

LEY 14/2013, DE 27 DE SEPTIEMBRE, DE APOYO A LOS EMPRENDEDORES Y SU INTERNACIONALIZACIÓN¹

Alicia Agüero Ortiz

Centro de Estudios de Consumo
Universidad de Castilla-La Mancha

1. Introducción

El pasado 28 de septiembre del 2013 fue publicada en el Boletín Oficial del Estado la Ley 14/2013 de Apoyo a los Emprendedores y su Internacionalización. El objetivo de esta Ley, como expone su Preámbulo, es la realización de reformas favorables al crecimiento y reactivación económica abordando los problemas estructurales del entorno empresarial español, buscando fortalecer el tejido empresarial de forma duradera. Se identifica como principales problemas de nuestro tejido empresarial:

- a) La alta tasa de desempleo juvenil, entendiéndose el legislador que una de las causas de ello es la ausencia de iniciativa emprendedora de los más jóvenes;
- b) Coste y complejidad de cumplimiento del marco jurídico mercantil;
- c) Dificultades para acceder a financiación;
- d) Ausencia de internacionalización de las empresas, siendo esta internacionalización un factor de crecimiento y diversificación del riesgo.

Pues bien, con esta Ley se pretende dar solución a estos problemas del tejido empresarial español, fomentando la cultura del emprendimiento y simplificando el marco jurídico a cumplir por el emprendedor, así como introduciendo medidas tributarias y de cobertura de riesgos que incentiven el autoempleo. A lo largo de sus 76 artículos se modifican diversas normas y se introducen numerosas

¹ Trabajo realizado dentro del Proyecto de Investigación "Impacto regional de la reciente regulación sobre Derecho de Consumo: el régimen del arbitraje y mediación de consumo, el TR de la LGDCU y la Directiva 29/2005, de prácticas comerciales abusivas", de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha

medidas, sin embargo aquí sólo mencionaremos aquellas novedades que pueden tener algún impacto en la posición de los consumidores, a saber, la figura del Emprendedor de Responsabilidad Limitada, el Acuerdo Extrajudicial de Pagos y el Mediador Concursal.

2. El Emprendedor de Responsabilidad Limitada (ERL)

Una de las principales medidas introducidas en apoyo a la iniciativa emprendedora es la creación de la figura del Emprendedor de Responsabilidad Limitada, en adelante ERL (Capítulo II del Título I, arts. 7 a 11). A través de esta figura, el emprendedor persona física podrá limitar su responsabilidad por las deudas que traigan causa del ejercicio de su actividad empresarial o profesional.

En particular, se beneficiará de la limitación de responsabilidad la vivienda habitual del deudor, si:

- a) El valor de su vivienda habitual no supera los 300.000 €, valorada conforme a lo dispuesto en la base imponible del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados en el momento de su inscripción en el Registro Mercantil;
- b) El valor de la vivienda habitual, sita en un municipio de más de 1.000.000 de habitantes, no supera el resultado de aplicar un coeficiente de 1,5 sobre el valor anterior;
- c) El ERL deudor no ha actuado con fraude o negligencia grave en el cumplimiento de sus obligaciones con terceros, quedando acreditado por sentencia firme o en concurso declarado culpable.

Para que el emprendedor pueda beneficiarse de esta limitación de responsabilidad, deberá:

- a) Inscribirse en el Registro Mercantil como Emprendedor de Responsabilidad Limitada, vía de adquisición de tal condición (inscripción constitutiva²);
- b) Indicar en la inscripción el bien inmueble, propio o común, que no haya de quedar afecto a las resultas del giro empresarial o profesional;
- c) Hacer constar en toda su documentación, con expresión de los datos registrales, su condición de ERL; o advertir de esta condición mediante la adición a su nombre, apellidos y datos de identificación fiscal las siglas "ERL";
- d) Inscribir en el Registro de la Propiedad la no sujeción de la vivienda habitual al tráfico empresarial o profesional (requisito de oponibilidad frente a terceros);
- e) Formular, y en su caso, someter a auditoría las cuentas anuales correspondientes a su actividad empresarial o profesional;

² El hecho de que la condición de ERL se adquiriera mediante la inscripción en el Registro Mercantil se opone al carácter potestativo de la inscripción de los empresarios individuales prevista en el art. 19 Ccom.

- f) Depositar sus cuentas anuales en el Registro Mercantil, transcurridos siete meses desde el cierre de ejercicio *social*³ sin haber depositado las cuentas anuales, el emprendedor perderá el beneficio de la limitación de responsabilidad por las deudas contraídas posteriormente a la conclusión de este plazo.

Se trata pues, de una excepción al principio de responsabilidad universal del art. 1911 CC por el cual, del cumplimiento de sus obligaciones responde el deudor con todos sus bienes, presentes y futuros. Constituye, a su vez, una excepción al art. 6 del Ccom que declara obligados a las resultas del ejercicio del comercio por persona casada, los bienes propios del cónyuge que lo ejerza y los adquiridos con esas resultas. Esto es así porque la vivienda habitual del ERL quedará exenta, tanto si se trata de un bien privativo del deudor casado como si se pertenece a la sociedad de gananciales en la que participe el mismo, así lo expresa el art. 8.3 al hablar de inmueble "propio" o "común".

Naturalmente, subsistirá la responsabilidad universal del deudor por las deudas contraídas con anterioridad a su inmatriculación en el Registro Mercantil como ERL, salvo que los acreedores prestaren su consentimiento expresamente a dicha limitación de responsabilidad sobre la vivienda habitual. Del mismo modo, inscrita la no sujeción del bien inmueble a las resultas del tráfico empresarial o profesional en el Registro de la Propiedad, el Registrador denegará la anotación preventiva del embargo eventualmente trabado sobre el inmueble, salvo que la causa fueran (i) deudas empresariales anteriores a la inscripción; (ii) deudas no empresariales o profesionales; o (iii) deudas procedentes de obligaciones tributarias o con la Seguridad Social.

Finalmente, la Disposición Adicional Primera excluye de este ámbito de responsabilidad limitada del ERL a las deudas de derecho público, pudiendo embargar la Administración Pública la totalidad de los bienes del ERL, incluida su vivienda habitual, que sólo podrá ser ejecutada en los siguientes supuestos:

- a) Que no se conozcan otros bienes del deudor con valoración conjunta suficiente susceptibles de realización inmediata en el procedimiento de apremio.
- b) Que medie un plazo mínimo de dos años entre la notificación de la primera diligencia de embargo del bien y la realización material del procedimiento de enajenación del mismo⁴.

3. Acuerdo Extrajudicial de Pagos. El mediador concursal

El Capítulo V del Título I de la Ley 14/2013 introduce la posibilidad de alcanzar un acuerdo extrajudicial de pagos ante la situación de insolvencia del empresario, modificando para ello diversos preceptos de la Ley Concursal e incluyendo en la misma un nuevo Título X "El acuerdo extrajudicial de pagos".

³ Consideramos que la expresión correcta debería ser "ejercicio económico", pues no cabe hablar de ejercicio "social" cuando nos referimos a un emprendedor persona física.

⁴ Este plazo no se interrumpirá ni se suspenderá, en ningún caso, en los supuestos de ampliaciones del embargo originario o en los casos de prórroga de las anotaciones registrales.

3.1. Sujetos que pueden iniciar un procedimiento para alcanzar un acuerdo extrajudicial de pagos (art. 231 LC):

- a) El empresario persona natural, incluyendo en este concepto al empresario de conformidad con la legislación mercantil, a quienes ejerzan actividades profesionales o tengan dicha consideración a los efectos de la legislación de la Seguridad Social, así como los trabajadores autónomos, que:
 - a. Se encuentren en situación de insolvencia, o prevean que no podrán cumplir regularmente con sus obligaciones;
 - b. Siempre que su pasivo no supere los 5 millones de euros.

- b) Cualesquiera personas jurídicas, sean o no sociedades de capital, que:
 - a. Se encuentren en estado de insolvencia;
 - b. En caso de ser declaradas en concurso, dicho concurso no hubiera de revertir especial complejidad (art. 190 LC);
 - c. Dispongan de activos líquidos suficientes para satisfacer los gastos propios del acuerdo;
 - d. Su patrimonio e ingresos previsibles permitan lograr con posibilidades de éxito un acuerdo de pago (236.1 LC).

3.2. Iniciación del Procedimiento (arts. 232 y 233 LC)

El procedimiento se iniciará mediante la solicitud, por parte del deudor que pretenda llegar a un acuerdo extrajudicial de pagos con sus acreedores, de nombramiento de un mediador concursal. Si el deudor fuera persona jurídica deberá ser competente para decidir sobre la solicitud del órgano de administración o el liquidador.

En la solicitud, el deudor hará constar el efectivo y activos líquidos de que dispone, bienes y derechos de que sea titular, ingresos regulares previstos, lista de acreedores⁵ con expresión de la cuantía y vencimiento de sus créditos, relación de contratos vigentes, y relación de gastos mensuales previstos. En caso de ser empresario casado sin régimen de separación de bienes, también aportará datos sobre el cónyuge y régimen económico.

Se solicitará la designación del mediador concursal:

- a) Al Registrador Mercantil correspondiente al domicilio del deudor, si el deudor es empresario o entidad inscribible;
- b) Al notario del domicilio del deudor, en otro caso.

⁵ Se incluirá también a los acreedores con garantía real o de derecho público, aunque puedan no verse afectados por el acuerdo.

El Registrador o Notario, según los casos, nombrará al mediador concursal –expondremos más adelante los requisitos para ser “mediador concursal”– que de forma secuencial corresponda entre quienes figuren en la lista que se publicará en el BOE, suministrada por el *non nato* Registro de Mediadores e Instituciones de Mediación del Ministerio de Justicia. Una vez aceptado el cargo, el Registrador mercantil o Notario darán cuenta a los registros públicos de bienes competentes para su anotación preventiva en la correspondiente hoja registral, al Registro Civil, al juez competente para la declaración del concurso a fin de que conozca la apertura de negociaciones, y ordenará la publicación en el Registro Público Concursal.

3.3. Hacia la conclusión de un acuerdo (arts. 234 a 238 LC)

El mediador concursal, en los 10 días siguientes a la aceptación de su cargo, convocará a los acreedores que figuren en la lista presentada por el deudor y que puedan resultar afectados por el acuerdo⁶, a una reunión que tendrá lugar dentro de los dos meses siguientes. El objeto de dicha reunión es alcanzar un acuerdo de pago. En cualquier caso, los titulares de crédito con garantía real podrán intervenir voluntariamente, comunicándose expresamente al mediador en el plazo de un mes.

La apertura del expediente produce los siguientes efectos:

- a) El deudor podrá continuar con su actividad laboral, empresarial, o profesional;
- b) Ahora bien, no podrá solicitar préstamos o créditos, deberá devolver las tarjetas de crédito, y se abstendrá de utilizar medios electrónicos de pago.
- c) Por su parte, los acreedores que pudieran resultar afectados por el acuerdo, no podrán iniciar ni continuar ninguna ejecución sobre el patrimonio del deudor, mientras se sigan las negociaciones –hasta un plazo máximo de 3 meses–.
- d) Los acreedores con garantía real podrán iniciar o continuar la ejecución, a su voluntad, en tal caso no podrán formar parte del acuerdo extrajudicial;
- e) Los acreedores con garantía personal podrán ejecutarla siempre que el crédito contra el deudor hubiere vencido.
- f) El deudor no podrá ser declarado en concurso mientras no concurran las circunstancias del art. 5 bis LC.

Efectuadas estas matizaciones, el procedimiento continua con el envío por parte del mediador a los acreedores de un plan de pagos, “tan pronto como sea posible” y en cualquier caso, con una antelación de 20 días naturales respecto a la fecha de la reunión. Este plan de pagos no podrá contener quitas superiores al 25 % ni esperas mayores a 3 años (cfr. Art. 100 LC que permite que la propuesta de convenio contemple quitas del 50

⁶ Se excluye así, a los acreedores con garantía real sobre su crédito y a los acreedores de derecho público. A estos últimos se les excluye, en todo caso, en el apdo. 1 del art. 234 LC *in fine*.

% y esperas de hasta 5 años respecto a créditos ordinarios). El plan de pagos incluirá *necesariamente* una propuesta de negociación de las condiciones de préstamos y créditos, y podrá consistir también en la cesión de bienes a los acreedores en pago de la deuda.

Los acreedores podrán enviar, dentro de los 10 días naturales siguientes a la recepción del plan, propuestas alternativas. Transcurrido el plazo, el mediador enviará a los acreedores el plan de pagos y viabilidad final aceptado por el deudor⁷. En cualquier caso, si la mayoría del pasivo rechazare continuar con las negociaciones, el mediador concursal deberá solicitar de inmediato la declaración del concurso de acreedores.

Llegado el día de la reunión, tendrán obligación de asistir los acreedores que no hubieran manifestado su aprobación u oposición en los 10 días anteriores a la reunión. La fatal consecuencia de no asistir a esta reunión es la subordinación de los créditos del acreedor ausente, en caso de que el deudor fuera finalmente declarado en concurso (art. 237.1 LC), algo opuesto al principio de voluntariedad que rige la mediación.

Finalmente, el plan de pagos resultará aceptado si cuenta con el voto favorable del 60 % del pasivo; o el 75 % del pasivo si el plan consiste en la cesión de bienes en pago de las deudas, y con la aceptación de los acreedores con garantía real sobre estos bienes. Para la formación de estas mayorías sólo se tendrá en cuenta el pasivo que vaya a verse afectado por el acuerdo. Aceptado el plan por los acreedores, se elevará a escritura pública que cerrará el expediente que el Notario hubiera abierto, en caso de haber sido iniciado por el Registrador mercantil se presentará en el Registro Mercantil copia de la escritura. Se dará cuenta al juzgado competente para conocer del concurso, a los registros públicos, y se publicará en el BOE y en el Registro Público Concursal la existencia de este acuerdo.

Si el plan de pagos no fuera aceptado y el deudor continuara incurrido en insolvencia, el mediador solicitará inmediatamente del juez competente la declaración de concurso. Este concurso tendrá la consideración de "concurso continuado" con las especialidades previstas en el art. 242, entre las que destacan el nombramiento del mediador concursal como administrador concursal, salvo justa causa, y la consideración de créditos contra la masa los gastos generados durante la tramitación del expediente extrajudicial.

3.4. Cumplimiento del acuerdo

Sorprendentemente, el art. 241 LC establece la obligación del mediador concursal de supervisión del cumplimiento del acuerdo, actividad extraña a los deberes propios del mediador.

⁷ No se aprecia una verdadera mediación, si depende únicamente de la voluntad del deudor el plan de pagos que finalmente se adopta, y si venía ya preredactado.

Si el acuerdo fuera íntegramente cumplido, el mediador concursal lo hará constar en acta notarial que se publicará en el BOE y en el Registro Público Concursal. Por el contrario, si fuera incumplido, el mediador concursal deberá instar el concurso.

3.5. La figura del Mediador Concursal

Como hemos tenido oportunidad de analizar, la Ley de Emprendedores deja en manos de un "mediador concursal" la tramitación del acuerdo extrajudicial de pagos. Son numerosas las incógnitas que abre la creación de esta figura.

Por un lado, existen dudas razonables sobre quién pueda actuar como mediador concursal. El nuevo art. 233 LC establece que el mediador concursal deberá reunir, además de la condición de mediador de acuerdo con la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles, alguno de los requisitos previstos en el art. 27.1 LC para el nombramiento del administrador concursal. En suma, el mediador concursal deberá:

- a) Estar en posesión de título oficial universitario o de formación profesional superior;
- b) Contar con formación específica para ejercer la mediación, que se adquirirá mediante la realización de uno o varios cursos específicos impartidos por instituciones debidamente acreditadas (nótese que al no estar aprobado aún el Reglamento que desarrolle esta Ley de Mediación, no existe aún información relativa a los cursos que serán acreditados), art. 11 Ley 5/2012;
- c) Ser abogado en ejercicio con cinco años de experiencia profesional efectiva en el ejercicio de la abogacía, que hubiera acreditado formación especializada en Derecho Concursal (art. 27.1 a LC);
- d) O Ser economista, titulado mercantil o auditor de cuentas con cinco años de experiencia profesional, con especialización demostrable en el ámbito concursal (art. 27.1.b LC);
- e) Y, finalmente, habrá de estar inscrito en el Registro de Mediadores e Instituciones de Mediación (Registro que aún no existe), en virtud del art. 233.1 LC que establece que se nombrará secuencialmente a los mediadores de la lista que este Registro publique en el BOE⁸.

Por otro lado, no menos son los interrogantes en relación al case de esta figura con la normativa sobre mediación y derecho concursal, que habrán de ser resueltas y que ponen de relieve la necesidad de que el legislador desarrolle la Ley 5/2012 y cree el tan traído y llevado Registro de Mediadores e Instituciones de Mediación.

⁸ Ello se opone a las previsiones del Borrador de Reglamento cuyo art. 11 prevé la voluntariedad de la inscripción en el Registro, si bien este texto aún no ha sido aprobado por lo que caben modificaciones.