observaciones, el Gobierno portugués señala, por un lado, que, de conformidad con el artículo 103, apartado 1, de la Constituição da República Portuguesa (Constitución de la República Portuguesa) el sistema fiscal tiene por objeto satisfacer las necesidades financieras del Estado y de las demás entidades públicas, así como repartir equitativamente la renta y la riqueza, y, por otro lado, que los artículos 5 y 30 de la LGT contienen una serie de normas y principios que justifican esta exclusión, en particular, en razón de la satisfacción de las necesidades financieras del Estado y de la promoción de la justicia social, la igualdad de oportunidades y las correcciones necesarias de las desigualdades en la distribución de la riqueza y la renta, con observancia de los principios de generalidad, igualdad, legalidad, justicia material e indisponibilidad del crédito tributario.

42. El artículo 23, apartado 4, de la Directiva 2019/1023 no establece los requisitos de forma en relación con la justificación exigida, pero el considerando 81 precisa que debe existir una razón debidamente justificada con arreglo al Derecho nacional. No me parece necesario que la justificación se recoja en el propio acto de transposición de la Directiva si ya se contempla en la normativa nacional (en la Constitución, en una ley o en un reglamento) o incluso si ha sido abordada durante el procedimiento de negociación de la Directiva, extremo que corresponde comprobar al órgano jurisdiccional remitente teniendo en cuenta la normativa aplicable en su conjunto y la coherencia de esta.

43. En conclusión, considero que la Directiva 2019/1023 es una directiva de armonización mínima que tiene por objeto la creación de un procedimiento de exoneración de deudas en cada uno de los Estados miembros, que disponen de un amplio margen de apreciación en cuanto a los límites de dicho procedimiento por lo que respecta a la naturaleza de los créditos que pueden excluirse de la exoneración, siempre que las exclusiones estén debidamente justificadas, incluso en actos distintos del de transposición.

44. A la vista de las consideraciones anteriores, propongo al Tribunal de Justicia que responda que el artículo 23, apartado 4, de la Directiva 2019/1023 debe interpretarse en el sentido de que la lista que contiene no es exhaustiva y que otras categorías específicas distintas de las enumeradas en esa lista pueden ser objeto de una exoneración de deudas o de una exoneración de deudas limitada o pueden quedar sujetas a un plazo más largo para la exoneración, siempre que esté debidamente justificado en el Derecho nacional, incluso en disposiciones distintas de las de transposición de dicha Directiva.

V. Conclusión

45. Habida cuenta de las consideraciones que preceden, propongo al Tribunal de Justicia que responda del siguiente modo a las cuestiones prejudiciales planteadas por el Tribunal da Relação do Porto (Audiencia de Oporto, Portugal):

«El artículo 23, apartado 4, 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 (Directiva sobre reestructuración e insolvencia),

debe interpretarse en el sentido de que:

la lista que contiene no es exhaustiva y que otras categorías específicas distintas de las enumeradas en esa lista pueden ser objeto de una exoneración de deudas o de una exoneración de deudas limitada o pueden quedar sujetas a un plazo más largo para la exoneración, siempre que esté debidamente justificado en el Derecho nacional, incluso en disposiciones distintas de las de transposición de dicha Directiva.»

[1](#) Lengua original: francés

[2](#) DO 2019, L 172, p. 18; corrección de errores en DO 2022, L 43, p. 94.

[3](#) En lo sucesivo, «Carta».

[4](#) *Diário da República*, serie I-A, n.º 66, de 18 de marzo de 2004.

[5](#) *Diário da República*, 1.ª serie, n.º 122, de 28 de junio de 2019.

[6](#) *Diário da República*, 1.ª serie, n.º 7, de 11 de enero de 2022.

[7](#) *Diário da República*, serie I-A, n.º 290, de 17 de diciembre de 1998.

[8](#) Nota no pertinente en español.

[9](#) Nota no pertinente en español.

[10](#) DO 2022, L 43, p. 94.

[11](#) Véase la nota de 16 de mayo de 2018 de la Presidencia al Comité de Representantes Permanentes relativa a la propuesta de Directiva sobre marcos de reestructuración preventiva, segunda oportunidad y medidas para aumentar la eficacia de los procedimientos de condonación, insolvencia y reestructuración, y por la que se modifica la Directiva 2012/30/UE — Orientación general parcial (documento 8830/18 ADD 1), en particular, la nota 14, en la que se indica que se precisará en los considerandos que los apartados 1 y 3 del artículo 22 (posteriores apartados 2 y 4 del artículo 23 de la Directiva adoptada) no pretenden ser exhaustivos.

[12](#) Véase la propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre marcos de reestructuración preventiva, segunda oportunidad y medidas para aumentar la eficacia de los procedimientos de condonación, insolvencia y reestructuración, y por la que se modifica la Directiva 2012/30/UE [COM(2016) 723 final], p. 26.

[13](#) Véase el apartado 5 de la nota de 19 de mayo de 2017 de la Presidencia al Coreper/Consejo relativa a la propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre marcos de reestructuración preventiva, segunda oportunidad y medidas para aumentar la eficacia de los procedimientos de condonación, insolvencia y reestructuración, y por la que se modifica la Directiva 2012/30/UE — Debate de orientación (documento 9316/17): «Los objetivos de la propuesta obtuvieron, en principio, un amplio apoyo de los ministros el 27 de enero de 2017 durante la reunión informal del Consejo de Justicia y Asuntos de Interior. Los debates celebrados durante dicha reunión destacaron la importancia de lograr un equilibrio justo entre los intereses de los deudores y los acreedores y permitir un grado de flexibilidad para no interferir con los sistemas

nacionales que funcionan con eficacia. Los debates celebrados en el Grupo “Derecho Civil” (Insolvencia) han revelado un apoyo general a los objetivos de la propuesta. No obstante, las delegaciones han subrayado también la complejidad de la propuesta de Directiva debido a sus interconexiones con otros ámbitos del Derecho nacional, así como la consiguiente necesidad de dejar a los Estados miembros la suficiente flexibilidad para adaptar las medidas de la [Unión] a las estructuras jurídicas y la situación económica locales».

[14](#) Véase la nota de 16 de marzo de 2018 de la Presidencia búlgara y de la futura Presidencia austriaca al Grupo «Derecho Civil» (Insolvencia) sobre la propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre marcos de reestructuración preventiva, segunda oportunidad y medidas para aumentar la eficacia de los procedimientos de condonación, insolvencia y reestructuración, y por la que se modifica la Directiva 2012/30/UE — Texto revisado de los artículos 19, 20 y 22 del título III y de las definiciones asociadas (documento 7150/18), p. 6.

[15](#) Véase la nota de 24 de mayo de 2018 de la Presidencia al Consejo relativa a la propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre marcos de reestructuración preventiva, segunda oportunidad y medidas para aumentar la eficacia de los procedimientos de condonación, insolvencia y reestructuración, y por la que se modifica la Directiva 2012/30/UE — Orientación general parcial (documento 9236/18 ADD 1), p. 9.

[16](#) Véase la nota de 21 de mayo de 2019 de la Secretaría General del Consejo al Comité de Representantes Permanentes/Consejo relativa al proyecto de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo 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 (Directiva sobre reestructuración e insolvencia) (primera lectura) — Adopción del acto legislativo — Declaraciones (documento 9170/2/19 REV 2 ADD 1), pp. 1 y 2.

[17](#) Véase la opinión de la Comisión de Asuntos Económicos y Monetarios de 7 de diciembre de 2017 para la Comisión de Asuntos Jurídicos sobre la propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre marcos de reestructuración preventiva, segunda oportunidad y medidas para aumentar la eficacia de los procedimientos de condonación, insolvencia y reestructuración, y por la que se modifica la Directiva 2012/30/UE, ponente de opinión: Enrique Calvet Chambon, propuesta de enmiendas 22 y 94.

[18](#) Véase la nota 13 de las presentes conclusiones.

[19](#) Véase el artículo L. 645 11 del code de commerce (Código de Comercio).

[20](#) Véase el artículo 299a de la Faillissementswet (Ley de Insolvencia).

[21](#) Véase el artículo 489, apartado 1, n.ºs 4 y 5, de la Ley 22/2003 Concursal.

[22](#) Véase la sentencia de 14 de mayo de 1974, Nold/Comisión (4/73, EU:C:1974:51), apartado 14.

[23](#) Véase la nota 16 de las presentes conclusiones.