

El TC tendrá que resolver dos cuestiones de inconstitucionalidad sobre la exoneración del crédito público

Son planteadas por el juzgado 7 de lo mercantil de Barcelona, que ya realiza una exoneración parcial por las demoras de respuesta del Constitucional

Raúl García, magistrado del Juzgado de lo Mercantil nº 7 de Barcelona ha emitido un auto con fecha de 12 de junio en el que propone al Tribunal Constitucional dos cuestiones de inconstitucionalidad relacionadas con un procedimiento concursal.

Se trata de una persona que inicia el procedimiento concursal a través de un acuerdo extrajudicial de pagos, que luego pasa a ser un procedimiento concursal de acuerdo con el Texto Refundido de la Ley Concursal (TRLR) anterior a la reforma y que luego a la hora de decidir sobre la exoneración se le va a aplicar el TRLR tras la reforma concursal.

Según el propio magistrado “a nivel concursal hay muchos concursos sin masa que nos llegan a los juzgados, casi el 90%. Eso hace que los acreedores no intervengan mucho en el nombramiento del administrador concursal, solo en pocos casos. El concurso se circunscribe a empresas en la insolvencia y a muchas personas físicas en un 90%”.

Respecto a los planes de reestructuración, este magistrado subraya las [tesis expuestas](#) en Economist & Jurist por Dolores Alemany, presidenta de la Asociación Española de Mujeres Profesionales de la Insolvencia (AEMPI) y of counsel de BDO Abogados, quien asegura que “los planes de reestructuraciones que empiezan a aparecer corresponden a empresas de cierto tamaño, pero tampoco se están moviendo muchas”.

En este contexto, este magistrado plantea las cuestiones de inconstitucionalidad sobre dos supuestos.

El primero de ellos es en relación con los arts. 491 y 497 del TRLR antes de la reforma de la ley 16/2022, que impiden la exoneración del crédito público, ya que se entiende que este TRLR dictado antes de la reforma (RDL 1/2020) es contrario al art. 82,5 de la Constitución, que señala los límites de la delegación normativa.

Para este magistrado “esta es una cuestión de inconstitucionalidad por eso se lo preguntamos al Tribunal Constitucional, para que se pronuncie sobre los artículos 491 y 497 del texto refundido. Ese texto refundido excluyó de forma clara la exoneración del crédito público. Muchos entendimos que no era constitucional”.

También señala que el propio Tribunal Constitucional “nos permitía inaplicar la norma porque al ser texto refundido hay una doctrina de este tribunal que permitía que jueces y tribunales cuestionaran si un texto refundido va en contra de lo establecido con anterioridad se puede inaplicar, que es lo que hemos hecho algunos, pero no todos los tribunales. De ahí hago la pregunta para que unifique criterios el propio Tribunal Constitucional”.

Para este magistrado hay otro elemento que preocupa a la hora de plantear este tipo de cuestiones prejudiciales o de inconstitucionalidad, que es “el tiempo en el que va a resolver el Tribunal Constitucional”. “Son tiempos largos y en este caso esta persona se quedaría sin exoneración. Aquí lo hemos hecho, cómo la duda

de constitucionalidad afecta sobre el crédito público, ha sido aprobar una resolución una exoneración parcial”.

Raúl García, magistrado del Juzgado de lo Mercantil nº 7 de Barcelona. (Foto: LV)

### Retroactividad de las normas

Respecto del segundo de los supuestos, se parte de que uno de los principios en que se asienta el Derecho español es el recogido en el art. 9,3 de la Constitución, que establece que las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos no pueden tener efecto retroactivo.

Es decir, que una norma que imponga una sanción y no sea favorable o que restrinja algún derecho no pueda ser aplicada a situaciones nacidas antes de la entrada en vigor de esa norma. Expresiones de este principio constitucional serían el principio de tipicidad, el principio de seguridad jurídica y el de confianza legítima ante los cambios normativos.

El segundo supuesto planteado por ese magistrado es el de la Disposición Transitoria 1, 3. 6º en relación con el art. 489,1,5º de la ley 16/2022 que impone el límite de 10.000 euros en cuanto a la exoneración del crédito público, siendo el resto crédito no exonerable.

“Cambia las normas en mitad del procedimiento. Personas que habían iniciado la exoneración por medios extrajudiciales de pagos hace dos o tres años, que se retrasaron por las demoras de la administración de justicia”, explica el magistrado.

A su juicio, “estas personas ya cumplían los objetivos de la exoneración desde hace tiempo, tanto a nivel objetivo como subjetivo, con lo cual el mero hecho de que por una cuestión procesal se aplique la nueva norma a situaciones de hecho consolidadas supone que podría haber una duda de constitucionalidad sobre esa manera de hacer retroactiva una nueva norma a situaciones ya consolidadas”.

Desde su punto de vista, “en estos casos podría vulnerarse el artículo 9,3 de la Constitución sobre la seguridad jurídica y el de la retroactividad de disposiciones sancionadoras no favorables. Si es así, lo que se aplica es esa Disposición Transitoria y quedaría vigente la duda que están resolviendo de forma contraria la mayoría de las Audiencias Provinciales, como Madrid, Barcelona o Murcia, que ya se han pronunciado a favor de la doctrina ultra vires”.

Esta doctrina ultra vires subraya que “el texto refundido de 2020 en su momento era inconstitucional porque estableció que el crédito público no era exonerable en aquellos casos sobre todo para planes de pago. Era un tema contrario a la regulación anterior del Texto Refundido y a la anterior interpretación del Tribunal Supremo en la sentencia de 2019, con lo cual entendían que el refundidor no podía alterar el sentido de una norma. Y ese texto ultra vires iba más allá”.

### Un debate abierto no resuelto

José María Puelles, abogado y administrador concursal del despacho Ribón Abogados, señala que “es de destacar que nuestros tribunales ya se habían pronunciado al respecto de la irretroactividad de la DT 1, 3. 6º de la ley 16/2022. Así el Juzgado de lo Mercantil de Barcelona en su Auto de 20 de marzo de 2023, plantea esta misma cuestión en relación con la DT 1,3,6º de la ley 16/2022 para determinar que, en este caso, no había irretroactividad”.

Entiende el Juzgado de lo Mercantil nº 11 de Barcelona que la DT.1.3. 6º no vulnera el art. 9,3 de la Constitución en la medida en que no modifica derechos consolidados, sino una expectativa de concesión de un derecho sujeta a diversos condicionantes”, aclara este experto

Para este abogado, “evidentemente la polémica está servida por cuanto que también tenemos la curiosa teoría de la retroactividad impropia de nuestro Tribunal Constitución (y Supremo) en virtud de la cual resulta relevante la distinción entre aquellas disposiciones legales que con posterioridad pretenden anudar efectos a situaciones de hecho producidas o desarrolladas con anterioridad a la propia Ley y las que pretenden incidir sobre situaciones o relaciones jurídicas actuales aún no concluidas”.

“En el primer supuesto, la llamada retroactividad auténtica, la prohibición de la retroactividad operaría plenamente y sólo exigencias cualificadas del bien común, podrían imponerse excepcionalmente a tal principio”, explica Puelles.

A su juicio, “en el segundo, la denominada retroactividad impropia, la licitud o ilicitud de la Disposición resultaría de una ponderación de bienes llevada a cabo caso por caso teniendo en cuenta, de una parte, la seguridad jurídica y, de otra, los diversos imperativos que pueden conducir a una modificación del ordenamiento jurídico, así como las circunstancias concretas que concurren en el caso” (STC 126/1987).

Puelles afirma que “entiendo que la DT. 1. 3. 6º de la Ley 16/2022 vulnera el art. 9,3 de la Constitución, que en el momento de dictarse el TRLC (RDL 1/2020) no puede sostenerse que la exoneración no fuera un derecho y que sólo fuera una expectativa de derecho, entiendo que al iniciar el concurso de acreedores el interesado, su derecho a la exoneración del interesado existía, que era un derecho individual y objetivo que derivaba del cumplimiento de los requisitos legales de la exoneración y que solo tenía que ser declarado por el Juzgado”.

“No estamos pues ante una expectativa de derecho del interesado, sino ante la mera necesidad de que ese derecho fuera declarado por el juez en el proceso concursal que se iniciaba”, aclara

Desde su punto de vista “si el derecho de ese ciudadano a la exoneración existía en el momento de iniciar el proceso concursal y nacía del cumplimiento de los requisitos legales de la exoneración, no puede una norma posterior restringirlo y limitarlo, so pena de vulnerar el art. 9.3 de la Constitución”.

Desde su punto de vista, “la DT. 1. 3. 6º en ese sentido vulnera el principio de irretroactividad de las normas sancionadora no favorables restrictiva de derechos, vulnera el principio de seguridad jurídica y de confianza legítima”.

Respecto a la segunda cuestión de inconstitucionalidad planteada por el magistrado Raúl García, este experto señala que “si el art. 82,5 de la Constitución permite la delegación normativa, esto es, que el poder Legislativo delegue en el Ejecutivo la armonización, aclaración y refundición de normas, tal delegación tiene el límite de la imposibilidad de crear normas, algo que solo correspondería al legislativo”

“Y así, en los arts. 491 y 497 del TRLC antes de la reforma (RDL 1/2020), habría habido una regulación de la exoneración contra la literalidad de las normas a refundir, es decir contra la Ley Concursal anterior”, comenta.

En virtud de esa norma objeto de refundición, el TRLC antes de la reforma impediría la exoneración del crédito público en la modalidad de exoneración directa, lo que era contrario a la ley concursal anterior.

En su opinión, “esa ley concursal anterior que permitía la exoneración del crédito público en la modalidad de exoneración directa era el límite que no podía vulnerarse en la refundición y que era sobrepasado en el TRLC que en aquel momento se dictaba (RDL 1/2020)”.

Además, destaca que “ese TRLC aprobado por RLD 1/2020 que en sus arts. 491 y 497 impedida la exoneración del crédito público en contra de la ley concursal, era contrario a la STS de 2 de julio de 2019 que sí había determinado la exoneración de ese crédito público” advierte

“Al desconocer los arts. 491 y 497 los límites de la refundición y la STS de 2 de julio de 2019, se plantea la cuestión de inconstitucionalidad” comenta Puelles.