



JDO. 1A.INST.E INSTRUCCION N. 1 PALENCIA

SENTENCIA: 00085/2024

UNIDAD PROCESAL DE APOYO DIRECTO

PLAZA DE LOS JUZGADOS S/N
Teléfono: 979168715, Fax:
Correo electrónico:

Equipo/usuario: ADA
Modelo: M68330 SENTENCIA TEXTO LIBRE ART 542 TRLC

N.I.G.: 34120 41 1 2023 0001125

ICO INCIDENTE CONCURSAL COMUN 0000077 /2023 0001

Procedimiento origen: CLC COMUNIC PREVIA CONCURSO Y HOMOLOGACION JUDIC 0000077 /2023

Sobre OTRAS MATERIAS

DEMANDANTE , DEMANDANTE , DEMANDANTE , INTERVINIENTE , INTERVINIENTE , DEMANDANTE , INTERVINIENTE , DEMANDANTE , DEMANDANTE , DEMANDANTE , DEMANDANTE D/ña. SANTANDER FACTORING Y CONFIRMING SA EFC, BANCO SABADELL ATLANTICO, S.A. , BANCO SANTANDER BANCO SANTANDER , TGSS TGSS , FOGASA ABOGACIA DEL ESTADO FOGASA, VALLADOLID , CAIXABANK S.A.(SUCESORA DE CAJA DE AHORROS MUNICIPAL DE BURGOS) , CARLOS ASENSIO RIVERO , BANCO BILBAO VIZCAYA , ABANCA CORPORACION BANCARIA, S.A. ABANCA , AEAT

Procurador/a Sr/a. PABLO LUIS ANDRES PASTOR, LUIS GONZALO ALVAREZ ALBARRAN , PABLO LUIS ANDRES PASTOR , , JUAN ANTONIO DE BENITO GUTIERREZ , , ANA ISABEL BAHILLO TAMAYO , PABLO LUIS ANDRES PASTOR ,

Abogado/a Sr/a. JOSE CARLOS GONZALEZ VAZQUEZ, JOSE CARLOS GONZALEZ VAZQUEZ , JOSE CARLOS GONZALEZ VAZQUEZ , LETRADO DE LA SEGURIDAD SOCIAL , LETRADO DE FOGASA , , , , JOSE CARLOS GONZALEZ VAZQUEZ , ABOGADO DEL ESTADO

DEMANDADO D/ña. FARMING AGRICOLA, S.A.
Procurador/a Sr/a. MIGUEL EDUARDO HERRERO BETEGON
Abogado/a Sr/a. PABLO MENENDEZ SANTIRSO SÁNCHEZ

SENTENCIA

En Palencia, a catorce de junio de dos mil veinticuatro.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En fecha 10 de abril de 2023 por el Procurador de los Tribunales DON MIGUEL EDUARDO HERRERO BETEGÓN en nombre y representación FARMING AGRÍCOLA, S.A se presentó solicitud de comunicación de la existencia de negociaciones y solicitó la designación de Experto Independiente.

Mediante Auto de 11 de abril de 2023 fue designado judicialmente GRANT THORNTON ADVISORY, S.L.P como Experto en la Reestructuración.

SEGUNDO.- Mediante escrito de fecha 21 de junio de 2023 se formuló por FARMING AGRÍCOLA, S.A solicitud de prórroga por un plazo de tres meses a los efectos de poder finalizar el proceso de negociación.

El 28 de junio de 2023 se dictó auto en el que se acordó la prórroga de los efectos de la comunicación de apertura de las negociaciones por un plazo máximo de tres meses.

TERCERO.- El 4 de agosto de 2023 se presentó escrito de solicitud de homologación judicial del plan de reestructuración con contradicción previa.

El 4 de septiembre de 2023 se da traslado desde el Servicio Común de Ordenación del Procedimiento a la Unidad Procesal de Apoyo Directo.

El 2 de octubre de 2023 mediante providencia se dió traslado por plazo de 15 días a los interesados para que formularan oposición.

CUARTO.- El 5 de diciembre de 2024 por los Procuradores de los Tribunales DON PABLO LUIS ANDRÉS PASTOR, DON LUIS GONZALO ALVAREZ ALBARRÁN, DON JUAN ANTONIO BENITO GUTIÉRREZ Y DOÑA ANA BAHILLO TAMAYO en nombre y representación de BANCO SANTANDER, S.A, SANTANDER FACTORING Y CONFIRMING, S.A. E.F Y ABANCA CORPORACIÓN BANCARIA, S.A el primero; de BANCO SABADELL, S.A el segundo; de CAIXABANK, S.A el tercero, y de BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA, S.A el cuarto formularon en tiempo y forma escrito de oposición anunciando la presentación de informe pericial.

En fecha 26 de enero de 2024 se abrió pieza de incidente concursal y se dio traslado a FARMING AGRÍCOLA, S.A, la cual el 5 de abril de 2024 presentó escrito de impugnación a la oposición en tiempo y forma.

QUINTO.- Mediante Auto de fecha 9 de mayo de 2024 se resolvió sobre los medios de prueba propuestos con el resultado que consta en las actuaciones.

SEXTO.- El 5 de junio de 2024 tuvo lugar la vista a la que comparecieron las partes y se practicaron los medios de prueba propuestos y admitidos, con el resultado que obra en las actuaciones. A continuación, quedaron las actuaciones pendientes de dictar Sentencia.

SÉPTIMO.- En la fecha que consta en el encabezamiento se dicta la presente resolución cumpliendo el plazo legalmente previsto en el artículo 663.4 Texto Refundido de la Ley Concursal.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- PRETENSIONES DE LAS PARTES.

Por FARMING AGRÍCOLA, S.A (en adelante, FARMING), se presenta ante este Juzgado solicitud de homologación judicial con contradicción previa del Plan de Reestructuración (en adelante PR) elaborado al amparo del artículo 662 del Texto Refundido de la Ley Concursal (en adelante TRLC).

Dicho plan de reestructuración, que contiene 27 folios y 17 anexos (documento 21 del escrito de solicitud de homologación), proponía a los acreedores incluidos en el mismo una agrupación de clases y unos efectos sobre sus créditos y solicitaba su homologación judicial al considerarse tanto por esta parte como por el Experto en Reestructuración Financiera que era procedente al encontrarse una de las clases que votaron a favor en el supuesto *"In the money"*.

Así las cosas, FARMING clasificaba los créditos afectados por la reestructuración en las siguientes clases y con los siguientes efectos:

A .- **Clase "Socio Ultimo"** (Anexo 4 del Plan), que incorpora la deuda con el socio último y forma una clase independiente por tratarse de un crédito de rango subordinado.

El crédito de esta clase contiene una quita del 100% de los créditos afectados de tal forma que cualquier crédito pendiente de pago quedará automática y definitivamente extinguido y no será exigible por el acreedor afectado.

SOCIO ULTIMO		
Juan Carlos Delgado Bufrahi (12.741.434-D)	828.000,00 €	100 %
	828.000,00 €	

B .- **Clase "Crédito Público"** (Anexo 5 del Plan), que incorpora la deuda con la administración tributaria estatal y forma una clase independiente al resto (artículo 624bis del TRLC)

Los créditos de esta clase serán íntegramente satisfechos por medio de pagos mensuales lineales dentro del plazo de 12 meses, a contar desde la fecha del auto de homologación del PR, en la mediada que no exceda del plazo máximo de 18

meses desde la fecha de la comunicación de la apertura de las negociaciones (22 de marzo de 2023).

CRÉDITO PÚBLICO		
Agencia Estatal de la Administración Tributaria	606.622,89 €	100 %
	606.622,89 €	

C .- **Clase “Sabadell”** (Anexo 6 del Plan), que incorpora la deuda derivada de un préstamo con garantía hipotecaria y forma una clase independiente al resto (artículo 624 del TRLC).

Se le abonará el 100% del nominal de los créditos afectados en un plazo no superior a 10 días hábiles desde la fecha de la resolución judicial que homologue el plan.

PRÉSTAMOS DE ENTIDADES FINANCIERAS CON GARANTÍA REAL		
Banco de Sabadell S.A. (A08000143)	2.237.729,37 €	100 %
	2.237.729,37 €	

D .- **Clase “Acreedores Financieros”** (Anexo 7 del Plan), que incorpora las deudas derivadas de contratos de préstamo y operaciones de financiación (confirming) concertadas con entidades financieras, con o sin garantía, y forman una clase independiente al resto (artículo 623, apartado 4 TRLC).

Los créditos de esta clase quedarán afectados por una quita del 88% de su importe nominal, más intereses ordinarios y 100% de los intereses de demora y gastos. Una vez aplicada la quita, el crédito remanente será abonado al acreedor afectado, en un plazo no superior a 10 días hábiles desde la fecha de la resolución judicial que homologue el plan conforme a los importes detallados en el Anexo 09 del documento 21 del escrito de homologación.

ACREEDORES FINANCIEROS			
Banco Santander S.A. (A39000013)		1.355.832,68 €	7,59 %
Préstamo con garantía ICO Covid	855.832,68 €		
Préstamo con garantía ICO Covid	500.000,00 €		
Banco Sabadell S.A. (A08000143)		4.090.395,79 €	22,89 %
Préstamo con garantía de S.G.R.	116.305,66 €		
Préstamo sin garantía	1.038.485,13 €		
Confirming	2.935.605,00 €		
Abanca Corporación Bancaria S.A. (A70302039)		1.472.341,38 €	8,24 %
Préstamo con aval Linea ICO Covid	732.430,93 €		
Confirming	739.910,45 €		
Banco Bilbao Vizcaya Argentaria S.A. (A48265169)		3.986.740,72 €	22,31 %
Préstamo sin garantía	437.754,26 €		
Préstamo sin garantía	28.524,37 €		
Préstamo sin garantía	507.034,37 €		
Confirming	3.013.427,72 €		
CaixaBank S.A. (A08663619)		4.005.521,86 €	22,41 %
Préstamo sin garantía	520.642,77 €		
Préstamo con aval ICO Covid	823.654,75 €		
Préstamo con aval ICO Covid	1.195.622,71 €		
Confirming	1.465.601,63 €		
Santander Factoring y Confirming S.A. E.F. (A78287562)		2.960.108,09 €	16,56 %
Confirming	2.960.108,09 €		
		17.870.940,52 €	

E .- **Clase “Proveedores Esenciales”** (Anexo 8 del Plan), que incorpora las deudas derivadas de operaciones comerciales con los proveedores más importantes y con mayor repercusión en el negocio de la deudora, y forman una clase independiente a la financiera (artículo 623, apartado 3 y último párrafo del apartado 4 TRLC).

Estos créditos se abonarán sin quita inicial conforme a los siguientes términos:

- Devengo de intereses sobre los créditos afectados de un 4% fijo anual sobre el principal pendiente en cada momento desde la fecha del auto de homologación del PR.
- Aplicación de una carencia del principal hasta junio de 2024 (incluido), mes a partir del cual comenzará un pago mensual a realizar siempre los últimos días del mes, íntegro y sin quita del nominal, de acuerdo con el calendario de pago que se extenderá hasta octubre de 2028 contenido en el Anexo 09 del documento 21 del escrito de homologación.

PLURIPERSONAL		
Maschinenfabrik Bernard Krone GmbH&Co. KG	5.651.780,36 €	55,12 %
Amazonen Werke H. Dreyer SE & Co. KG	4.602.502,79 €	44,88 %
	10.254.283,15 €	

Dicho plan solo fue votado favorablemente por la clase de proveedores esenciales y la clase del socio último. Es decir, no se aprobó por las mayorías necesarias establecidas en la ley.

Por parte de los todos los acreedores incluidos en la clase de acreedores financieros se presentó oposición basada en los siguientes motivos:

- a) Incorrecta formación de clases (artículo 654.2 TRLC en relación con los artículos 655.1 y 663.2º TRLC).
Entiende esta parte que la denominada clase “Sabadell” “no se le aplica quita ni espera alguna, sino que, se le paga el 100% del crédito a los 10 días de la firmeza de la homologación, tratándose, en realidad, de un crédito no afectado y no de una clase que pueda legítimamente votar al plan.
Asimismo, e igualmente inserto en este motivo de oposición entiende que la no afectación de los créditos derivados de los contratos de leasing tampoco se justifica suficientemente, siendo un crédito de naturaleza financiera como todos los demás que sí son afectados y, en concreto, privilegiado especial por su rango concursal como los préstamos incluidos en la clase SABADELL.
- b) Trato desfavorable a acreedores disidentes del mismo rango concursal (artículo 655.2.3º TRLC en relación con los artículos 655.1 y 663.2º TRLC). Los acreedores financieros van a recibir un trato menos favorable que cualquier otra clase del mismo rango.
- c)
Entiende que tanto los acreedores financieros como los acreedores proveedores esenciales, siendo ambos créditos ordinarios, son tratados de manera dispar. Los acreedores financieros sufrirían una quita del 88% en cuanto al principal y los intereses ordinarios y del 100% en los intereses de demora mientras que la clase de proveedores esenciales no sufriría quita alguna, simplemente una carencia hasta junio de 2024 y a partir de ese mes se les abonará lo adeudado en 64 cuotas mensuales, devengando un interés del 4% anual.
- d) Tercero. Incumplimiento de la regla de la prioridad absoluta (artículo 655.2.4º TRLC en relación con los artículos 655.1 y 663.2º TRLC).

Según lo dispuesto en el PR los acreedores financieros van a mantener o recibir derechos con un valor inferior al importe de sus créditos mientras que una clase de rango inferior y los socios van a recibir cualquier pago y conservar cualquier derecho, acción o participación en el deudor en virtud del plan de reestructuración, en concreto el socio único de FARMING, AGNES PATRIMONIAL, S.L.

- e) Incumplimiento de requisitos de contenido (artículo 654.1º TRLC relación con los artículos 655.1 y 663.2º TRLC).
Entiende que el PR no expone las razones por las que no resulta afectado el crédito del socio único del deudor ni las razones por las que los socios del deudor no van a quedar afectados por el PR.
- f) Perjuicio injustificado a los intereses de los acreedores por la nueva financiación (artículo 670.1.3º TRLC)
La nueva financiación a largo plazo consistiría en 6,8 millones de euros, de los que 4,8 millones irían destinados al pago de los créditos financieros tras la quita propuesta, así como al pago de la totalidad de la Clase "Sabadell" y 2 millones para liquidez de la compañía.
- g) Que la reducción del valor de los créditos es manifiestamente mayor al que resulta necesario para garantizar la viabilidad de la empresa (artículo 654.6º TRLC).
- h) Que el plan no supera la prueba del interés superior de los acreedores (art. 654.7º TRLC).
- i) Que el plan de reestructuración no asegura la viabilidad de la empresa en el corto y medio plazo, evitando el concurso de acreedores (arts. 654.4ºy 655.3 TRLC).

SEGUNDO.- MARCO NORMATIVO LEGAL

En el presente caso, hay que partir de la regulación contenida en el Libro III del TRLC.

El artículo 614 del TRLC dispone que *"Se considerarán planes de reestructuración los que tengan por objeto la modificación de la composición, de las condiciones o de la estructura del activo y del pasivo del deudor, o de sus fondos propios, incluidas las transmisiones de activos, unidades productivas o de la totalidad de la empresa en*

funcionamiento, así como cualquier cambio operativo necesario, o una combinación de estos elementos.”

Por su parte, el artículo 615 del TRLC establece que “1. *Se someterán a este título los planes de reestructuración que prevean una extensión de sus efectos frente a:*

1.º Acreedores o clases de acreedores titulares de créditos afectados que no hayan votado a favor del plan.

2.º Los socios de la persona jurídica cuando no hayan aprobado el plan.

2. Con independencia de que se prevea o no una extensión de los efectos del plan de reestructuración, también se someterán a este título los planes de reestructuración cuando los interesados pretendan proteger la financiación interina y la nueva financiación que prevea el plan y los actos, operaciones o negocios realizados en el contexto de este frente al régimen general de las acciones rescisorias, y reconocer a esa financiación las preferencias de cobro previstas en el libro primero.”

Nos encontramos ante un PR no consensual sometido a contradicción previa, regulado en el artículo 639.2 del TRLC en relación con los artículos 662 y 663 del mencionado texto legal.

El artículo 639 del TRLC establece que “*Como excepción a lo previsto en el ordinal 3.º del artículo anterior, también podrá ser homologado el plan de reestructuración que no haya sido aprobado por todas las clases de créditos si ha sido aprobado por:*

1.º Una mayoría simple de las clases, siempre que al menos una de ellas sea una clase de créditos que en el concurso habrían sido calificados como créditos con privilegio especial o general; o, en su defecto, por

2.º Al menos una clase que, de acuerdo con la clasificación de créditos prevista por esta ley, pueda razonablemente presumirse que hubiese recibido algún pago tras una valoración de la deudora como empresa en funcionamiento. En este caso, la homologación del plan requerirá que la solicitud vaya acompañada de un informe del experto en la reestructuración sobre el valor de la deudora como empresa en funcionamiento.”

Estos planes de reestructuración, tal y como se configuran en la actualidad, tienen su origen en la reforma del TRLC operada por la Ley 16/2022 de 5 de septiembre que a su vez traspone la Directiva (UE) 2019/1023 sobre reestructuración e insolvencia.

La razón de esta regulación, como se desprende de la lectura de la Directiva como del TRLC no es otra que a partir de la decisión colectiva (deudora, acreedores y socio/s) se facilite la reestructuración del pasivo del deudor con el objetivo último de mantener en funcionamiento empresas que son viables económicamente, pero inviables desde el punto de vista financiero.

Este objetivo se trata de lograr por dos vertientes: bien aplicando la regla de la mayoría que permite arrastrar a los acreedores disidentes dentro de una misma clase o la regla de cambio de control, que permite arrastrar al PR a clases enteras de acreedores e incluso a los propios socios, permitiendo a la clase o clases que tienen un interés económico en el negocio (*in the money*) atribuirles el poder de decisión.

Este último supuesto, como he señalado anteriormente, es el escenario en el que nos encontramos en este PR.

La homologación judicial de planes no consensuales se puede llevar a cabo por la vía del procedimiento de homologación contemplado en la sección 2ª del TRLC o por la vía de la contradicción previa a la homologación judicial del plan. Este último camino es el seguido en este caso por FARMING, al amparo de los artículos 662 y 663 del TRLC.

El artículo 662 del TRLC establece que *“En la solicitud de homologación, el solicitante podrá requerir que, con carácter previo a la homologación del plan de reestructuración, las partes afectadas puedan oponerse a esta.”*

Por su parte el artículo 663 del TRLC dispone que *“La oposición de las partes afectadas se tramitará por los cauces del incidente concursal con las especialidades siguientes:*

1.ª La providencia que admita a trámite la solicitud de homologación se publicará en el Registro público concursal con indicación del lugar donde el plan queda a disposición de los acreedores afectados y, en su caso, de los socios, para que en un plazo de quince días desde su publicación registral puedan formular oposición.

2.ª La legitimación y los motivos de la oposición se sujetarán a las normas previstas para la impugnación del plan en la sección 3.ª de este capítulo, incluyendo la falta de competencia internacional o territorial.

3.ª Todas las oposiciones, incluidas las fundadas en la falta de competencia judicial, se tramitarán conjuntamente, y se dará traslado de todas ellas al solicitante de la homologación para que, en un plazo común de quince días conteste a la oposición.

4.ª La sentencia que resuelva sobre el incidente se dictará en un plazo de un mes y no será susceptible de recurso.”

Los motivos de oposición a estos planes no consensuales sometidos a contradicción previa son los establecidos en la sección 3ª del TRLC, regulación a la que nos referiremos de aquí en adelante.

TERCERO.- ANÁLISIS PREVIO DEL PERÍMETRO DE AFECTACIÓN PARA UNA CORRECTA FORMACIÓN DE CLASES.

Como primer motivo de oposición se esgrime la incorrecta formación de clases. No obstante, es conveniente en aras a poder dar una respuesta coherente y fundada con los diferentes motivos de oposición esgrimidos, hacer un análisis previo del perímetro de afectación y, a continuación, tratar la correcta o incorrecta formación de las clases que se ha realizado en este PR.

Los Acreedores Financieros se oponen desde el punto de vista del perímetro de afectación, que no se han incluido en el PR a los créditos referentes a arrendamientos financiero/leasing y un crédito a favor de AGNES PATRIMONIAL, S.L por importe de 607.205,19 euros.

En cuanto al primero de ellos, considera que los motivos esgrimidos por la deudora en el PR son insuficientes y vagos y, respecto del segundo, ninguna justificación se ha dado en el mismo, al ser AGNES PATRIMONIAL, S.L el socio único de FARMING.

El perímetro de afectación configurado como la decisión de qué créditos quedan afectados por el PR y cuáles fuera del PR es un elemento esencial previo al análisis sobre una correcta formación de clases.

El Preámbulo de la Ley 16/2022, de 5 de septiembre, establece en relación con el perímetro de afectación que *“La ley, siguiendo a la Directiva, deja a los interesados que, en función de las necesidades de cada caso y del proceso de negociación, decidan si quieren afectar a la totalidad del pasivo o solo a una parte, y la cuantía o identidad de esta. El control judicial sobre cómo se han agrupado los créditos para formar las distintas clases presupone un control sobre cómo se ha delimitado ese «perímetro de afectación» y garantiza que responda a criterios objetivos y suficientemente justificados. La única excepción al principio de universalidad del pasivo susceptible de afectación son los créditos públicos, los créditos laborales, los alimenticios y los extracontractuales”*.

Siguiendo la línea de la citada Directiva, el artículo 616 del TRLC establece que se considera créditos afectados estableciendo que *“1. A los efectos de este título, se considerarán créditos afectados los créditos que en virtud del plan de reestructuración sufran una modificación de sus términos o condiciones, en particular, la modificación de la fecha de vencimiento, la modificación del principal o los intereses, la conversión en crédito participativo o subordinado, acciones o participaciones sociales, o en cualquier otro instrumento de características o rango distintos de aquellos que tuviese el crédito originario, la modificación o extinción de las garantías, personales o reales, que garanticen el crédito, el cambio en la persona del deudor o la modificación de la ley aplicable al crédito.*

2. Cualquier crédito, incluidos los créditos contingentes y sometidos a condición, puede ser afectado por el plan de reestructuración, salvo los créditos de alimentos

derivados de una relación familiar, de parentesco o de matrimonio, los créditos derivados de responsabilidad civil extracontractual y los créditos derivados de relaciones laborales distintas de las del personal de alta dirección.

Los créditos futuros que nazcan de contratos de derivados que se mantengan en vigor no quedarán afectados por el plan de reestructuración.

Los créditos de Derecho público podrán ser afectados, exclusivamente en la forma prevista en el artículo 616 bis, y únicamente cuando concurren los siguientes requisitos:

1.º Que el deudor acredite, tanto en el momento de presentar la comunicación de apertura de negociaciones, como en el momento de solicitud de homologación judicial del plan, que se encuentra al corriente en el cumplimiento de las obligaciones tributarias y frente a la Seguridad Social, mediante la presentación en el juzgado de las correspondientes certificaciones emitidas por la Agencia Estatal de Administración Tributaria y la Tesorería General de la Seguridad Social;

2.º Que los créditos tengan una antigüedad inferior a dos años, computados desde la fecha de su devengo de acuerdo con la normativa tributaria y de la Seguridad Social hasta la fecha de presentación en el juzgado de la comunicación de apertura de negociaciones.

3. Los créditos por repetición, subrogación o regreso quedarán afectados en las mismas condiciones que el crédito principal si así se establece en el plan de reestructuración. Si el crédito de repetición o regreso gozase de garantía real, será tratado como crédito garantizado.”

Si bien este perímetro de afectación no aparece regulado como causa de impugnación en los artículos 654 a 656 del TRLC ni en la Directiva UE 2019/1023 y existiendo discrepancia doctrinal sobre la materia, es procedente traer a colación la reciente Sentencia de la sección 9ª de la Audiencia Provincial de Valencia, sentencia 86/2024 de 27 de marzo al tratar el marco normativo y doctrinal del perímetro de afectación. Y en dicha resolución se dispone que “233. Una primera posibilidad sería la de atribuir al deudor plena libertad en la delimitación del perímetro de afectación del PR, al amparo del art. 616 TRLC , con la consecuencia de que si no se afectan determinados umbrales no despliega sus efectos la protección a efectos de rescisión y el tratamiento singular del dinero nuevo (Capítulo VI TRLC), de tal manera que el deudor puede incluir en el plan algunos créditos y dejar otros al margen de él, libremente.

234. Los que defienden esta postura consideran que a pesar de que el legislador parece que ha optado por incentivar reestructuraciones amplias, si el deudor prefiere afectar sólo a una parte de su pasivo, no hay nada que reprocharle.

235. La segunda opción, resolución que defiende parte de la doctrina, es aquella que considera que la decisión del deudor a la hora de delimitar el perímetro

de afectación podrá infringir la regla de no discriminación entre acreedores del mismo rango concursal, pero no supone una infracción de las reglas sobre formación de clases.

236. Los argumentos a su favor son varios, en concreto, que la causa de impugnación relativa a la formación de clases prevista en el art. 654.2.º tiene la siguiente redacción " Que la formación de las clases de acreedores y la aprobación del plan, no se hayan producido de conformidad con lo previsto en los capítulos III y IV de este título ", y ello supone una remisión a los arts. 623 y siguientes TRLC ; y el perímetro de afectación se aborda en el Capítulo II (arts. 616 y siguientes TRLC), es decir, no se encuentra regulado dentro de los preceptos relativos a la formación de clases. Además, de la redacción del art. 633.5º TRLC que prevé que el plan mencionará " Los acreedores cuyos créditos van a quedar afectados por el plan ", se puede concluir que se permite al solicitante decidir acerca del perímetro de la deuda que quiere reestructurar, lo que puede deducirse, también, de la propia redacción de la Directiva cuando en el art. 8.1.c) se exige que en el plan se identifiquen " las partes afectadas, mencionadas individualmente o descritas por categorías de deudas ".

237. Por otra parte, las reglas y criterios de formación de clases se aplican únicamente a los créditos afectados por la reestructuración y no a los que están fuera del perímetro, por lo que dejar un crédito o parte del mismo fuera de la reestructuración no supone una incorrecta formación de clases. Pero también defienden que ello no supone que no se tenga ningún límite -como apunta la primera opción expuesta-, sino que la elección del perímetro podrá examinarse desde el respeto al principio de no discriminación (art. 655.2. 3º TRLC).

238. Por tanto, consideran que el único control judicial que procede es que la decisión del deudor a la hora de delimitar el perímetro no suponga una discriminación entre acreedores del mismo rango concursal, es decir, no cabe distinguir entre créditos iguales, del mismo rango concursal, dejando algunos dentro del perímetro y otros fuera.

239. En apoyo de esta postura argumentan también que la regla de la no discriminación se desenvuelve en dos planos distintos: dentro de la misma clase , como regla imperativa, es decir, para que el PR sea aprobado se exige que los créditos que estén dentro de la misma clase sean tratados de forma paritaria (art. 638.4ª TRLC), lo que puede controlarse antes del auto de homologación por el juez, y también después de auto de homologación mediante la causa de impugnación prevista en el art. 654.5º TRLC , " 5.º Que sus créditos no hayan sido tratados de forma paritaria con otros créditos de su clase" . Y en este plano resulta obvio que no puede haber un control del perímetro de afectación, pues si lo que exige la ley es dar un trato igual a los acreedores de una misma clase, a los créditos que han quedado fuera del perímetro no se les puede aplicar porque su ámbito es inter clases.

240. Pero desde el segundo plano, en el que el principio o regla de la no discriminación actúa entre créditos del mismo rango concursal, sí puede entrar en juego para controlar el perímetro de afectación, de manera que si cabe impugnar el plan porque un crédito incluido en una clase ha recibido un trato menos favorable que otro crédito del mismo rango concursal y que ha sido separado en otra clase (art. 655.2.3º TRLC), nada impide impugnar el plan porque unos créditos han sido afectados por el PR y otros créditos del mismo rango y naturaleza han quedado fuera de perímetro, mientras aquéllos soportan el peso de la reestructuración, con base en este principio de no discriminación.

241. Por último, existe una tercera postura sobre el control del perímetro de afectación, y que es la opción unánime de las resoluciones judiciales dictadas por los Juzgados de lo Mercantil hasta el momento y, especialmente, por la SAP de Pontevedra n.º 179/2023, caso Xeldist , que fue la primera, y es aquella que considera que el perímetro de afectación no se puede delimitar de forma arbitraria o irracional y debe obedecer a criterios objetivos, de tal manera que su control debe realizarse a través del control de la formación de clases, es decir, a través del motivo de oposición o impugnación del art. 654.2º TRLC , y ello porque la correcta configuración del perímetro es la premisa necesaria para proceder al control de la correcta formación de clases. La legitimación para la impugnación u oposición fundada en la incorrecta formación del plan, tal y como ya hemos expuesto en el fundamento de derecho quinto, sólo la tendrán los acreedores afectados por el plan.

242. Hemos considerado oportuno detenernos en esta cuestión porque la opción de si la incorrecta formación del perímetro de afectación infringe la regla de no discriminación (art. 655.2. 3º TRLC) o las normas sobre formación de clases (art. 654.2º TRLC) determinará los efectos de la posible sentencia estimatoria de la impugnación. Y así, en caso de entender que infringe la regla de no discriminación, si se estima la impugnación, no se extenderán los efectos del PR únicamente frente al acreedor o acreedores impugnantes; mientras que si entendemos que el perímetro de afectación es premisa necesaria de una correcta formación de clases, estimar la impugnación por este motivo supondría una sentencia declarando la ineficacia total del PR (art. 661 TRLC).

243. En el TRLC no se dice nada para el caso de que se estime la oposición o impugnación de un plan de reestructuración por causa de una mala formación del perímetro de afectación, pero si asumimos que está dentro del ámbito de la correcta o incorrecta formación de clases, en principio, debería provocar los mismos efectos, es decir, la ineficacia total del plan.

6.2. Postura de la Sala sobre el control de la delimitación del perímetro de afectación.

(...).

246. Esta Sala considera que cuando se pretende la homologación de un PR con el apoyo de una minoría del pasivo, (pensemos en el PR que estamos examinando y que ha sido aprobado por el 16,28% del pasivo afectado arrastrando al 83,72% restante que votó en contra), estamos ante un escenario de excepcionalidad y los Tribunales no pueden quedar al margen sino que deben examinar si el instrumento que el legislador ha facilitado se está utilizando correctamente y no de forma fraudulenta o con abuso de derecho.

247. Por otra parte, también creemos que el control judicial del perímetro de afectación desde la perspectiva de la quiebra del principio de no discriminación, segunda de las posturas expuestas, presenta algunas dificultades insalvables tales como que dicho principio opera como control del PR pero sólo respecto de los créditos afectados, y así resulta de los preceptos que regulan este principio o regla. Por un lado, se exige para la homologación del plan que los créditos incluidos dentro de una misma clase sean tratados de forma paritaria, (art. 638.4º TRLC), o se prevé como causa de impugnación contra el auto de homologación y alegada por los titulares de los créditos afectados que han votado en contra dentro de la misma clase, que sus créditos no haya sido tratados de forma paritaria con otros créditos de su misma clase (art. 654.5º TRLC); ambos preceptos son inaplicables a aquellos créditos que han quedado fuera del perímetro de afectación pues lo que exigen es que, dentro de la misma clase los créditos estén sujetos a la regla de no discriminación. Y, por otro lado, esta regla también resulta aplicable a los créditos afectados que sean del mismo rango concursal pero que hayan sido separados en distintas clases, y así el art. 655.2.3º TRLC prevé como causa de impugnación el trato menos favorable al acreedor que pertenece a una clase frente a los acreedores de otra clase y su mismo rango. En ambos casos los preceptos aplicables se refieren a créditos afectados, es decir, que están dentro del perímetro de afectación del PR.

248. Por tanto, consideramos que la regla de no discriminación sólo es aplicable a los créditos afectados (dentro de la misma clase o entre clases separadas pero que incluyen créditos del mismo rango), por lo que no sirve para controlar o comparar los créditos que están dentro del perímetro con los créditos que están fuera del perímetro porque se caería en el absurdo de que siempre habrá un trato menos favorable, dado que los créditos afectados están sujetos a quitas y/o esperas, y respecto de los créditos no afectados no se adopta ninguna medida y se mantienen inmunes al plan.

249. La ley no exige que si se decide la afectación de un crédito, todos los que sean de la misma naturaleza también deban quedar afectados, de la misma manera que no todos los créditos de la misma naturaleza y rango es obligatorio que estén incluidos dentro de la misma clase; pero sí nos indica cuáles son los criterios que deben guiar a los Tribunales a la hora de realizar el control judicial sobre cómo se deben clasificar los créditos afectados, y consideramos que éstos son los mismos criterios que deberán guiar el examen del perímetro de afectación. Por ello, entendemos que la correcta formación del perímetro de afectación es la premisa o

presupuesto previo para una correcta formación de las clases por los motivos que exponemos a continuación.

250. En el Preámbulo de la Ley 16/2022, de 5 de setiembre, apartado III, párrafo 17, se menciona expresamente, "El capítulo II se ocupa de definir qué se debe entender por créditos afectados por un plan de reestructuración y su valoración. Créditos afectados son aquellos que, de conformidad con el plan, vayan a sufrir una modificación de sus términos o condiciones, con independencia de que además se altere su valor real. La ley, siguiendo a la Directiva, deja a los interesados que, en función de las necesidades de cada caso y del proceso de negociación, decidan si quieren afectar a la totalidad del pasivo o solo a una parte, y la cuantía o identidad de esta. El control judicial sobre cómo se han agrupado los créditos para formar las distintas clases presupone un control sobre cómo se ha delimitado ese "perímetro de afectación" y garantiza que responda a criterios objetivos y suficientemente justificados. La única excepción al principio de universalidad del pasivo susceptible de afectación son los créditos públicos, los créditos laborales, los alimenticios y los extracontractuales ..." (el subrayado y negrita es propio).

251. En el Preámbulo de la Ley 16/2022, de 16 de setiembre, apartado III, párrafo 17, se menciona expresamente, "El capítulo II se ocupa de definir qué se debe entender por créditos afectados por un plan de reestructuración y su valoración. Créditos afectados son aquellos que, de conformidad con el plan, vayan a sufrir una modificación de sus términos o condiciones, con independencia de que además se altere su valor real. La ley, siguiendo a la Directiva, deja a los interesados que, en función de las necesidades de cada caso y del proceso de negociación, decidan si quieren afectar a la totalidad del pasivo o solo a una parte, y la cuantía o identidad de esta. El control judicial sobre cómo se han agrupado los créditos para formar las distintas clases presupone un control sobre cómo se ha delimitado ese "perímetro de afectación" y garantiza que responda a criterios objetivos y suficientemente justificados. La única excepción al principio de universalidad del pasivo susceptible de afectación son los créditos públicos, los créditos laborales, los alimenticios y los extracontractuales ...".

252. Además, en el artículo 623 TRLC que es el que establece los criterios generales de formación de clases, no se prevé que la aplicación de estos criterios sea exclusiva para los créditos afectados por el plan; y el art. 633 TRLC que regula el contenido de los planes de reestructuración, en el apartado 8º, exige que se mencionen individualmente o descritos por clases, los acreedores o socios que vayan a quedar fuera del perímetro de afectación y las razones de la no afectación .

253. Es por todo ello que consideramos que el control judicial del perímetro debe hacerse con base en los mismos criterios que se utilizan para separar los créditos en distintas clases; de esta manera podrían dejarse fuera por ejemplo los créditos garantizados e incluir los ordinarios, y dentro de éstos, dejar fuera los financieros e incluir los comerciales, entre otros. Por ello, siempre y cuando se haya

justificado suficientemente con base en unos criterios objetivos el perímetro de afectación deberá desestimarse la impugnación por defectuosa formación de clases. Y ello sin perjuicio de que luego continúe examinándose si se han respetado estos mismos criterios en la formación de clases de los créditos afectados por el plan.

254. Consideramos oportuno destacar que este control judicial, al igual que el de la formación de clases, debemos entenderlo sin perjuicio de la flexibilidad que preside todo el sistema y respecto de cada caso concreto, es decir, atendiendo a las características concurrentes en cada plan de reestructuración que se someta a nuestra consideración, sin pretensiones de dar, y menos en estos momentos tan tempranos, criterios comunes, insalvables, inamovibles o genéricos, tal y como entiende, también, la SAP de Pontevedra de 10 de abril de 2023, caso Xeldist , cuando dice en relación con la formación de clases, punto 27, párrafo segundo, " Criterios como la naturaleza del crédito, crédito con garantía real o crédito público, o financiero/no financiero, sin mayor elemento común que una supuesta relevancia jurídica o económica, tanto en el marco de un proceso concursal, como con anterioridad al mismo, o la alusión a posibles conflictos de interés, o la forma en que los créditos pueden quedar afectados por el plan, reflejan criterios dispares carentes de un claro fundamento común . Es por ello por lo que no puede afrontarse la formación de clases sino desde una visión amplia y flexible, ajustada a las circunstancias de cada supuesto. En los arts. 623.1 y 2 624 y 624 bis TRLC, se establecen unos criterios legales imperativos, pero en el art. 623.3 TRLC se recogen a su vez criterios de clasificación facultativos, antes destacados, que permiten deducir esa flexibilidad en la formación de clases, sin que exista un límite preciso. Ciertamente el resultado final puede ser llamativo o incluso paradójico, desde la perspectiva de las mayorías de pasivo afectado, pero no por ello contrario al novedoso sistema instaurado."

Esta Juzgadora asume esta postura de la Audiencia Provincial de Valencia que a su vez seguía la postura de la Audiencia Provincial de Pontevedra en el caso XELDIST. Es decir, la correcta formación del perímetro de afectación es el presupuesto previo para analizar la correcta formación de las clases.

El perímetro de afectación, configurado como la decisión que tiene la deudora para fijar qué parte del pasivo, en qué cuantía y cómo queda afectado entra dentro de la libertad que ha querido otorgar tanto la Directiva como el Preámbulo de la Ley 16/2022 de 16 de septiembre, apartado III párrafo 17, atendiendo a las necesidades de cada caso y el proceso propio de negociación, pero siempre con un límite claro, que existan criterios objetivos y suficientemente justificados. No debe obviarse el problema que puede suponer el concepto "*suficientemente justificados*", que a su vez es el motivo de oposición que presentan los Acreedores Financieros cuando consideran que los créditos de arrendamientos financieros/leasing han quedado fuera del perímetro de afectación y la justificación de FARMING en cuanto a esa exclusión es vaga e insuficiente bajo su criterio.

Sin embargo, a pesar de ser un concepto que deja libertad en su interpretación, no hay que perder de vista la ratio legis de la Ley 16/2022, de 5 de septiembre que no es otro que otorgar la mayor libertad posible a las partes implicadas en la reestructuración para decidir cómo llevar a cabo esa reestructuración y esa afectación de todo o parte del pasivo y una mínima intervención judicial.

Todo ello bajo el paraguas de intentar asegurar la viabilidad de la empresa deudora y con ello, el tejido empresarial, pero sin amparar el abuso de derecho ni el fraude de ley. Como puede observarse, se trata de lograr un equilibrio entre el espíritu propio de los nuevos planes de reestructuración a la luz de la Directiva (UE) 2019/1023 (libertad de la deudora) y la justificación suficiente tratando de evitar el abuso de derecho y el fraude de ley.

El artículo 633.8º del TRLC dispone que *“Los planes de reestructuración sometidos a este título contendrán, como mínimo, las siguientes menciones:*

(...)

8.ª Los acreedores o socios que no vayan a quedar afectados por el plan, mencionados individualmente o descritos por clases, así como las razones de la no afectación.”

E indudablemente y por su relación, este control judicial debe estar guiado por los criterios y normas para la correcta formación de clases que establece el artículo 623 del TRLC.

En el presente caso, los Acreedores Financieros alegan que no se han incluido en el PR CRÉDITOS DERIVADOS DE CONTRATOS DE LEASING/ARRENDAMIENTO FINANCIERO sin criterios objetivos y suficientemente justificados.

FARMING a la hora de elaborar el su PR deja fuera del perímetro de afectación a los créditos derivados de contratos de leasing/arrendamientos financieros por los siguientes motivos (Anexo 08 del documento número 21 de la solicitud de homologación):

“A.1 .- Una posible recalendarización de los mismos podría implicar una potencial afectación de la liquidez a corto plazo de la Sociedad Deudora, derivada de la pérdida de las ventajas fiscales que supone este instrumento de financiación.

A.2 .- La heterogeneidad en importes de las cuotas y plazos de vencimiento.

A.3 .- Potenciales contingencias por parte de los arrendadores financieros que pudiera implicar el vencimiento anticipado de los mismos.



A.4 .- Efecto no material ante una potencial recalendarización sobre la liquidez de la Sociedad Deudora debido al montante total de deuda pendiente y al calendario actual de los mismos.”

Por la otra parte se entiende que las razones alegadas son vagas e imprecisas, entendiendo que el importe del crédito no puede ser motivo para dejar fuera del perímetro de afectación estos créditos.

FARMING, en su escrito de impugnación alega que estos créditos no han quedado afectados por el PR debido, fundamentalmente, a la repercusión sobre el funcionamiento y viabilidad de la empresa.

Entiende que el importe de estos créditos -854.573 euros- es inferior a los créditos con garantía hipotecaria incluidos y afectados en el PR -2.309.608 euros- y que los bienes sobre los que recae la garantía de los contratos de leasing son bienes que no son fundamentales para la operatividad de la empresa deudora en el corto plazo a diferencia de los bienes sobre los que recaen los otros créditos con garantía real hipotecaria, que sí son esenciales para la viabilidad de la compañía.

Resaltar que este extremo fue confirmado tanto por el Experto en Reestructuración Financiera como por el perito de la parte demandante en el acto de la vista, que manifestaron que los créditos con garantía hipotecaria recaen sobre los inmuebles donde se ubican las oficinas centrales de la compañía y las mismas son vitales para la continuidad de la actividad empresarial de FARMING.

No es menos cierto que la cuantía de un crédito no debe ser criterio para afectar o no el mismo al PR. El perímetro de afectación configurado desde el prisma de la libertad de la empresa deudora puede conllevar la decisión de afectar o no afectar un crédito por razones de diversa índole desde el punto de vista empresarial, con el límite que dichas razones sean objetivas y esté suficientemente justificado.

Sobre los créditos cuestionados en este punto -los derivados de contratos de arrendamientos financieros-, es innegable que, si bien constituyen un crédito con garantía real al igual que los de la Clase Sabadell, los mismos no tienen la misma repercusión en el pasivo de la entidad, ni a nivel cuantitativo ni a nivel cualitativo y así fue señalado en el acto de la vista.

Los bienes afectos a estos créditos de arrendamiento financiero son bienes como vehículos comerciales o transportes de mercancías, los cuales son fácilmente sustituibles en caso de incumplimiento y ejecución de la garantía. No sucede lo mismo con los bienes garantizados con los créditos hipotecarios que constituyen la Clase Sabadell, los cuales son bienes inmuebles sobre los cuales se asientan las oficinas centrales de FARMING y en caso de incumplimiento y ejecución de la garantía tendrían una difícil sustitución por otros, todo ello sin atender que, según se manifestó en el acto de la vista, con esenciales para la viabilidad de la compañía.

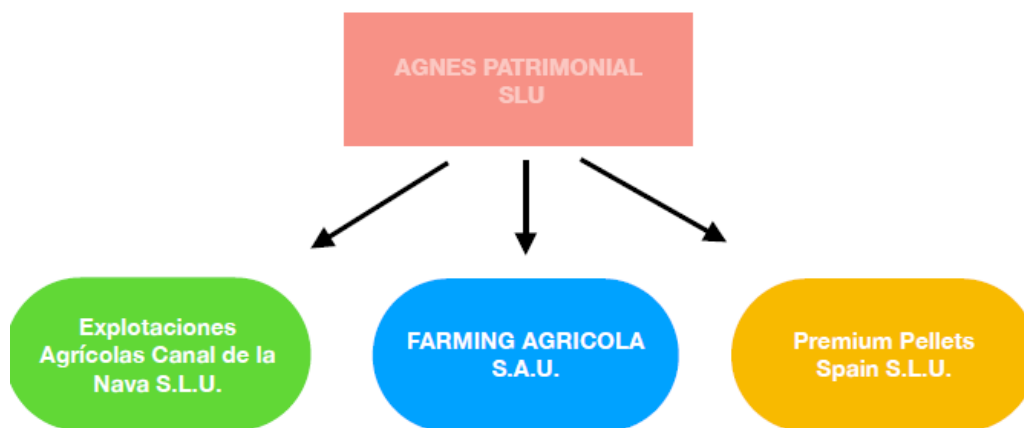
A mayor abundamiento, los créditos de la Clase Sabadell son créditos que al momento de elaborar el PR se encontraban con cuotas vencidas impagadas, a diferencia de los créditos derivados de contratos de arrendamiento financiero.

Por todo ello, se entiende que a nivel de perímetro de afectación ex artículo 633.8ª del TRLC la empresa deudora ha cumplido con lo dispuesto en el mismo, razonando de manera objetiva y suficiente los motivos por los que dichos créditos no van a quedar afectados, que no son otros que de oportunidad estratégica y económica -a nivel fiscal- en el sentido de cancelar la deuda con el acreedor hipotecario, asegurándose así sus instalaciones centrales sin el futuro incierto que podría conllevar los sucesivos impagos, los cuales si sucedieran en los contratos de arrendamiento financiero sería mucho menor desde el punto de vista de la viabilidad de la empresa en el corto medio plazo.

En consecuencia, este motivo debe ser desestimado.

En cuanto al crédito a favor de AGNES PATRIMONIAL, S.L por importe 607.205,19 euros y su no inclusión en el mismo, debemos hacer brevemente unas consideraciones sobre AGNES PATRIMONIAL, S.L y FARMING, S.A.

Para ello resulta muy ilustrativo el cuadro aportado por FARMING en el escrito iniciador del procedimiento.



Es decir, nos encontramos ante un grupo de empresas (holding), donde AGNES PATRIMONIAL, S.L.U es la matriz y FARMING una de sus filiales.

A su vez, el socio único de FARMING es AGNES PATRIMONIAL, S.L.U la cual, su socio único es don Juan Carlos Delgado Bufrahi. En conclusión, la persona última y socia de ambas entidades es don Juan Carlos Delgado Bufrahi

Dentro de los créditos no afectados consta un crédito a favor de AGNES PATRIMONIAL, S.L.U por importe de 607.205,19 euros. Sostiene la parte opuesta que en el plan nada de refleja sobre las razones de no afectación de este crédito.

No pueden acogerse las razones expuestas por los Acreedores Financieros porque de la lectura del propio PR se entiende que, al momento de negociar el PR, FARMING catalogó dicho crédito dentro de los créditos comerciales. Ello se deduce de la propia clasificación que hace de los créditos no afectados, donde los divide en tres clases:

- 1.- Acreedores por arrendamientos financieros o leasing.
- 2.- Acreedores por créditos comerciales distintos de los créditos afectados de los proveedores esenciales.
- 3.- Acreedores por asesoramiento relacionado con la reestructuración.

Así las cosas, en el punto B.2 hace referencia a una de las razones por las cuales este crédito no se ha visto afectado.

En definitiva y debido a la libertad que a la que hicimos referencia con anterioridad que tiene la deudora para fijar el periodo de afectación, este crédito debe considerarse como comercial a nivel de perímetro de afectación, con independencia de su rango en un posible concurso de acreedores.

Y ello es así debido a que si considerásemos que no se ha justificado debidamente porqué ese crédito ha quedado fuera, nos llevaría a la confusa y problemática consecuencia de que muchos de los créditos no afectados tampoco han sido debidamente justificados para dejarles fuera del PR, ya que ha elaborado una segunda categoría muy amplia.

Asimismo, y a la vista de cómo han quedado acreditadas las diferentes aportaciones de dinero que se han realizado entre FARMING y AGNES PATRIMONIAL, S.L.U, debe considerarse como comercial ya que en definitiva les ha ayudado en su operativa como empresa.

Y esta libertad de la deudora a la hora de fijar el perímetro de afectación y no vulnerar las reglas de contenido, ex artículo 633.8º del TRLC, no debe ser utilizado a conveniencia por parte de la deudora en el sentido de considerar crédito comercial este crédito a favor de AGNES PATRIMONIAL, S.L.U (a efectos de delimitar el perímetro de afectación) para posteriormente y en relación con las reglas de prioridad absoluta y relativa, ser considerado un crédito de derecho público.

Y en relación con esa caracterización del crédito, hay que señalar que el crédito a favor de AGNES PATRIMONIAL, S.L.U por importe de 607.205,19 euros debe ser considerado como un crédito subordinado dentro de los rangos concursales.

El artículo 281.1.5º del TRLC dispone que “1. *Son créditos subordinados (...)*

5.º Los créditos de que fuera titular alguna de las personas especialmente relacionadas con el concursado en los términos establecidos en esta ley.”

El artículo 283 establece que “1. *Se consideran personas especialmente relacionadas con el concursado persona jurídica: (...)*

3.º Las sociedades que formen parte del mismo grupo que la sociedad declarada en concurso.”

No queda ninguna duda de que se trata de un crédito subordinado, con independencia del origen de este (Grupo Fiscal Consolidado de IVA).

Este crédito nace de la relación a nivel fiscal entre la matriz y la filial. Cada una de las entidades elabora sus propias cuentas anuales y tiene declaraciones a nivel fiscal de carácter independiente, teniendo la obligación de llevar a cabo el ingreso en la Hacienda Pública de dicha cantidad por el IVA la empresa matriz, teniendo un derecho de repetición la Hacienda Pública contra la empresa filial si la matriz no lo ingresa. Pero el hecho de que pudiera ejercitarse ese derecho de repetición por la Hacienda Pública, no lo convierte en crédito público y mucho menos cuando no se ha acreditado que dicho crédito no haya sido abonado por la empresa matriz y que haya sido reclamado por la Hacienda Pública y máxime cuando en la clasificación de los créditos no afectados y en las propias cuentas anuales – como señaló el perito de la demandante, el Sr. Pérez- aparece contabilizado como crédito a favor de AGNES PATRIMONIAL, S.L.

En conclusión, el perímetro de afectación ha quedado debidamente configurado y justificado pero desde el prisma de configurar al crédito a favor de AGNES PATRIMONIAL, S.L.U como crédito comercial con el rango de subordinado, y en consecuencia, se desestima el motivo de oposición alegado por los Acreedores Financieros en lo que se refiere a la formación del perímetro de afectación.

CUARTO.- INCORRECTA FORMACIÓN DE CLASES.

Valorado de manera positiva el perímetro de afectación realizado por la sociedad deudora, procede examinar el siguiente motivo de oposición, la incorrecta formación de clases.

El artículo 623 del TRLC en su apartado 1º, establece la cláusula general que preside el sistema de la formación de clases, que es la existencia de una comunidad de intereses bajo criterios objetivos.

Así dicho precepto establece que “1. *La formación de clases debe atender a la existencia de un interés común a los integrantes de cada clase determinado conforme a criterios objetivos.*

2. Se considera que existe interés común entre los créditos de igual rango determinado por el orden de pago en el concurso de acreedores.

3. A su vez, los créditos de un mismo rango concursal podrán separarse en distintas clases cuando haya razones suficientes que lo justifiquen. A estos efectos se podrá atender, en particular, a la naturaleza financiera o no financiera del crédito, al conflicto de intereses que puedan tener los acreedores que formen parte de distintas clases, o a cómo los créditos vayan a quedar afectados por el plan de reestructuración. Cuando los acreedores sean pequeñas o medianas empresas y el plan de reestructuración suponga para ellas un sacrificio superior al cincuenta por ciento del importe de su crédito, deberán constituir una clase de acreedores separada.

4. A efectos de lo dispuesto en este artículo, se consideran créditos financieros:

1.º Los derivados de contratos de crédito o préstamo, con independencia de la condición de su titular.

2.º Los que sean titularidad de entidades financieras, estén o no sujetas a supervisión prudencial, y con independencia de cuál sea el origen del crédito, incluyendo entre esas entidades, en su caso, a las aseguradoras respecto al seguro de crédito o al seguro de caución.

3.º Los derivados de contratos de naturaleza análoga como los arrendamientos financieros o las operaciones de financiación de bienes vendidos con reserva de dominio, aval o contra-aval, factoring y confirming.

No se considerarán como créditos financieros los derivados de operaciones comerciales, aunque tuvieran aplazada su exigibilidad, salvo que hayan sido cedidos a una entidad financiera.”

La ley permite que créditos de distinto rango se agrupen en clases distintas siempre y cuando haya razones que lo justifiquen (su naturaleza financiera o no financiera; el modo en que vayan a quedar afectados por el plan, cuando créditos de igual rango vayan a recibir instrumentos de naturaleza distinta; y en particular que sus titulares sean pequeñas o medianas empresas que puedan verse especialmente afectadas por la reestructuración. En el caso de los créditos con garantía real sobre bienes del deudor también se abre la puerta a su separación en función de la heterogeneidad de los activos gravados).

FARMING clasifica los créditos afectados por la reestructuración en las siguientes clases y con los siguientes efectos:

A .- **Clase “Socio Ultimo”** (Anexo 4 del Plan), que incorpora la deuda con el socio último y forma una clase independiente por tratarse de un crédito de rango subordinado. (vota a favor)

El crédito de esta clase contiene una quita del 100% de los créditos afectados de tal forma que cualquier crédito pendiente de pago quedará automática y definitivamente extinguido y no será exigible por el acreedor afectado.

B .- Clase “Crédito Público” (Anexo 5 del Plan), que incorpora la deuda con la administración tributaria estatal y forma una clase independiente al resto (artículo 624bis del TRLC) (vota en contra)

Los créditos de esta clase serán íntegramente satisfechos por medio de pagos mensuales lineales dentro del plazo de 12 meses, a contar desde la fecha del auto de homologación del PR, en la mediada que no exceda del plazo máximo de 18 meses desde la fecha de la comunicación de la apertura de las negociaciones (22 de marzo de 2023).

C .- Clase “Sabadell” (Anexo 6 del Plan), que incorpora la deuda derivada de un préstamo con garantía hipotecaria y forma una clase independiente al resto (artículo 624 del TRLC). (se abstiene)

Se le abonará el 100% del nominal de los créditos afectados en un plazo no superior a 10 días hábiles desde la fecha de la resolución judicial que homologue el plan.

D .- Clase “Acreedores Financieros” (Anexo 7 del Plan), que incorpora las deudas derivadas de contratos de préstamo y operaciones de financiación (confirming) concertadas con entidades financieras, con o sin garantía, y forman una clase independiente al resto (artículo 623, apartado 4 TRLC). (vota en contra)

Los créditos de esta clase quedarán afectados por una quita del 88% de su importe nominal, más intereses ordinarios y 100% de los intereses de demora y gastos. Una vez aplicada la quita, el crédito remanente será abonado al acreedor afectado, en un plazo no superior a 10 días hábiles desde la fecha de la resolución judicial que homologue el plan conforme a los importes detallados en el Anexo 09 del documento 21 del escrito de homologación.

E .- Clase “Proveedores Esenciales” (Anexo 8 del Plan), que incorpora las deudas derivadas de operaciones comerciales con los proveedores más importantes y con mayor repercusión en el negocio de la deudora, y forman una clase independiente a la financiera (artículo 623, apartado 3 y último párrafo del apartado 4 TRLC). (vota a favor).

Estos créditos se abonarán sin quita inicial conforme a los siguientes términos:

- a) Devengo de intereses sobre los créditos afectados de un 4% fijo anual sobre el principal pendiente en cada momento desde la fecha del auto de homologación del PR.
- b) Aplicación de una carencia del principal hasta junio de 2024 (incluido), mes a partir del cual comenzará un pago mensual a realizar siempre los últimos días del mes, íntegro y sin quita del nominal, de acuerdo con el calendario de pago que se extenderá hasta octubre de 2028 contenido en el Anexo 09 del documento 21 del escrito de homologación.

La parte impugnante alega que, si bien aparentemente las clases estarían correctamente formadas, si se analiza pormenorizadamente, se desprende que a la Clase Sabadell no se le aplica ni quita ni espera alguna, abonándosele el 100% del crédito a los días de la firmeza de la homologación, siendo bajo su consideración un crédito no afectado, siendo una falsa clase.

El artículo 616.1 del TRLC regula qué debe considerarse como crédito afectado. A estos efectos dispone que *“1. A los efectos de este título, se considerarán créditos afectados los créditos que en virtud del plan de reestructuración sufran una modificación de sus términos o condiciones, en particular, la modificación de la fecha de vencimiento, la modificación del principal o los intereses, la conversión en crédito participativo o subordinado, acciones o participaciones sociales, o en cualquier otro instrumento de características o rango distintos de aquellos que tuviese el crédito originario, la modificación o extinción de las garantías, personales o reales, que garanticen el crédito, el cambio en la persona del deudor o la modificación de la ley aplicable al crédito.”*

La Clase Sabadell incluye los créditos con garantía real hipotecaria que recaen sobre las oficinas centrales de la sociedad deudora.

Si se analiza la propuesta para esta clase, es evidente que los créditos que integran la Clase Sabadell son créditos afectados al amparo de lo dispuesto en el artículo 616.1 del TRLC. Y es afectado porque se modifican sus fechas de vencimiento.

Se trata de un crédito con garantía hipotecaria por importe de 2.237.729,37 euros que en ningún caso su vencimiento iba a tener lugar diez días hábiles desde la fecha en que se aprobase judicialmente el plan, sino que su vencimiento era muy posterior a esa fecha. Ello ya implica que el crédito está afectado. Y esta modificación en cuanto a su fecha de vencimiento, implica necesariamente una modificación en los intereses remuneratorios de ese crédito hipotecario por la cancelación anticipada del mismo.

Es cierto que no nos encontramos ante lo que se conoce como una quita o espera en sentido estricto, pero que ese crédito sea cancelado anticipadamente es una modificación de sus condiciones e impide a la entidad financiera Sabadell cumplir con expectativas económicas y financieras que en su día tuvieron en cuenta para conceder el mismo. Es decir, dicho crédito hipotecario les iba a generar unos intereses remuneratorios y en caso de incumplimiento, de demora, que con la

cancelación anticipada del mismo se verían frustrados y, por lo tanto, modificados. Dicha clase, indudablemente, ve modificados sus créditos en la fecha de vencimiento y, como consecuencia de ellos, las ganancias económicas que iban a obtener con el mismo.

Por lo tanto, este motivo de oposición debe ser desestimado al entender que no se trata de una clase artificiosa y que ha sido bien formada, desde el punto de vista de que se trata de créditos con garantía real y cumple con lo dispuesto en los artículos 623 y 624 del TRLC.

En el mismo sentido, no puede acogerse en este punto la alegación realizada por parte de los acreedores financieros el argumentar que, si se consideraba que esta clase estaba bien formada, debía haberse incluido en la misma los créditos derivados de contratos de arrendamientos financieros al tratarse de créditos financieros y con garantía especial.

Esta alegación debe ser rebatida en los términos establecidos en el fundamento de derecho anterior, en el sentido de que es la empresa deudora la que tiene la facultad de determinar qué créditos quedan afectados por el PR sin que exista el principio de universalidad del pasivo, siempre y cuando existan criterios objetivos y suficientemente razonados, extremos éstos resueltos con anterioridad y a los que nos remitimos expresamente.

Por último, procede hacer una referencia en relación con la formación de clases a lo que se conoce como el test de resistencia.

Debe traerse a colación lo dispuesto en la Sentencia de la sección 1ª de la Audiencia Provincial de Pontevedra, 179/2023, de 10 de abril de 2023 en relación con la formación de clases y el test de resistencia *“(…)Cuando se plantea la impugnación por vulneración directa o indirecta de alguna norma sobre la formación de clases, directamente relacionada con la formación de las mayorías necesarias para la aprobación del plan, hemos de tomar en consideración el test de resistencia, es decir, que la irregularidad no afecte a las mayorías exigidas por la norma concursal para la aprobación del plan, resultando a tal efecto, inocua, dada su irrelevancia en la formación de las mayorías. Debe tenderse al principio de mantenimiento o conservación de los actos válidos. En este caso, respecto de un negocio jurídico de naturaleza jurídica compleja, como es el plan de reestructuración, con ciertas similitudes con la caracterización del convenio concursal.*

En consecuencia, si la comisión de algún error en la formación de las clases en función de la naturaleza del crédito no afecta a las mayorías necesarias para su aprobación, el defecto resulta irrelevante.”

En el mismo sentido, también se pronunció la Sentencia de sección 9ª la Audiencia Provincial de Valencia, sentencia 86/2024 de 27 de marzo.

En el presente caso, aun considerando que el crédito incluido en la Clase Sabadell no es un crédito afectado, no superaría el test de la resistencia su resultado sería inocuo debido a su irrelevancia en la formación de las mayorías al tratarse de una clase que se abstuvo en la votación del PR.

En consecuencia, debe desestimarse como motivo de impugnación la incorrecta formación de clases.

QUINTO.- TRATO DESFAVORABLE A ACREEDORES DISIDENTES DENTRO DEL MISMO RANGO CONCURSAL.

Este motivo de oposición se contempla en el artículo 655 del TRLC, en concreto en su apartado 3º que dispone que *“2. El auto de homologación de un plan de reestructuración que no haya sido aprobado por todas las clases de créditos podrá ser impugnado por los titulares de créditos afectados que no hayan votado a favor del plan y pertenezcan a una clase que no lo haya aprobado también por los siguientes motivos (...)*

3.º Que la clase a la que pertenezca el acreedor o los acreedores impugnantes vaya a recibir un trato menos favorable que cualquier otra clase del mismo rango.”

Los Acreedores Financieros alegan que en la formación de clases hay dos clases que incluyen créditos catalogados como ordinarios, la clase de Acreedores Financieros y la clase de Proveedores Esenciales.

En el Anexo 7 del Plan, se contiene una relación de los créditos que se incluyen la *Clase de Acreedores Financieros*.

ACREEDORES FINANCIEROS			
Banco Santander S.A. (A39000013)		1.355.832,68 €	7,59 %
Préstamo con garantía ICO Covid	855.832,68 €		
Préstamo con garantía ICO Covid	500.000,00 €		
Banco Sabadell S.A. (A08000143)		4.090.395,79 €	22,89 %
Préstamo con garantía de S.G.R.	116.305,66 €		
Préstamo sin garantía	1.038.485,11 €		
Confirming	2.935.605,00 €		
Abanca Corporación Bancaria S.A. (A70302039)		1.472.341,38 €	8,24 %
Préstamo con aval Línea ICO Covid	732.430,91 €		
Confirming	739.910,45 €		
Banco Bilbao Vizcaya Argentaria S.A. (A48265169)		3.986.740,72 €	22,31 %
Préstamo sin garantía	437.754,26 €		
Préstamo sin garantía	28.524,37 €		
Préstamo sin garantía	507.034,37 €		
Confirming	3.013.427,72 €		
CaixaBank S.A. (A08663619)		4.005.521,86 €	22,41 %
Préstamo sin garantía	520.642,77 €		
Préstamo con aval ICO Covid	823.654,75 €		
Préstamo con aval ICO Covid	1.195.622,71 €		
Confirming	1.465.601,63 €		
Santander Factoring y Confirming S.A. E.F. (A78287562)		2.960.108,09 €	16,56 %
Confirming	2.960.108,09 €		
		17.870.940,52 €	

Según consta en el Anexo 09 se recoge los efectos que propone FARMING sobre esta clase de Acreedores.

DESCRIPCIÓN	
<p>Contiene una única propuesta consistente en que los Créditos Afectados quedarán reducidos ("Quita") en un ochenta y ocho por ciento (88%) de su importe nominal, más intereses ordinarios; y cien por cien (100%) de los intereses de demora y gastos. Una vez aplicada la Quita, el importe resultante (el "Crédito Remanente") será abonado al Acreedor Afectado, en un plazo no superior a diez (10) días hábiles desde la fecha en que la resolución judicial que homologue el Plan de Reestructuración devenga firme, conforme a los importes detallados por entidad e instrumento del siguiente cuadro.</p>	
CONDICIONES	
<p>QUITA: 88 % de principal e intereses ordinarios 100% de intereses de demora y gastos</p>	<p>ESPERA : 0 días PLAZO : Con plazo de abono de 10 días hábiles</p>

CREDITO REMANENTE				
Acreedor afectado	Crédito afectado	Quita	% de pago	Crédito remanente
Banco Santander S.A. (A39000413)				
Préstamo con garantía ICO Covid	155.832,68 €	88 %	12 %	102.699,92 €
Préstamo con garantía ICO Covid	500.000,00 €	88 %	12 %	60.000,00 €
Banco Sabadell S.A. (A08000143)				
Préstamo con garantía de S.G.R.	116.305,66 €	88 %	12 %	13.956,68 €
Préstamo sin garantía	1.138.485,13 €	88 %	12 %	124.618,22 €
Confirming	2.135.603,00 €	88 %	12 %	352.272,60 €
Abanca Corporación Bancaria S.A. (A70302039)				
Préstamo con aval línea ICO Covid	732.430,93 €	88 %	12 %	87.891,71 €
Confirming	739.910,45 €	88 %	12 %	88.789,25 €
Banco Bilbao Vizcaya Argentaria S.A. (A48205169)				
Préstamo sin garantía	437.751,26 €	88 %	12 %	52.530,51 €
Préstamo sin garantía	28.524,37 €	88 %	12 %	3.422,92 €
Préstamo sin garantía	507.031,37 €	88 %	12 %	60.844,12 €
Confirming	3.113.427,72 €	88 %	12 %	361.611,33 €
CaixaBank S.A. (A00663619)				
Préstamo sin garantía	520.647,77 €	88 %	12 %	62.477,13 €
Préstamo con aval ICO Covid	123.654,75 €	88 %	12 %	90.808,57 €
Préstamo con aval ICO Covid	1.195.622,71 €	88 %	12 %	143.474,73 €
Confirming	1.465.601,63 €	88 %	12 %	175.872,20 €
Santander Factoring y Confirming S.A. E.F. (A78217562)				
Confirming	2.460.103,09 €	88 %	12 %	355.212,97 €

En relación con la clase Proveedores Esenciales (formados por las dos mercantiles alemanas que venden maquinaria agrícola, piezas de repuesto y servicios a la deudora), en el Anexo 08 se contemplan los créditos afectados con el siguiente tenor:

PLURIPERSONAL		
Maschinenfabrik Bernard Krone GmbH&Co. KG	5.651.780,36 €	55,12 %
Amazonen Werke H. Dreyer SE & Co. KG	4.602.502,79 €	44,88 %
	10.254.283,15 €	

Para posteriormente, en el Anexo 09 contemplar *los efectos* de la reestructuración sobre estos créditos:

DESCRIPCIÓN	
Contiene una única propuesta consistente en que los Créditos Afectados de la Clase "Proveedores Esenciales" serán aboados al Acreedor Afectado sin quita inicial conforme a los siguientes términos:	
A.- Devengo de intereses sobre los Créditos Afectados de un 4% fijo anual sobre el principal pendiente en cada momento desde la fecha del auto de homologación del Plan de Reestructuración.	
B.- Aplicación de una carencia del principal hasta junio de 2024 (incluido), mes a partir del cual comenzará un pago mensual a realizar siempre los últimos días del mes, íntegro y sin quita del nominal, de acuerdo con siguiente calendario de pagos ("Espera"), que se extenderá hasta octubre de 2028.	
CONDICIONES	
QUITA : 0 %	FRACCIONAMIENTO : 64 cuotas mensuales
INTERÉS : 4 % fijo anual sobre principal pendiente	CARENCIA : 12 meses

Los Acreedores Financieros consideran que con esta propuesta por parte de FARMING se está tratando de manera desfavorable a acreedores del mismo rango concursal, ya que a los acreedores financieros se les está aplicando una quita del 88% del importe nominal y de los intereses remuneratorios y del 100% de los intereses de demora. Mientras que los proveedores esenciales sufren una carencia de 12 meses, un fraccionamiento de la deuda en 64 cuotas mensuales y el devengo de un 4% de interés sobre el principal pendiente.

FARMING, en su escrito de impugnación sostiene que a los Proveedores Esenciales se les modifica la naturaleza de su deuda, de ser una deuda líquida, vencida y exigible a una deuda prestamizada con un plazo de devolución de 64 vencimientos mensuales consecutivos, asumiendo el riesgo del cumplimiento del plan de reestructuración.

No discuten las partes este trato desigual, que en efecto FARMING reconoce sobre la base de dos argumentos: por un lado, la importancia de estos acreedores (KRONE y AMAZONE) en la viabilidad de la empresa y, por otro lado, en la falta de alternativas y cierre de financiación por parte de los Acreedores Financieros.

El motivo de impugnación se articula sobre si el tratamiento diferente que se ha dado en este PR a los créditos incluidos en la Clase de Acreedores Financieros - créditos ordinarios- es injusto y desproporcionado respecto al tratamiento que se ha dado a los créditos incluidos en la Clase de Proveedores Esenciales -igualmente créditos ordinarios-.

Que los créditos de igual rango puedan ser tratados de manera distinta es admisible desde el mismo momento en que se permite por parte de la legislación

crear clases distintas con créditos que serían del mismo rango en un hipotético concurso de acreedores. La cuestión radica es si ese trato distinto, diferente, es discriminatorio y no está justificado, plano en el que entra en juego el test de equidad bajo el principio de no discriminación injustificada. El trato se convierte en injusto cuando resulta desproporcionado.

Por ello, el Preámbulo de la Ley 16/2022 de 5 de septiembre, recoge este espíritu en los planes no consensuales, de cierta protección a la posición económica de los acreedores disidentes. En estos términos se hacía referencia en la Sentencia 179/2023 de la Audiencia Provincial de Pontevedra, sección 1ª, de 10 de abril de 2023 que señalaba "(...) 48.- Pocas dudas se plantean respecto de la finalidad de esta nueva normativa sobre marcos de reestructuración. El Preámbulo de la Ley 16/2022, de 5 de septiembre, asegura que tal finalidad es asegurar la continuidad de empresas y negocios que son viables pero que se encuentran en dificultades financieras que pueden amenazar la solvencia y acarrear el consiguiente concurso . De aquí cabe deducir con claridad la interpretación favorable a los planes de reestructuración en la forma en que los configura legalmente el legislador. Es por ello por lo que se ha realizado una interpretación favorable a su eficacia en la materia relativa a la formación de clases, especialmente cuando surgen mayores focos de tensión como es en los planes no consensuales, en que clases de acreedores que han votado en contra, se ven afectadas -arrastradas- por el plan del que, incluso como clase, disienten.

49.- También se recoge en el citado Preámbulo que: Para garantizar el buen funcionamiento de cualquier mecanismo de decisión colectiva resultan imprescindibles ciertas garantías procedimentales. La ley vincula estas garantías a la concurrencia de tres elementos fundamentales: una correcta configuración de las clases de acreedores afectados por el plan de reestructuración, que son quienes van a tomar la decisión; una mayoría cualificada favorable dentro de cada una de estas clases y, por último, el respeto a un valor económico mínimo cuando haya acreedores o clases de acreedores disidentes .

Ese respeto a un valor económico mínimo y el respeto a los acreedores disidentes ha llevado al legislador a configurar unos motivos de impugnación de la homologación del plan relacionados con la posición económica del acreedor disidente en el plan.

Como expresión de esta protección está el interés superior de los acreedores, de forma que el plan no supera esta prueba cuando sus créditos se vean perjudicados por el plan de reestructuración en comparación con su situación en caso de liquidación concursal de los bienes del deudor (art. 654.7º TRLC); o la regla de la prioridad absoluta, que se expresa en el Preámbulo de la Ley 16/2022, de 5 de septiembre, en que "nadie puede cobrar más de lo que se le debe ni menos de lo que merece", y se concreta en los motivos de impugnación -respecto de los planes no consensuales- 2º, 3º y 4º del art. 655 TRLC , es decir, ninguna clase de acreedores debe recibir en la ejecución del plan un valor actual neto superior al importe de sus créditos (acciones o participaciones) antes del plan, ni tampoco

mantener o recibir derechos, acciones o participaciones con un valor inferior al importe de sus créditos si una clase de rango inferior (o los socios) van a recibir cualquier pago o conservar cualquier derecho, acción o participación en el deudor en virtud del plan de reestructuración. De igual modo, como segunda dimensión de la exigencia de que nadie reciba menos de lo que se merece, se contempla como límite que la clase a la que pertenezca el acreedor o los acreedores impugnantes no pueden recibir un trato menos favorable que cualquier otra clase del mismo rango.

Motivos de impugnación que tratan de mantener un principio de igualdad o de paridad entre los créditos afectados por el plan, de forma que cabe la impugnación si los créditos de quien impugna no han sido tratados de con arreglo a tales principios respecto de otros créditos de su clase, en los supuestos de planes consensuales (art. 654.5º TRLC); y también, cuando la clase a la que pertenezca el acreedor o los acreedores impugnantes vaya a recibir un trato menos favorable que cualquier otra clase del mismo rango (art. 655.2.3º TRLC).”

Dicha resolución, tras un análisis de la regla de prioridad absoluta contemplada en el artículo 655.2.4º del TRLC en relación con la excepción contemplada en el artículo 655.3 del referido texto legal, hace una valoración e interpretación del motivo de impugnación contemplado en el artículo 655.2.3º del TRLC -supuesto que examinamos en el presente fundamento de derecho-.

Tras un análisis del Preámbulo de la Ley 16/2022 en relación con los Considerando 55 y 56 de la Directiva (UE) 2019/1023 y el artículo 11.2, les lleva a dos interpretaciones: la primera de ellas, más conservadora que entiende que el artículo 655.2.3 del TRLC no admite excepción alguna. Es decir, el trato paritario entre créditos del mismo rango, pertenezcan o no a la misma clase, no admite excepción -tendente a evitar las “clases manipuladas”.

Y de otro lado, una interpretación más flexible que entiende que lo que pretende la normativa es proteger a los acreedores disidentes de una discriminación injusta entre clases del mismo rango concursal. El tratamiento diferente se convierte en injusto cuando es desproporcionado. Dicha desproporción, continúa señalando la Sentencia en su punto 56, no puede medirse con la conveniencia o necesidad de aprobar el plan de reestructuración para mantener la viabilidad de la empresa. Las pérdidas o recortes económicos deben ser repartidos de manera justa y equilibrada de la misma manera que debe repartirse de forma mínimamente igualitaria el valor de la reestructuración.

Continúa señalando que adoptar una posición maximalista, que condujese a admitir cualquier tratamiento del tipo que fuere entre créditos de distintas clases pero con el mismo rango, basándose en la posición estratégica de sus titulares, acabaría convirtiendo a los acreedores disidentes en los financiadores de la reestructuración siendo los más perjudicados en el tratamiento de sus créditos.

En el acto de la vista, las partes mantuvieron criterios muy dispares sobre esta diferencia de trato y porqué a la Clase Proveedores Esenciales se les aplicaba esa espera y a los Acreedores Financieros esa quita del 88%.

Como punto de partida, para el análisis de este motivo de oposición debemos partir del P, documento número 21 de la solicitud de homologación.

En el mismo se contempla que el pasivo actual de la deudora en el momento de presentar el PR era de 39.798.511,09 euros, de los cuales quedan afectados por el PR un total de 31.797.575,93 euros, es decir, un 79,89%. A su vez, el importe de los créditos financieros afectados asciende a 17.870.940,52 euros y el de los Proveedores Esenciales asciende a 10.254.283,15 euros.

Es decir, el importe de los créditos incluidos en la clase de Acreedores Financieros representa un 56,20% del pasivo afectado y los créditos de la clase de Proveedores Esenciales un 32,24% del pasivo afectado.

El experto en reestructuración financiera, el Sr. Asensio, manifestó que los proveedores esenciales suponían un 85% de impacto en el volumen de negocio de la empresa, sin poder ser sustituibles ya que el resto de las empresas de maquinaria agrícola ya estaban asentadas en España, bien directamente bien a través de empresas como FARMING. Esta afirmación fue igualmente apoyada por los peritos de ambas partes.

El perito de FARMING, el Sr. Pérez, manifestó que los acreedores financieros no recibían un trato desfavorable respecto de los proveedores esenciales. Basó esta afirmación en una serie de cifras y en el supuesto esfuerzo que los acreedores AMAZON y KRONE habían realizado desde agosto de 2022 a marzo de 2023, alegando en su informe que desde agosto de 2022 a marzo de 2023 los acreedores financieros habían reducido su deuda en 5.000.000 de euros mientras que la de los proveedores esenciales habían aumentado la misma hasta en 10.000.000 de euros.

Tras insistir en este punto el Letrado de los Acreedores Financieros, hizo una corrección en las conclusiones de su informe, en concreto en la conclusión apartado 1 del informe (páginas 37 y 38 del mismo):

CONCLUSION APARTADO 1 DE ESTE INFORME: Durante el periodo desde que se inician las primeras negociaciones con las entidades financieras hasta que se presenta la Comunicación de apertura de negociaciones **las entidades financieras redujeron su deuda en más de 5 millones mientras que los proveedores esenciales aumentaron su deuda en más de 10 millones por lo que estos han sufrido un grave perjuicio con respecto a las entidades financieras.**

Este apartado fue modificado en el sentido del añadir la palabra vencida al término deuda, de tal manera que las entidades redujeron su deuda vencida en mas de 5 millones... aumentaron su deuda vencida en más de 10 millones...

Ante esto, el perito de la demandante declaró en sede judicial que había comparado deuda en términos generales respecto de los acreedores financieros y deuda vencida respecto de los proveedores esenciales. Para finalmente, tras insistir nuevamente el Letrado de los acreedores financieros, afirmar que en agosto de 2022 los acreedores financieros no tenían deuda vencida y en marzo de 2023 tenía una deuda vencida de 17.000.000 euros.

Y los proveedores esenciales en agosto de 2022 no tenían deuda vencida y en marzo de 2023 una deuda vencida de 10.000.000 de euros aproximadamente.

El perito entiende que entre el periodo de agosto de 2022 a marzo de 2023 las entidades financieras fueron amortizando su deuda, en mas de 5.000.000 de euros mientras que los proveedores esenciales no a amortizaron deuda, sino que la misma se incrementó.

En cuanto a la deuda total, vencida o no vencida, de los acreedores financieros entre agosto de 2022 y marzo de 2023 pasó de 22.000.000 de euros a 17.000.000 de euros, una reducción en torno al 20%. Mientras que los proveedores esenciales (KRONE Y AMAZONE) en agosto de 2022 su deuda total vencida y no vencida ascendía a 10.200.000 de euros y en marzo de 2023 una deuda total vencida y no vencida de 10.500.000 de euros. Es decir, su deuda había aumentado en 300.000 euros.

Es decir, FARMING les debía prácticamente el mismo importe y los proveedores esenciales no habían aumentado más su deuda.

A la vista de estas alegaciones, es preciso traer a colación los cuadros incorporados por el perito de la demandante en su página 3 y 4 del informe. Y es preciso, porque FARMING sostiene que la clase de Acreedores Financieros no recibe un trato mas desfavorable que los acreedores que integran la clase de Proveedores esenciales porque éstos, entre agosto de 2022 a marzo de 2023, vieron incrementada su deuda en 10.000.000 de euros y los primeros la vieron disminuida en 5.000.000 de euros.

Deuda bancaria	31/08/2022	31/12/2022	31/03/2023	Plan de Reestructuración
Total	22.830.140	18.975.459	17.868.174	17.870.941
Diferencia sobre agosto 2022		-3.854.681	-4.961.966	-4.959.199

Nota: Se excluye deuda por leasing y con garantía real. Ambos tipos de deuda fueron disminuyendo igualmente

Deuda proveedores esenciales	31/08/2022	31/12/2022	31/03/2023	Plan de Reestructuración
AMAZONEN				
Deuda total	3.080.134	4.655.039	4.200.685	4.666.705
Deuda vencida y no pagada	0	1.190.084	2.585.104	4.602.503
KRONE				
Deuda total	7.114.291	5.868.684	5.756.438	5.837.258
Deuda vencida y no pagada	0	3.622.336	5.347.542	5.651.780
Total deuda vencida y no pagada	0	4.812.420	7.932.646	10.254.283

En dichos cuadros, se puede observar la evolución de la deuda. Debemos partir y hacer nuestras las alegaciones del Letrado de los Acreedores Financieros y comparar el mismo tipo de deuda, es decir deuda vencida con deuda vencida y deuda total con deuda total. Hacer lo contrario supondría entrar en un terreno peligroso que desvirtúa, sin ninguna duda, el escenario del que debe partirse para poder analizar ese trato dispar entre acreedores del mismo rango pertenecientes a distintas clases y si los acreedores disidentes deben soportarlo por encontrarse justificado y no desproporcionado.

Lo cierto es que, analizada la pericial del demandante, es dudoso y ambiguo el escenario del que parte para llegar a la conclusión de ese apartado 1 de su informe. No puede admitirse que los proveedores esenciales sufrieron mayor perjuicio que las entidades financieras en ese periodo de agosto de 2022 a marzo de 2023, como motivo para aplicar una quita del 88% a las segundas.

Y no puede admitirse, porque tal y como ha quedado acreditado, su deuda total en ese periodo ascendió en 300.000 euros y no en 10.000.000 de euros como pretende hacerse creer. Es más, KRONE disminuyó su deuda total de 1.277.033 euros. Por lo que, en términos de deuda total, poco sacrificio realizaron esos proveedores esenciales en ese periodo de tiempo, a pesar de las alegaciones del Letrado de FARMING.

No se niega la importancia que tiene para FARMING estos proveedores esenciales, toda vez que tanto el Experto en reestructuración como los peritos de ambas partes manifestaron que suponían entre el 80-85% de impacto en la empresa, siendo indispensables para su continuación.

Sin embargo, el trato dado por FARMING a unos y otros no supera el test de equidad, en el sentido de que es trato dispar resulta desproporcionado debido a que no existe un reparto económico en las pérdidas o recortes procedentes de esa reestructuración.

Unos acreedores ordinarios -proveedores esenciales- sufren una espera de 12 meses y se reparte el pago de sus créditos en 64 cuotas mensuales generando un tipo de interés remuneratorio del 4% mientras que los otros acreedores ordinarios - los financieros- sufren una quita del 88% del nominal más los intereses ordinarios y del 100% de los intereses de demora y gastos.

Los primeros suponen 32,24% del pasivo afectado, los cuales recibirían el 100% del importe total de sus créditos aplicándoles una espera que, en cierto modo, se ve compensada con ese 4% de interés remuneratorio. Los segundos suponen el 56,20% del pasivo afectado, es decir, más de la mitad de ese pasivo afectado aplicándoles una quita del 88%. Las diferencias son insalvables sin que las mismas puedan ser matizadas o salvadas con la necesidad de mantener las relaciones comerciales con esos proveedores esenciales ni con la propia viabilidad de FARMING. Es evidente que, en el presente caso, los recortes económicos los están sufriendo única y exclusivamente los acreedores financieros, aplicando una espera a los proveedores esenciales que es “premiada” con la imposición de un tipo de interés del 4%.

Es innegable la importancia que tienen estos proveedores esenciales en la viabilidad de la propia deudora, pero también no es menos cierto que algún recorte o pérdida se les podría haber aplicado al menos a efectos de repartir los efectos económicos de la reestructuración. Ello no implicaba que los recortes o pérdidas económicas en los créditos de distintas clases fueran del mismo alcance, pero sí similares o parejos, sin que existiera esa diferencia de trato tan dispar a nivel económico.

No puede olvidarse que FARMING necesita a KRONE y AMAZONE para su actividad empresarial pero no es menos cierto que KRONE y AMAZONE también le es interesante su posición en la compañía FARMING ya que introducen su maquinaria agrícola en España y Portugal a través de esta empresa.

Y así se refleja en cómo ha ido evolucionando FARMING desde agosto de 2023 a abril de 2024, cuando a abril de 2024 había generado una cifra de negocio de 15.000.000 de euros sin financiación de circulante (el cual estaba a la espera de la homologación judicial de este PR), lo que pone de relieve en cierto modo, que la empresa ha podido seguir operando en el mercado.

En consecuencia, y la vista de lo manifestado con anterioridad, existe una clara vulneración del artículo 655.2.3º del TRLC en el PR presentado al haber tratado de manera desfavorable a los acreedores de la clase Acreedores Financieros respecto de los acreedores de la clase Proveedores Esenciales, haciendo desproporcionado el reparto de los recortes o pérdidas económicas, desproporción que la convierte en injusta y no supera el test de equidad.



Los efectos previstos en el artículo 661.1 TRLC, es declarar la no extensión de los efectos del plan únicamente frente a los acreedores impugnantes, subsistiendo los efectos de la homologación frente a los demás acreedores y socios.

Siendo este el resultado, el mismo no variaría si se procediera al examen del resto de los motivos de impugnación por lo que se hace innecesario entrar en el examen de los demás de motivos de oposición alegados.

SEXTO.- COSTAS

En el presente caso, procede aplicar lo dispuesto en el artículo 394.1 del TRLC que prevé la excepción al principio del vencimiento objetivo debido a las serias dudas de derecho que la nueva normativa sobre planes de reestructuración plantea al respecto.

A tales efectos, cada parte abonará sus costas y las comunes por mitad.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación

FALLO

DEBO ESTIMAR Y ESTIMO la impugnación planteada por los Procuradores de los Tribunales DON PABLO LUIS ANDRÉS PASTOR, DON LUIS GONZALO ALVAREZ ALBARRÁN, DON JUAN ANTONIO BENITO GUTIÉRREZ Y DOÑA ANA BAHILLO TAMAYO en nombre y representación de BANCO SANTANDER, S.A, SANTANDER FACTORING Y CONFIRMING, S.A. E.F Y ABANCA CORPORACIÓN BANCARIA, S.A el primero; de BANCO SABADELL, S.A el segundo; de CAIXABANK, S.A el tercero, y de BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA, S.A, el cuarto y por todo ello **DECLARO LA NO EXTENSIÓN DE LOS EFECTOS del plan a los acreedores impugnantes** BANCO SANTANDER, S.A, SANTANDER FACTORING Y CONFIRMING, S.A. E.F Y ABANCA CORPORACIÓN BANCARIA, S.A; de BANCO SABADELL, S.A; de CAIXABANK, S.A; y de BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA, S.A, subsistiendo los efectos de la homologación frente a los demás acreedores y socios.

Cada parte abonará sus costas y las comunes por mitad.

Contra esta resolución no cabe recurso.

Así por esta mi sentencia lo mando, acuerdo y firmo, DOÑA CARMEN HERNANZ SÁNCHEZ, Magistrada-Juez Titular del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 1 de Palencia.



La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutelar o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.