

Actualidad Profesional

Por Adela Cantero López, abogada especializada en Derecho mercantil y civil.

Directrices de la DGRN sobre el nombramiento de mediadores concursales en expedientes de acuerdo extrajudicial de pagos de deudores no empresarios

En fecha 14 de mayo de 2019 se ha resuelto por la Dirección General de los Registros y del Notariado (DGRN) la consulta realizada por la Junta Directiva del Ilustre Colegio Notarial de Madrid, relativa a la forma en la que deben proceder los Notarios en los casos en que, aplicando el sistema secuencial previsto en el art. 233.1 de la LC, ningún mediador concursal designado acepta el cargo para intervenir en el concurso del deudor persona física no empresario.

La problemática práctica surgida en estos casos se debe a que tratándose de expedientes de acuerdo extrajudicial de pagos de deudores “consumidores” no empresarios, la retribución de los mediadores concursales se ve significativamente reducida por disposición de la DA 2ª de la Ley 25/2015, y siendo así viene siendo habitual que el mediador concursal designado por el Notario no acepte el cargo, y que este rechazo tenga lugar reiteradamente de modo que pueden producirse muchas renunciaciones sucesivas llegando a transcurrir más de dos meses (plazo legal para llegar al acuerdo desde que el mismo se insta por el deudor) sin que ningún mediador concursal haya aceptado el cargo.

Ante esta situación los Notarios han venido dando soluciones distintas, tratando de dar una salida práctica a un problema que normativamente no fue objeto de previsión. Son tres las prácticas generalizadas: en algunos casos, el Notario, superado el plazo de dos meses sin haberse podido nombrar mediador concursal por falta de aceptación del mediador, ha cerrado el expediente entregando copia al deudor para que inste concurso consecutivo si así lo desea; en otros casos, el Notario al recibir la solicitud del deudor para instar el expediente, establece el número de intentos que se llevarán a cabo para nombrar mediador para en el caso de que no acepte ninguno dar por finalizado el expediente igualmente; y en otros, tras una serie de intentos fallidos, el Notario permite que el mediador que quiera aceptar el cargo lo haga aunque no siga el sistema secuencial regulado por el art. 233 de la LC. En todos los casos se ven perjudicados los derechos del deudor y de sus acreedores, y tratándose de una actuación del Notario no regulada expresamente, es por lo que se hacía necesario la DGRN marcarse una solución ponderando las circunstancias y el marco legal.

La problemática resuelta tiene además una gran relevancia práctica en cuanto a determinar qué se entiende por acuerdo extrajudicial de pagos intentado, dado que en estos casos ni siquiera se ha llegado a nombrar mediador concursal. Motivo por el que una vez instado el concurso consecutivo ha habido Juzgados que lo han inadmitido. En este sentido son relevantes a estos efectos la Sentencia número 14/2019 de la Audiencia Provincial de Valladolid, y los Autos números 188/2018 y 12/2019 de la Audiencia Provincial de Barcelona, número 231/2018 de la Audiencia Provincial de Tarragona y número 31/2019 de la Audiencia Provincial de Lleida, que la DGRN ha tenido muy en cuenta a la hora de resolver la consulta.

La DGRN descarta como posibles soluciones la fijación de un número determinado de intentos de nombramiento, así como la designación directa tras varios intentos fallidos, por no haber norma legal que analógicamente pueda respaldar tales opciones. Por tanto, la DGRN concluye ponderadamente que la opción más plausible con aplicación analógica del art. 242 bis, apartado 1, 8º y 9º, sea la de intentar el nombramiento durante el plazo de dos meses. De este modo, una vez intentado el nombramiento sin obtener la aceptación de un mediador durante el plazo de dos meses que marca la ley para intentar llegar a un acuerdo, debe tenerse a todos los efectos por intentado el acuerdo sin perjuicios para el deudor, puesto que la no aceptación de los mediadores conforme al sistema del art. 233 de la LC es una circunstancia totalmente ajena a su voluntad y control, cumpliendo el deudor con el requisito previo al concurso por el hecho de haber instado el expediente ante el Notario, siendo ésta la línea Jurisprudencial de las resoluciones antes mencionadas.

En DICTVM concebimos el expediente extrajudicial de pagos como una herramienta legal eficaz para el deudor persona física tanto porque a través del mismo puede adoptarse un acuerdo de pagos que pueda satisfacer a sus acreedores, como porque aún en el caso de que no llegue a intentarse por motivo de imposibilidad de nombramiento de un mediador concursal, los derechos del deudor no se ven mermados y sigue optando a la tramitación del concurso consecutivo sin verse perjudicado por el hecho de no haber podido tramitar íntegramente el expediente extrajudicial que instó, manteniendo la posibilidad de, en caso de que se cumplan el resto de requisitos, quedar exonerado del total del pasivo insatisfecho.