



Roj: **AAP B 4278/2020** - ECLI: **ES:APB:2020:4278A**

Id Cendoj: **08019370152020200089**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Barcelona**

Sección: **15**

Fecha: **10/06/2020**

Nº de Recurso: **398/2020**

Nº de Resolución: **102/2020**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **MARTA CERVERA MARTINEZ**

Tipo de Resolución: **Auto**

Sección nº 15 de la Audiencia Provincial de Barcelona. Civil

Calle Roger de Flor, 62-68 - Barcelona - C.P.: 08071

TEL.: 938294451

FAX: 938294458

EMAIL:aps15.barcelona@xij.gencat.cat

N.I.G.: 0800642120178095918

Recurso de apelación 398/2020 -1

Materia: Concurso de acreedores

Órgano de origen:Sección Civil. Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 1 de Arenys de Mar

Procedimiento de origen:Concurso consecutivo 836/2017

Parte recurrente/Solicitante: Agencia Estatal de la Administración Tributaria (AEAT)

Parte recurrida: Plácido

Procuradora: Esther Portulas Comalat

Abogada: Maria Angeles Royo Bardaji

Cuestiones.- Exoneración de pasivo insatisfecho. Inclusión en el plan de pagos la totalidad del crédito público.

AUTO núm. 102/2020

Composición del tribunal:

LUIS RODRÍGUEZ VEGA

MANUEL DÍAZ MUYOR

MARTA CERVERA MARTINEZ

En Barcelona, a diez de junio de dos mil veinte.

Parte apelante: Agencia Estatal de la Administración Tributaria (AEAT)

Parte apelada:

- Plácido , concursado.

- Luis Alberto , administrador concursal en el concurso de Plácido .

Resolución recurrida: Auto

Fecha: 5 de julio de 2019



ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El fallo de la sentencia apelada es el siguiente: FALLO

"Acuerdo conceder al deudor concursado don Plácido el beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho en la modalidad del artículo 178 bis.3.5º LC, con carácter provisional, quedando exonerados los créditos ordinarios y subordinados pendientes a esta fecha, aunque no se hubieran comunicado, en concreto, los expresados en el fundamento de derecho tercero.

Respecto de los créditos privilegiados no exonerados, se aprueba el siguiente plan de pagos:

- El deudor concursado deberá abonar los créditos no exonerados a favor de la AEAT en el plazo de cinco años a razón de 45,17.-€ al mes.

Transcurridos los cinco años, el deudor podrá solicitar la exoneración definitiva ante el juez del concurso, que la acordará por Auto si se hubiese cumplido el plan de pagos.

No obstante, podrá concederse la exoneración definitiva aunque no se haya cumplido el plan de pagos, previa audiencia de los acreedores y atendiendo a las circunstancias del caso, siempre que el deudor hubiese destinado a su cumplimiento durante el plazo de 5 años al menos la mitad de los ingresos percibidos no inembargables o una cuarta parte, si concurren en el deudor concursado las circunstancias previstas en el art. 3.1, letras a) y b) del Real

Decreto-ley 6/2012, de 9 de marzo, de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos.

Declaro definitivamente concluido este concurso, cesando el administrador concursal en sus funciones".

SEGUNDO.- Contra la anterior sentencia interpuso recurso de apelación por la AEAT. Admitido en ambos efectos se dio traslado a las partes personadas, presentando escrito de oposición el concursado solicitando la confirmación de la resolución recurrida, tras lo cual se elevaron las actuaciones a esta Sección de la Audiencia Provincial, que señaló votación y fallo para el día 21 de mayo de 2020.

Ponente: Marta Cervera Martínez

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- Términos en los que aparece contextualizado el conflicto en esta instancia

1. El auto apelado concede la exoneración de pasivo insatisfecho interesada por el concursado en la modalidad del artículo 178 bis.3.5º LC, con carácter provisional y quedando exonerados los créditos ordinarios y subordinados pendientes a esta fecha, aunque no se hubieran comunicado, además de aprobar un plan de pagos, de conformidad con el artículo 178 bis.6 LC, para que en el plazo de los cinco años siguientes a la conclusión del concurso proceda al pago de los créditos no exonerados que se concretan en el crédito privilegiado frente a la AEAT por importe de 2.710,21 euros, crédito que el deudor deberá abonar en el plazo de cinco años a razón de 45,17 euros al mes.

2. El Abogado del Estado, en representación de la AEAT, interpuso recurso de apelación contra el auto de fecha 5 de julio de 2019, por el que se aprobaba el plan de pagos de los concursados interesando su revocación por dos motivos:

1º) En primer lugar, considera que debe declararse la nulidad del auto de exoneración por infracción del artículo 178 bis.4 LC al no haberse dado traslado a los acreedores de la solicitud presentada por el deudor interesando el beneficio de exoneración y presentando el plan de pagos a fin de que pudieran formular alegaciones.

2º) En segundo lugar, por cuanto el auto recurrido infringe lo dispuesto en el artículo 178 bis 3.5 LC al declarar exonerados los créditos ordinarios y subordinados de la AEAT, puesto que entiende el recurrente que debe incluirse todo el crédito reconocido a la AEAT como crédito no exonerable.

3. El concursado se opuso al recurso arguyendo, en cuanto al fondo, que se habían incluido todos los créditos públicos no exonerables en el plan de pagos y que este criterio era conforme con la jurisprudencia del Tribunal Supremo en Sentencia de 2 de julio de 2019, tal y como había resuelto el auto aprobando el beneficio de exoneración de pasivo insatisfecho.

SEGUNDO. Sobre la nulidad del auto recurrido por falta de traslado a los acreedores de la solicitud de exoneración del pasivo insatisfecho hecha por el deudor.

4. La AEAT alega como primer motivo de nulidad la falta de traslado de la solicitud de exoneración del pasivo insatisfecho a los acreedores para formular alegaciones y poderse oponer, en su caso, a la exoneración de



los créditos de derecho público con la calificación de ordinarios y subordinados, como así se propuso en el plan de pagos.

Valoración del tribunal

5. De la revisión del expediente observamos cómo, a pesar de que en el auto recurrido se indica que se dio traslado a los acreedores de la petición de exoneración presentada por el deudor junto con el plan de pagos, este traslado no se produjo, dictándose el auto que ahora se recurre haciendo constar que no hubo oposición ni alegaciones de los acreedores. Esta situación supone una infracción de lo dispuesto en el artículo 178 bis 4 LC.

6. El artículo 240.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) advierte que "la nulidad de pleno derecho, en todo caso, y los defectos de forma en los actos procesales que impliquen ausencia de los requisitos indispensables para alcanzar su fin o determinen efectiva indefensión, se harán valer por medio de los recursos legalmente establecidos contra la resolución de que se trate, o por los demás medios que establezcan las leyes procesales". El artículo 227.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) reproduce el precepto de la LOPJ. A la vista de estas normas, no basta con que se hayan producido irregularidades procesales para decretar la nulidad de actuaciones, es necesario que estas irregularidades causen efectiva indefensión a la parte.

7. En el caso nos ocupa no procede acordar la nulidad de actuaciones puesto que si bien no se concedió trámite de audiencia a la AEAT antes del auto recurrido, ha tenido la oportunidad de formularlas mediante la admisión del recurso de apelación por lo que la citada irregularidad procesal puede ser subsanada, lo que nos lleva al análisis del fondo del asunto sin tener que retrotraer las actuaciones.

TERCERO. Sobre el tratamiento del crédito público en el plan de pagos.

8. En el auto de exoneración se aprobó el plan de pagos del deudor concursado estableciéndose las previsiones para la satisfacción del crédito público que tenía la consideración de crédito privilegiado general, excluyendo los créditos de naturaleza pública que tuvieran la calificación de ordinarios o subordinados. Esta decisión es la que se ha recurrido por la AEAT por entender que contradice lo dispuesto en el artículo 178 bis 5.1º LC.

Valoración del tribunal

9. Como hemos indicado en resoluciones anteriores de fecha 14 de enero de 2020 (ECLI:ES:APB:2020:178) y de 10 de febrero de 2020 (ECLI:ES:APB:2020:704A) la cuestión que aquí se plantea fue controvertida hasta la STS de 2 de julio de 2019 donde el Alto Tribunal, asumiendo las contradicciones del artículo, opta por una interpretación lógica que le lleva a considerar que el plan de pagos sólo puede afectar al crédito público de naturaleza privilegiada, no así el ordinario o subordinado. El TS concluye 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".

10. Por ello, siguiendo el criterio del Tribunal Supremo en el plan de pago sólo deba reflejarse la satisfacción de aquellos créditos públicos que tengan la calificación concursal de créditos privilegiados o créditos contra la masa, no así los ordinarios o subordinados. Por ello, debemos concluir que el auto de exoneración recurrido es ajustado a derecho, por lo que debe ser confirmado.

CUARTO. Sobre las costas.

11. A pesar de la desestimación del recurso de apelación de la AEAT no procede la condena en costas puesto que concurrían serios motivos para su interposición al no haber sido oído en el trámite correspondiente en la instancia por lo que no hay condena en costas de la segunda instancia, por aplicación del artículo 398 de la LEC.

FALLAMOS



Desestimamos el recurso de apelación interpuesto por la AEAT contra el auto del Juzgado de 1ª Instancia e Instrucción nº 1 de Arenys de Mar de fecha 5 de julio de 2019, dictada en las actuaciones de las que procede este rollo, que se confirma sin imposición a la recurrente de las costas del recurso.

Remítanse los autos originales al juzgado de procedencia con testimonio de esta sentencia, a los efectos pertinentes.

Así lo pronunciamos, mandamos y firmamos los ilustrísimos señores magistrados componentes del tribunal.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ