

SANEAMIENTO DEL SOBREENDEUDAMIENTO POR CRÉDITO AL CONSUMO Y LA SEGUNDA OPORTUNIDAD CONCURSAL*

Sheila Martínez Gómez
Centro de Estudios de Consumo
Universidad de Castilla-La Mancha

Fecha de publicación: 22 de noviembre de 2023

I. Introducción

Son muchos los consumidores que tienen dificultades para hacer frente a sus pagos y no pocos los que se ven abocados a una situación en la que no son capaces de satisfacer las obligaciones de pago que les resultan exigibles, bien por circunstancias sobrevenidas externas (*v.gr.* coyunturas económicas adversas, escalada continuada de precios, alza de tipos de interés, concesión irresponsable de crédito) y/o personales (*v.gr.* paro, enfermedad, crisis de pareja), bien por situaciones de sobreendeudamiento creadas por el propio consumidor (*v.gr.* cuando recurre a diferentes acreedores a sabiendas de la falta de información que poseen sobre su situación financiera).

Para que puedan hacer frente a situaciones de insolvencia por sobreendeudamiento pasivo, los consumidores cuentan con el mecanismo de segunda oportunidad desde que el legislador español –a través del RDL 1/2015¹– decidiera extender dicha herramienta a cualquier deudor persona física, tuviera o no la consideración de empresario o

* Trabajo realizado en el marco del contrato con referencia 2023-CACT-11899 con cargo al Proyecto Convenio de colaboración entre la UCLM y el Ilustre Colegio Notarial De Castilla-La Mancha (17 enero 2014) (OBSV) con referencia CONV140025, que dirige el Prof. Ángel Carrasco Perera; en el marco del Proyecto de Investigación PID2021-128913NB-I00, del Ministerio de Ciencia e Innovación y la Agencia Estatal de Investigación (AEI) cofinanciado por el Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER) titulado “Protección de consumidores y riesgo de exclusión social: seguimiento y avances”, dirigido por Ángel Carrasco Perera y Encarna Cordero Lobato; y en el marco de las Ayudas para la realización de proyectos de investigación aplicada, en el marco del Plan Propio de investigación, cofinanciadas en un 85% por el Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER), para el proyecto titulado “Modelos jurídicos eficientes de consumo sostenible”, con Ref.: 2022-GRIN-34487 dirigido por Ángel Carrasco Perera y Ana I. Mendoza Losana.

¹ 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» núm. 51, de 28 de febrero de 2015).



profesional, que acreditara que su situación de insolvencia se había producido de modo accidental.

Ahora, la nueva Directiva de contratos de crédito al consumo² (en adelante, DCCC) intenta atajar el creciente problema del sobreendeudamiento e insolvencia de los consumidores por créditos al consumo a través de la introducción de sistemas de reestructuración o refinanciación de deuda (art. 35.1 DCCC) y la incorporación de los denominados «*servicios de asesoramiento en materia de deudas*» (art. 36 DCCC) en favor de aquellos consumidores que experimenten o puedan experimentar dificultades para cumplir sus compromisos financieros.

II. Sistemas de reestructuración o refinanciación de deudas

El prestamista, antes de iniciar un procedimiento de ejecución, deberá decidir si procede aplicar medidas de reestructuración o refinanciación, o si está justificado ofrecerlas de forma reiterada, para lo cual habrá de tener en cuenta, entre otros elementos, las circunstancias individuales del consumidor, tales como los intereses y derechos del consumidor, su capacidad para reembolsar el crédito y sus necesidades razonables de gastos de subsistencia.

Las medidas deben incluir una modificación de las condiciones del contrato de crédito inicial y podrían incluir, entre otras, una refinanciación total o parcial de un contrato de crédito. La modificación de dichas condiciones podría incluir, entre otros: (i) la prórroga del período de vigencia del contrato de crédito; (ii) el cambio del tipo de contrato de crédito; (iii) el pago aplazado de la totalidad o de parte de las cuotas de reembolso durante un período; (iv) la reducción del tipo deudor; (v) el ofrecimiento de un período de carencia; (vi) los reembolsos parciales; (vii) la conversión de divisas; y (viii) la condonación parcial y la consolidación de la deuda. No obstante, los Estados miembros no están obligados a incluir todas esas medidas en el Derecho nacional.

Comentario:

El sistema de reestructuración de deudas del art. 35.1 DCCC nos recuerda al extinto régimen preconcursal. Tras la Ley 16/2022, en el actual marco concursal³ las personas

² Directiva (UE) 2023/2225 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de octubre de 2023, relativa a los contratos de crédito al consumo y por la que se deroga la Directiva 2008/48/CE («DOUE» núm. 2225, de 30 de octubre de 2023).

Disponible en: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=OJ:L_202302225

³ 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 7 de mayo de 2020), tras la reforma operada por la Ley 16/2022, de 5 de septiembre, de reforma del texto refundido de la Ley Concursal, aprobado por el Real Decreto Legislativo



naturales que no tengan la consideración de empresarios o profesionales carecen de un trámite extrajudicial para gestionar con sus acreedores la situación de insolvencia, por lo que para solventar dicha situación financiera tendrán que acudir directamente al procedimiento concursal.

Se suprimió, precisamente, porque la experiencia demostró el fracaso de los institutos preconcursales. La inmensa mayoría de las personas naturales que acudían al procedimiento concursal tenía como único objetivo la exoneración del pasivo insatisfecho, por lo que se trataban de personas sin capacidad de pago, con salarios muy cercanos al mínimo inembargable y, por ello, los acuerdos con los acreedores eran insignificantes.

Cuando se transponga la Directiva a nuestro ordenamiento jurídico –a más tardar el 20 de noviembre de 2025– ¿existirá una especie de régimen preconcursal para los deudores de créditos al consumo? ¿Tendrá el único efecto de retrasar la declaración de concurso del deudor? Está claro que los prestamistas deberán adoptar medidas de reestructuración o refinanciación cuando las circunstancias así lo justifiquen; pero el consumidor podrá rechazar o no responder a la oferta del prestamista, en cuyo caso no debe exigirse al prestamista que ofrezca medidas de reestructuración o refinanciación de forma reiterada, salvo en casos justificados.

Si el deudor rechaza o no responde a la oferta del prestamista, ¿tendrá alguna consecuencia en un ulterior acceso a la exoneración de deudas judicial? Es más, rechazada la oferta del prestamista, ¿seguirá teniendo el consumidor la posibilidad de optar entre los dos itinerarios principales que existen para acudir a la exoneración?, o por el contrario, ¿quedará vetada la posibilidad de acudir a la exoneración provisional, sin liquidación y con una propuesta objetivamente viable de plan de pagos de los créditos que podrán exonerarse? Creo que dependerá si el rechazo se debió o no a que el plan de reestructuración no constituía una alternativa de pago razonable, proporcional a sus ingresos y patrimonio.

Si fracasa el plan de reestructuración extrajudicial persistirá, por ende, la situación de insolvencia, por lo que el deudor insolvente deberá solicitar el concurso, o los acreedores instar el concurso necesario como requisito previo para poder pedir la

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).



exoneración del pasivo. En este caso, ¿se podrá acudir a la exoneración de deudas sometida a un plan de pagos si ya fracasó el plan de reestructuración extrajudicial?

Otra de las características de este sistema es la posibilidad de obtener la condonación parcial de la deuda extrajudicialmente. Está claro las innegables ventajas que ofrece al deudor la posibilidad de negociar con sus acreedores y obtener la liberación posterior de sus deudas, sin que su buena o mala fe opere como barrera de acceso.

Sin embargo, y después de citar todas las medidas que pueden adoptarse en un plan de reestructuración, la norma aclara que los Estados miembros no están obligados a incluir en su legislación nacional todas y cada una de las medidas contempladas en el art. 31.1 DCCC. De donde resulta que basta con que incluyan solo una para respetar la Directiva.

Creemos que la Directiva recoge como medida de reestructuración la condonación parcial de la deuda porque, recordemos, en el ámbito de la Unión Europea los instrumentos de exoneración de pasivos insatisfechos solo se prevén para empresarios, en su sentido más amplio, no para particulares sin actividad empresarial, aunque dejó la puerta abierta a que cada Estado pudiera extender los efectos de estos mecanismos a los consumidores.

III. Servicios de asesoramiento en materia de deudas

En la medida de lo posible, los consumidores que tengan o puedan tener dificultades para cumplir sus compromisos financieros serán remitidos, por los prestamistas, a los servicios de asesoramiento en materia de deudas antes de que se inicie el procedimiento de ejecución. Para ello, los prestamistas contarán con procedimientos y políticas para la detección precoz de los consumidores con dificultades financieras.

Ese asesoramiento, que deberá ser prestado por operadores profesionales que no sean prestamistas, intermediarios de crédito, prestadores de servicios de crédito de financiación participativa, compradores de créditos o administradores de créditos, y que sean independientes de ellos, será personalizado e independiente, pudiendo incluir desde asesoramiento jurídico, gestión del dinero y de la deuda, hasta asistencia social y psicológica.

Los Estados miembros deben garantizar que los servicios de asesoramiento en materia de deudas prestados por operadores profesionales independientes se pongan a disposición de los consumidores, directa o indirectamente, y únicamente con unos gastos limitados. En principio, este coste solo debe cubrir los gastos de explotación y no imponer una carga



innecesaria a los consumidores que experimenten o puedan experimentar dificultades para cumplir sus compromisos financieros.

Comentario:

El objetivo de los servicios de asesoramiento en materia de deudas es ayudar a los consumidores que se encuentran con dificultades financieras y guiarlos para que reembolsen, en la medida de lo posible, sus deudas pendientes, y al mismo tiempo mantengan un nivel de vida decoroso sin menoscabo de su dignidad.

Se dice que «los prestamistas tienen un papel que desempeñar a la hora de prevenir el sobreendeudamiento mediante la detección temprana y el apoyo a los consumidores que experimentan dificultades financieras. Por esta razón, los prestamistas deben contar con procesos y políticas para la detección de dichos consumidores, a fin de garantizar que puedan remitirlos eficazmente a servicios de asesoramiento en materia de deudas de fácil acceso» (cdo. 81 DCCC).

Esto nos recuerda a la regulación de las herramientas de alerta temprana en la Directiva (UE) 2019/1023 (en adelante, DRI) para las empresas y empresarios, las cuales, si bien no han encontrado encaje en la normativa concursal española, se configuraron como un remedio extrajudicial clave para garantizar que el deudor pudiera detectar de forma temprana situaciones de crisis próximas a la insolvencia y pudiera así tomar las medidas necesarias para revertir la situación y evitar acudir a un procedimiento concursal.

El sistema de alerta temprana previsto en el art. 36 DCCC está pensando para las personas naturales que no tengan la consideración de empresarios o profesionales (es decir, consumidores). Además, no serán los propios consumidores quienes adopten procesos de detección de sobreendeudamiento, sino que serán los propios prestamistas quienes tendrán que contar con procedimientos y políticas para la detección precoz de los consumidores con dificultades financieras para remitir al consumidor correspondiente a los servicios independientes de asesoramiento en materia de deudas.

Luego los prestamistas deberán tener acceso a información relevante y actualizada sobre la situación económica y financiera del consumidor, lo que no es fácil teniendo en cuenta el nefasto sistema de información crediticia con el que contamos y el auge de préstamos online que carecen de reflejo en dichos registros.



IV. Conclusiones

1. La nueva Directiva, además de mantener su conocido –pero renovado– carácter preventivo (*v.gr.* normas publicitarias más estrictas con el objetivo de reducir el crédito abusivo hacia los consumidores en riesgo de sobreendeudamiento y la obligación fundamental para los prestamistas de evaluar cuidadosamente la capacidad de los consumidores para reembolsar el crédito solicitado), adquiere un carácter correctivo, a través de la implementación de medidas de saneamiento, con el objetivo de que el prestatario pueda reorganizar sus deudas antes de que se vea abocado a un procedimiento de ejecución y concursal.

2. Los mecanismos de saneamiento del sobreendeudamiento por créditos al consumo con los que cuenta el consumidor, a fin de que pueda gestionar su situación de insolvencia sin necesidad de acudir a un procedimiento concursal, son los servicios de asesoramiento en materia de deudas (art. 36 DCCC) y las medidas de reestructuración (art. 35 DCCC), instrumentos que pueden erigirse como fase preconcursal.

3. Entre las medidas de reestructuración se encuentra la condonación parcial de la deuda, de forma que el consumidor podrá verse exonerado de sus deudas en un simple acuerdo extrajudicial. No obstante, y dado que los Estados miembros no están obligados a incluir en su legislación nacional todas y cada una de las medidas expuestas en el art. 35.1 DCCC –entre las que se encuentra la condonación parcial–, es posible que el legislador español deseche la posibilidad de obtener una condonación parcial de la deuda a través del sistema extrajudicial de reestructuración de deuda por contar nuestro ordenamiento jurídico con el mecanismo de segunda oportunidad para personas naturales, sean o no empresarios o profesionales. De lo contrario, los deudores de créditos al consumo podrían ver exoneradas parcialmente sus deudas, sin que su buena o mala fe opere como barrera de acceso, lo que crearía una situación de desigualdad con respecto al resto de deudores personas físicas que quieran ver exoneradas sus deudas, quienes tendrían que acudir a un procedimiento concursal y demostrar, entre otras cosas, la buena fe para acceder a la exoneración de deudas.

4. Nada se dice sobre la obligatoriedad de los consumidores de tener que acudir a los mecanismos de saneamiento del sobreendeudamiento, si bien los prestamistas están obligados a ayudar al consumidor que tenga dificultades financieras. Si el consumidor decide utilizar los sistemas de saneamiento, ¿puede llegar a tener algún tipo de incentivo en un ulterior procedimiento concursal? Pero, ¿y si el consumidor rechaza toda ayuda?, ¿tendrá dicha decisión incidencia en el acceso al concurso y a la exoneración del pasivo insatisfecho?