

# GRADO EN DERECHO

## TRABAJO FIN DE GRADO

### *La segunda oportunidad en el Texto Refundido de la Ley Concursal*

---

*(660240830006) Aspectos actuales de Derecho Mercantil*

Departamento de Derecho Mercantil

Fecha de presentación: 18 de mayo de 2021

**Autor:** Marcos Chaves Carou

e-mail: [mchaves50@alumno.uned.es](mailto:mchaves50@alumno.uned.es)

**Profesora Tutora del TFG:** María Mercedes Curto Polo

## **RESUMEN**

Se analiza en este trabajo la regulación de la segunda oportunidad contenida en el RDLeg 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal, con objeto de determinar si excede los límites de la delegación legislativa. También se analiza el tratamiento dado al *ultra vires* y su control jurisdiccional en nuestro ordenamiento jurídico. Finalmente, se compara el texto refundido con la Directiva 2019/1023, de 20 de junio de 2019, al objeto de determinar antinomias y su posible resolución si vence el plazo otorgado para su transposición sin que esta haya tenido lugar.

## **ABSTRACT**

This work analyzes the regulation of the discharge of the RDLeg 1/2020, of 5 May, in order to determine if it exceeds the limits of the legislative delegation. The treatment given to the *ultra vires* is also analyzed, as well as its jurisdictional control in our legal system. Finally, the RDLeg 1/2020, of 5 May is compared with the Directive 2019/1023, of 20 June 2019, in order to determine antinomies and its possible resolution if the term granted for its transposition expires without it having taken place.

## **PALABRAS CLAVE**

Beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho, segunda oportunidad, texto refundido, Ley Concursal, Directiva , *ultra vires*, facultad delegada, insolvente, crédito público, acuerdo extrajudicial de pagos, plan de pagos, aplazamiento, fraccionamiento, exceso legislativo, descargo, nuevo comienzo, bancarrota.

## **KEYWORDS**

Benefit of exoneration of the unsatisfied liability, second opportunity, consolidated text, concursal law, Directive, *ultra vires*, delegated power, insolvent, public credit, extrajudicial settlement of payments, payments plans, postponement, division, legislative excess, discharge, fresh-start, bankruptcy.

## ABREVIATURAS

<b>AAP</b>	Auto de la Audiencia Provincial
<b>AJM</b>	Auto del Juzgado Mercantil
<b>AP</b>	Audiencia Provincial
<b>ATS</b>	Auto del Tribunal Supremo
<b>BEPI</b>	Beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho
<b>CE</b>	Constitución Española de 1978
<b>COVID-19</b>	Enfermedad por coronavirus (SARS-CoV-2)
<b>DRI</b>	Directiva (UE) 2019/1023, de 20 de junio, 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 (Directiva sobre reestructuración e insolvencia)
<b>FJ</b>	Fundamento jurídico
<b>INE</b>	Instituto Nacional de Estadística
<b>LOPJ</b>	Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial
<b>LOTC</b>	Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional
<b>LPACAP</b>	Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas
<b>OMS</b>	Organización Mundial de la Salud
<b>RDL</b>	Real Decreto Ley
<b>RDLeg</b>	Real Decreto legislativo
<b>SAP</b>	Sentencia de la Audiencia Provincial

<b>SARS-CoV-2</b>	Coronavirus de tipo 2 causante del síndrome respiratorio agudo severo
<b>SJM</b>	Sentencia del Juzgado Mercantil
<b>SSTS</b>	Sentencias del Tribunal Supremo
<b>STC</b>	Sentencia del Tribunal Constitucional
<b>STJUE</b>	Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea
<b>STS</b>	Sentencia del Tribunal Supremo
<b>TC</b>	Tribunal Constitucional
<b>TFG</b>	Trabajo de fin de grado
<b>TFUE</b>	Tratado de funcionamiento de la Unión Europea
<b>TJUE</b>	Tribunal de Justicia de la Unión Europea
<b>TRLC</b>	Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal
<b>TS</b>	Tribunal Supremo
<b>UE</b>	Unión Europea
<b>UNED</b>	Universidad Nacional de Educación a Distancia

## SUMARIO

I. INTRODUCCIÓN.....	8
II. CONCEPTO DE BENEFICIO DE EXONERACIÓN DEL PASIVO INSATISFECHO Y ANÁLISIS DE SU MARCO NORMATIVO .....	11
A. ANTECEDENTES NORMATIVOS DE LA SEGUNDA OPORTUNIDAD Y EVOLUCIÓN HASTA SU REGULACIÓN ACTUAL.....	11
B. CAMBIOS OPERADOS POR EL TEXTO REFUNDIDO DE LA LEY CONCURSAL.....	15
B.1. CONTENIDO QUE NO HA SUFRIDO MODIFICACIONES SUSTANCIALES .....	15
B.2. CONTENIDO QUE HA SUFRIDO MODIFICACIONES SUSTANCIALES .....	17
C. EL BLINDAJE DE LOS CRÉDITOS DE DERECHO PÚBLICO.....	18
D. JURISPRUDENCIA ANTERIOR AL TRLC .....	21
E. CUESTIONES RELEVANTES DE LA PRÁCTICA JURISPRUDENCIAL Y SU ENCAJE EN EL TRLC .....	24
III. POSIBLE ULTRA VIRES EN EL EJERCICIO DE LA DELEGACIÓN.....	29
A. ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 82 CE Y DEL RÉGIMEN JURÍDICO DE LA DELEGACIÓN LEGISLATIVA .....	29
B. EL CONTROL JURISDICCIONAL DEL EXCESO ULTRA VIRES .....	34
B.1. CONTROL POR LA JURISDICCIÓN ORDINARIA .....	34
B.2. CONTROL POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.....	37
IV. DIRECTIVA 2019/1023 (UE), DE 20 DE JUNIO.....	42
A. REGULACIÓN DEL FRESH START EN EL DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA .....	42
B. PRINCIPALES DIFERENCIAS EXISTENTES CON LA REGULACIÓN DEL TRLC.....	45
C. TRANSPOSICIÓN Y OBLIGATORIEDAD DE LAS DIRECTIVAS. CONSECUENCIAS DE LA FALTA DE TRANSPOSICIÓN ANTES DEL 17 DE JULIO DE 2021.....	48
V. CONCLUSIONES.....	50

BIBLIOGRAFÍA .....	53
DOCTRINA CIENTÍFICA .....	53
LEGISLACIÓN .....	55
JURISPRUDENCIA.....	56
ARTÍCULOS E INFORMACIÓN .....	58

## I. INTRODUCCIÓN

Establecer mecanismos mediante los cuales una persona pueda superar una situación de sobreendeudamiento personal o empresarial, permitiéndole una reinserción real en la actividad económica es la mejor forma de conseguir que esta última siga funcionando de forma eficiente. De lo contrario, aquella persona arrastrará indefinidamente el lastre de tener deudas que jamás podrá satisfacer, al mismo tiempo que los acreedores ostentarán créditos incobrables.

Cuando el caso descrito se generaliza, lo que suele acontecer en situaciones de recesión económica, el libre mercado requiere de cierta regulación estatal para conseguir que los afectados puedan reingresar en el mercado a generar riqueza y reactivar, así, la economía.

Tan necesarias resultan estas medidas que las Siete Partidas de Alfonso X ya preveían la liberación del deudor tras un proceso de liquidación de sus bienes <sup>1</sup>.

Cuando en 2015 se introdujo el beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho tras la conclusión del concurso por liquidación o por insuficiencia de la masa activa, se tuvieron en cuenta las secuelas de la crisis económica que comenzó en 2008. En concreto, la existencia de muchos españoles que seguían padeciendo los efectos de la recesión. Mediante esta institución se procuró que una persona física, a pesar de un fracaso económico empresarial o personal, tuviera la posibilidad de encarrilar nuevamente su vida e incluso de arriesgarse a nuevas iniciativas, sin tener que arrastrar indefinidamente una losa de deuda que nunca podrá satisfacer <sup>1</sup>. Mientras las personas jurídicas pueden desaparecer del orbe jurídico mediante su disolución, no ocurre lo mismo con las personas físicas, que incluso legan sus deudas a sus causahabientes <sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Ley 25/2015, de 28 de julio, de medidas urgentes en materia concursal. Boletín Oficial del Estado núm. 125, de 26 de mayo de 2015, pp. 43874 a 43909.

<sup>2</sup> SANTODOMINGO GONZÁLEZ, Á.L., 2020. Los créditos públicos en el proceso concursal tras la sentencia del Tribunal Supremo 381/2019. *Actualidad Administrativa*. Wolters Kluwer, Nº 9. Disponible en: <https://bit.ly/3xht6zE>

Aún resulta reciente el recuerdo de los graves efectos de aquella crisis y los enormes esfuerzos, entre los que se incluye el fiscal, que los ciudadanos tuvimos que asumir.

Sin habernos recuperado plenamente de las consecuencias de la anterior crisis, ya nos acecha una segunda, derivada de la pandemia por el SARS-CoV-2, que amenaza con ser aún peor. Tanto que algunos ya hablan de una segunda Gran Depresión, siendo la primera la acontecida en los años 30 del siglo pasado.

En este contexto, recientemente se ha publicado el Texto Refundido de la Ley Concursal. El refundidor ha realizado un esfuerzo enorme para sistematizar, reordenar, aclarar, y mejorar la redacción de una Ley Concursal que adolecía una deficiente técnica legislativa derivada de las numerosas modificaciones parciales sufridas.

En este trabajo me centraré sobre el tratamiento en la refundición del beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho. De regularse en un único artículo (el 178 bis) ha pasado a regirse por diecisiete artículos en el nuevo TRLC. Las diversas normas contenidas en el artículo 178 bis constituyendo una especie de amalgama legislativa, ahora se reestructuran en sendos artículos diferenciados por su contenido. Así que, en esta tarea concreta cabe reconocer que el refundidor ha logrado un buen resultado final.

Sin embargo, algunos juristas, entre los que me incluyo, consideramos que el refundidor se ha excedido en el ejercicio de la delegación legislativa al modificar la extensión de la exoneración inmediata en un sentido totalmente contrario al que tenía. Lo que supone una modificación sustancial del contenido de la norma que solo puede tener lugar por la acción del Legislativo.

Consecuencia de dicha modificación, al deudor le resultará más complejo acogerse al beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho lo que, a la postre, dificultará aún más su reinserción en la actividad económica.

Así las cosas, me planteo las siguientes cuestiones: ¿Se han respetado los límites de la delegación legislativa en la refundición del artículo 178 bis? ¿Se ha empleado la técnica normativa apropiada para modificar la extensión de la exoneración inmediata? ¿El nuevo sentido del refundidor respeta la finalidad del beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho? ¿Qué consecuencias cabe esperar de su aplicación en el contexto actual descrito? ¿El vicio ultra vires afecta de algún modo al texto refundido? ¿Cabe algún tipo de control jurisdiccional? ¿Qué dice al respecto el Derecho europeo?

A todas estas preguntas trataré de responder en este trabajo.

## II. CONCEPTO DE BENEFICIO DE EXONERACIÓN DEL PASIVO INSATISFECHO Y ANÁLISIS DE SU MARCO NORMATIVO

### A. ANTECEDENTES NORMATIVOS DE LA SEGUNDA OPORTUNIDAD Y EVOLUCIÓN HASTA SU REGULACIÓN ACTUAL

En la actualidad, el **beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho** (en adelante, **BEPI**) consiste en un mecanismo de liberación de deudas, mediante el cual, el deudor puede quedar descargado de una parte del pasivo acumulado si cumple los requisitos legalmente establecidos una vez el concurso haya concluido por liquidación o por insuficiencia de masa activa.

La exoneración de deudas se reguló por primera vez en nuestro ordenamiento en 2013, a través del apartado 5 del artículo 21 de la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización, que modificó el apartado 2 del artículo 178 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal.

Con anterioridad a la modificación operada en 2013 y en virtud del principio de responsabilidad universal previsto en el artículo 1911 del Código Civil, las personas físicas seguían siendo responsables de las deudas insatisfechas incluso una vez concluido el concurso, ya que los acreedores no satisfechos podían iniciar o reanudar las ejecuciones pendientes <sup>3</sup>. Al contrario, determinadas sociedades de capital, que son personas jurídicas, en virtud del principio de limitación de responsabilidad, se extinguían tras el concurso, y con ellas los créditos. Un sector importante de la doctrina opina que la aplicación indiscriminada del principio de responsabilidad universal conlleva un aumento de la economía sumergida y una disminución de la iniciativa empresarial <sup>4</sup>.

---

<sup>3</sup> FERNÁNDEZ SEIJO, J.M., 2014. El concurso de personas físicas y su incidencia en el Derecho de familia . Una aproximación a la práctica judicial. *LA LEY Derecho de familia*. Wolters Kluwer, Nº 4. Disponible en: <https://bit.ly/32EGBLL>

<sup>4</sup> CUENA CASAS, M., 2013. El impacto económico del fresh start o Ley de «segunda oportunidad». *El Notario del siglo XXI*. Nº 48. Disponible en: <https://bit.ly/3vbYqOr>

Tras la modificación referida, una vez concluido el concurso por liquidación, el juez exoneraría al deudor persona física de las deudas no satisfechas, siempre y cuando se dieran una serie de requisitos <sup>5</sup>, a saber:

- Concurso no culpable.
- Deudor no condenado por delito del artículo 260 del Código Penal u otros relacionados con el concurso.
- Satisfacción íntegra de los créditos contra la masa y de los créditos privilegiados.
- Satisfacción de, al menos, el 25 por ciento del importe de los créditos ordinarios, cuando el deudor no hubiese intentado previamente un acuerdo extrajudicial de pagos. Si lo hubiese intentado, el deudor podía liberarse del total de los créditos ordinarios y de los subordinados.

En 2015 se modificó de nuevo el apartado 2 del artículo 178, mediante el artículo 1 del Real Decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero, mecanismo de segunda oportunidad, reducción de carga financiera y otras medidas de orden social, recuperando el sentido previo a la modificación del 2013. Es decir, se estableció como regla general la responsabilidad ilimitada del deudor persona física en los casos de conclusión del concurso por liquidación o por insuficiencia de masa activa. No obstante, como excepción a esta regla general se introdujo el artículo 178 bis, que regulaba los supuestos en los que resultaba aplicable el BEPI. Siendo esta la primera vez que se introduce en nuestro ordenamiento la institución del beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho cuya finalidad es permitir que una persona física tenga la posibilidad de encarrilar de nuevo su vida e incluso arriesgarse a nuevas iniciativas a pesar de un fracaso económico empresarial o personal, sin tener que arrastrar indefinidamente una losa de deuda que nunca podrá satisfacer <sup>6</sup>.

---

<sup>5</sup> LATORRE CHINER, N., 2016. El beneficio de exoneración de deudas en el concurso de la persona física. *Anuario de derecho concursal*. Civitas, Nº 37, 163-193. ISSN 1698-997X. Disponible en: <https://bit.ly/3vdyfqC>

<sup>6</sup> Real Decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de carga financiera y otras medidas de orden social. Boletín Oficial del Estado núm. 51, de 28 de febrero de 2015, pp. 19058 a 19101.

También en 2015, la Ley 25/2015, de 28 de julio, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de la carga financiera y otras medidas de orden social, introdujo modificaciones del reciente artículo 178 bis. Principalmente, el deudor podía acogerse al BEPI a través de dos vías: la vía directa o la vía del plan de pagos<sup>7</sup>, también denominadas exoneración inmediata y exoneración diferida, respectivamente. Las principales diferencias entre una y otra consistían en (i) los requisitos exigidos para su concesión y (ii) la extensión de la exoneración. En la vía directa, la exoneración alcanzaba a los créditos de derecho público. En la vía del plan de pagos, no.

En 2019, la disposición final octava de la Ley 9/2015, de 25 de mayo, de medidas urgentes en materia concursal, habilitó al Gobierno para elaborar y aprobar un texto refundido de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, incluyendo la facultad de regularizar, aclarar y armonizar los textos legales que deban ser refundidos. Habilitación que tuvo que ser reiterada en la disposición final tercera de la Ley 1/2019, de 20 de febrero, de secretos empresariales, con el mismo alcance.

En 2020, se aprueba el Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal (en adelante, TRLC). Disposición normativa que haciendo uso de la facultad conferida, reestructura en diecisiete artículos el antiguo 178 bis tratando de depurar la deficiente técnica legislativa que acusaba, dándole una redacción y estructuración más claras e incluso modificando el contenido de algunos de sus preceptos.

En la anterior crisis económica, que comenzó en 2008 y se prolongó durante varios años, el tejido empresarial español se hundió. A 1 de enero de 2010 en España existían 3.291.263 empresas. El 1 de enero de 2014, año en el que se produjo el punto de inflexión, existían

---

<sup>7</sup> LEONARDO ZORRILLA, A., 2020. La " nueva " Ley de Segunda Oportunidad y la posible inconstitucionalidad del blindaje de los créditos de derecho público. *Actualidad Jurídica Aranzadi*. Aranzadi, S.A.U., Nº 967/2020, Disponible en: <https://bit.ly/3sKUzX7>

3.119.310 empresas. En esos cuatro años se extinguieron 171.953 empresas. El 1 de enero de 2020, el número de empresas era de 3.404.428 <sup>8</sup>. Además de la destrucción de tejido empresarial, la pasada crisis también puso sobre la mesa otro gran problema: el sobreendeudamiento privado. El préstamo y el consumo irresponsables, junto con la destrucción de empleo, fueron los elementos de un círculo vicioso que sumergió al deudor persona física en un pozo de deudas sin capacidad de afrontarlo.

Sin embargo, aún se desconoce el alcance y efectos sobre el tejido empresarial y el sobreendeudamiento de las personas físicas que tendrá la pandemia de la COVID-19 declarada por la Organización Mundial de la Salud (en adelante OMS) el 11 de marzo de 2020, la cual ya ha incidido en la regulación del BEPI a través del artículo 12 de la Ley 3/2020, de 18 de septiembre, de medidas procesales y organizativas para hacer frente al COVID-19 en el ámbito de la Administración de Justicia. Las circunstancias concurrentes permiten vaticinar un nuevo hundimiento del tejido empresarial y aumento del sobreendeudamiento de las personas físicas. Es en este contexto de periodos de postcrisis económicas, en el que instituciones como la del BEPI cobran especial importancia como medida para lograr el retorno al mercado de los sectores más perjudicados <sup>5</sup>. La inexistencia de una segunda oportunidad real y efectiva en épocas de crisis acabaría repercutiendo negativamente en la competitividad del sistema económico en todo su conjunto: viendo disminuido su entramado empresarial y desincentivando la inversión, también la internacional <sup>9</sup>.

Finalmente, no hay que olvidar la Directiva (UE) 2019/1023, de 20 de junio, marcos de reestructuración preventiva, exoneración de deudas e inhabilitaciones, y sobre medidas para aumentar la eficiencia de los procedimientos de reestructuración, insolvencia y exoneración

---

<sup>8</sup> Infografía sobre el número de empresas según su actividad del Instituto Nacional de Estadística. Disponible en: <https://tabsoft.co/3dJQ5f4>.

<sup>9</sup> CHICO DE LA CÁMARA, P. y VELASCO FABRA, G., 2019. Crédito y segunda oportunidad: dos necesidades para el mercado. *Revista de Fiscalidad Internacional y Negocios Transnacionales*. Aranzadi, S.A.U., núm. 12/2019. Disponible en: <https://bit.ly/3gwzqNT>

de deudas, y por la que se modifica la Directiva (UE) 2017/1132 (Directiva sobre reestructuración e insolvencia) (en adelante, DRI), cuya transposición al ordenamiento jurídico español aún no ha tenido lugar y, llegado el 17 de julio de 2021 sin que se haya transpuesto, su aplicabilidad directa podrá ser invocada ante los tribunales españoles frente a entidades estatales.

## **B. CAMBIOS OPERADOS POR EL TEXTO REFUNDIDO DE LA LEY CONCURSAL**

Hasta la aprobación del Real Decreto Ley 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal, la regulación del beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho se concretaba en el artículo 178 bis de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, incorporado a la misma por la Ley 25/2015, de 28 de julio, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de la carga financiera y otras medidas de orden social.

La deficiente calidad de técnica legislativa <sup>7</sup> de este precepto ha motivado su reestructuración en el nuevo texto legal cuya aprobación derogó a aquel.

La comparativa del contenido de ambas regulaciones permite clasificarlo en dos bloques diferenciados, según haya o no sufrido modificaciones sustanciales.

### **B.1. CONTENIDO QUE NO HA SUFRIDO MODIFICACIONES SUSTANCIALES**

La función del mecanismo del texto refundido es formular un texto único o, si se incluye en la delegación legislativa, regularizar, aclarar y armonizar para lograr un producto de mayor calidad <sup>7</sup>. Este primer bloque comprende los preceptos que simplemente han sufrido ligeras modificaciones de redacción o de estructuración en el nuevo texto legal, sin que su contenido esencial se haya alterado.

- **Artículo 178 bis 1:** artículo 486 del TRLC.
- **Artículo 178 bis 2:** artículo 489.1 del TRLC.

- **Artículo 178 bis 3:**
  - **Puntos 3º y 4º:** artículo 488 del TRCL. Se regula de forma independiente el **presupuesto objetivo de la exoneración.**
  - **Punto 5º:**
    - Artículo 493 del TRLC. Se regula de forma independiente el **presupuesto objetivo especial de la exoneración.**
    - Artículo 494 del TRLC. Se regula de forma independiente el **sometimiento expreso al plan de pagos** como requisito de la solicitud de la exoneración del régimen especial.
    - Artículo 564.4 del TRLC. Se regula de forma independiente el **acceso al Registro público concursal.**
- **Artículo 178 bis 4:**
  - **Primer párrafo:** artículo 489.3 del TRLC.
  - **Tercer párrafo:** artículo 490 del TRLC.
- **Artículo 178 bis 5:**
  - **Segundo párrafo:** artículo 500 del TRLC.
  - **Tercer párrafo:** artículo 502 del TRLC.
  - **Cuarto párrafo:** artículo 501 del TRLC.
    - Se extiende la aplicación de la regla contenida a la sociedad conyugal disuelta pero no liquidada.
    - Se aclara que las deudas propias del cónyuge del deudor a cargo de su patrimonio privativo no se exonerarán por efecto del beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho concedido al deudor.
- **Artículo 178 bis 6:**
  - **Primer párrafo:** artículo 495, apartados 2 y 3, del TRLC.
  - **Segundo párrafo:** artículos 495.1 y 496 del TRLC.
  - **Tercer párrafo:** artículos 495.1 y 497.2 del TRLC. Cabe matizar que se tratan de preceptos reiterados que, de lege ferenda, cabría suprimir uno de los dos.
- **Artículo 178 bis 7:**
  - **Primer párrafo:** artículo 492.1 del TRLC.
  - **Segundo párrafo:** artículo 498 del TRLC.

- **Tercero párrafo:** artículo 492, apartados 2 y 3, del TRLC.
- **Artículo 178 bis 8:** artículo 499 del TRLC.

## B.2. CONTENIDO QUE HA SUFRIDO MODIFICACIONES SUSTANCIALES

Este segundo bloque comprende los preceptos que han sufrido alteraciones en su contenido esencial.

- **Artículo 178 bis 3:** los requisitos para ser considerados deudor de buena fe de los puntos 1º y 2º, constituyen el artículo 487 del TRLC. Las modificaciones son:
  - Se regula de forma independiente el **presupuesto subjetivo de la exoneración:** condición de deudor de buena fe y sus requisitos.
  - Se suprime la referencia expresa que se hacía en el apartado 1º del anterior precepto al **dolo o culpa grave del deudor.**
- **Artículo 178 bis 4,** segundo párrafo: artículo 489.4 del TRLC.
  - Se diferencia la **solicitud de la exoneración** de la **propuesta del plan de pagos.**
  - Se concreta que el **plazo** otorgado es para que el deudor pueda decidir si mantiene su solicitud inicial o desiste del régimen general para optar por el régimen especial debiendo, en este caso, aportar una propuesta de plan de pagos.
  - Se incluye una **presunción legal**, que opera de forma subsidiaria en defecto de pronunciamiento expreso del deudor, por la que se entenderá que mantiene la solicitud inicial. A sensu contrario, **la opción por el régimen especial debe ser expresa** y acompañada de una propuesta de plan de pagos.
- **Artículo 178 bis 5:**
  - **Primer párrafo:** la extensión de la exoneración se ha regulado en dos preceptos distintos atendiendo a la diferenciación entre el régimen general y el régimen especial del plan de pagos.
    - Artículo 491 del TRLC.
      - Regula el **régimen general.**

- A diferencia de la regulación anterior, **se excluye del beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho a los créditos de derecho público.**
- Se concreta la extensión de la exoneración en el supuesto en el que el deudor no hubiese intentado previamente un acuerdo extrajudicial de pagos, pudiendo hacerlo. No es más que manifestación del presupuesto objetivo del artículo 488.2 del TRLC. Sin embargo, en este caso no se menciona expresamente la excepción de los créditos de derecho público y por alimentos.
  - Artículo 497.1 del TRLC.
    - Regula el **régimen especial** del plan de pagos sin que se aprecien modificaciones sustanciales respecto a la regulación anterior.

### C. EL BLINDAJE DE LOS CRÉDITOS DE DERECHO PÚBLICO

En la regulación inmediatamente anterior, el BEPI podía ser de dos tipos atendiendo a su extensión: el obtenido por la vía directa (exoneración definitiva) y el obtenido por la vía plan de pagos (exoneración provisional) <sup>7</sup>.

La exoneración definitiva exigía que el deudor fuese de buena fe, lo que a su vez requería:

- Que el concurso no hubiese sido declarado culpable.
- Que el deudor no hubiese sido condenado por determinados delitos.
- La celebración o, al menos, su intento de un acuerdo extrajudicial de pagos.
- La satisfacción íntegra de los créditos contra la masa, los créditos privilegiados y, si no hubiese intentado el acuerdo extrajudicial de pagos cumpliendo los requisitos para ello, al menos el 25% de los créditos ordinarios. Requisito que vinculaba la buena fe del deudor a la capacidad económica de este arrojando, a mi entender, un resultado material injusto.

La exoneración provisional exigía:

- Que el deudor se sometiese a un plan de pagos.

- Que el deudor no incumpliese las obligaciones de colaboración del anterior artículo 42 LC, ahora reguladas en el artículo 135 TRLC.
- Que el deudor no hubiese obtenido el BEPI en los diez años anteriores.
- Que el deudor no hubiese rechazado una oferta de trabajo acorde a su capacidad en los cuatro años anteriores.

La extensión de ambas exenciones estaba regulada en el artículo 178 bis 5.

La extensión de la exoneración provisional estaba regulada expresamente, en tanto que el precepto se refería a los deudores del número 5.º del apartado 3, esto es, los deudores que se sometiesen a un plan de pagos. Dicha regulación excluía de la exención los créditos de derecho público y por alimentos.

A contrario sensu, la redacción del apartado permitía concluir que la extensión de la exoneración definitiva sí comprendía aquellos créditos de derecho público clasificados como ordinarios o subordinados <sup>7</sup>.

La exoneración definitiva y la exoneración provisional han sido reguladas en los artículos 491 y 497.1, respectivamente, del nuevo TRLC.

El nuevo artículo 491 excluye los créditos de derecho público de la exoneración definitiva. De esta forma, hace tabula rasa de la regulación anterior y proporciona un blindaje de los créditos de derecho público como el previsto para la exoneración provisional. En la práctica supondrá una mayor restricción en el acceso al BEPI que, a su vez, conlleva un distanciamiento de la finalidad última pretendida por el sistema de segunda oportunidad, la reinserción del deudor en la actividad económica.

Asimismo, genera una nueva controversia doctrinal. El deudor que, reuniendo los requisitos, no hubiera siquiera intentado un acuerdo extrajudicial de pagos, a tenor de la nueva redacción del precepto, ¿deberá quedar exonerado de los créditos de derecho público? El apartado primero de su artículo es explícito respecto al deudor que se acoge a la vía directa previo intento del acuerdo extrajudicial de pagos: la exoneración no alcanza a los créditos de derecho

público y alimentos. Pero no lo es en el primer caso descrito. Es decir, solo exceptúa los créditos de derecho público y por alimentos <sup>10</sup> cuando el deudor opta por la exoneración inmediata e intenta el acuerdo extrajudicial de pagos.

¿Estamos ante una polémica similar a la de la anterior regulación de la extensión de la exoneración definitiva que, por no estar expresamente reflejado, abarcaba los créditos de derecho público? La respuesta a esta cuestión puede darse desde dos puntos de vista, bien (i) desde la diferenciación hecha por el legislador en ambos apartados que permitiría argumentar una respuesta afirmativa, o bien, (ii) la respuesta negativa se construye desde un prisma extensivo por el cuál la excepción de la exoneración de los créditos de derecho público también es aplicable cuando el deudor no hubiese intentado un acuerdo extrajudicial de pagos reuniendo los requisitos para ello.

Hasta donde alcanza mi conocimiento, considero que esta última es la posición que deben adoptar nuestros órganos jurisdiccionales en la aplicación del precepto ya que, en el caso contrario, se estaría consagrando un resultado material injusto al penalizar al deudor que se acoge a la vía definitiva intentado un acuerdo extrajudicial de pagos y, por ello, satisfaciendo los créditos de derecho público que no quedan exonerados. Además, otro de los posibles efectos sería el tacticismo jurídico: al deudor le bastaría con no intentar el acuerdo extrajudicial de pagos para eludir el pago de los créditos de derecho público cuando estos superaran la cuantía del veinticinco por ciento de los créditos ordinarios.

Cuestión distinta es si estoy o no a favor del blindaje operado con ocasión del TRLC.

Como última apreciación, cabe traer a colación la incongruencia entre la propuesta del plan de pagos y el blindaje de los créditos de derecho público descrito.

Si estos créditos no pueden ser exonerados significa que deben ser pagados por el deudor. Y, si este se acoge a la exoneración provisional, la satisfacción de aquellos será una obligación

---

<sup>10</sup> MUÑOZ PAREDES, A., 2020. Prosa de la ley o poesía del resultado . De nuevo sobre la exoneración de pasivo. *Diario La Ley*. Wolters Kluwer, Nº 9713. Disponible en: <https://bit.ly/2PcnbL6>

más que debe asumir. Sin embargo, cuando el TRLC regula el contenido de la propuesta del plan de pagos obvia incluir los créditos de derecho público remitiendo, no obstante, a la legislación específica para su aplazamiento o fraccionamiento.

Como analizo en el epígrafe siguiente, el TS ya se pronunció a favor de la competencia del juez concursal para decidir sobre el aplazamiento o fraccionamiento de los créditos de derecho público en aplicación de la normativa específica <sup>11</sup>. Por lo tanto, creo que de lege ferenda el artículo 495 TRLC también debería incluir tales créditos en el contenido del plan de pagos.

#### **D. JURISPRUDENCIA ANTERIOR AL TRLC**

Con anterioridad al TRLC, un importante sector de la doctrina ya criticaba el tratamiento especial dado por nuestro legislador estatal a los créditos de derecho público por impedir una verdadera segunda oportunidad.

Antes de proseguir con el estudio del tratamiento que nuestra jurisprudencia ha dado al BEPI, concretamente a los créditos de derecho público, considero oportuno detenernos en el concepto mismo de tales créditos.

El Tribunal Supremo definió los créditos públicos como aquellos que (i) sean titularidad de la Administración General del Estado o de sus organismos autónomos y (ii) que deriven de potestades administrativas <sup>12</sup>.

Son créditos de derecho público (i) aquellos resultantes de procedimientos de comprobación o inspección, (ii) los créditos tributarios y los créditos de la seguridad social por cantidades defraudadas a la Hacienda Pública o a la Tesorería General de la Seguridad Social, y (iii) las

---

<sup>11</sup> Tribunal Supremo, Sala de lo Civil. Sentencia 381/2019, de 2 de julio, FJ primero 5 y cuarto 5.

<sup>12</sup> Tribunal Supremo, Sala de lo Civil. Sentencia 472/2013, de 16 de julio, FJ 4.

liquidaciones vinculadas a delito (artículo 265 TRLC). Estos a su vez, pueden ser clasificados como privilegiados, ordinarios y subordinados. Son ordinarios aquellos que la legislación concursal no considere privilegiados o subordinados (artículo 269 TRLC) y subordinados los enumerados en el artículo 281 TRLC.

Como he expuesto en el epígrafe anterior, la regulación previa al TRLC diferenciaba dos regímenes según la extensión de la exoneración, uno general y otro especial. El primero admitía la exoneración de los créditos de derecho público clasificados como ordinarios y subordinados. El segundo no.

De esta manera, si el deudor no disponía de suficiente activo para abonar el umbral mínimo exigido en la exoneración definitiva, veía gravada su situación al incrementarse la obligación pecuniaria requerida en la exoneración provisional. Vicisitud que en mi opinión, coincidente con la de otros autores, contrariaba el derecho fundamental a la igualdad en cuanto que la posibilidad de liberarse efectivamente de las deudas y reinsertarse en la actividad económica – objetivo principal del sistema de segunda oportunidad – se hacía depender en exclusiva de la cantidad de patrimonio liquidable que tuviese el deudor. ¿Cómo se le podía exigir a quien menos capacidad de pago tenía la asunción de créditos que al más pudiente aparentemente se le perdonaban? <sup>10</sup>.

Partiendo de esta diferenciación de dos tipos de deudores en función de su capacidad económica <sup>13</sup>, nuestra jurisprudencia fue interpretando el artículo 178 bis para conseguir una aplicación efectiva del régimen de segunda oportunidad <sup>14</sup>.

---

<sup>13</sup> DIEGUEZ OLIVA, R., 2019. El beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho. Especial referencia a los créditos públicos. *Revista de Derecho Patrimonial*. Aranzadi, S.A.U., Nº 50/2019. Disponible en: <https://bit.ly/3ayWp75>

<sup>14</sup> SENDRA ALBIÑANA, Á., 2020. La exoneración del pasivo insatisfecho y el crédito público (Comentario a la STS 381 de 2 de julio de 2019). *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal*. Wolters Kluwer, Nº 32. Disponible en: <https://bit.ly/3sRxPoB>

La STS 381/2019, de 2 de julio, en su fundamento de derecho cuarto, dictaminó que los créditos de derecho público ordinarios y subordinados también debían exonerarse en la vía del plan pagos, al objeto de unificar el umbral mínimo exigido y hacer valer el principio de igualdad <sup>11</sup>. Reconduciendo así los pronunciamientos previos de otros órganos jurisdiccionales en sentido contrario <sup>15</sup>, aunque un sector de la doctrina sigue considerando que el TS debió optar por la literalidad del precepto interpretado y no efectuar dicha equiparación <sup>16</sup>.

También aclaró que, aunque el aplazamiento y el fraccionamiento de los créditos de derecho público se rijan por su legislación específica, el juez del concurso resulta competente para decidir sobre esta cuestión, en aplicación de esa legislación específica, al aprobar el plan de pagos. Es decir, permitía incluir los créditos públicos no exonerados en el plan de pagos <sup>11</sup>. Esta sentencia vino a confirmar el criterio empleado en pronunciamientos previos de otros órganos jurisdiccionales como el de la Sección 15ª de la Audiencia Provincial de Barcelona <sup>17</sup>.

El TS ya especificó que la propuesta de un acuerdo extrajudicial de pagos debía ser real, ofreciendo a los acreedores algo más que la quita total de la deuda. Pues si el incentivo de los acreedores para alcanzar este acuerdo se basa en el efecto negativo que soportarían de ver concedida al deudor la exoneración total del pasivo insatisfecho, aquel desaparece cuando lo ofrecido es lo mismo que a lo que se arriesgan en caso de no aceptar dicho acuerdo extrajudicial <sup>18</sup>.

Por otro lado, como respuesta a quienes argumentaban que la exoneración de créditos públicos podría influir en el mercado interior europeo generando injusticias, el TJUE se

---

<sup>15</sup> Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 15ª. Sentencia 843/2019, de 9 de mayo.

<sup>16</sup> HURTADO YELO, J.J., 2020. El crédito público y el beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho. Disponible en: <https://bit.ly/3avSIEA>

<sup>17</sup> Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 15ª. Sentencia 519/2018, de 19 de julio.

<sup>18</sup> Tribunal Supremo, Sala de lo Civil. Sentencia 150/2019, de 13 de marzo, FJ segundo 5.

pronunció al respecto considerando que dicha inexigibilidad no constituía una ayuda de Estado <sup>19</sup>.

El TRLC no ha recogido el testigo de la evolución que había tenido el BEPI en la jurisprudencia reciente del TS <sup>10</sup>, que sí había considerado lo dispuesto en la DRI al realizar una interpretación sistemática encaminada a la consecución de una verdadera segunda oportunidad.

## **E. CUESTIONES RELEVANTES DE LA PRÁCTICA JURISPRUDENCIAL Y SU ENCAJE EN EL TRLC**

La primera de las cuestiones prácticas a analizar es la modificabilidad de la elección del deudor por la vía definitiva o la vía diferida. El TRLC incorpora el criterio jurisprudencial al admitir la posibilidad del deudor de cambiar de modalidad de exoneración al contestar a la oposición a la solicitud del BEPI por parte de alguno de los acreedores o de la administración concursal <sup>11</sup> <sup>20</sup>. El TRLC incorpora este criterio en su artículo 489 al conceder al deudor los derechos de conocer las alegaciones de los acreedores y de la administración concursal y de elegir entre mantener su solicitud de exoneración definitiva u optar por la diferida aportando una propuesta de plan de pagos. Incluye además una presunción por la que, en defecto de pronunciamiento del deudor, se entenderá que mantiene su solicitud inicial.

Un segundo aspecto consiste en la imposibilidad de recurrir, salvo en reposición siempre que la ley no lo excluya, las providencias y autos dictados por el Juez del concurso (artículo 546 TRLC). Criterio que se mantiene en los mismos términos que en la norma anterior y su aplicación por el TS <sup>21</sup>.

---

<sup>19</sup> Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Sala Séptima. Sentencia de 16 de marzo de 2017. Asunto C-493/15.

<sup>20</sup> Audiencia Provincial de Les Illes Balears, Sección 5ª. Sentencia 260/2016, de 21 de septiembre.

<sup>21</sup> Tribunal Supremo, Sala de lo Civil. Auto de 5 de junio de 2019.

La buena fe del deudor ahora se configura como el presupuesto subjetivo del BEPI (artículo 487 TRLC). Se sigue concibiendo como un concepto normativo cuya verificación tiene lugar con la comprobación de la concurrencia de los requisitos tasados en el precepto. Son características de esta comprobación:

- Que debe ser a instancia de parte, y no de oficio. De acuerdo con el artículo 490.1 TRLC, si los acreedores personados y el administrador concursal muestran su conformidad o no se oponen a la solicitud, el Juez del concurso concederá el BEPI <sup>22</sup>. Por lo tanto, cabe entender que los acreedores y la administración concursal pueden subsanar la eventual mala fe del deudor.
- De conformidad con el artículo 490.2 TRLC, solo puede alegarse el incumplimiento de los requisitos del precepto. Aun concurriendo otros criterios o hechos distintos de aquellos que pudieran entrañar un desvalor en el comportamiento de que se trate <sup>22</sup>.
- La falta de solicitud oportuna de declaración del concurso conlleva su calificación como culpable y, consecuentemente, el deudor no reunirá los requisitos para ser de buena fe. No obstante, el Juez puede subsanar esta carencia atendiendo a las circunstancias en las que se produjo el retraso (artículo 487.2.1º TRLC).

En lo referente al acuerdo extrajudicial de pagos, para entender que ha tenido lugar su intento, el mismo no debe limitarse a proponer una quita del 100% de la deuda. De admitirse, al deudor le bastaría con solicitar a los acreedores la condonación total de la deuda para evitar satisfacer el 25% de los créditos ordinarios. Si el deudor no tiene patrimonio suficiente para cumplir con los requisitos de la vía definitiva, entonces debe acudir a la vía del plan de pagos <sup>23 24</sup>. Criterio ratificado por el TS como ya se ha expuesto en el epígrafe anterior <sup>18</sup>.

En el texto refundido, este requisito se ubica en el artículo 488 TRLC como presupuesto objetivo del régimen general. Si el deudor no reuniera este presupuesto objetivo, podrá

---

<sup>22</sup> Audiencia Provincial de Asturias, Sección 1ª. Sentencia 678/2019, de 24 de julio.

<sup>23</sup> Audiencia Provincial de La Rioja. Sentencia 188/2016, de 29 de julio.

<sup>24</sup> Audiencia Provincial de Huelva, Sección 2ª. Sentencia 283/2017, de 15 de mayo.

solicitar el BEPI con sujeción a un plan de pagos si reuniera el presupuesto objetivo especial (artículo 493 TRLC).

Otra cuestión tiene que ver con los BEPI solicitados por deudores cuyo concurso de acreedores fuese solicitado y declarado con anterioridad a la introducción en nuestro ordenamiento del acuerdo extrajudicial de pagos, lo que tuvo lugar con la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, y de la configuración de su intento o la satisfacción del 25% de los créditos ordinarios como requisito para la concesión del beneficio, lo que tuvo lugar con el RDL 1/2015, de 27 de febrero. Ante el silencio del TRLC al respecto, para aquellos procesos que reuniendo estas premisas aún estén pendientes de resolver, regirá el criterio jurisprudencial de que dicho intento o, en su defecto, la satisfacción del 25% de los créditos ordinarios, no constituirán óbice alguno para la concesión del BEPI <sup>25</sup> <sup>26</sup>.

Como sexta cuestión a analizar, en el supuesto de que el Juez concursal declare en el mismo auto de declaración del concurso su conclusión por insuficiencia de masa en virtud de lo dispuesto en el artículo 470 TRLC, cuando el deudor fuese persona natural, designará un administrador concursal para que liquide los bienes existentes y satisfaga los créditos contra la masa según el orden legalmente previsto para el supuesto de insuficiencia de masa (artículo 472.1 TRLC). Finalizada la liquidación, el deudor podrá solicitar el BEPI en los quince días siguientes (artículo 472.2 TRLC) <sup>27</sup>.

En otro orden de cosas, el BEPI ha conllevado una mayor relevancia del instituto preconcursal del acuerdo extrajudicial de pagos en cuanto el legislador lo ha configurado como un requisito previo, o al menos su intento, para acceder a la exoneración del pasivo insatisfecho. Así pues, el recorrido para su concesión transcurre por dos sedes: una preconcursal y otra concursal (la

---

<sup>25</sup> Audiencia Provincial de Les Illes Balears, Sección 5ª. Sentencia 328/2017, de 10 de noviembre.

<sup>26</sup> Tribunal Supremo, Sala de lo Civil. Sentencia 383/2020, de 1 de julio.

<sup>27</sup> Audiencia Provincial de Madrid, Sección 28ª. Auto de 18 de septiembre de 2015.

del concurso consecutivo). La cuestión relevante se circunscribe a la diferente concepción del empresario en cada una de estas sedes. Así pues, en sede extrajudicial, se emplea una concepción amplia mientras que en sede judicial una estricta. Esta circunstancia venía provocando que la competencia objetiva residual de los Juzgados de Primera Instancia (artículo 85.6 LOPJ) <sup>28</sup> ampliara su ámbito de actuación en perjuicio de la especializada de los Juzgados de lo Mercantil.

Este distanciamiento del principio de unidad de disciplina del Derecho concursal (Capítulo I del Título II del actual TRLC) se fue salvando mediante una práctica jurisprudencial mayoritaria que optaba por aplicar la concepción amplia de la sede preconcursal también en sede judicial. Sin embargo, la lectura conjunta de los artículos 44 y 638 TRLC arrojan las siguientes conclusiones:

- Los jueces de primera instancia son competentes para declarar y tramitar el concurso consecutivo al acuerdo extrajudicial de pagos de una persona natural que no sea empresario (artículo 44.2 TRLC).
- A efectos concursales, es empresario la persona natural que también lo sea conforme a la legislación mercantil (artículo 44.3 TRLC).
- A efectos preconcursales, es empresario la persona natural que también lo sea conforme a la legislación mercantil y, además, quien también lo sea conforme a la legislación de la seguridad social, quien ejerza actividades profesionales y el trabajador autónomo (artículo 638.4 TRLC).

Así, pudiere producirse que la persona empresaria en términos de acuerdo extrajudicial de pagos no reúna tal condición a la hora de formular su concurso consecutivo y, en consecuencia, el juzgado de lo mercantil no fuese competente para su tramitación <sup>29</sup>.

---

<sup>28</sup> Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial. Boletín Oficial del Estado núm. 157, de 2 de julio de 1985, pp. 20632 a 20678.

<sup>29</sup> SENDRA ALBIÑANA, Á., 2020. La competencia objetiva en la insolvencia del deudor persona natural. *LA LEY Mercantil*. Wolters Kluwer, Nº 68. Disponible en: <https://bit.ly/32Dc7cW>

Para mayor abundamiento véase las publicaciones del Dr. Sendra Albiñana y del Juez Aragonés Seijo <sup>30</sup>.

Recapitulando, las cuestiones tratadas en este epígrafe son: (i) el derecho del deudor a modificar su solicitud conocidas las alegaciones de los acreedores y de la administración concursal; (ii) la imposibilidad de recurrir autos y providencias del Juez concursal; (iii) la configuración de la buena fe del deudor como presupuesto subjetivo y las características de su comprobación; (iv) la imposibilidad del deudor por optar por la vía definitiva si carece de los recursos económicos suficientes para afrontar el acuerdo extrajudicial de pagos o el 25% de los créditos ordinarios; (v) el BEPI solicitado a raíz de un concurso declarado con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 14/2013, de 27 de septiembre y del RDL 1/2015, de 27 de febrero; (vi) el supuesto en el que el Juez concursal declara, en el mismo auto de declaración del concurso, su conclusión por insuficiencia de masa en virtud de lo dispuesto en el artículo 470 TRLC; (vii) la concepción del empresario en la determinación de la competencia objetiva del Juez Mercantil o del Juez de Primera Instancia.

Tras este breve paréntesis para contextualizar sucintamente algunas cuestiones relevantes de la práctica jurisprudencial derivada de la institución del BEPI, retomo el objeto central de este trabajo: el posible *ultra vires* en el ejercicio de la delegación legislativa por parte del refundidor con la segunda oportunidad.

---

<sup>30</sup> ARAGONÉS SEIJO, S., 2019. Competencia objetiva en el concurso consecutivo. *LA LEY Mercantil*. Wolters Kluwer, Nº 58. Disponible en: <https://bit.ly/3sLNKo6>

### III. POSIBLE ULTRA VIRES EN EL EJERCICIO DE LA DELEGACIÓN

#### A. ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 82 CE Y DEL RÉGIMEN JURÍDICO DE LA DELEGACIÓN LEGISLATIVA

Nuestra Constitución en su artículo 82 dispone que las Cortes Generales podrán delegar en el Gobierno la potestad de dictar normas con rango de ley sobre materias determinadas no incluidas en el artículo anterior <sup>31</sup>.

La delegación legislativa deberá otorgarse por ley ordinaria cuando se trata de refundir varios textos legales en uno solo <sup>31</sup> – al respecto, Ley 9/2015, de 25 de mayo, de medidas urgentes en materia concursal, disposición final octava –.

La delegación legislativa habrá de otorgarse al Gobierno de forma expresa para materia concreta <sup>31</sup> – las modificaciones incorporadas a la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, desde su entrada en vigor – y con fijación del plazo para su ejercicio <sup>31</sup> – doce meses desde su entrada en vigor –.

La autorización para refundir textos legales determinará el ámbito normativo a que se refiere el contenido de la delegación, especificando si se circunscribe a la mera formulación de un texto único o si se incluye la de regularizar, aclarar y armonizar los textos legales que han de ser refundidos <sup>31</sup> – abarcando la delegación legislativa también las tres últimas funciones –.

Sin perjuicio de la competencia propia de los Tribunales, las leyes de delegación podrán establecer en cada caso fórmulas adicionales de control <sup>31</sup>.

Nuestro TC sentenció que los órganos judiciales ordinarios podrán controlar los decretos legislativos que excedan los límites de la delegación mediante su inaplicación <sup>32</sup>. También nuestro TS defendió una postura similar planteando el choque entre dos posturas doctrinales, a saber, (i) el mantenimiento de la interpretación jurisprudencial de un precepto concreto

---

<sup>31</sup> Constitución española. Boletín Oficial del Estado núm. 311, de 29 de diciembre de 1978, pp. 29313 a 29424.

<sup>32</sup> Tribunal Constitucional, Pleno. Sentencia 118/2016, de 23 de junio. Recursos de inconstitucionalidad 3443-2010, 4138-2010, 4223-2010 y 4224-2010 (acumulados).

dada por este Alto Tribunal con carácter previo a su refundición, o ( ii) la inaplicación sobrevinida del criterio jurisprudencial construido sobre la base de la anterior normativa por la entrada en vigor de un Real Decreto Legislativo que modifica sustancialmente el contenido de dicho precepto. Enfrentamiento resuelto a favor de la primera teoría al entender que la modificación ejercida que incurra en ultra vires debe ser inaplicada de oficio por los órganos judiciales ordinarios <sup>33</sup>.

Este es el debate doctrinal que se ha abierto recientemente, mutatis mutandi, sobre la nueva redacción dada al antiguo artículo 178 bis en el nuevo TRLC.

Partiendo del segundo punto de vista, el TRLC no incurriría en ultra vires sino que, simple y llanamente, el refundidor, en el ejercicio de la potestad que le ha sido conferida, ha interpretado el anterior artículo colmando una laguna jurídica. Operación técnicamente legal que se ajusta a nuestro ordenamiento jurídico aunque contradiga el criterio jurisprudencial anterior del TS, pues refundir, según la doctrina constitucional, permite introducir normas adicionales y complementarias a las que son objeto estrictamente de la refundición, siempre que sea necesario colmar lagunas, precisar su sentido o, en fin, lograr la coherencia y sistemática del único Texto Refundido <sup>34 35</sup>.

Lo que procuró el Tribunal Supremo por vía interpretativa, dar sentido y sistemática a una norma que carecía de ella, lo ha hecho el refundidor por vía legislativa, guste más o guste menos <sup>10</sup>, en tanto en cuanto, la facultad de regularizar, aclarar y armonizar permite al refundidor introducir normas adicionales y complementarias a las que son objeto de refundición con el objeto de colmar las lagunas existentes y lograr la coherencia y sistemática

---

<sup>33</sup> Tribunal Supremo, Sala de lo Social. Sentencia 994/2018, de 29 de noviembre.

<sup>34</sup> Tribunal Constitucional, Pleno. Sentencia 13/1992, de 6 de febrero. Recursos de inconstitucionalidad 542/88 y 573/89 (acumulados).

<sup>35</sup> Tribunal Constitucional, Pleno. Sentencia 166/2007, de 4 de julio. Cuestión de inconstitucionalidad núm. 1780-1999.

del texto único refundido <sup>36</sup>. Este ha sido el argumento seguido por Juzgado Mercantil 1 de Oviedo, cuando afirma que, si la ley, dentro de los límites constitucionales, decide autocompletarse, es la jurisprudencia, que ya ha cumplido su función, la que deviene inaplicable, por innecesaria, al haber cambiado el marco normativo <sup>37</sup>.

Desde el primero de los sentidos expuestos y de forma opuesta, cabe comprender que el TRLC adolece de ultra vires al haber interpretado la extensión de la exoneración definitiva en un sentido totalmente contrario al dado previamente por el TS. Y es que, la refundición no puede obviar el sentido dado por la jurisprudencia a la norma legal objeto de refundición en las SSTS 150/2019, de 13 de marzo y 381/2019, de 2 de julio <sup>38</sup>. El TRLC no colma una laguna, ni aclara o precisa el sentido de la norma legal refundida, sino que altera gravemente el equilibrio de intereses ponderados en la ley para la concesión de este beneficio, mediante el reconocimiento de un privilegio a unos acreedores del que no gozaban antes, con la consiguiente discriminación para los restantes acreedores y el agravamiento de las condiciones para lograr la exoneración total del pasivo del deudor concursado <sup>38</sup>.

Teoría con la que siento mayor afinidad.

Si analizamos la función que el sistema de fuentes español reserva a la jurisprudencia (artículo 1.6 del Código Civil), observamos que esta complementará el ordenamiento jurídico con la doctrina que, de modo reiterado, establezca el Tribunal Supremo al interpretar y aplicar la ley, la costumbre y los principios generales del derecho <sup>39</sup>.

---

<sup>36</sup> FACHAL NOGUER, N., 2020. Segunda oportunidad , extensión de la exoneración y labor del refundidor : visión crítica del ultra vires. *Aranzadi digital*. Aranzadi, S.A.U., Nº 1/2020. Disponible en: <https://bit.ly/3gC3VC3>

<sup>37</sup> Juzgado de lo Mercantil 1 de Oviedo. Auto de 13 de enero de 2021.

<sup>38</sup> SANCHO GARGALLO, I., 2020. Consideraciones sobre la refundición de la Legislación Concursal y su adecuación a la jurisprudencia. *Anuario de Derecho Concursal*. Civitas, SA, Nº 51/2020, 27-34. ISSN: 1698-997X. Disponible en: <https://bit.ly/3eqvpaZ>

<sup>39</sup> Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil. Gaceta de Madrid núm. 206, de 25 de julio, pp. 249 a 259.

El TS, en su Sentencia 381/2019, de 2 de julio, interpretó el anterior artículo 178 bis colmando una laguna que adolecía la Ley Concursal y sus múltiples modificaciones. Colmada la laguna y establecida la interpretación según lo dispuesto en nuestro ordenamiento, a mi entender, no cabe la reinterpretación realizada por el refundidor en el TRLC. Y es que la labor de colmar lagunas en el ejercicio de las facultades de regularizar, aclarar y armonizar las leyes a refundir en un texto único, tal y como se defiende desde el prisma contrario, podría ser válida si no existiesen pronunciamientos previos del TS o estos hubiesen sido dictados con posterioridad al TRLC. Pero no es el caso y, por lo tanto, entiendo que el refundidor ha incurrido en ultra vires.

Esto se aprecia mejor si observamos cómo el TRLC sí ha incorporado la jurisprudencia en otros supuestos tales como: (i) el artículo 144.2 TRLC que incorpora la doctrina de las SSTS 319/2018, de 30 de mayo y 90/2019, de 13 de febrero, sobre el destino del dinero obtenido con la ejecución que excepcionalmente no se suspenda por la declaración de concurso, y, en concreto, sobre cómo operaría una eventual tercería de mejor derecho; (ii) el artículo 153.2 TRLC que incorpora la jurisprudencia de las SSTS 188/2014, de 15 de abril, 473/2017, de 20 de julio y 581/2018, de 17 de octubre, que excluye de la prohibición de compensación de créditos y deudas del concursado aquellos que procedan de la misma relación jurídica; y el resto de ejemplos con los que Sancho Gargallo nos ilustra en su artículo 38<sup>38</sup>.

Considero que el óbice principal de esta última postura doctrinal consiste en una falta de reiteración en pronunciamientos sucesivos del Alto Tribunal, que impide considerarla jurisprudencia en el sentido del artículo 1.6 del Código Civil 13<sup>13</sup>. Tal y como el TS dictaminó, para que la jurisprudencia cumpla su función complementaria es necesario que posea los siguientes requisitos, según doctrina constante del TS: (i) una cierta dosis de estabilidad de los criterios o doctrinas, manifestada en la reiteración de su utilización o aplicación, y (ii) es necesario que los criterios o doctrinas hayan sido utilizados como razón básica para adoptar la decisión (“ratio decidendi”). No tiene, por consiguiente, valor de jurisprudencia las

afirmaciones que el Tribunal Supremo puede haber hecho con carácter incidental o como argumentaciones subsidiarias o a mayor abundamiento (“obiter dicta”) <sup>40</sup>.

La laguna colmada por la STS 381/2019, de 2 de julio, ni se hizo de forma incidental ni de paso. Y la falta de reiteración del criterio empleado por el Alto Tribunal se debe al factor temporal. Aunque para otros autores, en la actualidad, las sentencias del pleno de la sala primera del TS ya cumplen con el requisito de la reiteración para considerar que existe jurisprudencia <sup>38</sup>.

A pesar de todo, no me cabe duda de que de haber conocido de casos similares previamente a la aprobación del TRLC, los pronunciamientos del TS habrían seguido la interpretación sistemática realizada en aquella, pues más que refrendar una concreta interpretación resolvía según la única existente <sup>41</sup>. Una interpretación que dotaba de mayor congruencia “al todo” de la norma.

Y es que, la jurisprudencia surgida de la interpretación de una norma legal deja de tener vigencia cuando cambia sustancialmente esa norma. Alteración que debe tener lugar mediante una reforma legal al constituir una modificación de fondo del marco legal refundido <sup>38</sup>.

Asimismo, no se debe obviar que la redacción actual del TRLC provoca unos efectos que se alejan aún más de los pretendidos por la Directiva (UE) 2019/1023, de 20 de junio. Norma de Derecho europeo cuyo contenido será directamente aplicable por los órganos judiciales internos cuando los particulares lo aleguen contra las entidades estatales, por mucho que la transposición en nuestro ordenamiento no hubiese tenido lugar una vez vencido el plazo concedido al efecto (cuestión que abordo en el capítulo 3 de este trabajo). E incluso podría

---

<sup>40</sup> Tribunal Supremo, Sala de lo Civil. Sentencia 499/2003, de 16 de mayo, FJ segundo.

<sup>41</sup> SENDRA ALBIÑANA, Á., 2021. Segunda oportunidad, crédito público y Texto Refundido de la Ley Concursal... ¿ultra vires?. *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal*. Wolters Kluwer, Nº 34. Disponible en: <https://bit.ly/3vhMk6F>

llegarse a la inaplicación de la norma interna por los órganos jurisdiccionales ordinarios según nuestro TC <sup>42</sup>.

De esta forma, observo que la nueva regulación dada a la extensión de la exoneración inmediata en el TRLC se distancia aún más de la finalidad última del BEPI consagrada tanto en nuestro Derecho interno como en el de la Unión Europea.

## **B. EL CONTROL JURISDICCIONAL DEL EXCESO ULTRA VIRES**

Posicionándome en este trabajo a favor de la existencia de ultra vires, en las siguientes líneas analizaré su control jurisdiccional.

El control jurisdiccional del contenido ultra vires de la ley delegada puede efectuarse mediante dos vías que se corresponden, respectivamente, con dos posturas doctrinales: (i) el control por los Juzgados y Tribunales del orden contencioso-administrativo en virtud del artículo 1.1. de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción contencioso-administrativa; y (ii) el control por el Tribunal Constitucional en virtud del artículo 161.1.a de la Constitución Española de 1978 y del artículo 27.2.b de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional (en adelante, LOTC).

### **B.1. CONTROL POR LA JURISDICCIÓN ORDINARIA**

La primera teoría parte del ejercicio de la iniciativa legislativa del Gobierno a través de la delegación legislativa. Según el artículo 22 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, dicho ejercicio será conforme al Título V de la citada ley y al Título VI de la Ley

---

<sup>42</sup> Tribunal Constitucional, Sala Primera. Sentencia 145/2012, de 2 de julio. Recurso de amparo núm. 273-2011.

39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPACAP) <sup>43</sup>.

Haciendo un paréntesis en la exposición, considero destacable la crítica basada en el artículo 129.4 de esta última, es decir, en el principio de seguridad jurídica: la iniciativa normativa se ejercerá de manera coherente con el resto del ordenamiento jurídico, nacional y de la Unión Europea <sup>44</sup> – vicisitud que no concurre en el precepto analizado pues, ni sigue la línea de la anterior regulación, ni respeta la interpretación jurisprudencial realizada por el TS en su función de complementar el ordenamiento jurídico, ni respeta los límites establecidos por la delegación legislativa, y ni siquiera guarda coherencia con una DRI cuya transposición a nuestro ordenamiento resulta inminente –, para generar un marco normativo estable, predecible, integrado, claro y de certidumbre <sup>44</sup> – requisito que tampoco se da pues, como expongo en el presente capítulo y en el siguiente, de una norma que puede ser inaplicada por los Tribunales ordinarios, que puede llegar a ser declarada inconstitucional por el TC y que, incluso, podrá ser inaplicada por invocación de la DRI frente a las entidades estatales una vez el plazo de transposición haya vencido, ni puede predicarse que sea estable ni predecible. ¿Qué certidumbre otorga a los operadores económicos cuya actividad rige y a los órganos jurisdiccionales encargados de aplicarla? –, que facilite su conocimiento y comprensión y, en consecuencia, la actuación y toma de decisiones de las personas y empresas <sup>44</sup> – en cuanto a su conocimiento y comprensión, cabe decir que sí se ha facilitado. Con el TRLC queda claro que la Administración como acreedor ostenta preferencia respecto al resto de acreedores y que los créditos de derecho público han sido blindados, aunque tal regulación incurra en ultra vires –.

---

<sup>43</sup> Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno. Boletín Oficial del Estado núm. 285, de 28 de noviembre, pp. 35082 a 35088.

<sup>44</sup> Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. Boletín Oficial del Estado núm. 236, de 2 de octubre, pp. 89343 a 89410.

Continuando con la primera teoría y según esta, la fuerza y el rango de ley no derivan per se de la existencia de una Ley de delegación, sino que solo pueden afirmarse cuando se ha verificado que la norma delegada ha cumplido con los términos y requisitos establecidos en la Ley delegante <sup>45</sup>. Como consecuencia, el ultra vires hace que el Decreto legislativo no tenga rango legal, sino reglamentario <sup>46</sup>. Fundamento que, junto con la literalidad de los artículos 82.6 CE y 1.1. de la Ley 29/1998, de 13 de julio, ampara la competencia de la jurisdicción ordinaria para controlar el incumplimiento de los límites establecidos en la delegación legislativa por la legislación delegada <sup>31 47</sup>.

En este sentido, los Jueces y Tribunales ordinarios están obligados a inaplicar el precepto refundido sin la necesidad de plantear previamente una cuestión de inconstitucionalidad <sup>33</sup>, ya que la contradicción entre ley delegante y ley delegada hace surgir la competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa para apreciar aquella contradicción. Competencia que viene siendo asumida con naturalidad por el Alto Tribunal, a través de la técnica del recurso contencioso-administrativo, desde sus sentencias de 23 de mayo y 11 de octubre de 1969 <sup>46</sup>.

Esta competencia de los Tribunales ordinarios se superpone con la del TC de controlar la inconstitucionalidad formal del Decreto legislativo al incumplir el artículo 82 CE. Y todo ello sin perjuicio de la competencia exclusiva del TC en virtud de los artículos 161.1.a CE y 27.2.b LOTC para conocer de una eventual inconstitucionalidad material, del fondo de la norma <sup>48</sup>.

---

<sup>45</sup> GARCÍA DE ENTERRÍA, E., 1981. *Legislación delegada, potestad reglamentaria y control judicial*. 2ª Ed. Madrid: Thomson Civitas, 2006. ISBN: 84-470-2517-9.

<sup>46</sup> ALEGRE AVILA, J.M., 1995. Decretos Legislativos y control judicial: ultra vires y Derecho comunitario. *Diario La Ley*. LA LEY, tomo 2, 1098. Disponible en: <https://bit.ly/3xdb0ix>

<sup>47</sup> Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa. Boletín Oficial del Estado núm. 167, de 14 de julio, pp. 23516 a 23551.

<sup>48</sup> Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional. Boletín Oficial del Estado núm. 239, de 5 de octubre, pp. 23186 a 23195.

A modo de ejemplo, el TC ha seguido esta teoría cuando dictaminó que la supresión de recursos efectuada carece de cobertura legal y la decisión del Gobierno al aprobarlo así no está amparada por la delegación y, en cuanto tal, incurre en causa formal de inconstitucionalidad <sup>49</sup>. De existir ultra vires, los tribunales ordinarios están facultados para inaplicar el precepto que incurrió en la extralimitación, si necesidad de plantear cuestión de inconstitucionalidad <sup>35</sup>.

En la línea descrita, el Juzgado de lo Mercantil nº 3 de Barcelona, desestimó la oposición formulada por la TGSS y concedió la exoneración provisional al deudor al concurrir los requisitos de los artículos 493 y 494 TRLC en base a que un exceso ultra vires en la delegación conferida para la refundición, permite a los tribunales ordinarios, sin necesidad de plantear cuestión de inconstitucionalidad, la inaplicación del precepto que se considere que excede en la materia que es objeto de refundición <sup>50 51</sup>.

El Juzgado de lo Mercantil nº 13 de Madrid que consideró que el TRLC no puede regular en contra de la jurisprudencia de la Sala Primera del TS e incurrió en ultra vires <sup>52</sup>.

El Juzgado de lo Mercantil nº 10 de Barcelona dictaminó que el artículo 497 TRLC debe seguir interpretándose conforme a los pronunciamientos del TS previos al TRLC y, consecuentemente, seguir considerando exonerados los créditos de derecho público ordinarios y subordinados <sup>53</sup>.

## **B.2. CONTROL POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

---

<sup>49</sup> Tribunal Constitucional, Pleno. Sentencia 51/1982, de 19 de julio. Cuestión de inconstitucionalidad núm. 54/1982.

<sup>50</sup> Juzgado de lo Mercantil 3 de Barcelona. Auto 68/2020, de 22 de septiembre.

<sup>51</sup> Juzgado de lo Mercantil 7 de Barcelona. Auto 32/2020 de 8 de septiembre.

<sup>52</sup> Juzgado de lo Mercantil 13 de Madrid. Auto de 6 de octubre.

<sup>53</sup> Juzgado de lo Mercantil 10 de Barcelona. Auto 278/2020, de 20 de octubre.

Otro sector doctrinal defiende una segunda teoría consistente en la permanencia del rango y fuerza de ley del Decreto legislativo a pesar de incurrir en ultra vires y, por ello, el TC es el órgano que ostenta la competencia exclusiva para su control en virtud de los artículos 161.1.a CE y 27.2.b LOTC 48<sup>48</sup>.

La inexistencia del rango y fuerza de ley solo podría admitirse en el plano jurídico-teórico, no siendo posible en el jurídico-práctico, puesto que nuestro orden constitucional, seguramente en aras de la seguridad jurídica, confiere una especie de apariencia jurídica al Derecho legislativo en la medida en que el TC no declare su nulidad o invalidez <sup>54</sup>. Ante esta premisa, cobra especial importancia la crítica erigida sobre el artículo 129.4 LPACAP expuesta en el apartado anterior en la que evidenció la escasa seguridad jurídica que ofrece la nueva regulación del TRLC. Esa apariencia jurídica en aras de la seguridad jurídica es la que precisamente dañaría a esta última.

Otra crítica principal a la primera teoría se construye entorno a la inexistencia de obstáculo alguno para que el TC resuelva una cuestión de inconstitucionalidad o un recurso directo en forma favorable a un Decreto legislativo que antes hubiera sido inaplicable por la jurisdicción ordinaria <sup>55</sup>. Esto hace posible que, en ausencia de un pronunciamiento al respecto del TC, unos Jueces puedan optar por inaplicar el precepto que incurre en ultra vires y otros aplicarlo o, incluso, plantear una cuestión de inconstitucionalidad porque dude del respeto a la CE de la norma.

Sin embargo, no se está dudando que el contenido del TRLC conculque la CE, sino que la operación de refundición realizada en el TRLC rebasa los límites de la Ley de delegación. Es decir, el contenido material de la norma no es inconstitucional, empero sí cabe apreciar cierta inconstitucionalidad formal en cuanto infringe el mandato del artículo 82 CE. De este modo,

---

<sup>54</sup> DE OTTO PARDO, I., 1987. *Derecho Constitucional. Sistema de fuentes*. Ariel. ISBN: 84-344-1530-5

<sup>55</sup> JIMENEZ CAMPO, J., 1981. El control jurisdiccional y parlamentario de los Decretos Legislativos. *Revista de Derecho político*. UNED, Nº 10, 77-106. ISSN: 0211-979X. Disponible en: <https://bit.ly/3xiaSyy>

si para ser una norma con rango y fuerza de ley se exigen unos requisitos formales de carácter constitutivo, resulta evidente que el Decreto legislativo que no los cumpla no puede ser formalmente una ley. Será otra cosa. Y en virtud de la potestad normativa del Gobierno, será un acto reglamentario. De ahí que los órganos jurisdiccionales ordinarios sí puedan conocer del exceso ultra vires tal y como se dispone en el artículo 1.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio 4747.

Desde esta postura doctrinal se considera que plantear una cuestión de inconstitucionalidad es la alternativa constitucionalmente correcta en caso de duda sobre la adecuación de un Decreto legislativo a la Ley de delegación. Ya que, a la postre, produce el mismo resultado que su inaplicación sin más, pero con la ventaja de que genera una Sentencia del TC que, conforme al artículo 164 CE, no permite ulterior recurso y produce plenos efectos frente a todos <sup>56</sup>.

No obstante, ahora soy yo quien cuestiona la anterior afirmación desde la dualidad jurídico-teórica y jurídico-práctica.

Desde la primera, coincido que sería la mejor solución. Pero no puedo llegar a la misma conclusión desde la segunda.

La tramitación de la cuestión de inconstitucionalidad conlleva la suspensión provisional del proceso principal, aunque no impide la aplicación del precepto en otros procesos distintos <sup>57</sup>. Tanto el TC como la doctrina realizan una interpretación integradora del texto constitucional y de los preceptos de la LOTC, que lleva a la conclusión de la necesaria suspensión de la tramitación del proceso principal en espera de la resolución del TC sobre la constitucionalidad de la norma, lo que resulta lógico con el hecho de que el órgano judicial no puede aplicar la norma cuya constitucionalidad no declara su inconstitucionalidad. Sin perjuicio de que el

---

<sup>56</sup> HERREROS LOPEZ, J.M., 2005. Los controles a la legislación delegada. *Actualidad Administrativa*. LA LEY, Nº 18, 2185. Disponible en: <https://bit.ly/3sla4Pu>

<sup>57</sup> REVIRIEGO PICÓN, F., SALVADOR MARTÍNEZ, M., ALGUACIL GONZÁLEZ-AURIOLES, J., et al, 2021. *La organización del poder público en la Constitución española*. Madrid: Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales. ISBN 978-84-9123-844-7.

órgano judicial pueda adoptar resoluciones tendentes a asegurar que la finalidad del proceso no se vea obstaculizada por la paralización del mismo, siempre y cuando no sean resoluciones en que se obvia la futura decisión del TC sobre la constitucionalidad de la norma <sup>58</sup>.

Ya en el preámbulo de la Ley 25/2015, de 28 de julio, se reflejaba que el objetivo del BEPI es permitir que una persona física, a pesar de un fracaso económico empresarial o personal, tenga la posibilidad de encarrilar nuevamente su vida e incluso arriesgarse a nuevas iniciativas, sin tener que arrastrar indefinidamente una losa de deuda que nunca podrá satisfacer <sup>1</sup>. Resulta obvio que cuanto antes se conceda el BEPI al deudor antes se reinsertará en la economía. Introducir una suspensión provisional hasta que el TC se pronuncie solo agravaría aún más la situación del deudor que decide solicitar la exoneración cuando, en aplicación de nuestro ordenamiento jurídico, es perfectamente posible inaplicar de oficio el precepto que adolece de ultra vires.

Asimismo, la suspensión provisional de cuantos procesos se cursen durante el tiempo que el TC tarde en resolver las cuestiones de inconstitucionalidad planteadas por los jueces, a la postre, coadyuvaría a una destrucción mayor del tejido empresarial en el contexto actual, que no debemos olvidar, de una inminente crisis económica derivada de la pandemia por el SARS-CoV2.

Finalmente, cabe adelantar la falta de transposición de la DRI, que trataré en el siguiente capítulo. El propio TRLC reconoce que la reforma del derecho de la insolvencia no ha finalizado debido a dicha falta de transposición. No obstante, el refundidor considera que el texto obtenido constituye la base idónea para acometer de forma más ordenada, clara y sistemática esa inexcusable transposición <sup>59</sup>. Si el refundidor era consciente de la falta de transposición de una DRI que no contempla expresamente los créditos de derecho público entre las excepciones a la exoneración del pasivo insatisfecho, resulta censurable que aquel no optara por mantener el sentido literal del artículo 178 bis y de su interpretación jurisprudencial.

---

<sup>58</sup> PACHECHO GALLARDO, M., 2016. Cuestión de inconstitucionalidad. *Diario La Ley*. Wolters Kluwer, Nº 8771. ISSN: 1989-6913. Disponible en: <https://bit.ly/3gwAgu1>

<sup>59</sup> Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal. Boletín Oficial del Estado núm. 127, de 7 de mayo, pp. 31518 a 31706.

Parece que el Gobierno en cuanto director de la Administración General del Estado, haciendo uso de una potestad normativa delegada, ha aprovechado la coyuntura para colocar a aquella y demás entidades públicas en una posición privilegiada frente al resto de acreedores dando un sentido totalmente opuesto al espíritu del legislador y de la interpretación jurisprudencial complementaria. Es decir, al amparo de la labor de refundición se ha ejercitado por el ejecutivo una suerte de política legislativa para imponer una novedad en la norma bajo el disfraz de interpretación técnica <sup>41</sup>.

#### IV. DIRECTIVA 2019/1023 (UE), DE 20 DE JUNIO

##### A. REGULACIÓN DEL FRESH START EN EL DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA

En 2019 se aprobó la Directiva (UE) 2019/1023, de 20 de junio (DRI), estando entre sus pretensiones la armonización de los diferentes regímenes sobre exoneración del pasivo insatisfecho de los Estados miembros <sup>60</sup>.

El artículo 20.1 aboga por la plena exoneración de deudas de empresario insolvente conforme a lo dispuesto en la misma. Como excepciones a esta plena exoneración prevé:

- Al empresario insolvente que actuase de mala fe o de forma deshonesta respecto a los acreedores. La excepción a la excepción la conforma la posibilidad de obtener la exoneración mediante su sometimiento a plazos más largos (artículo 23.1).
- La concurrencia de circunstancias determinadas bien definidas y siempre que las excepciones estén debidamente justificadas (artículo 23.2). Entre estas:
  - Infracción de las obligaciones asumidas en el plan de pagos u otras obligaciones jurídicas que salvaguarden los intereses de los acreedores.
  - Infracción de la obligación en materia de información o cooperación.
  - Solicitudes abusivas de exoneración de deudas.
  - Solicitud de exoneración de deudas sin que haya transcurrido un plazo mínimo tras la concesión de una anterior o la denegación por infracción grave de las obligaciones de información o cooperación.
  - Falta de cobertura del coste del procedimiento.
  - Garantía del equilibrio entre los derechos del deudor y los de uno o varios acreedores.

---

<sup>60</sup> 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 (Directiva sobre reestructuración e insolvencia). Diario Oficial de la Unión Europea de 26 de junio de 2019.

- Las siguientes deudas, cuando estén debidamente justificadas (artículo 23.4):
  - Deudas garantizadas.
  - Deudas derivadas de sanciones penales o relacionadas con estas.
  - Deudas derivadas de responsabilidad extracontractual.
  - Deudas relativas a obligaciones de alimentos derivadas de relaciones de familia, de parentesco, de matrimonio o de afinidad.
  - Deudas contraídas tras la solicitud o la apertura del procedimiento conducente a la exoneración de deudas.
  - Deudas derivadas de la obligación de pagar los costes de un procedimiento conducente a la exoneración de deudas.

Esta plena exoneración de deudas del empresario insolvente debe comprender tanto las deudas profesionales contraídas en el ejercicio de su actividad comercial, industrial, artesanal o profesional, como las deudas personales contraídas fuera del marco de esas actividades susceptibles de exoneración, cuando no fuese posible separarlas razonadamente. Ambos tipos de deuda se tratarán en un procedimiento único (artículo 24.1).

Incluso aun siendo posible su discriminación, deberían tratarse bien en procedimientos separados pero coordinados, bien en un único procedimiento (artículo 24.2).

El legislador estatal podrá disponer que aquella no sea un obstáculo para la continuación de un procedimiento de insolvencia que conlleve la ejecución y distribución de los activos de un empresario que formaban parte de la masa de la insolvencia, en la fecha de vencimiento del plazo de exoneración (artículo 21.3).

Finalmente, el legislador estatal también puede supeditar el acceso a la plena exoneración de deudas a un reembolso parcial de la deuda siempre y cuando considere la situación individual del empresario, sea proporcionada a los activos y la renta embargables o disponibles del empresario durante el plazo de exoneración, y que tenga en cuenta el interés equitativo de los acreedores (artículo 20.2).

Según el artículo 21.1, cuando la exoneración no fuese inmediata, el plazo para su concesión no podrá superar los tres años. No obstante, el dies a quo difiere según:

- La exoneración siga el procedimiento vía plan de pagos. En tal caso, será la fecha de confirmación del plan por la autoridad judicial o administrativa o la del inicio de su aplicación.
- En los demás procedimientos, la fecha de apertura del procedimiento por la autoridad judicial o administrativa o la de determinación de la masa concursal del deudor.

Como excepciones al plazo máximo de tres años la DRI prevé en su artículo 23.3 los supuestos en los que:

- La autoridad judicial o administrativa apruebe u ordene medidas cautelares para salvaguardar la residencia principal del empresario insolvente o la de su familia, o los activos esenciales para que el empresario pueda continuar su actividad.
- No se ejecute la vivienda principal del empresario insolvente o la de su familia.

La obtención de la exoneración de deudas será automática una vez expire el plazo, cuando aquella no fuese inmediata, siempre que el empresario insolvente hubiese cumplido sus obligaciones y sin perjuicio de que la autoridad judicial o administrativa verifique dicho cumplimiento (artículo 21.2).

Respecto a las inhabilitaciones para iniciar o continuar una actividad comercial, industrial, artesanal o profesional ligadas a la insolvencia del empresario, la DRI dispone que dejarán ser efectivas, como límite máximo, en la expiración del plazo de exoneración, sin necesidad de procedimiento adicional (artículo 22). A sensu contrario, no cabrá este tipo de inhabilitaciones cuando la exoneración fuese inmediata.

La anterior regla general cuenta con las excepciones previstas en el artículo 23.5, en cuya virtud, los períodos de inhabilitación podrán exceder del plazo de exoneración, incluso ser indefinidos, cuando el empresario insolvente ejerciera una profesión, bien, a la que se aplica normas éticas específicas o normas específicas en materia de reputación o conocimientos especializados, habiendo infringido tales normas, o bien, estuviese relacionada con la gestión de bienes de terceros. La inhabilitación también regirá para el empresario insolvente que solicitase acceder a las profesiones relacionadas en este párrafo.

Por último, la DRI deja operatividad a las inhabilitaciones distintas a las de su artículo 22 previstas en el Derecho interno de los Estados miembros (artículo 23.6).

## **B. PRINCIPALES DIFERENCIAS EXISTENTES CON LA REGULACIÓN DEL TRLC**

A continuación analizo las principales diferencias entre las regulaciones del TRLC y la DRI siguiendo el mismo orden de exposición que el empleado en el epígrafe anterior.

Aunque actualmente no sea una diferencia, cabe mencionar el tratamiento que recibe el deudor de mala fe. Si bien, el anterior artículo 178 bis 3 1º, negaba la concesión del BEPI cuando se apreciase dolo o culpa grave del deudor, la actual regulación, tanto del TRLC como de la DRI, admite la posibilidad de su concesión. Hecho que ha sido objeto de críticas por parte de un sector de la doctrina pues el deudor de mala fe en ningún caso debe obtener la exoneración del pasivo pendiente y expropiar injustamente el derecho de crédito de los acreedores <sup>61</sup>.

La homogeneización de las distintas regulaciones de los Estados miembros pretendida por la DRI ha fracasado, o al menos no resulta suficiente, en la determinación de las deudas no exonerables. Al admitir que los Estados miembros podrán excluir algunas categorías específicas de la exoneración, justificándolo debidamente, el elenco del artículo 23.4 deviene facultativo.

Este punto cobra especial importancia respecto al blindaje de los créditos de derecho público operado en el TRLC, pues como puede apreciarse en la lectura del artículo precitado de la DRI estos créditos no están incluidos expresamente en las excepciones a la exoneración.

---

<sup>61</sup> CUENA CASAS, M., 2019. La exoneración del pasivo insatisfecho en la Directiva ( UE ) 2019 / 1023 de 20 de junio de 2019 . Propuestas de transposición al Derecho español. *Revista de Derecho concursal y paraconcursal*. Wolters Kluwer, Nº 32, 39-69. ISSN: 1698-4188. Disponible en: <https://bit.ly/3njRXyj>

La anterior regulación del artículo 178 bis ya fue objeto de duras críticas al blindar aquellos en el procedimiento de exoneración diferida, aquel al que el deudor recurre por no tener activo suficiente para satisfacer el presupuesto objetivo exigido para acogerse a la exoneración definitiva. Y es que este empresario, devenido insolvente, si no cuenta con recursos suficientes para acogerse a la exoneración definitiva, difícilmente contará con los necesarios para, además, satisfacer los créditos de derecho público. Téngase en cuenta que gran parte de su pasivo lo integran las deudas con la Hacienda Pública y la Seguridad Social <sup>61</sup>. Y es que adicionar los créditos de derecho público a los que debe satisfacer el deudor para acogerse a la exoneración lógicamente conlleva el aumento de la cuantía a sufragar por este <sup>14</sup>.

Antes del TRLC, el deudor podía ser exonerado de aquellas deudas de derecho público que fueran ordinarias o subordinadas si se acogía a la exoneración definitiva. La nueva regulación del TRLC en este aspecto, ha blindado los créditos de derecho público también en este último supuesto.

Cabe esperar un endurecimiento aún mayor de la crítica doctrinal en este punto dado que, si con la regulación anterior ya se consideraba que el Estado debe soportar el mismo tratamiento que los demás acreedores para así apoyar el sistema de tratamiento de la insolvencia <sup>62</sup>, ahora se alcanzará la misma conclusión con mayor motivo.

No debemos apartar la vista de la crisis económica vinculada a la pandemia por COVID-19 que se cierne sobre nuestra sociedad. En un contexto de destrucción progresiva del tejido empresarial, carece de sentido mantener vivas las deudas de derecho público de un empresario devenido insolvente que, si no regresa a la actividad, no las pagará. Salvo que lo pretendido por el Gobierno sea evitar que aumente el déficit público aunque sea a costa de reflejar como partidas en activo deudas que no se cobrarán <sup>61</sup> y de un aumento de la economía sumergida.

---

<sup>62</sup> GARRIDO GARCÍA, JM. 2014. Informe del Banco Mundial sobre el tratamiento de la insolvencia de las personas naturales. *Anuario de Derecho concursal*. Civitas, Nº 31, 197-356. ISSN: 1698-997X. Disponible en: <https://bit.ly/3gtE6nP>

En cuanto a las deudas profesionales y personales, la DRI aboga por un tratamiento conjunto o, al menos coordinado, de las mismas con el objeto de que la plena exoneración alcance a ambas. Es muy frecuente en la práctica que el empresario persona física para la obtención del crédito necesario se le exija un aval. Este aval suele constituirse con el patrimonio personal del empresario, entre el que suele figurar la vivienda habitual.

En este tipo de empresarios, suele darse la confusión entre patrimonios personal y profesional.

De los 3.284.831 afiliados por cuenta propia en la Seguridad Social a 31 de diciembre de 2020, 2.003.991 eran autónomos personas físicas <sup>63</sup>.

Sin un verdadero fresh start, la persona física insolvente tras un revés empresarial no podrá reincorporarse a la actividad económica. En definitiva, supondría la pérdida definitiva e inexorable de un emprendedor para el mercado y, a la larga, se estaría desalentando la iniciativa empresarial pues el empresario persona física solo contaría con una única oportunidad en la vida para tener éxito <sup>9</sup>.

Nuestro Derecho concursal exige un mínimo de reembolso parcial de la deuda para poder acceder al BEPI, a saber, (i) la satisfacción íntegra de los créditos contra la masa y los créditos concursales privilegiados y (ii) el veinticinco por ciento del importe de los créditos concursales ordinarios si no hubiese siquiera intentado un acuerdo extrajudicial de pagos (artículo 488 TRLC). Con independencia de que su satisfacción tenga lugar mediante la vía directa o la vía plan de pagos.

Este requisito se erige como un presupuesto objetivo de la exoneración, ya sea general o especial, respectivamente. Lo que significa que se exige en todo caso sin consideración de las circunstancias subjetivas del deudor. Esta vicisitud resulta contraria al artículo 20.2 DRI en cuanto la exigencia de un umbral mínimo de deuda satisfecha establecida como presupuesto

---

<sup>63</sup> MINISTERIO DE TRABAJO Y ECONOMÍA SOCIAL. Perfil de los trabajadores autónomos en España a 31 de diciembre de 2020. Disponible en: <https://bit.ly/3vg3Tnk>

objetivo hace que el mecanismo de exoneración de deudas dificulte, en lugar de facilitar, la recuperación del deudor. Siendo este el efecto contrario a lo pretendido por la DRI.

En nuestro ordenamiento jurídico, la exoneración provisional está sometida a un plazo de cinco años (artículo 494 TRLC), siguiendo la misma línea que el anterior artículo 178 bis 3 punto 5.º. A pesar de que España fue citada expresamente en el informe de la Comisión de 30 de septiembre de 2015 por su extensa duración del plan de pagos y con ella de la revocación de la exoneración <sup>61</sup>, se ha desaprovechado la oportunidad al elaborar el TRLC de sustituirlo por el plazo máximo de tres años que establece la DRI.

Para que la economía crezca resulta necesario que fluya el crédito como medio de financiación empresarial y que el marco aplicable dé confianza a los deudores, pero sin minar la de los acreedores <sup>13</sup>. El tratamiento del BEPI en el TRLC conllevará un encarecimiento del crédito aún mayor que el acontecido con el régimen del artículo 178 bis.

Sin embargo, el propio TRLC en su Preámbulo ya advertía de que la finalidad del mismo era conseguir una base idónea para acometer la transposición de una forma más ordenada. Por lo tanto, aún no ha concluido el proceso de reforma del sistema de segunda oportunidad.

### **C. TRANSPOSICIÓN Y OBLIGATORIEDAD DE LAS DIRECTIVAS. CONSECUENCIAS DE LA FALTA DE TRANSPOSICIÓN ANTES DEL 17 DE JULIO DE 2021**

Las instituciones de la Unión Europea en el ejercicio de sus funciones pueden adoptar reglamentos, directivas, decisiones, recomendaciones y dictámenes. Las directivas obligan al Estado miembro destinatario a un resultado determinado dejándole, no obstante, al legislador estatal la capacidad de elegir la forma y los medios para lograrlo <sup>64</sup>(artículo 288 TFUE).

---

<sup>64</sup> Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

La directiva es un acto vinculante que debe transponerse al Derecho interno para que sea aplicable. Una vez tiene lugar la transposición, la directiva ostenta rango de ley.

Como mandato general, la DRI ordena en su artículo 34.1 a los Estados miembros su transposición antes del 17 de julio de 2021. Si España no la transpone en el plazo establecido, la Comisión podrá incoar un procedimiento formal de infracción e instruir un procedimiento contra España ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea <sup>65</sup> (en adelante, TJUE).

No se debe olvidar que el objetivo de la DRI es conseguir un verdadero fresh start para el empresario devenido insolvente o la persona física sobre endeudada. Tampoco que, tal y como se ha expuesto en las páginas anteriores, el régimen español de segunda oportunidad tiene una aplicación práctica residual debido a unas restricciones y dificultades que incluso han aumentado con el blindaje de los créditos de derecho público operado en el TRLC. Es decir, nuestra regulación no alcanza el resultado impuesto por la DRI, lo que permitirá a los particulares, en mi opinión, alegar la directiva ante los tribunales contra las entidades estatales españolas. Pues en palabras del TJUE, la posibilidad de invocación de las Directivas contra las entidades estatales se funda en el carácter obligatorio de estas, con el objeto de evitar que un Estado pueda sacar ventajas de haber ignorado el Derecho comunitario <sup>66</sup>.

Y los órganos jurisdiccionales ordinarios se verán obligados a su inaplicación <sup>32 42</sup>.

---

<sup>65</sup> COMISIÓN EUROPEA. Procedimientos de infracción. Disponible en: <https://bit.ly/3gyC6dJ>

<sup>66</sup> Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Sentencia de 14 de julio de 1994. Asunto C-91/92.

## V. CONCLUSIONES

1. El artículo 491 TRLC, sobre la extensión de la exoneración, debe interpretarse de forma extensiva. Los créditos de derecho público no se incluyen en la exoneración definitiva con independencia de que el deudor haya o no intentado previamente un acuerdo extrajudicial de pagos.

2. De lege ferenda, el artículo 495 TRLC, sobre la propuesta de plan de pagos, debería incluir en esta los créditos de derecho público, pues sobre ellos también ostenta competencia el Juez concursal para decidir sobre su aplazamiento o fraccionamiento al aprobar dicho plan.

3. La anterior regulación contenida en el artículo 178 bis permitía la exoneración de los créditos de derecho público para el deudor que disponía de la suficiente capacidad económica para acogerse a la exoneración definitiva. Algo no permitido en la exoneración provisional.

La nueva regulación del BEPI en el TRLC no permite la exoneración de los créditos de derecho público ni en la vía definitiva ni en la provisional. Por lo tanto, se ha producido el denominado blindaje de los créditos públicos.

4. El refundidor ha incurrido en ultra vires al redactar el artículo 491 TRLC dándole un sentido totalmente contrario al dado por el legislador y la jurisprudencia en el anterior precepto.

5. El blindaje de los créditos públicos operado en la refundición se distancia de la finalidad última del BEPI consagrada tanto en nuestro Derecho interno como en el de la Unión Europea.

6. La operación realizada con el artículo 491 TRLC y su futura repercusión en la práctica jurídica conculcan el principio de seguridad jurídica del artículo 129.4 LPACAP, que debió regir la refundición.

7. El artículo 491 TRLC incurre en vicio de inconstitucionalidad formal por no respetar el artículo 82 CE. Esta circunstancia permite su control jurisdiccional directamente por los tribunales ordinarios mediante su inaplicación sin necesidad de previa cuestión de inconstitucionalidad.

8. El control del ultra vires por el TC, en ejercicio de los artículos 161.1.a CE y 27.2.b LOTC, a través de una declaración de inconstitucionalidad con efectos erga omnes, aunque es la mejor solución desde un punto de vista jurídico-teórico, no puede ser la única vía de control jurisdiccional desde el punto de vista jurídico-práctico.

La inconstitucionalidad en la que, en mi opinión, incurre el artículo 491 es formal, no material. Por lo tanto, la tramitación de una cuestión de inconstitucionalidad, en cuanto provoca la suspensión provisional del proceso principal, será un obstáculo añadido que dilate más en el tiempo la reinserción del deudor a la actividad económica.

Si el artículo 82 CE exige determinados requisitos formales de carácter constitutivo, la norma que no los cumpla no será una Ley, sino otra cosa. Un reglamento. Y como tal, será susceptible de ser directamente controlado por los tribunales ordinarios.

9. Resulta censurable que el refundidor, conocedor de que está pendiente la transposición de la DRI mediante la aprobación de una Ley, haya operado un cambio sustancial de contenido en el artículo 491 TRLC y no optara por mantener el sentido literal del artículo 178 bis y de su interpretación jurisprudencial hasta que tuviera lugar dicha transposición.

10. El Gobierno ha aprovechado la refundición para colocar a los acreedores de créditos de derecho público en una situación privilegiada frente al resto de acreedores concursales.

11. De cara a la transposición de la DRI, las deudas profesionales y las personales deben recibir un tratamiento conjunto o, al menos, coordinado. Esta exigencia viene impuesta por una realidad en la que la mayoría de los empresarios de España son empresarios personas físicas. En este tipo de empresarios es sumamente frecuente que se produzca la confusión entre patrimonios empresarial y personal. Por lo tanto, sin una verdadera segunda oportunidad, no se conseguiría la plena reinserción en la actividad económica y, es más, se estaría desincentivando la iniciativa empresarial dado el enorme riesgo que supone quedar endeudado de por vida.

12. El mínimo de reembolso parcial de la deuda exigido en nuestro ordenamiento para acceder al BEPI se ha configurado como un requisito objetivo que no tiene en consideración las circunstancias subjetivas del deudor. Vicisitud que contraría lo dispuesto en la DRI pendiente de transposición.

13. La regulación dada al BEPI en el TRLC conllevará, en mi opinión, un encarecimiento del crédito. Hecho que lastrará el crecimiento de nuestra economía.

14. La falta de transposición de la DRI antes del vencimiento del plazo otorgado para ello, además de la incoación por la Comisión de un procedimiento formal de infracción, posibilitará a los particulares invocar la DRI ante los tribunales frente a las entidades estatales.

## BIBLIOGRAFÍA

### DOCTRINA CIENTÍFICA

- (2) SANTODOMINGO GONZÁLEZ, Á.L., 2020. Los créditos públicos en el proceso concursal tras la sentencia del Tribunal Supremo 381/2019. Actualidad Administrativa. Wolters Kluwer, Nº 9. Disponible en: <https://bit.ly/3xht6zE>
- (3) FERNÁNDEZ SEIJO, J.M., 2014. El concurso de personas físicas y su incidencia en el Derecho de familia . Una aproximación a la práctica judicial. LA LEY Derecho de familia. Wolters Kluwer, Nº 4. Disponible en: <https://bit.ly/32EGBLL>
- (4) CUENA CASAS, M., 2013. El impacto económico del fresh start o Ley de «segunda oportunidad». El Notario del siglo XXI. Nº 48. Disponible en: <https://bit.ly/3vbYqOr>
- (5) LATORRE CHINER, N., 2016. El beneficio de exoneración de deudas en el concurso de la persona física. Anuario de derecho concursal. Civitas, Nº 37, 163-193. ISSN 1698-997X. Disponible en: <https://bit.ly/3vdyfqC>
- (7) LEONARDO ZORRILLA, A., 2020. La " nueva " Ley de Segunda Oportunidad y la posible inconstitucionalidad del blindaje de los créditos de derecho público. Actualidad Jurídica Aranzadi. Aranzadi, S.A.U., Nº 967/2020, Disponible en: <https://bit.ly/3sKUzX7>
- (9) CHICO DE LA CÁMARA, P. y VELASCO FABRA, G., 2019. Crédito y segunda oportunidad: dos necesidades para el mercado. Revista de Fiscalidad Internacional y Negocios Transnacionales. Aranzadi, S.A.U., núm. 12/2019. Disponible en: <https://bit.ly/3gwzqNT>
- (10) MUÑOZ PAREDES, A., 2020. Prosa de la ley o poesía del resultado . De nuevo sobre la exoneración de pasivo. Diario La Ley. Wolters Kluwer, Nº 9713. Disponible en: <https://bit.ly/2PcnbL6>
- (13) DIEGUEZ OLIVA, R., 2019. El beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho. Especial referencia a los créditos públicos. Revista de Derecho Patrimonial. Aranzadi, S.A.U., Nº 50/2019. Disponible en: <https://bit.ly/3ayWp75>

- (14) SENDRA ALBIÑANA, Á., 2020. La exoneración del pasivo insatisfecho y el crédito público (Comentario a la STS 381 de 2 de julio de 2019). Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal. Wolters Kluwer, Nº 32. Disponible en: <https://bit.ly/3sRxPoB>
- (16) HURTADO YELO, J.J., 2020. El crédito público y el beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho. Disponible en: <https://bit.ly/3avSIEA>
- (29) SENDRA ALBIÑANA, Á., 2020. La competencia objetiva en la insolvencia del deudor persona natural. LA LEY Mercantil. Wolters Kluwer, Nº 68. Disponible en: <https://bit.ly/32Dc7cW>
- (30) ARAGONÉS SEIJO, S., 2019. Competencia objetiva en el concurso consecutivo. LA LEY Mercantil. Wolters Kluwer, Nº 58. Disponible en: <https://bit.ly/3sLNKo6>
- (36) FACHAL NOGUER, N., 2020. Segunda oportunidad , extensión de la exoneración y labor del refundidor : visión crítica del ultra vires. Aranzadi digital. Aranzadi, S.A.U., Nº 1/2020. Disponible en: <https://bit.ly/3gC3VC3>
- (38) SANCHO GARGALLO, I., 2020. Consideraciones sobre la refundición de la Legislación Concursal y su adecuación a la jurisprudencia. Anuario de Derecho Concursal. Civitas, SA, Nº 51/2020, 27-34. ISSN: 1698-997X. Disponible en: <https://bit.ly/3eqvpaZ>
- (41) SENDRA ALBIÑANA, Á., 2021. Segunda oportunidad, crédito público y Texto Refundido de la Ley Concursal... ¿ultra vires?. Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal. Wolters Kluwer, Nº 34. Disponible en: <https://bit.ly/3vhMk6F>
- (45) GARCÍA DE ENTERRÍA, E., 1981. Legislación delegada, potestad reglamentaria y control judicial. 2ª Ed. Madrid: Thomson Civitas, 2006. ISBN: 84-470-2517-9.
- (46) ALEGRE AVILA, J.M., 1995. Decretos Legislativos y control judicial: ultra vires y Derecho comunitario. Diario La Ley. LA LEY, tomo 2, 1098. Disponible en: <https://bit.ly/3xdb0ix>
- (54) DE OTTO PARDO, I., 1987. Derecho Constitucional. Sistema de fuentes. Ariel. ISBN: 84-344-1530-5.
- (55) JIMENEZ CAMPO, J., 1981. El control jurisdiccional y parlamentario de los Decretos Legislativos. Revista de Derecho político. UNED, Nº 10, 77-106. ISSN: 0211-979X. Disponible en: <https://bit.ly/3xiaSyy>

- (56) HERREROS LOPEZ, J.M., 2005. Los controles a la legislación delegada. Actualidad Administrativa. LA LEY, Nº 18, 2185. Disponible en: <https://bit.ly/3sla4Pu>
- (57) REVIRIEGO PICÓN, F., SALVADOR MARTÍNEZ, M., ALGUACIL GONZÁLEZ-AURIOLES, J., et al, 2021. La organización del poder público en la Constitución española. Madrid: Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales. ISBN 978-84-9123-844-7.
- (58) PACHECHO GALLARDO, M., 2016. Cuestión de inconstitucionalidad. Diario La Ley. Wolters Kluwer, Nº 8771. ISSN: 1989-6913. Disponible en: <https://bit.ly/3gwAgu1>
- (61) CUENA CASAS, M., 2019. La exoneración del pasivo insatisfecho en la Directiva ( UE ) 2019 / 1023 de 20 de junio de 2019 . Propuestas de transposición al Derecho español. Revista de Derecho concursal y paraconcursal. Wolters Kluwer, Nº 32, 39-69. ISSN: 1698-4188. Disponible en: <https://bit.ly/3njRXyj>
- (62) GARRIDO GARCÍA, JM. 2014. Informe del Banco Mundial sobre el tratamiento de la insolvencia de las personas naturales. Anuario de Derecho concursal. Civitas, Nº 31, 197-356. ISSN: 1698-997X. Disponible en: <https://bit.ly/3gtE6nP>

## LEGISLACIÓN

- (1) España. Ley 25/2015, de 28 de julio, de medidas urgentes en materia concursal. Boletín Oficial del Estado núm. 125, de 26 de mayo de 2015, pp. 43874 a 43909.
- (6) España. Real Decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de carga financiera y otras medidas de orden social. Boletín Oficial del Estado núm. 51, de 28 de febrero de 2015, pp. 19058 a 19101.
- (28) España. Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial. Boletín Oficial del Estado núm. 157, de 2 de julio de 1985, pp. 20632 a 20678.
- (31) España. Constitución española. Boletín Oficial del Estado núm. 311, de 29 de diciembre de 1978, pp. 29313 a 29424.

- (39) España. Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil. Gaceta de Madrid núm. 206, de 25 de julio, pp. 249 a 259.
- (43) España. Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno. Boletín Oficial del Estado núm. 285, de 28 de noviembre, pp. 35082 a 35088.
- (44) España. Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. Boletín Oficial del Estado núm. 236, de 2 de octubre, pp. 89343 a 89410.
- (47) España. Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa. Boletín Oficial del Estado núm. 167, de 14 de julio, pp. 23516 a 23551.
- (48) España. Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional. Boletín Oficial del Estado núm. 239, de 5 de octubre, pp. 23186 a 23195.
- (59) España. Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal. Boletín Oficial del Estado núm. 127, de 7 de mayo, pp. 31518 a 31706.
- (60) Unión Europea. 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 (Directiva sobre reestructuración e insolvencia). Diario Oficial de la Unión Europea de 26 de junio de 2019.
- (64) Unión Europea. Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

## **JURISPRUDENCIA**

- (11) Tribunal Supremo, Sala de lo Civil. Sentencia 381/2019, de 2 de julio, FJ primero 5 y cuarto 5.
- (12) Tribunal Supremo, Sala de lo Civil. Sentencia 472/2013, de 16 de julio, FJ 4.

- (15) Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 15a. Sentencia 843/2019, de 9 de mayo.
- (17) Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 15a. Sentencia 519/2018, de 19 de julio.
- (18) Tribunal Supremo, Sala de lo Civil. Sentencia 150/2019, de 13 de marzo, FJ segundo 5.
- (19) Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Sala Séptima. Sentencia de 16 de marzo de 2017. Asunto C-493/15.
- (20) Audiencia Provincial de Les Illes Balears, Sección 5a. Sentencia 260/2016, de 21 de septiembre.
- (21) Tribunal Supremo, Sala de lo Civil. Auto de 5 de junio de 2019.
- (22) Audiencia Provincial de Asturias, Sección 1a. Sentencia 678/2019, de 24 de julio.
- (23) Audiencia Provincial de La Rioja. Sentencia 188/2016, de 29 de julio.
- (24) Audiencia Provincial de Huelva, Sección 2a. Sentencia 283/2017, de 15 de mayo.
- (25) Audiencia Provincial de Les Illes Balears, Sección 5a. Sentencia 328/2017, de 10 de noviembre.
- (26) Tribunal Supremo, Sala de lo Civil. Sentencia 383/2020, de 1 de julio.
- (27) Audiencia Provincial de Madrid, Sección 28a. Auto de 18 de septiembre de 2015.
- (32) Tribunal Constitucional, Pleno. Sentencia 118/2016, de 23 de junio. Recursos de inconstitucionalidad 3443-2010, 4138-2010, 4223-2010 y 4224-2010 (acumulados).
- (33) Tribunal Supremo, Sala de lo Social. Sentencia 994/2018, de 29 de noviembre.
- (34) Tribunal Constitucional, Pleno. Sentencia 13/1992, de 6 de febrero. Recursos de inconstitucionalidad 542/88 y 573/89 (acumulados).
- (35) Tribunal Constitucional, Pleno. Sentencia 166/2007, de 4 de julio. Cuestión de inconstitucionalidad núm. 1780-1999.
- (37) Juzgado de lo Mercantil 1 de Oviedo. Auto de 13 de enero de 2021.
- (40) Tribunal Supremo, Sala de lo Civil. Sentencia 499/2003, de 16 de mayo, FJ segundo.

- (42) Tribunal Constitucional, Sala Primera. Sentencia 145/2012, de 2 de julio. Recurso de amparo núm. 273-2011.
- (49) Tribunal Constitucional, Pleno. Sentencia 51/1982, de 19 de julio. Cuestión de inconstitucionalidad núm. 54/1982.
- (50) Juzgado de lo Mercantil 3 de Barcelona. Auto 68/2020, de 22 de septiembre.
- (51) Juzgado de lo Mercantil 7 de Barcelona. Auto 32/2020 de 8 de septiembre.
- (52) Juzgado de lo Mercantil 13 de Madrid. Auto de 6 de octubre.
- (53) Juzgado de lo Mercantil 10 de Barcelona. Auto 278/2020, de 20 de octubre.
- (66) Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Sentencia de 14 de julio de 1994. Asunto C-91/92.

## **ARTÍCULOS E INFORMACIÓN**

- (8) Infografía sobre el número de empresas según su actividad del Instituto Nacional de Estadística. Disponible en: <https://tabsoft.co/3dJQ5f4> .
- (63) MINISTERIO DE TRABAJO Y ECONOMÍA SOCIAL. Perfil de los trabajadores autónomos en España a 31 de diciembre de 2020. Disponible en: <https://bit.ly/3vg3Tnk>
- (65) COMISIÓN EUROPEA. Procedimientos de infracción. Disponible en: <https://bit.ly/3gyC6dJ>