

Propuesta de ADICAE de ENMIENDAS al Proyecto de Ley de Mecanismo de Segunda Oportunidad, reducción de la carga financiera y otras medidas de orden social

(Procedente del Real Decreto-Ley 1/2015, de 27 de febrero)

Justificación de la propuesta:

La crisis del modelo económico, escenificada con el estallido de la burbuja inmobiliaria y la posterior crisis financiera y económica han dejado a los consumidores y ciudadanos en España sufriendo unas elevadas tasas de desempleo o con bajos salarios en el mejor de los casos. Y es ésta situación de drástica reducción de ingresos, que no parece coyuntural sino más bien estructural, la que hace que cientos de miles de hogares no puedan afrontar el pago de sus deudas. Entre ellas destaca, por su importancia dentro del volumen que ocupan en el pasivo de los hogares, los créditos y préstamos con garantía hipotecaria hipoteca. Esto supone que se vean abocados a una dramática ejecución hipotecaria, que ya ha alcanzado niveles de alarma social. Los datos que existen desde 2007, año en que estalló la crisis, son dramáticos y amenazan con instaurarse en nuestra vida cotidiana durante muchos años. El número de embargos hipotecarios desde 2007 hasta 2014 superan el medio millón.

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 **las medidas contempladas tanto el Real Decreto Ley 6/2012, “de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos” como la Ley 1/2013, “de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de de deuda y alquiler social”, se han demostrado en la práctica discriminatorias frente al deudor consumidor.**

Es en este contexto donde **debe trazarse una necesaria reforma** en nuestro ordenamiento jurídico **que establezca un procedimiento concursal específico para los consumidores**. Los contenidos de la normativa concursal actual, resultan de aplicación, al menos sobre el papel, tanto a la insolvencia empresarial como a la de la persona física y al 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 anecdóticos. 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 no ofrece garantía al consumidor en la protección a sus derechos** (en particular la protección de su vivienda) 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 se denomina “fresh start” (segunda oportunidad para los deudores), aplicada ya en importantes países de la Unión Europea como Alemania y en los Estados Unidos, y que contrasta con el rigorismo injusto del artículo 1.911 del Código Civil español, que condena de por vida a los deudores y que no ha propiciado precisamente un comportamiento responsable por parte de la banca y el sector financiero.

Por todo ello, consideramos que el deudor de buena fe debe tener el derecho y la posibilidad real de rehacer su vida económica, y **equiparar así la normativa española a la del entorno europeo**, donde están previstos diversos procedimientos, bien administrativos, bien judiciales, para afrontar las situaciones de insolvencia de las personas físicas y de las familias.

Todas estas cuestiones las ha planteado ADICAE desde 2004, con numerosas propuestas y estudios. En este sentido cabe recordar que ya en febrero de 2009 a instancias de ADICAE, el Consejo de Consumidores y Usuarios emitió un Dictamen de iniciativa propia relativo a la situación de endeudamiento y sobreendeudamiento financiero de las familias en la actual situación de crisis económica y del crédito, donde se adoptaban una serie de propuestas concretas y entre ellas una necesaria ley específica para afrontar el problema del sobreendeudamiento procesal.

En esta línea se promulgó el pasado 28 de febrero el **Real Decreto-ley 1/2015, de mecanismo de segunda oportunidad**, reducción de carga financiera y otras medidas de orden social. Una normativa que **parece recoger cierta preocupación del Gobierno** por este grave problema, pero que **carece de las necesarias medidas de garantía y protección a los deudores consumidores** en sus derechos con la profundidad que sería exigible y demanda nuestra Constitución como principio rector en su artículo 51.

En esta norma destacan dos medidas concretas que por su novedad merecen destacarse: la implantación del mecanismo de “segunda oportunidad” (fresh-start) al que antes hacíamos alusión; y un procedimiento para un acuerdo extrajudicial de pagos.

Respecto del **mecanismo de “segunda oportunidad”** (nuevo artículo 178 bis de la Ley 22/2003 Concursal) los requisitos de acceso son tan restringidos que lo hacen **difícilmente accesible al consumidor endeudado**. Pero sobre todo, la ineficacia de lo regulado se plasma en el plazo de tiempo durante el cual la “condonación de la deuda impagada” queda pendiente de su anulación definitiva si el consumidor deviene en mejor fortuna en un **plazo de 5 años, lo que de facto condena al consumidor a lo que precisamente la norma, en su espíritu, pretende evitar: la exclusión social y su condena a la “economía sumergida”**. Hay que recordar que incluso instituciones como el Fondo Monetario Internacional sugiere plazos menores, de hasta 3 años, en su pasado Informe sobre España en julio de 2014.

En cuanto al **“acuerdo extrajudicial de pagos”** (modificación de los artículos 231 y siguientes de la ley 22/2003 Concursal), los **porcentajes de aprobación son restrictivos**, teniendo en cuenta que **la cuantía mayor del pasivo está en manos de la banca** merced a los préstamos con garantía hipotecaria. Además, **no se resuelve el problemas de los avalistas y/o fiadores** a los que la ley excluye completamente ya que los acreedores que simplemente “hubiesen mostrado su disconformidad” con el plan extrajudicial de pagos se pueden dirigir contra ellos para exigir la deuda.

En consecuencia, para superar estas y otras carencias en la ley que dejan sin la necesaria protección al consumidor en situación de insolvencia personal, **proponemos en forma de enmienda diversas modificaciones** tendentes al establecimiento de una serie de previsiones normativas que contribuyan a corregir la situación, permitiendo que la Ley facilite un acceso justo a la resolución justa del concurso para los consumidores, así como mejorar el acuerdo extrajudicial.

No obstante ello, la tramitación como proyecto de ley del Real Decreto-ley 1/2015 debe servir también para incluir medidas de prevención al sobreendeudamiento, una cuestión fundamental que no aborda el Real Decreto-ley citado y respecto de la cual ADICAE ya ha dado traslado de propuestas al conjunto de grupos parlamentarios en el marco de la tramitación del Proyecto de Ley de medidas urgentes en materia concursal (procedente del Real Decreto-Ley 11/2014, de 5 de septiembre).

ENMIENDA PRIMERA. Propuesta de adición de un artículo XXX al proyecto de ley de mecanismos de segunda oportunidad, reducción de carga financiera y otras medidas de orden social

Artículo XXX. Unidades de Asesoramiento, Información y Apoyo frente al Sobreendeudamiento

1. Se crean las Unidades de Asesoramiento, Información y Apoyo frente al Sobreendeudamiento que tendrán, entre sus funciones, la de informar y dar apoyo jurídico y técnico en materia de endeudamiento a los consumidores.

2. Estas Unidades se configurarán como servicios de atención básica e inmediata con el fin de prevenir el sobreendeudamiento de los consumidores estas Unidades facilitarán información en materia de derechos y deberes de los consumidores, crédito al consumo o con garantía hipotecaria, o riesgos asociados al endeudamiento excesivo, así como proporcionar orientación e información y educación relativa a buenos hábitos de consumo y, en particular, a la gestión del presupuesto familiar.

3. Sin perjuicio de la competencia de las Comunidades Autónomas, tales funciones serán gestionadas por las Asociaciones de Consumidores que, debidamente inscritas en el correspondiente registro del ámbito territorial oportuno, cumplan una serie de requisitos mínimos que garanticen su profesionalidad y experiencia.

Estas unidades deberán disponer de los recursos necesarios para realizar sus funciones de información y asesoramiento en materia de endeudamiento familiar, sin perjuicio de un posterior desarrollo reglamentario. Para la ejecución de las medidas previstas en el presente artículo, las Administraciones competentes en materia de consumo, podrán celebrar convenios con estas organizaciones para la gestión de tales unidades.

Justificación

En cumplimiento de este mandato constitucional se promulgó la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, posteriormente reformada en el Texto Refundido Real Decreto legislativo 1/2007, que contempla, entre sus objetivos, la información correcta a los consumidores y usuarios sobre los diferentes productos o servicios, así como la educación y divulgación para facilitar el conocimiento sobre su adecuado uso, consumo y disfrute. Siguiendo estos principios, es necesario articular de manera concreta medidas y mecanismos que tengan como objetivo evitar situaciones de endeudamiento, bien mediante la educación preventiva, bien atendiendo las situaciones de dificultad financiera de las familias en sus momentos iniciales, de tal forma que no resulte necesario acudir a este tipo de procedimientos concursales o extrajudicial que contempla la norma.

Por ello, proponemos la creación de Unidades de Información frente al Sobreendeudamiento que tengan entre sus funciones, la de informar y dar apoyo jurídico y técnico en materia de endeudamiento de crédito o de otro tipo (energía, etc.) a los consumidores. Entendemos que tales servicios de atención básica e inmediata pueden y deben desarrollarse por Asociaciones de Consumidores que cumplan unos estándares mínimos acreditados de capacidad y experiencia. Todo ello sin perjuicio de las competencias de las Comunidades Autónomas en la materia.

ENMIENDA SEGUNDA. De supresión y adición al artículo 178 bis, con la siguiente redacción:

«Artículo 178 bis. Beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho.

1. *El deudor persona natural podrá obtener el beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho en los términos establecidos en este artículo, una vez concluido el concurso por liquidación o por insuficiencia de la masa activa.*

2. *El deudor deberá presentar su solicitud de exoneración del pasivo insatisfecho ante el Juez del concurso dentro del plazo de audiencia que se le haya conferido de conformidad con lo establecido en el artículo 152.3.*

3. *Solo se admitirá la solicitud de exoneración de pasivo insatisfecho a los deudores de buena fe. Se entenderá que concurre buena fe en el deudor siempre que se cumplan los siguientes requisitos:*

1.º *Que el concurso no haya sido declarado culpable **o haya sido declarado culpable sólo por retraso en la presentación del concurso***

2.º *Que el deudor no haya sido ni condenado en sentencia firme por delitos contra el patrimonio, contra el orden socio económico, falsedad documental, contra la Hacienda Pública y la Seguridad Social o contra los derechos de los trabajadores en los 10 años anteriores a la declaración de concurso. Si existiera un proceso penal pendiente, el juez*

del concurso deberá suspender su decisión respecto a la exoneración del pasivo hasta que exista sentencia penal firme.

3.º Que, reuniendo los requisitos establecidos en el artículo 231, haya celebrado o, al menos, intentado celebrar un acuerdo extrajudicial de pagos.

4.º Que haya satisfecho en su integridad los créditos contra la masa, y los créditos concursales privilegiados y, si no hubiera intentado un acuerdo extrajudicial de pagos previo, al menos, **el 25 5%** por ciento del importe de los créditos concursales ordinarios.

5.º Que, alternativamente al número anterior:

i) Acepte someterse al plan de pagos previsto en el apartado 6.

ii) No haya incumplido las obligaciones de colaboración establecidas en el artículo 42.

iii) No haya obtenido este beneficio dentro de los diez últimos años.

iv) No haya rechazado dentro de los **cuatro dos** años anteriores a la declaración de concurso una oferta de empleo adecuada a su capacidad **y circunstancias personales apreciadas por el juez.**

v) Acepte de forma expresa, en la solicitud de exoneración de pasivo insatisfecho, que la obtención de este beneficio se hará constar **por un plazo de tres años** en la sección especial del Registro Público Concursal **con posibilidad de acceso a dicha información, sometida a acceso restringido y previa justificación** ~~público, por un plazo de cinco años.~~

6º Que alternativamente a los números anteriores, y exclusivamente cuando se trate de consumidor a los efectos del artículo 3 de Texto Refundido de la ley General de Consumidores y usuarios, Real Decreto Legislativo 1/2007, el incumplimiento de las obligación de pago tenga carácter excepcional y por justas causas apreciadas por el juez, tales como desgracias familiares, paro, accidentes de trabajo, larga enfermedad u otros infortunios de similar naturaleza que impidan al consumidor hacer frente a sus deudas pendientes.”

4. De la solicitud del deudor se dará traslado por el Secretario Judicial a la Administración concursal y a los acreedores personados por un plazo de cinco días para que aleguen cuanto estimen oportuno en relación a la concesión del beneficio.

Si la Administración concursal y los acreedores personados muestran su conformidad a la petición del deudor o no se oponen a la misma, el Juez del concurso concederá, con carácter provisional, el beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho en la resolución declarando la conclusión del concurso por fin de la fase de liquidación.

La oposición solo podrá fundarse en la inobservancia de alguno o algunos de los requisitos del apartado 3 y se le dará el trámite del incidente concursal. No podrá dictarse auto de conclusión del concurso hasta que gane firmeza la resolución que recaiga en el incidente reconociendo o denegando el beneficio.

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.

2.º Respecto a los créditos enumerados en el artículo 90.1, la parte de los mismos que no haya podido satisfacerse con la ejecución de la garantía quedará exonerada **salvo que quedara incluida, según su naturaleza, en alguna categoría distinta a crédito ordinario o subordinado. En particular, en los casos de vivienda habitual, dicha parte quedará exonerada en cualquier caso.**

Los acreedores cuyos créditos se extinguen no podrán iniciar ningún tipo de acción dirigida frente al deudor para el cobro de los mismos.

Quedan a salvo los derechos de los acreedores frente a los obligados solidariamente con el concursado y frente a sus fiadores o avalistas, quienes no podrán invocar el beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho obtenido por el concursado, **salvo respecto de las cantidades que no hayan podido satisfacerse con la ejecución de la vivienda habitual del deudor, que en cualquier caso quedan exoneradas. En todo caso los fiadores o avalistas vinculados al deudor por consanguinidad o afinidad hasta el segundo grado podrán beneficiarse de la exoneración del pasivo insatisfecho obtenido por el concursado. Para acordar dicha exoneración, el Juez deberá valorar la situación económica y patrimonial del fiador o avalista, tras oír a los acreedores afectados, al mediador concursal y a las Unidades de Asesoramiento, Información y Apoyo frente al Sobreendeudamiento**

Si el concursado estuviera casado en régimen de gananciales u otro de comunidad y no se hubiera procedido a la liquidación del régimen económico conyugal, el beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho se extenderá al cónyuge del concursado, aunque no hubiera sido declarado su propio concurso, respecto de las deudas anteriores a la declaración de concurso de las que debiera responder el patrimonio común.

6. Las deudas que no queden exoneradas conforme a lo dispuesto en el apartado anterior, deberán ser satisfechas por el concursado dentro de los cinco años siguientes a la conclusión del concurso, salvo que tuvieran un vencimiento posterior. Durante los cinco años siguientes a la conclusión del concurso las deudas pendientes no podrán devengar interés.

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

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

7. Cualquier acreedor concursal estará legitimado para solicitar del juez del concurso la revocación del beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho ~~cuando el deudor,~~ durante los **cinco tres** años siguientes a su concesión **En el caso de tratarse de consumidores y usuarios, de conformidad a la definición que ofrece el Real Decreto Legislativo 1/2007, no operará la revocación del beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho.** Los casos en los que se podrá solicitar la revocación del beneficio de excusión son:

a) Incurriese en alguna de las circunstancias que conforme a lo establecido en el apartado 3 hubiera impedido la concesión del beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho.

b) En su caso, incumpliese la obligación de pago de las deudas no exoneradas conforme a lo dispuesto en el plan de pagos.

~~c) Mejorase **sustancialmente** la situación económica del deudor de manera que pudiera pagar todas las deudas pendientes sin detrimento de sus obligaciones de alimentos, o~~

d) Se constatare la existencia de ingresos, bienes o derechos ocultados.

La solicitud se tramitará conforme a lo establecido en la Ley de Enjuiciamiento Civil para el juicio verbal. En caso de que el Juez acuerde la revocación del beneficio, los acreedores recuperan la plenitud de sus acciones frente al deudor para hacer efectivos los créditos no satisfechos a la conclusión del concurso.

8. Transcurrido el plazo previsto en el apartado anterior sin que se haya revocado el beneficio, el Juez del concurso, a petición del deudor concursado, dictará auto reconociendo con carácter definitivo la exoneración del pasivo insatisfecho en el concurso.

También podrá, atendiendo a las circunstancias del caso y previa audiencia de los acreedores, declarar la exoneración definitiva del pasivo insatisfecho del deudor que no hubiese cumplido en su integridad el plan de pagos pero hubiese destinado a su cumplimiento, al menos, la mitad de los ingresos percibidos durante dicho plazo que no tuviesen la consideración de inembargables. **En el caso de tratarse de consumidores y usuarios en los términos del artículo 3 del Real Decreto Legislativo 1/2007, bastará que hubiese destinado al menos una cuarta parte de los ingresos percibidos durante dicho plazo que no tuviesen la consideración de inembargables.**

A los efectos de este artículo, se entiende por ingresos inembargable los previstos en el artículo 1 del Real Decreto-ley 8/2011, de 1 de julio, de medidas de apoyo a los deudores hipotecarios, de control del gasto público y cancelación de deudas con empresas y autónomos contraídas por las entidades locales, de fomento de la actividad empresarial e impulso de la rehabilitación y de simplificación administrativa.

Contra dicha resolución, que se publicará en el Registro Público Concursal, no cabrá recurso alguno.»

Justificación de las modificaciones propuestas:

Respecto del artículo 178 bis 3. 1º la adición propuesta pretende aclarar el requisito de no culpabilidad y el retraso en la presentación del concurso en la persona natural 165.1 LC, excluyendo o matizando el retraso desleal de la presentación del concurso en el concurso de persona natural. (Conforme al artículo 5 LC la obligación es de 2 meses, y el 165 LC califica de presunción de dolo o culpa grave para la posterior calificación del concurso)

Respecto del artículo 178 bis 3. 4º el 5% es la media estadística de satisfacción de los créditos ordinarios en los juzgados mercantiles. Entendemos que conociendo el promedio de satisfacción, elevarlo por encima del mismo significa limitar considerablemente el acceso a este procedimiento al imponer un porcentaje muy superior a la realidad, lo que haría imposible prácticamente cumplir este requisito.

Respecto del artículo 178 bis 3. 5º Entendemos que el plazo de 4 años resulta un plazo de tiempo excesivamente largo y en los términos en que se expresa muy ambiguo. Por ello proponemos reducirlo a dos años. A ello debemos añadir la inseguridad jurídica para el consumidor que impone el simple concepto de “capacidad” por lo que necesariamente ha de añadirse en el punto iv) la alusión a las circunstancias personales del deudor, ya que el requisito de no haber rechazado dentro de los cuatro años anteriores a la declaración de concurso una oferta de empleo adecuada únicamente a su capacidad, resultaría injusto, aleatorio y desproporcionado, ya que, por ejemplo, un empleo rechazado por un trabajador sin estudios y sin medios o posibilidad de desplazamiento, respecto de una oferta de empleo adecuada meramente a su capacidad, que conllevara tal desplazamiento y no cubriera sus costes, y fuera insuficiente económicamente para cubrirlos, no debería nunca ser un obstáculo, que quedaría salvado teniendo en cuenta las circunstancias del deudor. Todo ello, entendemos, debe ser apreciado por el juez.

Se añade un ordinal 6º al artículo 178 bis 3, como cláusula de cierre que opera exclusivamente cuando se trate de persona física consumidor, dando al juez una necesaria facultad de apreciar la buena fe del deudor para determinados casos atendiendo a vicisitudes personales y familiares que impiden hacer frente a los compromisos adquiridos por el consumidor de buena fe. Esta posibilidad ya aparece en nuestra normativa vigente en materia de venta a plazos de bienes muebles contempla expresamente en el art. 11 de la Ley 28/1998, de 13 de julio, la facultad moderadora de Jueces y Tribunales, a los que se permite señalar plazos nuevos o alterar los con venidos, con determinación del recargo por el aplazamiento cuando el incumplimiento de la obligación de pago tenga *“carácter excepcional y por justas causas apreciadas discrecionalmente, tales como desgracias familiares, paro, accidentes de trabajo, larga enfermedad u otros infortunios”*,

Asimismo se ha de eliminar necesariamente cualquier referencia en la parte segunda del artículo 178 bis, 5- 2º, esto es, *“salvo que quedara incluida, según su naturaleza, en alguna categoría distinta a crédito ordinario o subordinado”*, dado que dicha salvedad podría suponer que al resto no cubierto en una ejecución hipotecaria, y que, tras ésta, ha perdido la condición de crédito privilegiado, se le pueda volver a atribuir de nuevo esta condición que ya ha perdido, implicando un nuevo beneficio para el acreedor que antes no tenía.

La única categoría distinta al crédito ordinario o subordinado, según el artículo 89, es la de crédito privilegiado, por lo que parece que este añadido de la parte segunda del artículo 178 bis, 5- 2º, podría atribuir a la supuesta diferencia no cubierta con la ejecución hipotecaria, de nuevo, la calificación de crédito privilegiado, aun cuando ya no la tiene, pues la adjudicación en subasta de la finca hipotecada, conlleva necesariamente la cancelación de la hipoteca y por lo tanto del crédito privilegiado, y en su consecuencia, la diferencia no cubierta con la adjudicación del inmueble se convertiría en un crédito ordinario. Es más, para reforzar esto, expresamente se recoge en este artículo que la deuda no cubierta con la ejecución de la garantía cuando se trate de la vivienda habitual queda exonerada.

Respecto del segundo párrafo de este artículo, nos parece que rompe completamente la pretensión de la norma de dar un trato lo más equilibrado y justo al deudor de buena fe si se mantienen los derechos del acreedor sobre los avalistas. Por ello, limitamos este derecho del acreedor que no podrá dirigirse frente a los avalistas de la vivienda habitual por la parte no cubierta por la ejecución de la garantía.

Modificación del artículo 178 bis.7 Con la propuesta de modificación, contemplamos dos posibilidades: la de aquellas personas físicas consumidoras de conformidad a la definición que ofrece el artículo 3 Texto Refundido de la Ley General de Consumidores y Usuario, para los que no operaría la revocación de la exoneración en ningún caso; y aquellos otros consumidores y usuarios a efectos de ese mismo artículo pero cuyos bienes y derechos personales y familiares hayan servido ocasionalmente para garantizar o avalar una actividad comercial, empresarial, oficio o profesión propio o de un familiar hasta cuarto grado. En este caso el límite lo reducimos a 3 años. En este sentido hay que recordar que la Recomendación de la Comisión 12 de marzo 2014/235/UE “sobre un nuevo enfoque frente a la insolvencia”, establece en su número 30, un plazo máximo de condonación de 3 años, siendo excesivo el plazo de 5 años.

En este artículo 178 bis 7, proponemos la eliminación de la letra c) ya que al margen de la discrecionalidad del término “sustancialmente”, desvirtúa completamente el fin pretendido por la norma, ya que condiciona la exoneración durante ese plazo de tiempo y, además, desincentiva al deudor para rehacer económicamente su vida, con lo que elimina precisamente el factor esencial de segunda oportunidad.

Respecto a las **modificaciones presentadas en el artículo 178 bis punto 8**, resulta irreal que el consumidor que llega a estas situaciones pueda llegar a pagar la mitad de la deuda pendiente, por ello, entendemos que basta con que pague una cuarta parte de los ingresos percibidos durante dicho plazo que no tuviesen la consideración de inembargables.

En definitiva, ajustar a favor del consumidor las condiciones establecidas en el artículo 178 bis permitirá que la fase de negociación extrajudicial tenga mayor efectividad de la que previsiblemente hubiera de tener con la redacción actual. Como tendremos ocasión de analizar, a tenor de los artículos 238, 238 bis y 240, el volumen mayor del crédito se haya en poder de los acreedores que son entidades de crédito por una deuda de naturaleza hipotecaria cuyo peso en el pasivo cuando se trata de consumidores, resulta ser siempre la mayor con diferencia respecto del resto de deudas. Por ello, establecer un régimen de exoneración de deudas más favorable al deudor que sea consumidor, no sólo resulta más justo para sus derechos, sino que facilita que en esta fase se llegue a acuerdos.

ENMIENDA TERCERA. De modificación al Artículo 1, Apartado Segundo. Cinco:

“Cinco. Se modifica el artículo 235, que queda redactado en los siguientes términos:

Artículo 235. Efectos de la iniciación del expediente.

1. Una vez solicitada la apertura del expediente, el deudor podrá continuar con su actividad laboral, empresarial o profesional. Desde la presentación de la solicitud, el deudor se abstendrá de realizar cualquier acto de administración y disposición que exceda los actos u operaciones propias del giro o tráfico de su actividad.

*2. Desde la ~~comunicación de la apertura de las negociaciones al juzgado competente para la declaración del concurso~~ **presentación de la solicitud**, los acreedores que pudieran verse afectados por el posible acuerdo extrajudicial de pagos: (.....)”*

Justificación

La regulación de la suspensión de las ejecuciones se debe producir desde la solicitud o petición al Registrador Mercantil, Cámara de Comercio o Notario y no desde la comunicación al Juzgado Mercantil, por cuanto la dilación o el período de tiempo que puede llegar a transcurrir entre uno y otro momento puede ocasionar graves problemas prácticos.

ENMIENDA CUARTA. Sobre el Acuerdo Extrajudicial de pagos. Supresión y modificación al artículo 238 bis. Extensión subjetiva del acuerdo extrajudicial

“3. No obstante, los acreedores con garantía real que no hayan aceptado el acuerdo, por la parte de sus créditos que no excedan del valor de la garantía, quedarán vinculados a las medidas previstas en las letras a) y b) del apartado 1 del artículo anterior, siempre que las mismas hayan sido acordadas, con el alcance que se convenga, por las siguientes mayorías, calculadas en función de la proporción del valor de las garantías aceptantes sobre el valor total de las garantías otorgadas:

a) Del 65 por ciento, cuando se trate de las medidas previstas en el apartado 1 a) del artículo anterior.

b) Del 80 por ciento, cuando se trate de las medidas previstas en el apartado 1 b) del artículo anterior.

4. Cuando se trate de deudores que tengan el carácter de consumidor y el porcentaje de pasivo se concentre en un único acreedor que represente más del 50% del total sobre un crédito o préstamo con garantía hipotecaria que recaiga sobre vivienda habitual, los porcentajes de aceptación serán los establecidos en los artículo 238. 1 a) y b), y de acordarse lo serán por los plazos máximos establecidos en dicho artículo”

Justificación

Suprimimos la mención “con el alcance que se convenga”, ya que es evidente que todo acuerdo y negociación depende de la convención de las partes sobre el mismo. No obstante, en el caso de los deudores que sean consumidores, el mayor peso de la deuda lo tiene la vivienda con carga hipotecaria. En tal caso, son las entidades de crédito las que prácticamente tienen el poder negociador y la capacidad por sí solas de decidir si aceptan el acuerdo extrajudicial de pagos así como el “alcance” que les conviene. Por ello, es necesario reforzar el poder negociador de los consumidores. Así, se refuerza los derechos de los consumidores respecto de la exoneración de deudas del artículo 178 bis, como hemos, y establecemos un nuevo apartado 4 donde reducimos los porcentajes de aceptación del acuerdo así como la mención expresa de que, tratándose de la vivienda habitual, y para compensar precisamente ese desequilibrio en la capacidad negociadora, se fijan de antemano los porcentajes de quita y espera.

ENMIENDA QUINTA. De adición al artículo 242.

Doce. Se modifica el artículo 242, que queda redactado en los siguientes términos:

«Artículo 242. Especialidades del concurso consecutivo.

1. Tendrá la consideración de concurso consecutivo el que se declare a solicitud del mediador concursal, del deudor o de los acreedores por la imposibilidad de alcanzar un acuerdo extrajudicial de pagos o por su incumplimiento.

Igualmente tendrá la consideración de concurso consecutivo el que sea consecuencia de la anulación del acuerdo extrajudicial alcanzado.

Cuando el tribunal apreciare que alguna de las cláusulas incluidas en un título ejecutivo de los citados en el artículo 557.1 pueda ser calificada como abusiva, se aplicará lo establecido al efecto en Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil. En tal caso, se calcularán sus créditos con deducción de las consecuencias económicas de dichas cláusulas”.

Justificación

La sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en adelante, TJUE) en interpretación de la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 abril sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores (STJ 30 de mayo de 2013, Sala Primera, C-488/2011, asunto Asbeek Brusse y de Man Garabito) estableció que la Directiva debe interpretarse en el sentido de que cuando el juez nacional esté facultado, según las normas procesales internas, para anular de oficio una cláusula contraria al orden público o a una norma legal imperativa cuyo alcance justifique esa sanción, «deberá» anular de oficio una cláusula contractual cuyo carácter abusivo haya apreciado a la luz de los criterios de la Directiva.

ENMIENDA SEXTA. De adición y supresión al artículo 242 bis

«Artículo 242 bis. Especialidades del acuerdo extrajudicial de pagos de personas naturales no empresarios.

1. El acuerdo extrajudicial de pagos de personas naturales no empresarios se registrará por lo dispuesto en este título con las siguientes especialidades
(...)

2º.- El notario, constatarán la suficiencia de la documentación aportada y la procedencia de la negociación del acuerdo extrajudicial de pagos, deberá de oficio, comunicar la apertura de las negociaciones al juzgado competente para la declaración del concurso. **En este caso, en las negociaciones los consumidores tendrán derecho a estar informado y asistido por una organización de consumidores que decida libremente y que se halle legalmente inscrita en los oportunos registros de asociaciones de consumidores. De ello dará cumplida información el notario. Esta función de asistencia e información no será remunerada con cargo a la masa activa del deudor; no obstante, la administración competente asignará una partida específica para las asociaciones de consumidores que cumplan esta función específica.**

(...)

8.º El plazo de suspensión de las ejecuciones previsto en el artículo 235 será de ~~dos meses~~ **cuatro meses** desde la comunicación de la apertura de las negociaciones al juzgado salvo que, con anterioridad, se adoptase o rechazase el acuerdo extrajudicial de pagos o tuviese lugar la declaración de concurso”.

Justificación

El párrafo segundo del número 2º del artículo 242 bis, se justifica por la necesidad de que el consumidor, como parte más frágil en una relación contractual, se vea asistido y asesorado por una Asociación de Consumidores para compensar dicho desequilibrio.

En cuanto al número 8º del mencionado artículo, la Recomendación de la Comisión 12 de marzo 2014/235/UE “sobre un nuevo enfoque frente a la insolvencia” establece un plazo de 4 meses un plazo de tiempo que parece el más razonable y adecuado.

ENMIENDA SÉPTIMA. Otras modificaciones

De modificación al apartado 5 del artículo 94:

«5. A los efectos del artículo 90.3, se expresará el valor de las garantías constituidas en aseguramiento de los créditos que gocen de privilegio especial. Para su determinación se deducirán, de los nueve décimos del valor razonable del bien o derecho sobre el que esté constituida la garantía, las deudas pendientes que gocen de garantía preferente sobre el mismo bien, sin que en ningún caso el valor de la garantía pueda ser inferior a cero, ni

superior al valor del crédito privilegiado ni al valor de la responsabilidad máxima hipotecaria o pignoratícia que se hubiese pactado.

A estos exclusivos efectos se entiende por valor razonable:

b) En caso de bienes inmuebles, el resultante de informe emitido por una sociedad de tasación homologada e inscrita en el Registro Especial del Banco de España, **siempre que no sea inferior al pactado en la escritura de constitución de hipoteca.**

c) En caso de bienes o derechos distintos de los señalados en las letras anteriores, el resultante de informe emitido por experto independiente de conformidad con los principios y las normas de valoración generalmente reconocidos para esos bienes.

Los informes previstos en las letras b) y c) no serán necesarios cuando dicho valor hubiera sido determinado, para bienes inmuebles por una sociedad de tasación homologada e inscrita en el Registro Especial del Banco de España dentro de los doce meses anteriores a la fecha de declaración de concurso o, para bienes distintos de los inmuebles, por experto independiente, dentro de los seis meses anteriores a la fecha de declaración del concurso. Tampoco serán necesarios cuando se trate de efectivo, cuentas corrientes, dinero electrónico o imposiciones a plazo fijo.

Los bienes o derechos sobre los que estuviesen constituidas las garantías, que estuvieran denominados en moneda distinta al euro, se convertirán al euro aplicando el tipo de cambio de la fecha de la valoración, entendido como el tipo de cambio medio de contado.

Si concurrieran nuevas circunstancias que pudieran modificar significativamente el valor razonable de los bienes, deberá aportarse un nuevo informe de sociedad de tasación homologada e inscrita en el Registro Especial del Banco de España o de experto independiente, según proceda.

El informe previsto en la letra b), cuando se refiera a viviendas terminadas, podrá sustituirse por una valoración actualizada siempre que, entre la fecha de la última valoración disponible y la fecha de la valoración actualizada, no hayan transcurrido más de seis años, **y no sea inferior al pactado en la escritura de constitución de hipoteca.** La valoración actualizada se obtendrá como resultado de aplicar al último valor de tasación disponible realizado por una sociedad de tasación homologada e inscrita en el Registro Especial del Banco de España, la variación acumulada observada en el valor razonable de los inmuebles situados en la misma zona y con similares características desde la emisión de la última tasación a la fecha de valoración”.

Justificación

El importe del capital concedido en un préstamo hipotecario lo fue en función de la tasación del mismo, de otro lado, efectuada por las entidades bancarias de forma unilateral, por lo que no cabe minorar el importe de la tasación del bien en atención a las condiciones del mercado actuales, si no se disminuye en la misma proporción la de la deuda garantizada con hipoteca, porque lo contrario supondría establecer un desequilibrio, establecido ex lege, en perjuicio del deudor y en contra del concepto obligaciones de las partes que han de cumplirse a tenor de los contratos.

ENMIENDA OCTAVA. Enmienda de supresión al artículo 3.1 b del Real decreto 6/2012 (Artículo 2 Modificación del Real Decreto-ley 6/2012, de 9 de marzo, de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos).

“Asimismo, se entiende que se encuentran en una circunstancia familiar de especial vulnerabilidad:

1.º La familia numerosa, de conformidad con la legislación vigente.

2.º La unidad familiar monoparental con dos hijos a cargo.

*3.º La unidad familiar de la que forme **n** parte **menores de edad** ~~un menor de tres años.~~”*

Justificación:

Lo razonable es incluir a familias con menores, en edades que les impiden cotizar a la seguridad social y darse de alta en actividades económicas o emplearse en una empresa. Es decir con edades que les impidan obtener ingresos y que por tanto sean “dependientes” a efectos económicos de sus padres o tutores.

ENMIENDA NOVENA. Enmienda de supresión y adición a los artículos 5.2 segundo párrafo del Real decreto 6/2012:

*“No obstante, solo podrán acogerse a las medidas previstas en el apartado 3 del Código las hipotecas constituidas en garantía de préstamos o créditos concedidos, cuando el precio de adquisición del bien inmueble hipotecado no exceda del que resultaría de multiplicar la extensión del inmueble, por el precio medio por metro cuadrado para vivienda libre que arroje el Índice de Precios de la Vivienda elaborado por el Ministerio de Fomento para el año de adquisición del bien inmueble y la provincia en que esté radicada dicho bien, con un límite absoluto de ~~250.000~~ **300.000 euros.**”*

Justificación

Los apartados 2 y 3 del artículo 5 del Real Decreto 6/2012 no deberían fijar condiciones distintas para la refinanciación (apartado 2) que para la dación (apartado 3), de manera que el límite en ambos casos debería ser los 300.000.-€ que se han fijado en el apartado 2. Establecer esa diferencia de criterio es discriminar a unas familias con relación a las otras, habida cuenta que todas deben encontrarse previamente en la misma situación de exclusión social. No podemos establecer distintas varas de medir para la exclusión social.

ENMIENDA DÉCIMA. De supresión y adición del artículo 1.2 c) de la ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social.

c) *Unidad familiar de la que forme parte un menor ~~de tres años.~~*

Justificación

Lo razonable es incluir a familias con menores, en edades que les impiden cotizar a la seguridad social y darse de alta en actividades económicas o emplearse en una empresa. Es decir con edades que les impidan obtener ingresos y que por tanto sean “dependientes” a efectos económicos de sus padres o tutores.

ENMIENDA UNDÉCIMA. De Adición a la disposición adicional primera de un párrafo segundo al número 1

“1.- En el supuesto de personas naturales no empresarios, las asociaciones de consumidores podrán ejercer las funciones de mediación concursal, siempre que cumplan unos requisitos que se establecerán reglamentariamente y que, en todo caso la de inscripción en el oportuno Registro de Asociaciones de Consumidores.

2.- El sistema de mediación desarrollado por las cámaras o asociación de consumidores deberá ser transparente y se deberá garantizar la inexistencia de conflictos de interés. A tal efecto, podrán constituir una comisión de sobreendeudamiento u órgano equivalente, que deberá estar compuesto, al menos, por una persona que reúna los requisitos exigidos por el artículo 233.1 de la Ley Concursal, para ejercer como mediador concursal.

3.- Sin perjuicio de las funciones señaladas anteriormente las Cámaras oficiales de comercio, industria, servicios y navegación, así como la Cámara oficial de comercio, industria y servicios y navegación de España y asociaciones de consumidores, podrán desempeñar funciones adicionales que permitan auxiliar a los comerciantes en materia concursal, tales como las de asesoramiento, preparación de solicitudes de designación de mediador, de acuerdos extrajudiciales de pagos, preparación de la documentación, elaboración de listas de acreedores, créditos y contratos, de evaluación previa de propuestas de convenio y cuantas otras funciones auxiliares se consideren precisas a los efectos de facilitar los trámites en los procedimientos concursales que corresponda cumplir al deudor”

Justificación

En aquellos casos en que se establezca la mediación entre acreedores (normalmente empresas, entidades de crédito) con una gran capacidad y conocimientos, y consumidor

(persona física) debe darse la posibilidad de que la mediación recaiga en una asociación de consumidores, para compensar este gran poder negociador, pero respetando siempre los criterios de transparencia y de evitar conflictos de interés. De lo contrario, se daría la paradoja de que sería una cámara de comercio (y por tanto cercano a la parte acreedora empresarial) quien exclusivamente pudiera ejercer esta función.

ENMIENDA DUODÉCIMA. De supresión y adición a la disposición adicional segunda.

*“Remuneración del mediador concursal. 1. La remuneración del mediador concursal se calculará conforme a las siguientes reglas: a) La base de remuneración del mediador concursal se calculará aplicando sobre el activo y el pasivo del deudor los porcentajes establecidos en el anexo del Real Decreto 1860/2004, de 6 de septiembre, por el que se establece el arancel de derechos de los administradores concursales. b) Si el deudor fuera una persona natural sin actividad económica, se aplicará una reducción del ~~70%~~ **80%** sobre la base de remuneración del apartado anterior.”*

Justificación

Es razonable que no se pretenda hacer negocio a costa de la función de mediación con consumidores que se ven abocados a estas situaciones, por tanto entendemos que una remuneración con una reducción favorecerá siempre al consumidor y la salida a su situación económica.