

A propósito de la Stc, de la Audiencia Provincial de Asturias de 3 de octubre de 2025

COMENTARIO JURISPRUDENCIAL: REESTRUCTURACIÓN DE ALIMENTOS EL ARCO S.A.: VENTA DE UNIDAD PRODUCTIVA Y FINANCIACIÓN INTERINA CON PRIVILEGIO ESPECIAL EN UN PLAN NO CONSENSUAL.

La sección 1ª de la AP de Asturias ha dictado el 3 de octubre de 2025 sentencia en impugnación del plan de reestructuración (PR) de ALIMENTOS EL ARCO S.A.. La resolución reitera ciertos criterios ya establecidos en el asunto Big Outlet (sentencia 929/2024 de 18 de diciembre de 18 de diciembre de 2024), y se pronuncia sobre otros aspectos de enorme interés.

El PR se aprueba por mayoría simple de 5 de las 9 clases formadas, varias de las cuales tendrían en concurso el rango de privilegio especial (art 639.1 del Texto Refundido de la Ley Concursal -TRLR-). El supuesto presenta interés no solo por las consideraciones jurídicas al resolver la sentencia las impugnaciones del PR homologado, sino también por el propio diseño y medidas del plan.

EL DISEÑO DEL PR. TRANSMISIÓN DE LA UNIDAD PRODUCTIVA Y LA APORTACIÓN DE FINANCIACIÓN INTERINA.

El caso resulta novedoso al incluir en su objeto la transmisión de la unidad productiva (UP), una de las posibilidades que de modo expreso ofrece el art. 614 TRLC.

El grupo Las Cuevas, durante la negociación, realiza 2 contratos de suministro para la deudora, que garantiza con hipoteca, y que generarán una clase de financiación interina (FI) de rango privilegiado especial. Además, constituye con El Arco una Newco ("El Economato Las Cuevas SL") que posteriormente adquirirá la UP de El Arco. El plan se suscribe por la deudora, financiadores interinos y la Newco.

Tras la protocolización del PR y solicitada su homologación, la Newco adquiere la UP de Alimentos el Arco SA, incluyendo 27 centros operativos, dos tiendas y diversos activos.

Dado que esta adquisición no se produce en el seno de un concurso de acreedores, no aplica la norma del art 221 en relación con el 224.3 TRLC. No se delimita por el juez del concurso el perímetro de la UP declarando "los activos, pasivos y relaciones laborales que la componen", ni opera la regla de limpia o poda de las deudas pendientes antes de la transmisión excepto de "los créditos laborales y de seguridad social correspondientes a los trabajadores de esa unidad productiva en cuyos contratos quede subrogado el adquirente".

El Plan da respuesta a la situación derivada de la propia transmisión de la UP con la aparición de la Newco, y la incertidumbre por la falta de delimitación de activos y pasivos transmitidos, cuando diseña las

medias aplicables a los créditos afectados, que se establecen dos tramos (A y B).

En el tramo A, se incluye además de las quitas y/o esperas, la previsión la intervención de la Newco, bien mediante pagos por tercero, bien mediante novación subjetiva del deudor por subrogación en la posición de El Arco en determinadas posiciones (hipotecas, leasings, mantenimiento de los acreedores como proveedores de los establecimientos adquiridos).

El tramo B contempla que la Newco aplicará una retención sobre el importe de los créditos antes de la quita en garantía de las posibles contingencias que pudieran generar pasivos adicionales consecuencia de la adquisición de la UP (laborales, del FOGASA, TGSS y AEAT), que se mantendrá durante 4 años y 120 días desde la fecha de dicha adquisición. Al cabo de dicho plazo se liquidará la retención, previendo el nombramiento de auditor independiente en caso de disconformidad de más del 75 % de los acreedores en cada clase con la liquidación practicada.

También se incluye en este tramo B una comisión de restructuración constituyendo prenda en favor de determinadas clases sobre participaciones y derechos de crédito futuros derivados de venta de participaciones que El Arco ostentará en la Newco.

CUESTIONES JURÍDICAS ABORDADAS EN LA SENTENCIA AL RESOLVER LA IMPUGNACIÓN.

I. Formación y modificación de clases tras una confirmación judicial de clases.

Los acreedores afectados impugnan el plan alegando que el deudor había modificado las clases tras la sentencia de confirmación judicial de clases.

Inicialmente se pretendía un plan solo con acreedores financieros, pero el posterior deterioro (sin financiación externa y sin suministro de proveedores) llevó a extender el perímetro (proveedores, empleados, socios).

La resolución considera que la previa sentencia de confirmación judicial de clases impide (art. 626.4 TRLC) el examen en la impugnación de dichas clases confirmadas, pero no que durante la negociación PR se formen otras clases nuevas. Solo estas nuevas clases podrán ser examinadas en la impugnación.

Nada impide la ampliación de las clases, pues la ley no establece un momento preclusivo para ello. En la comunicación de inicio de negociaciones (art. 586.1.3º TRLC) se informa de los acreedores con los que se pretende iniciar negociaciones, pero (art 586.3 TRLC) “[e]n cualquier momento, mientras estén en vigor los efectos de la comunicación, podrá comunicar el deudor

al juzgado la ampliación o la reducción de los acreedores con los que mantiene las negociaciones y la modificación del importe individual o total de los créditos.”.

El límite a esta posible incorporación de clases se fija en la comunicación de la propuesta de plan a los acreedores para iniciar proceso de aprobación (art 627 TRLC), considerando que dicha información condiciona el sentido del voto de los acreedores.

Esta conclusión permite adaptar la estructura de clases a las necesidades cambiantes de la negociación y la situación del deudor.

II. Financiación interina consistente en la aportación de suministros.

Uno de los puntos más innovadores de la sentencia es la validación de una clase de FI formada por un único proveedor que no aporta circulante, sino suministros esenciales para mantener la actividad de la empresa durante la negociación, garantizados mediante hipoteca y sometidos a una espera de ocho años.

El tribunal destaca que no se discute si por la propia naturaleza de la FI puede o no constituir una clase, sino más bien si podemos considerar que nos encontramos ante una verdadera financiación. Citando el considerando 66 de la Directiva 2019/1023, adopta una interpretación amplia del concepto de FI, que no se limita

a aportaciones dinerarias, sino que incluye existencias y suministros que aseguren la continuidad operativa.

La resolución considera que esta financiación cumple con los requisitos del artículo 655 TRLC, por ser razonable y necesaria para garantizar la viabilidad y continuidad del deudor durante la negociación, y que la espera de ocho años pactada convierte al acreedor en titular de crédito afectado (art. 616 TRLC).

III. Creación de una clase separada para los intereses de los créditos financieros.

La Audiencia avala asimismo la creación de una clase específica para intereses y gastos derivados de créditos financieros, separada de la correspondiente al principal. En esta clase se integraban préstamos participativos, intereses y gastos financieros, que por su rango subordinado merecen tratamiento diferenciado.

Aunque el artículo 623.4 TRLC menciona los créditos financieros como ejemplo de clase específica, ello no autoriza a agrupar en una sola clase todos los conceptos derivados de tales créditos. La clave sigue siendo el rango crediticio, que exige separar los intereses subordinados para reflejar fielmente su posición en la prelación de pagos.

IV. Comunicación de la propuesta de PR a los acreedores. Imposibilidad de aplicar “test de resistencia”.

El único motivo que acoge la sentencia es la infracción de los requisitos de comunicación, contenido y forma del plan (art 654.1 TRLC) en relación con la obligación de comunicar la propuesta del plan a todos los acreedores que pudieran quedar afectados, individualmente y de no ser posible mediante anuncio en la web social o incluso por edicto en el RPC conforme al art 627 TRLC.

La comunicación a los impugnantes se produjo por mail a las 21:30 del día 5 de marzo de 2024, después de la protocolización en escritura pública hecha el mismo día 5. Al día siguiente se solicita la homologación judicial. De modo que la comunicación a los impugnantes fue posterior a la aprobación y a protocolización del PR en escritura pública.

El Juzgado, al homologar, había considerado cumplida la comunicación del art 627 TRLC ya que este precepto no establece un plazo mínimo de preaviso para la comunicación, y en todo caso, dado que ya se contaba con mayoría de clases y se daba a los ausentes por opuestos, sus derechos se garantizaban por la posibilidad de oponerse o impugnar el PR (una especie de test de resistencia).

La Audiencia destaca que lo que aquí se plantea es la misma privación del derecho a ejercer sus derechos, no una posibilidad (que admite) de adhesiones posteriores a la protocolización y certificado de mayorías (asunto Vilaseca SAP Bcn Secc 15ª, nº 701/2024 de 9 de julio).

Parte de la premisa de que la finalidad del control judicial del PR es velar por el respeto de los derechos de los acreedores afectados durante el proceso de negociación y aprobación en la fase previa, extra judicial. Entre tales derechos están el de participación en dicho proceso, y el de voto. El requisito de comunicación no puede ser una mera formalidad desconectada de dicha tutela, pues de otro modo no tendría sentido el control tanto en homologación (art. 638.5 TRLC) como en impugnación (art. 654.1 TRLC), del cumplimiento de los requisitos de comunicación.

Lo relevante no es que el PR se pueda aprobar sin la presencia de ciertas clases, sino que se hizo con su total desconocimiento.

La resolución respalda su conclusión con una amplia argumentación. Destaca la obligación que el art. 15.2 de la DIR 2019/1023, art 15.2 impone a los Estados Miembros de velar porque los acreedores que no participen en la adopción de un PR, no se vean afectados por el plan.

La comunicación del art. 627.1 TRLC tiene por objeto la “propuesta” del PR, es decir un proyecto, para poder intervenir en el proceso conducente a su diseño y aprobación, no el PR ya aprobado. Y publicación en la web de la deudora es subsidiaria de la comunicación individual, resultando además que la deudora y conocía los datos de los acreedores.

Los impugnantes sufren un trato discriminatorio no solo al privarles de la posibilidad de voto, sino también de participar en otras decisiones como la prórroga de los efectos de la comunicación (art 607), suspensión de la solicitud de concurso (612), o el nombramiento de experto (672).

Especialmente relevante es el rechazo a la posible aplicación de un “test de resistencia” en la comunicación, pese a que había mayoría de clases e incluso alguna estaba en el dinero (ITM). El test de resistencia surge como instrumento para mantener la validez de los acuerdos en supuestos de indebida atribución de ese derecho, desestimando la impugnación cuando restados los votos emitidos sin derecho de voto, se sigue alcanzando la mayoría. Pero no opera en el caso simétrico, en que se impide votar a quien sí tenía derecho (STS 282/2025 de 20 febrero, asunto MOTYVEL). Además, la Audiencia entiende que dicho test tiene su sede natural en los supuestos de

impugnación de validez del acuerdo, para mantenerla, pero en el caso el motivo de impugnación no cuestionaba la validez o eficacia del PR (art 661.2 TRLC) sino solo la extensión a los acreedores impugnantes (art 661.1 TRLC).

V. Sacrificio desproporcionado (art. 654.6 TRLC).

Se rechaza el motivo, que exige que la reducción del valor de los créditos de los impugnantes sea “manifiestamente mayor” al necesario para garantizar la viabilidad de la empresa.

Es preciso a tal efecto (i) determinar dos magnitudes para realizar la comparación; y (ii) demostrar que el sacrificio exigido a los acreedores no solo es superior, sino “manifiestamente mayor” al necesario, lo que requiere un esfuerzo probatorio reforzado por el impugnante.

No es suficiente un informe pericial sobre el “mejor interés de los acreedores” (BIT) comparando los créditos impagados en caso de concurso (con/sin VUP), con los impagados en el escenario de PR, que no valora el sacrificio necesario para mantener la viabilidad, ni si el exigido al impugnante se puede calificar de desproporcionado. El impugnante no aporta pericial y no cabe apoyarse en valores contables (no de mercado) no compatibles con un escenario de empresa en funcionamiento.

VI. Paridad de trato en el mismo rango interclases (art. 655.2.3 TRLC).

La exigencia de trato paritario entre acreedores del mismo rango es más rigurosa intraclase (trato paritario –art 654.5 TRLC-, trato por igual y de manera proporcionada a su crédito –art 10.2.b DIR-) que interclase (trato menos favorable –art 655.2.3 TRLC, trato al menos al igual de favorable –art 11-1-c DIR-)

La norma no prohíbe de modo absoluto la diferencia de trato entre clases del mismo rango lo que sería incoherente con la posibilidad que la ley brinda de separar créditos del mismo rango en distintas clases (art 623.3 TRLC) “cuando haya razones suficientes que lo justifiquen” (asunto Xeldist, SAP Pontevedra secc. 1º, nº 179/2023 de 10 de abril), siempre con respeto de su valor económico, de modo que lo prohibido es imponer un mayor sacrificio. Puede darse un trato diferente, pero no imponer un mayor sacrificio o reducir su valor económico. Se trata de distribuir el valor de la reestructuración de modo igualitario entre los acreedores del mismo rango.

El conflicto se plantea entre el impugnante (clase proveedor PYME) en comparación con el resto de ordinarios (entre ellos los financieros). El sacrificio de los proveedores (quita, más intereses, más comisión) es ligeramente superior al de la clase financiera ordinaria, pero de un modo no relevante al sufrir la clase financiera una afectación añadida por la pérdida de la partida de intereses, en la clase subordinada.

VII. Conclusiones

La Audiencia Provincial de Oviedo si bien estima parcialmente la impugnación del plan de reestructuración de alimentos El Arco, S.A. por la indebida comunicación del plan y declara que sus efectos no se extienden a los acreedores impugnantes, valida en el resto el plan de reestructuración y confirma la primera transmisión de unidad productiva realizada en el marco de un PR, con un hábil tratamiento de la financiación interina.

Consideramos que se trata de una resolución de gran trascendencia en la consolidación de criterios jurisprudenciales sobre la impugnación de los planes de reestructuración. En particular una interesante delimitación del test de resistencia que debemos tener en cuenta para garantizar el éxito de los planes no consensuales en los que contando con una mayoría de clases ya asegurada desde el inicio del proceso puede parecer inútil la comunicación al resto de acreedores ya innecesarios, y tentador darles por opuestos, sin dejar tiempo ni posibilidad de participar en la negociación ni votar.