

PROPUESTAS DE ADICAE DE ENMIENDAS AL PROYECTO DE LEY DE REFORMA DE LA LEY 22/2003, DE 9 DE JULIO, CONCURSAL

OBJETO: Establecimiento de un PROCEDIMIENTO CONCURSAL ESPECÍFICO PARA PERSONAS FÍSICAS CONSUMIDORAS y para un AUMENTO DE LAS GARANTÍAS DE LOS CONSUMIDORES en determinados tipos de concursos de acreedores

Justificación de la propuesta:

La grave situación económica que atraviesa nuestro país hace que el problema del sobreendeudamiento familiar se haya convertido en una de las cuestiones sociales que demandan una solución política más urgente. Son cientos de miles de las familias, en cuanto consumidoras y usuarias, las que están sufriendo una situación caracterizada por un progresivo incremento de la inflación, del paro y de los tipos de interés de los préstamos hipotecarios, que ya han iniciado una senda alcista que empeorará muchas situaciones.

La principal dificultad de muchas familias para llegar a fin de mes tiene un origen principal en la excesiva carga que soportan por la deuda hipotecaria. En muchas economías domésticas, el pasivo exigible es muy superior a su activo, que está compuesto sobre todo por su vivienda, que además fue sobrevalorada en su día por las tasadoras controladas por bancos y cajas de ahorros. Ante esta situación de endeudamiento al límite, los consumidores se quedan sin margen de maniobra para reaccionar ante situaciones adversas no previstas.

Todo esta realidad actual del crédito se produce tras un contexto económico en el que bajo el amparo de la recomendación generalizada de agentes políticos y sociales de compra de viviendas, bancos y cajas han abusado irresponsablemente de la concesión de crédito, basado en una tasación inflada

de la vivienda, en una vida eterna de los préstamos, en el coste de los créditos y en una legislación hipotecaria que les resulta claramente favorable.

Estas circunstancias han conducido a una elevada y creciente situación de insolvencia de muchos hogares que se han visto perdiendo su vivienda y con sus rentas futuras comprometidas, ya que la normativa hipotecaria procesal se ha demostrado en la práctica discriminatoria frente al deudor consumidor.

Es en este contexto donde debe trazarse una necesaria reforma en la Ley Concursal de 9 de julio de 2003. Los contenidos de esta norma resultan de aplicación, al menos sobre el papel, tanto a la insolvencia empresarial como a la de la persona física y al nuevo concepto de deudor consumidor.

Sin embargo, el de la Ley Concursal es un régimen prácticamente pensado en exclusiva para la insolvencia empresarial. Los datos sobre personas físicas consumidoras que acuden a este procedimiento son notablemente bajos, lo que explica la carencia absoluta de esta norma en cuanto protectora de los consumidores, y plantean la exigencia de una reforma necesaria dada la coyuntura en la que se aprecia cómo en la práctica es más frecuente la insolvencia de la persona física, para lo cual basta ver la estadística de embargos desde 2007 a 2010, publicadas por el Consejo General del Poder Judicial.

Frente una situación de sobreendeudamiento, los consumidores no se acogen al procedimiento de la Ley Concursal, aunque en teoría la ley lo permite. Esto se debe a que el proceso, tal y como está hoy día planteado, aboca a una penosísima situación personal que acaba en muchas ocasiones en la plena liquidación y ruina absoluta de la persona concursada y no ofrece garantía al consumidor en la protección a sus derechos, además de resultar excesivamente caro.

Por todo ello, se hace imprescindible una reforma que garantice los derechos del deudor consumidor, especialmente en dos ámbitos: de una parte, lograr que el concurso de persona física no sea un seguro destino hacia la ruina civil o un continuo círculo de concursos y reapertura de los mismos, manteniendo en constante inseguridad jurídica a los deudores consumidores, y, por otro lado, la protección a la vivienda con garantía hipotecaria y posibilidad de extinción total de su deuda en la parte no pagada por inexistencia de bienes, lo que en otros ordenamientos jurídicos se denomina “fresh start”, y que permite al consumidor no arrastrar perpetuamente una deuda que condiciona su vida laboral y social. Es en esta línea en la que se plantea en el apartado Primero de esta enmienda la Disposición Adicional XXXX, mediante la que se fija un “*Procedimiento Concursal especial para personas consumidoras*”

Por otra parte, la experiencia reciente en los numerosos concursos de acreedores de promotoras y constructoras y en general en los procedimientos concursales en los que existe un amplio número de clientes-acreedores que ostentan la condición de consumidores ha puesto de manifiesto la necesidad de introducir una serie de modificaciones en la ley actual para evitar fraudes a los consumidores. La realidad ha demostrado que la posición de los consumidores en este tipo de concursos es de evidente inferioridad, y que la normativa no garantiza un adecuado respeto a sus derechos y legítimos intereses ni tiene en consideración su especial carácter de persona física que se relaciona con la entidad concursada como consumidora y usuaria.

En consecuencia, se plantean también como apartado Segundo de esta enmienda diversas modificaciones tendentes al establecimiento de una serie de previsiones normativas que contribuyan a corregir la actual situación, permitiendo que la Ley facilite una resolución justa del concurso para los consumidores, y evitando que sus intereses sean dejados de lado en la aprobación de convenios y circunstancias similares, en las que los consumidores, a pesar de representar en su conjunto importantes porcentajes de la masa pasiva, no tienen capacidad de intervención dada la dispersión de los mismos y las dificultades para actuar de forma organizada y agrupada.

PRIMERO.- Nueva Disposición Adicional

Disposición Adicional XXXX. Procedimiento concursal especial para personas consumidoras

“1.- Del procedimiento especial y la normativa de aplicación.

Sin perjuicio de las medidas establecidas en esta ley que resulten aplicables, se establece un procedimiento concursal específico para aquellas personas que tengan la consideración de consumidoras y usuarias de conformidad al artículo 3 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias.

2.- De la legitimación activa.

Podrán acogerse a este procedimiento específico las personas consumidoras y usuarias que, por justas causas apreciadas por el juez, no puedan cumplir en tal momento regularmente sus obligaciones exigibles o que prevean que no podrán hacerlo.

3.- Del procedimiento negociador previo.

Con carácter previo a la declaración de concurso, en su caso, el deudor consumidor deberá comunicar al Juzgado su voluntad de iniciar un procedimiento negociador con sus acreedores, en un plazo no superior a dos meses, a fin de alcanzar adhesiones a una propuesta anticipada de convenio. El desarrollo normativo de esta Ley establecerá un modelo normalizado, de reparto por Asociaciones de Consumidores, Colegios de Abogados y Juzgados, de uso común para contener tal solicitud.

El Juez, oído el Ministerio Fiscal, resolverá mediante Auto el inicio del período negociador y nombrará a un representante de las asociaciones de consumidores más representativas, a designar de una lista de asesores consumeristas que conservará el Consejo de Consumidores y Usuarios y comunicará semestralmente al Consejo General del Poder Judicial, a fin de que fije el activo y pasivo del deudor consumidor, en el plazo de quince días, y auxilie a éste en el procedimiento negociador.

El plazo para la solicitud de procedimiento negociador será de 2 meses desde la fecha en que resulte imposible atender sus obligaciones de pago tanto vencidas y exigibles como a plazo, o desde que se prevea que no podrá hacerlo. No serán de aplicación las medidas cautelares establecidas en el artículo 17.2 de esta ley.

4.- Del concurso y sus fases.

4.1. Transcurrido el período indicado en el apartado anterior, si se hubiere alcanzado una propuesta anticipada de convenio, el consumidor lo comunicará al Juzgado, a fin de que éste apruebe o desapruebe tal convenio anticipado.

Para lograr la aceptación de la propuesta anticipada de convenio será necesario obtener el voto favorable de la mitad del pasivo del concurso.

Las propuestas anticipadas de convenio podrán contener quitas superiores a la mitad de la deuda, así como también podrán contener, conjunta o alternativamente, esperas de hasta quince años.

4.2. Si el consumidor no hubiere logrado las adhesiones necesarias a su propuesta anticipada de convenio en los términos establecidos en el apartado anterior, deberá comunicar al Juzgado tal circunstancia, a fin de que el Juez resuelva en los términos establecidos en el apartado 5 de esta Disposición.

En su comunicación al Juzgado el consumidor deberá justificar adecuadamente su endeudamiento y su estado de insolvencia actual o inminente en los términos establecidos en el art. 2.4 de esta Ley.

Asimismo, el deudor deberá acreditar que, en el plazo de los dos meses anteriores, comunicó al Juzgado la iniciación de un procedimiento negociador con sus acreedores a fin de alcanzar adhesiones a una propuesta anticipada de convenio y documentalmente dará cuenta del resultado de tales negociaciones.

5.- Admitida a trámite la solicitud de concurso especial de consumidores y usuarios, el juez en un plazo de 3 días desde su admisión, dictará Auto en los términos establecidos en la Sección Tercera del Capítulo Segundo del Título Primero de esta Ley, declarando o desestimando la declaración del concurso de consumidor.

La desestimación de la declaración de concurso podrá ser recurrida en apelación.

En la resolución que acuerde la declaración del concurso de consumidor se incluirá el nombramiento de un asesor consumerista, representante de una de las asociaciones de consumidores más representativas, en los términos establecidos en el apartado 3 párrafo segundo, el cual ejercerá funciones de asesoramiento al consumidor y a la Administración Concursal durante todo el proceso hasta su finalización.

El desarrollo normativo de esta Ley determinará las facultades, funciones y obligaciones de éste.

El Juez, asimismo, determinará el régimen de las facultades de administración de los bienes por parte del deudor consumidor, el cual, en ningún caso, podrá ver reducido su derecho de alimentos a menos de la tercera parte de sus ingresos habituales.

6. De los efectos del procedimiento negociador y el concurso sobre las obligaciones del deudor consumidor.

Desde el momento en que el consumidor comunique al Juzgado su voluntad de iniciar un período de negociación con sus acreedores para alcanzar una propuesta anticipada de convenio, y sin perjuicio del resultado que se obtenga en la negociación, no podrán iniciarse ejecuciones singulares, judiciales o extrajudiciales, ni seguirse apremios administrativos o tributarios contra el patrimonio del deudor. Así tampoco podrán los acreedores con garantía real

sobre la vivienda familiar del concursado iniciar ejecución o realización forzosa de la garantía hasta la apertura de la liquidación.

De igual modo, la comunicación al Juzgado del inicio de negociaciones para alcanzar una propuesta anticipada de convenio suspenderá cualesquiera otros procedimientos ejecutivos y no podrán reanudarse sino hasta la apertura de la fase de liquidación, en su caso.

Los juicios declarativos en tramitación al momento de comunicar el consumidor al Juzgado el inicio del período de negociaciones, cualquiera que fuera el estado procesal de los mismos, se suspenderán y el juez o tribunal respectivo acordará la inmediata remisión de las actuaciones practicadas al Juez de lo Mercantil que haya conocido de la solicitud de inicio de negociaciones.

Cualesquiera otros nuevos juicios declarativos o de otra índole que pudieran tener trascendencia para el patrimonio del deudor consumidor se acumularán al concurso en los términos previstos en el artículo 50 de esta Ley.

7.- Del Administrador Concursal único.

El Juez, en el Auto que declare el concurso, nombrará un Administrador Concursal único de entre la lista de abogados de oficio que le haya sido comunicada por los Colegios de Abogados con implantación en la jurisdicción territorial del Juzgado.

La remuneración del Administrador Concursal, en los términos previstos por la normativa que regula los honorarios a devengar a los Administradores Concursales, no podrá ser superior a un uno por ciento del pasivo y se realizará con cargo a financiación pública en los términos que disponga la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita y la normativa de acompañamiento de la misma.

Los plazos de presentación de informes a los que venga obligada la Administración Concursal serán los mismos que los prevenidos para el procedimiento abreviado.

8.- De la fase de liquidación.

Si finalmente, transcurridos los modos y plazos prevenidos para el procedimiento abreviado, no hubiere sido posible alcanzar un convenio, el Juez ordenará, en los términos del artículo 143 la apertura de la fase de liquidación de oficio, a instancia del deudor consumidor o de la Administración Concursal.

No obstante, con carácter previo a la apertura de la fase de liquidación, el consumidor, sobre la base del informe elaborado por el Administrador concursal

y el asesor consumerista, podrá elevar en el plazo de 5 días al juez un plan de pagos específico. El juez, a la vista del mismo, podrá dar su aprobación.

En caso de denegación de este plan de pagos específico, el Juez determinará la apertura de la fase de liquidación. En el Auto que acuerde la apertura de la fase de liquidación, se fijará el régimen de las facultades de administración y disposición del deudor consumidor, sin perjuicio de que para cualquier decisión que afecte notablemente al patrimonio del mismo, conservando tales facultades el deudor consumidor, deberá éste actuar siempre con la avenencia de la Administración Concursal.

En ningún caso, el deudor consumidor podrá ser privado de su derecho de alimentos en los términos establecidos en el apartado 5 de esta Disposición.

Todos los créditos concursales aplazados y cualesquiera otras obligaciones del deudor que no tuvieren contenido económico directo será convertidos en cantidad líquida evaluable económicamente, pudiendo servirse el Administrador Concursal de peritos que efectúen los cálculos procedentes, los cuales estarán sujetos, en cuanto a su régimen de honorarios, gastos y suplidos a lo prevenido por la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita.

El Administrador Concursal, con la avenencia del asesor consumerista, elaborará un plan de liquidación de los bienes del deudor consumidor en el plazo de cinco días hábiles desde la notificación del Auto que ordene la apertura de la fase de liquidación, que someterá al Juez del Concurso para su aprobación por éste en el plazo de cinco días.

El plan de liquidación contendrá el modo en que con cargo al activo del deudor consumidor se hará frente al pasivo mediante la enajenación de los bienes y derechos del deudor consumidor. Los bienes se enajenarán atendiendo a una prelación en la que prime el mantenimiento de los medios esenciales de vida del deudor consumidor.

Para el caso de que se enajenase el domicilio familiar sujeto a garantía hipotecaria, el acreedor hipotecario se lo adjudicará en pago por el importe fijado en la subasta. Si el producto obtenido fuera menor que el importe de la deuda hipotecaria pendiente, incluido principal e intereses, no será de aplicación los artículos 178.2 y 179 de esta ley. Si fuera superior, se aplicará de forma prorrateada al pago del resto de las deudas pendientes.

Concluido el concurso, en los términos del Título VII, Capítulo Único, determinándose la inexistencia de bienes y derechos del deudor consumidor, no podrán iniciarse nuevas acciones por deudas contraídas con anterioridad a la finalización del mismo, ni podrá ordenarse la reapertura del mismo.”

SEGUNDO.- Modificaciones relativas a concursos de acreedores de especial impacto entre los consumidores

1.- Incorporación de un nuevo apartado 4. al artículo 115: *“Cuando al menos el 2% de la masa pasiva de la empresa en concurso tengan la consideración de consumidores o el número de acreedores con esta consideración sea superior a 1.000 el procedimiento se tramitará con preferencia y sumariedad sin que en ningún caso pueda transcurrir más de 1 año desde la solicitud del concurso hasta la aprobación del convenio.”*

2.- Adición al número quince, artículo 27 (*“Administradores concursales”*)

“En el caso en el que el 2% de la masa pasiva de la empresa en concurso tenga la consideración de consumidor o el número de acreedores con esta consideración sea superior a 1.000, al menos uno de los administradores concursales será un miembro de la Junta Directiva de una asociación de consumidores más representativa (atendiendo a la legislación específica que regula las asociaciones de consumidores y usuarios).”

3- Adición de un nuevo apartado 3 al artículo 125 (*“Reglas especiales”*)

“3. En el caso en el que el 2% de la masa pasiva de la empresa en concurso tenga la consideración de consumidor o el número de acreedores con esta consideración sea superior a 1.000, el convenio de acreedores deberá contar con el voto favorable de al menos el 10% de éstos para su aprobación.”

4. Disposición Adicional YYYY: *Especialidades del concurso cuando la actividad principal de la concursada sea la promoción-construcción de vivienda*

1. En el caso de que la actividad principal de la concursada sea la promoción o construcción de vivienda de cualquier tipo, los créditos de los consumidores que hayan realizado cualquier tipo de aportación (pago único o mensualidades) tendrán la consideración de crédito contra la masa, siempre que se trate de una sola vivienda y sea la futura primera vivienda del acreedor, y siempre y cuando las cantidades aportadas no estén avaladas tal y como exige la ley.

2. De forma automática, el juez del concurso deberá realizar las operaciones necesarias para que se provea de aval a los compradores de vivienda que no tuvieran sus aportaciones garantizadas por ley.

3. La declaración de concurso de una empresa de este tipo, provocará, automáticamente, la suspensión en favor de los acreedores de cualquier

obligación contraída por éstos, para poder realizar así las aportaciones (como los “créditos puente”). Estas obligaciones no serán exigibles hasta que no se produzca el pago del crédito correspondiente por parte de la empresa concursada.

5. - Adición a la redacción del apartado 3 del nuevo número 12 del artículo 84 previsto en el actual Proyecto de Ley la siguiente redacción:

“...ni a los que haya una urgente y demostrada necesidad.”

6.- Adición al nuevo número 5º del apartado 2 del artículo 84 previsto en el actual Proyecto de Ley.

“La posibilidad de solicitar la calificación de sus créditos como contra la masa, aún posteriormente a la aprobación del convenio de acreedores se hará extensiva retroactivamente a los consumidores que se hayan visto afectados por algún concurso de acreedores declarado en los últimos 3 años.”

Justificación de la adición:

Esta adición constituye una propuesta concreta para dar respuesta al problema generado a miles de familias afectadas por el concurso de Martinsa-Fadesa. En la modificación contenida en el actual texto del Proyecto de Ley se indica que los créditos contra la masa serán los que vayan teniendo incumplimiento de contrato posterior a la declaración de concurso. La adición propuesta prevé la aplicación retroactiva de esta medida, lo que daría respuesta a la situación generada a muchos de los acreedores-consumidores en el concurso de Martinsa-Fadesa que por diversos motivos han quedado fuera de las demandas incidentales en las que se solicitaba la resolución de los contratos con el fin de obtener la consideración de acreedores contra la masa (preferentes)