

Juzgado de lo Mercantil nº 10 de Barcelona

Avenida Gran Vía de les Corts Catalanes, 111, (Edifici C) - Barcelona - C.P.: 08075

TEL.: 935549760

FAX: 935549770

E-MAIL: mercantil10.barcelona@xij.gencat.cat

N.I.G.: 0801947120208013279

Concurso consecutivo 1240/2020-Incidente concursal de oposición a la exoneración provisional del pasivo insatisfecho (art. 490 LC) 115/2022 D

--

Materia: Concurso consecutivo

Entidad bancaria BANCO SANTANDER:

Para ingresos en caja. Concepto: 5133000010011522

Pagos por transferencia bancaria: IBAN ES 55 0049 3569 9200 0500 1274.

Beneficiario: Juzgado de lo Mercantil nº 10 de Barcelona

Concepto: 5133000010011522

Parte concursada/deudora:S.E.I.

Procurador/a:

Abogado:

Administrador Concursal/ Experto en reestructuración:RCD CONCURSAL S.L.P

Inscrito en el registro del Tribunal de Justicia con el número	125784
Luxemburgo, el	17. 05. 2023
Fax/E-mail:	15.05.23
Presentado el:	

El Secretario,
por orden
Leticia Carrasco Marco
Administradora

AUTO PLANTEANDO CUESTIÓN PREJUDICIAL ANTE EL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA**Magistrado que lo dicta:** Ignacio Fernández de Senespleda**Lugar:** Barcelona**Fecha:** 2 de mayo de 2023**ANTECEDENTES DE HECHO**

Primero.- El 19 de junio de 2020, se presentó, por el mediador concursal, demanda de solicitud de concurso consecutivo de acreedores de S.E.I. (en adelante el concursado)

Segundo.- Por Auto de 8 de julio de 2020 se acordó declarar al concursado, en concurso de acreedores

Tercero.- El 13 de julio de 2022, el administrador concursal, presentó informe final de liquidación y rendición de cuentas, solicitando la conclusión del concurso, del que se dio traslado a las demás partes el 21 de septiembre de 2022.

Cuarto.- El 18 de octubre de 2022, el concursado solicitó la exoneración provisional de

los créditos no satisfechos con la liquidación de sus bienes, relacionando los siguientes créditos:

DEUDOR	DEUDA	CUANTÍA NO EXONERADA
FOGASA	6.701,99 €	850,00 €
N. C. P.	4.597,77 €	0,00 €
AEAT	9.254,65 €	2.127,32 €
DIPUTACION DE BARCELONA	374,35 €	0,00 €
TGSS	21.802,60 €	10.901,30 €
AGM ABOGADOS	3750,00 €	0,00 €
AIGÜES DE MANRESA	189,95 €	0,00 €
CAIXABANK SA	5.135,37 €	0,00 €
CCPP C/ COLL BAIX 34	350,00 €	0,00 €
DIR MARAGALL	85,00 €	0,00 €
ENDESA ENERGIA SA	3.184,14 €	0,00 €
FECSA ENDESA (COMERCIALIZADORA GAS POWER)	159,75 €	0,00 €
GRUPO ORANGE ESPAÑA	423,38 €	0,00 €
NATURGY ENERGY GROUP	252,49 €	0,00 €
PRA IBERIA SL (ANTES WIZINK BANK)	1.365,55 €	0,00 €
	57.626,99 €	13.878,62 €

Asimismo, propuso un plan de pagos respecto de los créditos contra la masa y privilegiados que consideraba no exonerables.

Quinto.- Por diligencia de ordenación de 2 de noviembre de 2022, se dió traslado a los acreedores y al administrador concursal de la solicitud de exoneración y del plan de pagos.

Sexto.- El 18 de noviembre de 2022, la Agencia Estatal de Administración Tributaria (en adelante AEAT) presentó escrito de oposición a la concesión de la exoneración del pasivo insatisfecho.

Séptimo.- Por providencia de 24 de noviembre de 2022, se acordó la incoación y

admisión de un incidente concursal y se dio traslado al concursado y la administración concursal para que formularan alegaciones.

Octavo.- El 16 de diciembre de 2022, el concursado y la administración concursal presentaron sus respectivos escritos impugnando la oposición de la AEAT a la petición de exoneración.

Noveno.- No habiéndose propuesto ninguna prueba diferente a la documental obrante en el procedimiento, por diligencia de ordenación de 9 de enero de 2023, quedaron las actuaciones concluidas para dictar sentencia.

Décimo.- Por providencia de 16 de marzo de 2023, acordé dar traslado a las partes de la posibilidad de plantear una cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea para elevar al Tribunal dos preguntas referidas a la compatibilidad del régimen de exoneración previsto en la normativa nacional con la regulación que establece la Directiva (UE) 2019/1023.

Decimoprimer.- El concursado y el administrador concursal se mostraron partidarios de plantear la cuestión prejudicial. La AEAT, sin embargo, consideró que no era preciso pues entiende que no existen dudas sobre las cuestiones planteadas, si bien profundizó sobre la interpretación del término “deshonesto” previsto en el art. 23 de la Directiva (UE) 2019/1023 en el sentido de interpretar que bajo dicho concepto cabe entender actuaciones que constituyan infracciones administrativas, aun cuando sólo concurra la negligencia del deudor. Estas alegaciones me hacen replantear las cuestiones propuestas.

Decimosegundo.- Identificación de las partes y los intervinientes en la cuestión prejudicial.

1.- El demandante del incidente de oposición a la exoneración, es la AGENCIA ESTATAL DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA que está representada y defendida por la Abogacía del Estado.

2.- El demandado del incidente de oposición, es el concursado S.E.I. que ha comparecido representado y defendido por la letrada Ester Martín González,

3.- Interviene en el procedimiento el administrador concursal que es la sociedad RCD CONCURSAL, S.L.P., representada por el letrado Cristian Valcárcel Bernal.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Concreción de los hechos que me permiten plantear las cuestiones prejudiciales ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE).

1. S.E.I., en julio de 2016, inició, por cuenta propia, un negocio dedicado a comercio al por menor de pan y productos de panadería, confitería y pastelería. Durante el primer año, podía cubrir costes, sin embargo, a partir del segundo la actividad comenzó a reducirse y con ello surgió la necesidad de recurrir a pequeños créditos para poder atender todos los costes asociados al negocio, hasta el punto de que la situación devino insostenible, procediendo al cierre del negocio en octubre de 2018, quedando varias deudas pendientes.
2. Tras el cierre del negocio S.E.I., trabajó por cuenta ajena como empleado de dos empresas y posteriormente quedó desempleado.
3. El 20 de abril de 2020, la AEAT impuso a S.E.I. una sanción de multa de 504,99 €, con motivo de dejar de ingresar en plazo, en el año 2018, una retención de cantidad que debía practicar sobre la renta que él pagaba de alquiler del local de negocio.
4. La AEAT consideró que la omisión de esa obligación de retención constituía una infracción muy grave tributaria tipificada en el artículo 191.4 de la Ley 58/2003 General Tributaria al apreciar en la conducta una falta del cuidado que era exigible al contribuyente en el cumplimiento de sus obligaciones tributarias, que de haberse observado, le hubiese conducido a reconocer su deuda tributaria dentro de plazo mediante la oportuna autoliquidación.
5. S.E.I., tras intentar un acuerdo extrajudicial de pagos por medio de un mediador concursal, solicitó, el 19 de junio de 2020, la declaración de concurso, relacionando créditos debidos por importe total de 143.021,35 €.
6. Tras la liquidación de los bienes del concursado, entre los que se encontraba su vivienda, el 18 de octubre de 2022, S.E.I. solicitó la exoneración provisional de parte créditos restantes que consideraba exonerables y propuso un plan de pagos respecto de los que consideraba no exonerables.

7. La AEAT se opuso a la concesión de la exoneración por haber sido, S.E.I., sancionado en los diez años anteriores a la solicitud de la exoneración, por resolución administrativa firme por infracciones tributarias muy graves, sin estar satisfecha dicha sanción al momento de presentación de la solicitud de exoneración.

SEGUNDO.- Derecho de la Unión Europea

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, y por la que se modifica la Directiva (UE) 2017/1132

- Art. 1.1:

“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.”

- Art. 1.2 h)

“La presente Directiva no se aplicará a los procedimientos a que se refiere el apartado 1 del presente artículo en el caso de deudores que constituyan:

h) personas físicas que no tengan la condición de empresario.”

- Art. 1.4:

“Los Estados miembros podrán ampliar la aplicación de los procedimientos previstos en el apartado 1, letra b), a personas físicas insolventes que no sean empresarios.

Los Estados miembros podrán limitar la aplicación del apartado 1, letra a), a las personas jurídicas.”

- Art. 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.

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.

3. Como excepción a lo dispuesto en el artículo 21, los Estados miembros podrán prever unos plazos de exoneración más largos en los casos en que:

a) una autoridad judicial o administrativa apruebe u ordene medidas cautelares para salvaguardar la residencia principal del empresario insolvente y, cuando corresponda, de su familia, o los activos esenciales para que el empresario pueda continuar su actividad comercial, industrial, artesanal o profesional, o

b) no se ejecute la vivienda principal del empresario insolvente y, cuando corresponda, de su familia.

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.

5. Como excepción a lo dispuesto en el artículo 22, los Estados miembros podrán establecer períodos de inhabilitación más largos o indefinidos cuando el empresario insolvente sea miembro de una profesión:

a) a la que se aplican normas éticas específicas o normas específicas en materia de reputación o conocimientos especializados, y el empresario haya infringido dichas normas, o

b) relacionada con la gestión de bienes de terceros.

El párrafo primero también se aplicará cuando un empresario insolvente solicite acceder a las profesiones que se mencionan en las letras a) o b) de dicho párrafo.

6. La presente Directiva se entiende sin perjuicio de las normas nacionales relativas a las inhabilitaciones distintas de las mencionadas en el artículo 22 dictadas por una autoridad judicial o administrativa.”

TERCERO.- Derecho nacional de España

1. Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal, en el redactado operado por 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):

- Artículo 486. Ámbito de aplicación.

“El deudor persona natural, sea o no empresario, podrá solicitar la exoneración del pasivo insatisfecho en los términos y condiciones establecidos en esta ley, siempre que sea deudor de buena fe:

1.º Con sujeción a un plan de pagos sin previa liquidación de la masa activa, conforme al régimen de exoneración contemplado en la subsección 1.ª de la sección 3.ª siguiente; o

2.º Con liquidación de la masa activa sujetándose en este caso la exoneración al régimen previsto en la subsección 2.ª de la sección 3.ª siguiente si la causa de conclusión del concurso fuera la finalización de la fase de liquidación de la masa activa o la insuficiencia de esa masa para satisfacer los créditos contra la masa.”

- 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:

a) La información patrimonial suministrada por el deudor al acreedor antes de la concesión del préstamo a los efectos de la evaluación de la solvencia patrimonial.

b) El nivel social y profesional del deudor.

c) Las circunstancias personales del sobreendeudamiento.

d) En caso de empresarios, si el deudor utilizó herramientas de alerta temprana puestas a su disposición por las Administraciones Públicas.

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.”

2. Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria:

- Art. 191: *“Infracción tributaria por dejar de ingresar la deuda tributaria que debiera resultar de una autoliquidación.*

1. Constituye infracción tributaria dejar de ingresar dentro del plazo establecido en la normativa de cada tributo la totalidad o parte de la deuda tributaria que debiera resultar de la correcta autoliquidación del tributo, salvo que se regularice con arreglo al artículo 27 o proceda la aplicación del párrafo b) del apartado 1 del artículo 161, ambos de esta ley.

También constituye infracción tributaria la falta de ingreso total o parcial de la deuda tributaria de los socios, herederos, comuneros o partícipes derivada de las cantidades no atribuidas o atribuidas incorrectamente por las entidades en atribución de rentas.

La infracción tributaria prevista en este artículo será leve, grave o muy grave de acuerdo con lo dispuesto en los apartados siguientes.

La base de la sanción será la cuantía no ingresada en la autoliquidación como consecuencia de la comisión de la infracción.

2. La infracción tributaria será leve cuando la base de la sanción sea inferior o igual a 3.000 euros o, siendo superior, no exista ocultación.

La infracción no será leve, cualquiera que sea la cuantía de la base de la sanción, en los siguientes supuestos:

a) Cuando se hayan utilizado facturas, justificantes o documentos falsos o falseados, aunque ello no sea constitutivo de medio fraudulento.

b) Cuando la incidencia de la llevanza incorrecta de los libros o registros represente un porcentaje superior al 10 por ciento de la base de la sanción.

c) Cuando se hayan dejado de ingresar cantidades retenidas o que se hubieran debido retener o ingresos a cuenta.

La sanción por infracción leve consistirá en multa pecuniaria proporcional del 50 por ciento.

3. La infracción será grave cuando la base de la sanción sea superior a 3.000 euros y exista ocultación.

La infracción también será grave, cualquiera que sea la cuantía de la base de la sanción, en los siguientes supuestos:

a) Cuando se hayan utilizado facturas, justificantes o documentos falsos o falseados, sin que ello sea constitutivo de medio fraudulento.

b) Cuando la incidencia de la llevanza incorrecta de los libros o registros represente un porcentaje superior al 10 por ciento e inferior o igual al 50 por

ciento de la base de la sanción.

c) Cuando se hayan dejado de ingresar cantidades retenidas o que se hubieran debido retener o ingresos a cuenta, siempre que las retenciones practicadas y no ingresadas, y los ingresos a cuenta repercutidos y no ingresados, representen un porcentaje inferior o igual al 50 por ciento del importe de la base de la sanción.

La utilización de medios fraudulentos determinará que la infracción sea calificada en todo caso como muy grave.

La sanción por infracción grave consistirá en multa pecuniaria proporcional del 50 al 100 por ciento y se graduará incrementando el porcentaje mínimo conforme a los criterios de comisión repetida de infracciones tributarias y de perjuicio económico para la Hacienda Pública, con los incrementos porcentuales previstos para cada caso en los párrafos a) y b) del apartado 1 del artículo 187 de esta ley.

4. La infracción será muy grave cuando se hubieran utilizado medios fraudulentos.

La infracción también será muy grave, aunque no se hubieran utilizado medios fraudulentos, cuando se hubieran dejado de ingresar cantidades retenidas o que se hubieran debido retener o ingresos a cuenta, siempre que las retenciones practicadas y no ingresadas, y los ingresos a cuenta repercutidos y no ingresados, representen un porcentaje superior al 50 por ciento del importe de la base de la sanción.

La sanción por infracción muy grave consistirá en multa pecuniaria proporcional del 100 al 150 por ciento y se graduará incrementando el porcentaje mínimo conforme a los criterios de comisión repetida de infracciones tributarias y de perjuicio económico para la Hacienda Pública, con los incrementos porcentuales previstos para cada caso en los párrafos a) y b) del apartado 1 del artículo 187 de esta ley.

5. Cuando el obligado tributario hubiera obtenido indebidamente una devolución y como consecuencia de la regularización practicada procediera la imposición de una sanción de las reguladas en este artículo, se entenderá que la cuantía no ingresada es el resultado de adicionar al importe de la devolución obtenida indebidamente la cuantía total que hubiera debido ingresarse en la autoliquidación y que el perjuicio económico es del 100 por ciento.

En estos supuestos, no será sancionable la infracción a la que se refiere el artículo 193 de esta ley, consistente en obtener indebidamente una devolución.

6. No obstante lo dispuesto en los apartados anteriores, siempre constituirá infracción leve la falta de ingreso en plazo de tributos o pagos a cuenta que

hubieran sido incluidos o regularizados por el mismo obligado tributario en una autoliquidación presentada con posterioridad sin cumplir los requisitos establecidos en el apartado 4 del artículo 27 de esta ley para la aplicación de los recargos por declaración extemporánea sin requerimiento previo.

Lo previsto en este apartado no será aplicable cuando la autoliquidación presentada incluya ingresos correspondientes a conceptos y períodos impositivos respecto a los que se hubiera notificado previamente un requerimiento de la Administración tributaria.”

CUARTO.- Justificación del planteamiento de la cuestión prejudicial.

1. El art. 1.2 de la referida Directiva (UE) 2019/1023 delimita el ámbito subjetivo de la norma en el sentido que la Directiva no se aplicará a los procedimientos que tienen por objeto la Directiva en el caso de deudores que constituyan personas físicas que no tengan la condición de empresario. Sin embargo, el art. 1.4 de la Directiva, apunta que los Estados miembros podrán ampliar la aplicación de los procedimientos previstos para la exoneración de las deudas contraídas por empresarios insolventes, a las personas físicas insolventes que no sean empresarios.

2. En el presente caso el concursado, tanto en la solicitud de acuerdo extrajudicial de pagos, como en la demanda de concurso, explica que no es empresario.

3. Por ello, la primera duda que me surge es si el legislador nacional, cuando opta por ampliar el ámbito subjetivo del régimen de exoneración a las personas físicas no empresarios, debe igualmente ajustar su régimen a las disposiciones de la Directiva que regulan la exoneración de las deudas contraídas por empresarios insolventes.

4. En este sentido, se genera la duda de si la técnica legislativa utilizada por la Directiva, en el art.1.4, debe interpretarse como una directiva de armonización mínima en el sentido que el legislador europeo regula los mecanismos de exoneración de deudas de empresarios y que los Estados puedan establecer otras condiciones más restrictivas respecto de dichos mecanismos, o si bien, en este caso, la técnica legislativa utilizada es la de la extensión potestativa de armonización normativa, en el sentido que se confiere a los estados la posibilidad de extender el mecanismo armonizado de exoneración a los no empresarios.

5. Si la Directiva tiene una finalidad de armonización de las legislaciones nacionales, en cuanto a la exoneración de las deudas de empresarios, y la Directiva contempla la posibilidad de que los estados, potestativamente, puedan extender el ámbito de aplicación de los mecanismos de exoneración a los no empresarios, ¿debe entonces

entenderse que si el estado decide regular mecanismos de exoneración para no empresarios, debe realizar una norma de transposición que respete lo previsto en el Título III de la Directiva (arts. 20 a 24) para que resulte también armonizado el ámbito de extensión potestativa de la Directiva?.

6. Si la respuesta a esa primera cuestión fuera afirmativa, la siguiente cuestión que se plantea es la relativa a la interpretación y alcance del concepto de comportamiento deshonesto que contempla el art. 23 de la Directiva y la adecuación de la normativa nacional respecto de las excepciones a la exoneración, a las previsiones de la Directiva.

7. El art. 23 de la Directiva, en lo referente a las circunstancias que pueden suponer la denegación del acceso a la exoneración, señala dos grupos de supuestos:

1. 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.
2. En determinadas circunstancias bien definidas y siempre que tales excepciones estén debidamente justificadas, señalando a continuación, la norma comunitaria: *“como en los casos siguientes”* y seguidamente señalando seis supuestos relacionados en los apartados “a” a “f”.

8. El artículo 191.4 de la Ley 58/2003 General Tributaria contempla dos tipos de comportamientos que pueden subsumirse como infracción tributaria muy grave. Así distingue el precepto dos apartados diferentes:

1. La infracción será muy grave cuando se hubieran utilizado medios fraudulentos.
2. La infracción también será muy grave, aunque no se hubieran utilizado medios fraudulentos, cuando se hubieran dejado de ingresar cantidades retenidas o que se hubieran debido retener o ingresos a cuenta, siempre que las retenciones practicadas y no ingresadas, y los ingresos a cuenta repercutidos y no ingresados, representen un porcentaje superior al 50 por ciento del importe de la base de la sanción.

9. La AEAT, en la resolución sancionadora, atribuye al concursado la comisión de una infracción muy grave al observar en la conducta del concursado *“una falta del cuidado que era exigible al contribuyente en el cumplimiento de sus obligaciones tributarias, que de haberse observado, le hubiese conducido a reconocer su deuda tributaria dentro de plazo mediante la oportuna autoliquidación”*.

10. En el caso enjuiciado, el concursado ha dejado de ingresar cantidades retenidas por

una falta del cuidado que era exigible al contribuyente en el cumplimiento de sus obligaciones tributarias, sin que se haya observado la utilización de medios fraudulentos.

11. En estas circunstancias la duda que se me suscita es: ¿el alcance del concepto de comportamiento deshonesto que recoge el art.23 de la Directiva incluye comportamientos del deudor negligentes o imprudentes que sean la causa de la generación de una deuda?.

12. Si la respuesta a esa segunda cuestión fuera negativa, la siguiente cuestión que se me suscita es la relativa al alcance de la expresión del art. 23.2 de la Directiva consistente en: *“circunstancias bien definidas y siempre que tales excepciones estén debidamente justificadas, como en los casos siguientes”*.

13. ¿Los supuestos recogidos en las letras “a” a “f” del artículo 23.2 de la Directiva son una lista tasada de circunstancias bien definidas y justificadas o los estados pueden introducir otras circunstancias bien definidas y justificadas?

14. Si la respuesta a esa cuarta pregunta fuera que los estados pueden introducir otras circunstancias bien definidas y justificadas que denieguen o restrinjan el acceso a la exoneración de deudas, ¿la justificación de la introducción de las circunstancias que define el estado deben ser en todo caso comportamientos deshonestos o de mala fe?

15. La posibilidad o no de introducir otras circunstancias diferentes a las relacionadas en las letras “a” a “f” del artículo 23.2 de la Directiva, justificaría que la legislación nacional pudiera contemplar las sanciones por infracciones tributarias muy graves .

16. Si las respuestas a la cuarta y quinta preguntas fueran que los estados no pueden introducir circunstancias diferentes a las relacionadas en las letras “a” a “f” del artículo 23.2 de la Directiva; o que si introducen otras conductas, diferentes, bien definidas, deben justificarse en comportamientos deshonestos o de mala fe del deudor; en ese caso se me plantea la quinta cuestión referida a la adecuación del art. 487.1.2º del texto refundido de la Ley Concursal, con el redactado operado por la Ley 16/2022, dado que dicho precepto no hace ninguna distinción en cuanto al tipo de infracción tributaria muy grave y opera como un automatismo de barrera de acceso a la exoneración en todo caso, sin tener en cuenta si la infracción tributaria muy grave responde o no a un comportamiento deshonesto o de mala fe del deudor. Dicha falta de distinción de conductas, me plantea la duda relativa a: ¿una interpretación conforme del art. 23 de la Directiva implica dejar de aplicar un precepto como el art. 487.1.2º del texto refundido de la Ley Concursal cuando se observe que la infracción tributaria muy grave responde a

un comportamiento del deudor que no es deshonesto ni de mala fe?.

17. Teniendo en cuenta que los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros pueden plantear al Tribunal de Justicia cuestiones relativas a la interpretación o a la validez del Derecho de la Unión si estiman necesaria una decisión al respecto del Tribunal de Justicia para poder dictar el fallo de sus sentencias, conforme al artículo 267 TFUE, párrafo segundo y teniendo, además, en cuenta que una petición de decisión prejudicial puede revelarse especialmente útil cuando se suscite ante el órgano jurisdiccional nacional una nueva cuestión de interpretación que presente un interés general para la aplicación uniforme del Derecho de la Unión, o bien cuando la jurisprudencia existente no parezca ofrecer la claridad imprescindible en un con texto jurídico o fáctico inédito, elevo al TJUE las siguientes cuestiones necesarias para poder resolver la controversia que se plantea en el supuesto de autos.

Visto lo cual,

PARTE DISPOSITIVA

Acuerdo elevar al Tribunal de Justicia de la Unión Europea las siguientes cuestiones necesarias para poder dictar sentencia en las presentes actuaciones:

Primera: ¿Si el legislador nacional opta por ampliar la aplicación de los procedimientos previstos para la exoneración de las deudas contraídas por empresarios insolventes, a las personas físicas insolventes que no sean empresarios, como contempla el art. 1.4 de Directiva (UE) 2019/1023 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, debe ajustar necesariamente su regulación a las previsiones contenidas en el Título III de la Directiva?

Si la respuesta a esa primera cuestión fuera afirmativa,

Segunda: ¿El alcance del concepto de comportamiento deshonesto que recoge el art.23.1 de la Directiva 2019/1023 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, incluye comportamientos del deudor negligentes o imprudentes que sean la causa de la generación de una deuda?

Si la respuesta a esa segunda cuestión fuera negativa,

Tercera: ¿Los supuestos recogidos en las letras “a” a “f” del artículo 23.2 de la Directiva (UE) 2019/1023 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, son una lista tasada de circunstancias bien definidas y justificadas o los estados pueden

introducir otras circunstancias bien definidas y justificadas?

Si la respuesta a la tercera cuestión fuera que los estados pueden introducir otras circunstancias bien definidas y justificadas diferentes a los supuestos recogidos en las letras "a" a "f" del artículo 23.2 de la Directiva (UE) 2019/1023 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019,

Cuarta: ¿las nuevas circunstancias bien definidas que introduce el estado deben estar en todo caso justificadas en comportamientos deshonestos o de mala fe?

Si las respuestas a la cuarta y quinta preguntas fueran que los estados no pueden introducir circunstancias diferentes a las relacionadas en las letras "a" a "f" del artículo 23.2 de la Directiva (UE) 2019/1023 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019; o que si introducen otras conductas, diferentes, bien definidas, deben justificarse en comportamientos deshonestos o de mala fe del deudor,

Quinta: ¿una interpretación conforme del art. 23 de la Directiva implica dejar de aplicar un precepto como el art. 487.1.2º del texto refundido de la Ley Concursal cuando se observe que la infracción tributaria muy grave responde a un comportamiento del deudor que no es deshonesto ni de mala fe?

Remítase testimonio de la presente resolución al Tribunal de Justicia de la Unión Europea, junto con una versión anonimizada de la misma y copia de los autos, en la forma prevista en los apartados 23 y 24 de las "Recomendaciones a los órganos jurisdiccionales nacionales, relativas al planteamiento de cuestiones prejudiciales", a través de la aplicación e-Curia.

Remítase copia simple al Servicio de Relaciones Internacionales del Consejo General del Poder Judicial (REDUE, Red del CGPJ de Expertos en Derecho de la Unión Europea).

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.

La presente resolución es firme y contra ella no cabe recurso alguno.

Lo acuerdo y firmo.
El Magistrado

Puede consultar el estado de su expediente en el área privada de sejudicial.gencat.cat

Los interesados quedan informados de que sus datos personales han sido incorporados al fichero de asuntos de esta Oficina Judicial, donde se conservarán con carácter de confidencial, bajo la salvaguarda y responsabilidad de la misma, dónde serán tratados con la máxima diligencia.

Quedan informados de que los datos contenidos en estos documentos son reservados o confidenciales y que el tratamiento que pueda hacerse de los mismos, queda sometido a la legalidad vigente.

Los datos personales que las partes conozcan a través del proceso deberán ser tratados por éstas de conformidad con la normativa general de protección de datos. Esta obligación incumbe a los profesionales que representan y asisten a las partes, así como a cualquier otro que intervenga en el procedimiento.

El uso ilegítimo de los mismos, podrá dar lugar a las responsabilidades establecidas legalmente.

En relación con el tratamiento de datos con fines jurisdiccionales, los derechos de información, acceso, rectificación, supresión, oposición y limitación se tramitarán conforme a las normas que resulten de aplicación en el proceso en que los datos fueron recabados. Estos derechos deberán ejercitarse ante el órgano judicial u oficina judicial en el que se tramita el procedimiento, y las peticiones deberán resolverse por quien tenga la competencia atribuida en la normativa orgánica y procesal.

Todo ello conforme a lo previsto en el Reglamento EU 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, en la Ley Orgánica 3/2018, de 6 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales y en el Capítulo I Bis, del Título III del Libro III de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.