



Roj: **AAP B 6704/2017 - ECLI:ES:APB:2017:6704A**

Id Cendoj: **08019370152017200005**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Barcelona**

Sección: **15**

Fecha: **16/06/2017**

Nº de Recurso: **582/2016**

Nº de Resolución: **77/2017**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **MANUEL DIAZ MUYOR**

Tipo de Resolución: **Auto**

**Cuestiones.-** Concursal. Venta de unidad productiva. Recurso contra el plan de liquidación y el auto de adjudicación de la Unidad Productiva.

#### **AUDIENCIA PROVINCIAL DE BARCELONA**

#### **SECCIÓN DECIMOQUINTA**

ROLLO Nº 582/2016-2ª

PROCEDIMIENTO 100/2016 (Concurso voluntario.- **Abantia** Empresarial, S.L.)

JUZGADO MERCANTIL Nº 1 BARCELONA

#### **AUTO núm. 77/2017**

Componen el tribunal los siguientes magistrados

Juan F. GARNICA MARTÍN

Luís RODRÍGUEZ VEGA

José Mª RIBELLES ARELLANO

Manuel DÍAZ MUYOR

José Mª FERNÁNDEZ SEIJO

En Barcelona a dieciséis de junio de dos mil diecisiete.

**Parte apelantes** .- Banco Santander, S.A., Banco Popular Español, S.A., Catalunya Banc, S.A., Caixabank, S.A., Deutsche Bank, S.A., Bankinter, S.A., Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, S.A., Bankia, S.A. Agencia Estatal de la Administración Tributaria.

Novo Banco, S.A.

Abogados.- Carlota Paytuví Forga y Javier Prieto Conca. Abogacía del Estado. Odette Álvarez Peón. Procuradores.- Jordi Fontquerni Bas, Ignacio Anzizu Pigem, Roberto Martí Campo, Carlos Montero Reiter, Ricard Simó Pascual, Ignacio López Chocarro, Álvaro Cots Durán. Javier Segura Zariquey.

**Parte apelada** .- **Abantia** Empresarial, S.L. Global Dominion Access, S.A. Abogados.- Javier Castrodeza Via y Javier Sánchez Campo. Marta Algueró Sales. Procuradores.- Jaume Romeu Soriano. Ángel Joaniquet Tamburini.

En el incidente ha intervenido la Administración concursal de **Abantia** Empresarial S.L.

**Resoluciones recurridas** .- Auto de aprobación del plan de liquidación y auto de adjudicación de la unidad productiva. Fecha.-17 de marzo de 2016 Concurso de la entidad mercantil **Abantia** Empresarial S.L.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**



**Primero.-** La parte dispositiva de los autos apelados es la siguiente:

Auto aprobando el plan de liquidación: «Que debo acordar y acuerdo APROBAR el plan de liquidación presentado por la concursada si bien, con las modificaciones y observaciones que propone la administración concursal en sus informes y con las consideraciones/adiciones recogidas en el fundamento jurídico expuesto. Acuerdo asimismo la apertura de la Sección 6ª de calificación, QUE INCORPORARÁ: a) Testimonio de esta resolución. b) La solicitud de declaración inicial de concurso y la documentación acompañada por medio de copia. c) La documentación que hubiere aportado para subsanar la inicial, antes de la declaración de concurso. d) Testimonio del auto de declaración de concurso. e) Informe de la administración concursal». Auto de adjudicación de la unidad productiva: «AUTORIZO y ADJUDICO la venta de la unidad de negocio del GRUPO **ABANTIA** en los términos solicitados por GLOBAL DOMINION ACCESS, S.A. y en los términos y condiciones informados por la Administración Concursal; todo ello, en interés del concurso y además con los siguientes pronunciamientos: 1º.- Se transmiten con cancelación de las posibles cargas y gravámenes:(i) Inmovilizado material e inmaterial detallado en el Anexo III de la oferta.(ii) Participaciones en las sociedades, sucursales y consorcios detallados en el Anexo IV de la oferta.(iii) Existencias de materia prima, producto en curso y producto acabado que sean titularidad de las concursadas en el momento de la transmisión efectiva de las unidades productivas. 2º.- Se transmiten los signos distintivos, marcas, patentes, derechos de propiedad industrial e intelectual, diseños y todos aquellos elementos distintivos de la actividad, adscritos a las unidades productivas en aplicación del art. 47 de la Ley de Marcas. También se transmiten las clasificaciones, certificaciones, referencias y homologaciones utilizadas por las unidades productivas. 3º.- Se transmiten las cuentas a cobrar por un importe de 6,5 millones de euros, quedando el exceso de dicho importe a beneficio de las Concursadas. 4º.- El adquirente se subroga en los derechos y obligaciones de los siguientes contratos - con excepción de las obligaciones de pago incumplidas a fecha de declaración de concurso -: a. Contratos con clientes. b. Uniones temporales de empresas. c. contratos de arrendamiento de los locales en los cuales las unidades productivas llevan a cabo su actividad. En general, de conformidad con el art. 146 bis de la LC, la adquirente/adjudicataria queda subrogada en la posición contractual de la concursada en lo referente a los contratos de suministros, arrendamientos, fianzas, licencias y autorizaciones administrativas y, en definitiva, en la totalidad de los derechos y obligaciones derivados de contratos afectos a la continuidad de la actividad profesional o empresarial cuya resolución no hubiera sido solicitada. 5º.- Se pagará a la concursada en el momento de la transmisión de las unidades productivas la suma de 2.000.000 euros. No obstante, se considera relevante señalar, con carácter meramente informativo (obiter dicta), que el precio de la ofertante, en su acepción más amplia, comprende, además: (iv) Entre 13.732.119,06 Euros y 32.111.647,32 Euros aproximados en concepto de ahorro de crédito contra la masa por indemnizaciones de los 964 trabajadores asumidos. (v) 3.738.286,06 Euros en concepto de salarios pendientes de pago y de 6.542.442,31 Euros en concepto de cuotas de Seguridad Social impagadas de las sociedades concursadas incluidas en el perímetro de la oferta. (vi) 5.000.000 Euros en concepto de financiación transitoria no reintegrable de resultar DOMINION adjudicataria. 6º.- La adquirente deberá asumir la cuantía que pueda resultar para la cubrir el posible déficit económico -entendiendo por tal la diferencia entre ingresos y gastos devengados durante el periodo- comprendido entre la fecha siguiente al dictado de la presente resolución hasta formalización de la transmisión, derivados del mantenimiento de la actividad. 7º.- La presente transmisión no llevará aparejada obligación de pago de los créditos no satisfechos por la concursada antes de la transmisión, ya sean concursales o contra la masa, salvo que los que la adquirente ya haya asumido o le sean impuestos por disposición legal. 8º.- En materia tributaria, en general, así como de impuestos como consecuencia de la venta de la unidad productiva y los derechos y bienes muebles e inmuebles que la integran, se estará a lo determinado por la legislación vigente aplicable al respecto. 9º.- De conformidad con el art. 149.5 LC, la transmisión de los bienes que integra el perímetro de la unidad productiva se efectúa libre de todo gravamen, decretándose la cancelación de todas las cargas y gravámenes existentes sobre los bienes muebles e inmuebles y derechos que se transmiten dentro del referido perímetro y que se detallan en los anexos indicados. 10º.- La formalización de la compraventa deberá realizarse en los quince días hábiles siguientes a la fecha del presente auto. 11º.- En materia de sucesión de empresa a efectos laborales y de la seguridad social, no se hace ningún pronunciamiento al respecto. No obstante, se considera relevante señalar, con carácter meramente informativo (obiter dicta), que la oferta presentada por DOMINION previa la asunción de 1.102 trabajadores de las sociedades del Grupo **ABANTIA** aunque, como informa la administración concursal en su informe de 16 de marzo de 2016, en la medida en que la asunción de puestos de trabajo que realizaba DOMINION en su oferta se encontraba ligada a la adjudicación de contratos con clientes, dada la pérdida de contratos que ha experimentado el Grupo **ABANTIA** desde el momento en que se realizó la oferta y hasta la presentación del informe por la administración concursal, dicha asunción se ha reducido a 964 trabajadores. En todo caso: a) los trabajadores concretos asumidos serán determinados exactamente una vez se resuelva el procedimiento de ERE incoado. b) Los trabajadores serán asumidos en las mismas condiciones laborales en las que actualmente prestan sus servicios y con mantenimiento de su antigüedad y subrogación en las deudas que en la actualidad se encuentran pendientes de pago, así como de la parte proporcional de vacaciones y paga extra que se hubiera devengado a la fecha de la transmisión efectiva



de las unidades productivas. 12º.- Cualquier duda interpretativa en relación al alcance y efectos de la presente autorización o referida a la oferta, que se produzca hasta el momento de la firma de la transmisión efectiva como de su posterior ejecución y desarrollo deberá contar con la conformidad de la Administración Concursal, sin perjuicio de dar cuenta a este Juzgado. 13º.- Cualquier incumplimiento del adquirente en las condiciones de la compraventa, será causa de resolución automática de la transmisión, perdiendo el adquirente las cantidades entregadas a cuenta del precio y abriéndose incidente concursal para la determinación de los daños y perjuicios ocasionados (daño emergente y lucro cesante) y aplicándose, en todo caso, las previsiones de la regla 9ª de los criterios aprobados por los Jueces Mercantiles de Cataluña de 3 de julio de 2014 en materia de ventas de unidad productiva para el caso de incumplimiento. Contra el presente auto no cabe recurso, de conformidad con el art. 149.1.1ª in fine LC » .

**Segundo.-** Contra las anteriores resoluciones se interpusieron recursos de apelación por las representaciones de Banco Santander, S.A., Banco Popular Español, S.A., Catalunya Banc, S.A., CaixaBank, S.A., Deutsche Bank, S.A., Bankinter, S.A., Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, S.A., Bankia, S.A., Agencia Estatal de la Administración Tributaria y Novo Banco, S.A., por escritos de 1, 19 y 22 de abril de 2016.

**Tercero.-** Se dio traslado a la concursada, a la administración concursal y al adjudicatario de la unidad productiva, que realizaron alegaciones por escritos de 16 de junio, 25, 27 de octubre y 2 de noviembre de 2017, respectivamente.

**Cuarto.-** Se remitieron los autos a esta Sección de la Audiencia Provincial, se personaron las partes y, tras los trámites correspondientes, se señaló audiencia para votación y fallo prevista para el día 23 de febrero de 2017.

Es ponente Manuel DÍAZ MUYOR.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**Primero.- Antecedentes necesarios para resolver el recurso.1.-** Por autos de 16 de febrero de 2016 se declaró el concurso voluntario abreviado de **Abantia** Empresarial, S.L., **Abantia** Industrial, S.A., **Abantia** Instalaciones, S.A.U., **Abantia** Mantenimiento, S.A., **Abantia** Centro de Servicios Compartido, S.L.U., **Abantia** Sun Energy y **Abantia** Seguridad, S.A. (autos dictados en los procedimientos 100/2016, 101/2016, 102/2016, 103/2016, 104/2016, 105/2016 y 106/2016 respectivamente).

2.- Todas estas entidades mercantiles conformaban el denominado grupo **Abantia**, la declaración de los concursos se realizó ante el mismo juzgado, el Juzgado Mercantil 1 de Barcelona. La declaración de concurso abreviado se realizó al amparo del artículo 190.3 de la Ley Concursal (LC ), puesto que la solicitud incluía un plan de liquidación con una propuesta escrita vinculante de compra de la unidad productiva en funcionamiento, concretamente la realizada por la entidad mercantil Global Dominion Access, S.A. (Dominion). La oferta presentada afectaba a 4 sociedades del grupo e identificaba los elementos del activo que configuraban la unidad productiva.

3.- La declaración conjunta de todos los procedimientos llevaba aparejado el nombramiento de una misma administración concursal para todas las sociedades, acordándose la tramitación coordinada de todos los procedimientos.

4.- La tramitación de los procedimientos se realizó conforme a las reglas especiales del artículo 191. ter de la Ley Concursal (LC ), se llevaron a término los traslados correspondientes, las entidades recurrentes no pudieron efectuar en aquel momento las observaciones que consideraron oportunas por entender el juzgado que había precluido el plazo concedido en el auto de declaración de concurso.

5.- La administración concursal informó favorablemente al plan de liquidación y a la oferta vinculante de compra de la unidad productiva que acompañaba al plan de liquidación. En el auto aprobando el plan de liquidación se indica que los acreedores no habían realizado observaciones al plan y a la propuesta de adjudicación realizada por el deudor.

6.- El día 17 de marzo de 2016 el Juzgado dictó auto aprobando el plan de liquidación y un segundo auto, de la misma fecha, autorizando la venta y adjudicación de la unidad productiva a la mercantil Dominion.

7.- Las entidades financieras que constan como acreedoras del Grupo **Abantia** recurrieron en apelación el auto aprobando el plan de liquidación, también recurrieron en apelación el auto de autorización de venta y adjudicación de la unidad productiva. Inicialmente se admitió a trámite la apelación contra el auto aprobando el plan de liquidación, no contra el auto de adjudicación, circunstancia que dio lugar a que las entidades recurrieran en queja y que, resuelta la queja a su favor, pudieran formalizar un único recurso de apelación contra las dos resoluciones dictadas el 17 de marzo de 2016. Los autos de aprobación del plan de liquidación



y los de adjudicación de la unidad productiva son idénticos en todos los procedimientos que se tramitan acumuladamente, por lo que los recursos de apelación tienen idéntico contenido en todos los procedimientos.

**Segundo.- Motivos de apelación de Banco Santander, S.A., Banco Popular Español, S.A., Catalunya Banc, S.A., Caixabank, S.A., Deutsche Bank, S.A., Bankinter, S.A., Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, S.A., Bankia, S.A.8.-** Todas estas entidades financieras agrupan sus motivos de apelación en un solo escrito, presentado en todos los concursos coordinados.

**9.-** El primer motivo de apelación hace referencia al incumplimiento por parte del juzgado del plazo para realizar alegaciones al plan de liquidación, circunstancia que determinaría tanto la nulidad del auto aprobando el plan, como la del auto de adjudicación, que es meramente instrumental del primero. Se invoca en este primer motivo la indefensión que se ha generado a las partes. Se considera erróneo que el juzgado haya computado el plazo para hacer alegaciones al plan de liquidación desde la fecha de declaración de concurso y no desde que los interesados tuvieron conocimiento concreto del plan presentado. Como consecuencia de esta petición, las entidades recurrentes solicitan que se anule el auto aprobando el plan de liquidación y el auto de adjudicación de la unidad productiva, solicitando al juzgado la apertura de un nuevo plazo de alegaciones al plan de liquidación y la apertura de un proceso de adjudicación de la unidad productiva a otros postores, proceso sometido a reglas de transparencia y concurrencia.

**10.-** Se denuncia, en segundo lugar, la irregularidad procesal producida como consecuencia de haberse dictado dos autos con la misma fecha, consideran los recurrentes que se debería haber dictado una única resolución. Vinculado a este motivo se hace referencia a la infracción del artículo 149.1.1º de la LC por cuanto el precepto que debía aplicarse era el específico del artículo 191 ter LC y el régimen de recursos derivado de este precepto.

**11.-** Las entidades recurrentes utilizan el recurso de apelación para realizar alegaciones al plan de liquidación presentado por la concursada, denunciando que en el procedimiento se han vulnerado los principios de transparencia, publicidad y concurrencia en la adjudicación de la unidad productiva. Se considera que el proceso extrajudicial iniciado por **Abantia** antes de solicitar el concurso no estaba dotado de las suficientes garantías como para asegurar que no hubiera otros interesados en el mercado para adquirir la unidad productiva. En el recurso se cuestionan todas y cada una de las razones referidas en la propuesta de plan de liquidación presentada por la concursada y aceptadas por la administración concursal. Se cuestiona que la oferta finalmente aceptada fuera la mejor posible en precio y condiciones en la medida en la que se adjudicaba por dos millones de Euros activos valorados en cien millones de euros.

**12.-** Las pretensiones de los apelantes se recogen en el suplico del recurso: 12.1. La nulidad de actuaciones y la retroacción del procedimiento concursal al momento anterior al dictado de los autos recurridos, concediendo a las partes interesadas el plazo para hacer observaciones al plan de liquidación presentado por la concursada. 12.2. Subsidiariamente, que se tengan por realizadas las observaciones al plan de liquidación. 12.3. Que se acuerde, motivadamente, la suspensión de las actuaciones afectadas por el recurso, de conformidad con el artículo 197.6 de la LC .

**Tercero.- Motivos de apelación de la Agencia Tributaria (AEAT).13.-** La AEAT plantea recurso de apelación en términos similares a los referidos por las entidades financieras.

**14.-** Solicita la nulidad de lo actuado por no haberse observado los términos y plazos para la formulación de observaciones al plan de liquidación.

**15.-** No se ha dotado al procedimiento de venta la necesaria publicidad y transparencia con el fin de conseguir la concurrencia de otras ofertas.

**16.-** Se ha autorizado la venta de las unidades productivas sin que haya sido posible a los acreedores determinar el alcance de dicha venta, concretamente en lo referido a los elementos de los activos transmitidos de las siete sociedades declaradas en concurso.

**17.-** Se solicita la nulidad de las actuaciones o, en su defecto, la revocación de los autos de aprobación del plan y adjudicación de la unidad productiva. También se solicitaba la suspensión de las actuaciones afectadas por el recurso.

**Cuarto.- Motivos de apelación de Novo Banco, S.A.18.-** Los motivos del recurso de apelación planteado por Novo Banco son similares a los del recurso planteado por el resto de entidades financieras.

**19.-** Por una parte se solicita la nulidad de lo actuado por no haberse respetado el plazo legal para formular alegaciones al plan de liquidación, que debería haberse computado desde la fecha en la que los interesados tuvieron traslado efectivo del plan de liquidación.



20.- Subsidiariamente, se realizan alegaciones al plan de liquidación en lo referido al criterio de reparto del precio en los distintos procedimientos coordinados.

21.- Se realizan observaciones al plan respecto de los mecanismos de adjudicación de los bienes sujetos a privilegio especial, solicitando que en el plan de liquidación se incluya expresamente que los acreedores con privilegio especial puedan adjudicarse el bien por cualquier postura superior a la de cualquier tercero que hubiera hecho ofertas, sin que haya de incrementar la oferta para la adjudicación.

22.- Se incluyen también observaciones referidas a los criterios de pago al acreedor con privilegio especial en caso de transmisión a tercero del activo gravado sin subsistencia de la carga o gravamen.

**QUINTO.- Motivos de oposición al recurso alegados por la concursada.** 23.- En el escrito de oposición al recurso **Abantia** hace referencia a las circunstancias excepcionales en las que se encontraba el grupo antes de solicitar el concurso: i) El continuo y alarmante deterioro del negocio, que propiciaba la pérdida incesante de contratos de clientes y puestos de trabajo; ii) El plazo de vigencia de la oferta vinculante, que vencía el 31 de marzo de 2016; iii) En el desarrollo del recurso se hace también referencia a la ausencia de crédito financiero de las sociedades durante los meses anteriores a la declaración de concurso; iv) también en el desarrollo del recurso se hace referencia al proceso previo de refinanciación y al papel de las entidades financieras en este procedimiento y el conocimiento que ya tenían del interés de Dominion por la adquisición del negocio. Esa situación excepcional determinó que el juzgado diera un plazo de 20 días para realizar observaciones al plan de liquidación (legalmente eran diez días), pero estableciera como fecha inicial del cómputo la de declaración de concurso y no la del formal traslado del plan de liquidación a los acreedores.

24.- En la oposición se hace referencia a las obligaciones de notificación del auto de declaración de concurso a los acreedores, obligaciones meramente formales. En este sentido, la concursada defiende que no son de aplicación las normas sobre notificación previstas en la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC). Se hace referencia a la fecha en la que se personaron los acreedores en el procedimiento (el 14 de marzo de 2016), pese a conocer con anterioridad la presentación del concurso y los condicionantes del mismo. Se hace mención a la notoriedad del concurso del grupo **Abantia**, notoriedad que vincula a la aparición en medios de comunicación de noticias al respecto y de la comunicación de hechos relevantes que hubo de hacer la empresa oferente ante la Comisión Nacional del Mercado de Valores el 10 de febrero de 2016. Considera la concursada que, en la medida en la que el plazo para las observaciones se realizaba en el auto de declaración de concurso, los interesados deberían haber recurrido en reposición dicha resolución. Se analizan las diversas opciones de cómputo del día inicial (publicación en el BOE, personación de los acreedores o traslado formal del plan de liquidación).

25.- Defiende la parte recurrida que habría precluido el plazo para realizar observaciones al plan de liquidación y que, por esas razones, no sería posible ni declarar la nulidad de lo actuado, ni permitir que, en segunda instancia, se introdujeran esas observaciones. Pese a ello, la concursada pasa a analizar las observaciones realizadas tanto por las entidades financieras, como por la AEAT. 25.1. Se entiende por la concursada que no es posible plantear recurso contra el auto de adjudicación, sólo contra el auto de aprobación del plan de liquidación. Se hace referencia al auto de la Audiencia Provincial de Barcelona, sección 15ª, de 21 de enero de 2013, respecto del régimen de recurso de las decisiones dictadas en la fase de liquidación (también se cita el auto de 20 de octubre de 2013). 25.2. Se hace referencia al régimen de adjudicación de unidades productivas del 191 ter de la LC y la posibilidad legal de no abrir el procedimiento a concurrencia de terceros oferentes. Además se indica que concurrían razones económicas trascendentes para no abrir el proceso de adjudicación a concurrencia, remitiéndose, en este punto a las consideraciones que la administración concursal hace en su informe de valoración de la oferta. 25.3. Se alega que no existían alternativas de terceros para adquirir la unidad productiva y que la compañía llevaba varios meses buscando inversores sin resultado positivo. 25.4. También se hace referencia a los condicionantes de la oferta de Dominion en cuanto a la exclusividad y vigencia en el tiempo. 25.5. Se valora la oferta aceptada de Dominion desde la perspectiva del ahorro de créditos contra la masa. 25.6. La concursada no se opone a los criterios de distribución del precio de compra entre los distintos concursos. 25.7. Se defiende el criterio de la administración concursal respecto de las opciones de mejora de los acreedores con privilegio especial. 25.8. Se hacen alegaciones respecto del proceso de venta de termosolar Borges, que queda fuera de la unidad productiva.

**SEXTO.- Motivos de oposición alegados por la administración concursal.** 26.- La administración concursal, además de abundar en los razonamientos que ya refiere la concursada, centra su escrito de oposición fundamentalmente en las particularidades del régimen legal previsto en el artículo 191 ter de la LC y en el régimen de recursos a las resoluciones que se dicten en la venta de unidad productiva (auto AP BCN de 13 de diciembre de 2012) y en el trámite de liquidación. 26.1. Los actos de la AEAT anteriores a la personación en el concurso (las comunicaciones a la AEAT son de 29 de febrero y 14 de marzo). 26.2. Se hace referencia a las gestiones extrajudiciales realizadas por la Administración concursal con posibles interesados. 26.3.



La administración concursal, por otra parte, se refiere a las concretas observaciones realizadas al plan de liquidación.

**SÉPTIMO.- Motivos de oposición de Dominión.27.-** Al igual que la concursada, hace referencia al régimen de recursos del plan de liquidación y del auto de adjudicación en el procedimiento abreviado.

**28.-** También incide en la determinación del régimen restringido de alegaciones al plan de liquidación, fijado por el propio auto de declaración de concurso.

**29.-** Defiende que el proceso extrajudicial de búsqueda de oferentes se realizó de modo transparente, también refiere las razones por las que presentó la oferta cerrada y con plazo de vigencia.

**OCTAVO.- Algunas consideraciones sobre el procedimiento abreviado para la venta de unidad productiva.30.-** Hemos considerado útil dar un tratamiento unitario a los tres recursos de apelación presentados ya que los motivos de apelación son, en la práctica, coincidentes. Para poder centrar las cuestiones objeto de recurso consideramos que es necesario hacer referencia al marco legal en el que se produce la venta de la unidad productiva.

**31.- Abantia** acude al trámite del procedimiento abreviado ( artículo 190.3 LC ) para solicitar el concurso voluntario y acompañar un plan de liquidación que incluía una oferta vinculante para la compra de la unidad productiva integrada por elementos de la masa activa de seis de los siete concursos coordinados.

*Sobre las especialidades de la publicidad en el procedimiento abreviado para la venta de unidades productivas.*

**32.-** La LC fue sensible a la necesidad de agilizar los trámites de publicidad y notificación de las resoluciones que pudieran dictarse en el concurso, con el fin de armonizar los tiempos y garantías procesales con las exigencias económicas de empresas en funcionamiento. Esta necesidad de coordinación determina que el administrador concursal asuma funciones no sólo materiales, sino también procedimentales (la comunicación a los acreedores, la recepción de créditos), o que expresamente se reconozca la posibilidad de realizar comunicaciones por medios telemáticos.

**33.-** El artículo 23 de la LC expresamente permite que *«la publicidad de la declaración de concurso, así como de las restantes notificaciones, comunicaciones y trámites del procedimiento, se realizará preferentemente por medios telemáticos, informáticos y electrónicos, en la forma que reglamentariamente se determine, garantizando la seguridad y la integridad de las comunicaciones»*. Por su parte, el párrafo segundo permite al juez habilitar la publicidad complementaria que considere *«imprescindible para la efectiva difusión de los actos del concurso»*.

**34.-** Se trata, en definitiva, de buscar que los interesados o afectados por el concurso tengan un conocimiento efectivo tanto de la declaración de concurso como de las decisiones fundamentales del procedimiento, pero también se busca un sistema ágil, adaptado a las exigencias económicas del procedimiento, que evite formalidades o rigores que entorpezcan la toma de decisiones, sobre todo cuando son urgentes.

**35.-** En la exposición de motivos de la Ley 38/2011, que abordó una reforma en profundidad de la LC, se hace referencia a las modificaciones llevadas a efecto en el procedimiento abreviado: *«La ley se detiene en la regulación de un verdadero concurso abreviado, ofreciendo soluciones más rápidas y económicas cuando concurren determinadas circunstancias que la experiencia de estos años de aplicación de la Ley Concursal ha permitido constatar, tales como la situación de la empresa en crisis, el número de trabajadores, las negociaciones que la empresa pudiera haber iniciado para su venta o la modificación estructural de la sociedad deudora»*. La necesidad de dar una solución ágil a los procesos de venta de unidades productivas se abordó de nuevo en la Ley 9/2015, de 25 de mayo, de medidas urgentes en materia concursal. En la Exposición de Motivos de esta norma se indicaba que *«Se trata, como se ha expuesto previamente, de garantizar en lo posible la continuación de la actividad empresarial, facilitando, fundamentalmente, la venta del conjunto de los establecimientos y explotaciones del concursado o de cualesquiera otras unidades productivas»*. Sin embargo, esa reforma no introdujo modificaciones sustanciales en el procedimiento abreviado. Por lo tanto, puede considerarse que el legislador en las sucesivas reformas ha fortalecido la fase de liquidación y ha fijado normas procesales y materiales específicas para favorecer los procesos de venta de unidades productivas.

**36.-** Por lo tanto, el art. 190 de la LC establece tres diferentes supuestos para la tramitación del procedimiento abreviado: (1) se refiere a aquellos casos en los que el concurso no reviste especial complejidad. (2) referido a aquellos otros en los que el deudor presenta una propuesta de convenio que incluya una modificación estructural por la que se transmita íntegramente su activo y su pasivo. (3) referido a aquellos en los que el deudor presenta un plan de liquidación que contenga una propuesta escrita vinculante de compra de la unidad productiva en funcionamiento o cuando hubiera cesado completamente en su actividad y no tuviera en vigor contratos de trabajo. En este tercer supuesto, la Ley incluye dos casos diferentes, el primero, cuando el deudor presenta una propuesta vinculante de compra de una unidad productiva y el segundo, cuando el deudor ha cesado completamente en su actividad y no tiene contrato de trabajo en vigor. En este último



supuesto, y a diferencia de lo que hace en los casos anteriores, los términos que utiliza la Ley son imperativos, concretamente el art. 190.3 LC dice que *«el juez aplicará necesariamente el procedimiento abreviado»*. 36.1. La búsqueda de esas soluciones rápidas y económicas es la que lleva al legislador a incluir en el artículo 190.3 LC la exigencia de tramitar por el cauce del procedimiento abreviado aquellas solicitudes de concurso voluntario a las que se acompañe un plan de liquidación que contenga una oferta vinculante de compra de la unidad productiva, aceptando así que el deudor haya podido iniciar antes de la declaración de concurso las gestiones destinadas a la venta de la empresa o de las unidades productivas que puedan componer la actividad de la empresa. 36.2. El art. 191 ter LC se ocupa de definir las *«especialidades del procedimiento abreviado en caso de solicitud de concurso con presentación de plan de liquidación»*. Cuando el deudor presente dicha oferta de compra, junto con el plan de liquidación, el juez debe abrir inmediatamente la fase de liquidación en el propio auto de declaración de concurso, conforme a lo establecido en el art. 191 ter. 1 LC, a diferencia de lo establecido con carácter general por el art. 142.1 LC, conforme al cual el juez cuenta con un plazo de diez días para la apertura de dicha sección.

**37.-** En el apartado segundo del artículo 191 se establece que, una vez *«abierta la fase de liquidación el secretario judicial dará traslado del plan de liquidación presentado por el deudor para que sea informado en plazo de diez días por el administrador concursal y para que los acreedores puedan realizar alegaciones»*. 37.1. Conviene aclarar que estas especialidades no se aplican en el otro caso contemplado por el art. 190.3 LC, es decir, cuando el deudor ha cesado en su actividad. En estos últimos casos, el juez necesariamente ha de aplicar la tramitación del procedimiento abreviado, pero no aplicar las especialidades del art. 191 ter 3 LC, entre otras cosas, porque el deudor no tiene la obligación de presentar un plan de liquidación, ya que esta obligación solo viene relacionada con la aportación de una oferta vinculante de compra. 37.2. En el caso de concurso que acompañe oferta vinculante en el plan de liquidación, la norma exige la apertura inmediata de la fase de liquidación en el mismo auto de declaración de concurso, y continúa el precepto estableciendo que *«abierta la fase de liquidación el secretario judicial dará traslado del plan de liquidación presentado por el deudor para que sea informado en plazo de diez días por el administrador concursal y para que los acreedores puedan realizar alegaciones»*. 37.3. La ley no establece el día desde el cual ha de computarse dicho plazo, con lo que se plantean dudas sobre el momento en el que se abre dicho trámite. Por ilógica hay que descartar la opción de que el plazo se abra en función de la comparecencia voluntaria de los acreedores y de su notificación personal, pero cabe la opción de entender que el plazo se abre desde la publicación de la declaración de concurso en el BOE (art. 23.1 LC) o desde la publicación de la apertura de la fase de liquidación en el tablón de anuncios o en el Registro Público Concursal (art. 23.4 LC). Hay que señalar que entre las especialidades del procedimiento abreviado la ley no prevé una publicidad especial del plan de liquidación con oferta vinculante, pero ello no debe sorprendernos, puesto que la regla general tampoco la prevé. Recordemos que el art. 148.1 LC se limita a decir que *«el secretario acordará poner de manifiesto el plan [de liquidación] en la Oficina judicial y en los lugares que a este efecto designe y que se anunciarán en la forma que estime conveniente»*, en este caso, el plazo se computa desde *«la fecha en que haya quedado de manifiesto en la oficina judicial el plan de liquidación»* (art. 148.2 LC). Nuevamente la fecha a partir de la cual los acreedores personados podrán hacer alegaciones al plan de liquidación, no depende de su publicación, sino desde la fecha de la resolución en la que se pone de manifiesto el plan, sin perjuicio de que, como toda resolución, deba notificarse a las partes comparecidas. Ciertamente el trámite procesal que se deriva del artículo 148 de la Ley debe tener en cuenta que el concurso ya se ha declarado, se ha superado la fase común, fase común en la que se ha producido la publicidad del concurso y se han realizado las comunicaciones a los acreedores, dándoles la oportunidad de personarse.

**38.-** Es importante examinar las especificidades de la normativa concursal en materia de efectos de la declaración de concurso, así el artículo 21. 2 LC, cuando establece con carácter general el momento desde que se producen los efectos del auto de declaración de concurso, dice que *«el auto producirá sus efectos de inmediato, abrirá la fase común de tramitación del concurso, que comprenderá las actuaciones previstas en los cuatro primeros títulos de esta ley, y será ejecutivo aunque no sea firme»*. Como podemos ver, la ley no hace depender la eficacia de los pronunciamientos del auto ni de su notificación ni de su publicación, a pesar que el propio auto prevé el llamamiento de los acreedores y las medidas de publicidad que se hayan de dar al auto. El propio apartado octavo del número primero del citado artículo 21 LC incluye entre los eventuales pronunciamientos del auto *«la decisión sobre la procedencia de aplicar el procedimiento especialmente simplificado a que se refiere el capítulo II del título VIII de esta ley (procedimiento abreviado)»*. 38.1. Cuando la LC ha querido someter la eficacia de alguna de los pronunciamientos del auto de declaración de concurso a su notificación o publicación lo ha explicitado. Así sucede con el requerimiento al deudor para que presente los documentos en el caso del concurso necesario (artículo 21.1.3º: *«En caso de concurso necesario, el requerimiento al deudor para que presente, en el plazo de 10 días a contar desde la notificación del auto, los documentos enumerados en el artículo 6»*). También aparece en la regulación del llamamiento a los acreedores para que comuniquen sus créditos (artículo 21.1.5º: *«El llamamiento a los acreedores para que pongan en conocimiento de la administración concursal la existencia de sus créditos, en el plazo de un*



mes a contar desde el día siguiente a la publicación en el "Boletín Oficial del Estado" del auto de declaración de concurso, conforme a lo dispuesto en el artículo 23»). En tales caso, conforme la regla general que establece el artículo 133.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC), el plazo ha de computarse desde el día siguiente a aquel en que se hubiere efectuado el acto de comunicación del que la Ley haga depender el inicio del plazo, pero con carácter general, conforme el artículo 21 de la LC la eficacia de los pronunciamientos no se hace depender de acto de comunicación alguno. 38.2. Así pues, de modo general para todos los concursos, los pronunciamientos del auto de declaración producen efecto de inmediato, desde la fecha de la resolución judicial y no desde la fecha de su notificación o publicación. Evidentemente el letrado de la administración de Justicia debe notificar dicho auto a las partes que hubieran comparecido, como establece el artículo 21.5 de la LC, incluido el deudor. Esa notificación no tiene por qué ser la fecha de referencia para los acreedores ya que el art. 184.3 LC, permite a los acreedores comparecer en cualquier momento, siempre que lo hagan representados por procurador y defendidos por letrado. 38.3. Igualmente el auto de declaración de concurso debe publicarse en el BOE, conforme a lo establecido en el artículo 23.1 de la LC, ahora bien, su eficacia no viene subordinada a la notificación ni a la publicación. Lo que vendrá subordinado a la comunicación de la resolución será el plazo para interponer el correspondiente recurso, y, por lo tanto, la firmeza de la resolución, pero no su eficacia. 38.4. Estas consideraciones generales son necesarias para considerar las especificidades del artículo 191 ter de la LC para determinar los efectos del auto de declaración de concurso, auto que en este supuesto específico entraña otros pronunciamientos accesorios de gran trascendencia para el procedimiento.

**39.-** Las anteriores consideraciones nos deben servir para concluir que en el concurso abreviado en el que el deudor presenta oferta vinculante de compra de la unidad productiva acompañando al plan de liquidación: 39.1. El juez debe declarar el concurso, conforme lo establecido en el artículo 14 de la LC, si considera justificada la insolvencia y, al mismo tiempo, examinar el plan presentado por el deudor, si éste cumple los requisitos del art. 192.3 LC deberá abrir en la misma resolución la fase de liquidación. Abierta la fase de liquidación, el letrado judicial deberá dar traslado de dicho plan al administrador concursal para que lo informe, en los términos del artículo 191 ter LC y a los acreedores que se hayan personado para que si lo desean hagan alegaciones, todos ellos en el plazo legal de diez días. 39.2. El auto declarando el concurso debe publicarse en el BOE, y aunque expresamente no lo establezca el artículo 23 de la LC, parece razonable que el edicto incluya la mención a la apertura de la fase de liquidación y a la presentación de un plan de liquidación con oferta vinculante. Si no se hace así, la apertura de la fase de liquidación deberá publicarse simultáneamente en el Registro Público Concursal y en el tablón de anuncios, conforme a los artículos 23.4 y 144 LC. Es más, teniendo en cuenta la importancia del caso concreto, el juez, conforme lo establecido en el artículo 23.2 de la LC, debería de prever una publicidad reforzada. 39.3. Si los acreedores quieren hacer alegaciones, deberán ajustarse a las previsiones del auto, no a su publicación. Deberán, por lo tanto, comparecer en tan breve plazo de tiempo, para que dichas alegaciones puedan ser valoradas por el juez del concurso. 39.4 Presentado el informe por la administración concursal y transcurrido el plazo señalado desde la fecha del traslado, el juez, «según estime conveniente para el interés del concurso, resolverá mediante auto aprobar el plan en los términos en que hubiera sido presentado, introducir en él modificaciones o acordar la liquidación conforme a las reglas legales supletorias», tal y como establece el artículo 148.2 de la LC, por lo tanto, si considera la oferta beneficiosa para el concurso, deberá de aprobarla al mismo tiempo que aprueba el plan. 39.5. Una interpretación sistemática de los preceptos implicados nos lleva a concluir que el plazo para hacer alegaciones al plan de liquidación presentado con oferta vinculante, al que se refiere el artículo 191 ter LC deberá computarse desde la fecha de la resolución en el que se pone a disposición de los acreedores comparecidos. (1) En primer lugar, así resulta de la literalidad del precepto y del artículo 148.2 de la LC. (2) En segundo lugar, los intereses del concurso deben estar supervisados por la administración concursal ( artículo 191 ter 2 LC ) y por el juez del concurso ( artículo 148.2 LC ). (3) En tercer lugar, los acreedores, conforme los términos del artículo 191 ter.1 de la LC, pueden hacer alegaciones, pero no tienen que informar el plan propuesto, por lo que no estamos ante un trámite esencial del procedimiento. (4) En cuarto lugar, si un acreedor no ha podido hacer alegaciones al plan de liquidación, y considera que no se han valorados correctamente los intereses generales del concurso o se han perjudicados sus particulares intereses, siempre puede recurrir en apelación contra el auto de aprobación del plan, conforme al artículo 148.2 de la LC, con la finalidad de que este tribunal pueda volver a valorar todas las circunstancias. 39.6. Ahora bien, en el auto de declaración de concurso, el juez deberá advertir la fecha desde la cual se computa el plazo, e incluso fijar la fecha de su vencimiento, con el fin de dar seguridad a los interesados. Si no se respeta la posibilidad real de los acreedores de comparecer y hacer alegaciones al plan podría producirse indefensión.

**40.-** En definitiva, para garantizar la certeza y seguridad jurídica, el auto de declaración del concurso debería disponer cómo se produce esa comunicación e, incluso, debería liquidar el plazo o, cuando menos, precisar con claridad cómo se computa. Además, para asegurar que los acreedores tienen la posibilidad real de formular observaciones al plan de liquidación, resulta imprescindible que se dé a la declaración de concurso y al propio plan de liquidación una publicidad complementaria de índole personal a todos o a los principales acreedores,





conforme prevé el artículo 23.2º de la Ley Concursal, aprovechando para ello la comunicación individualizada que debe realizar la administración concursal con arreglo a lo dispuesto en el artículo 21.4º de la Ley Concursal o utilizando un mecanismo análogo. Si el auto declarando el concurso y abriendo la pieza de calificación no hace referencia a ese sistema específico de publicidad, deberá acudirse a las normas generales sobre la publicidad del auto de declaración de concurso.

*Sobre las partes en el procedimiento concursal y la determinación del interés del concurso: la conjugación de los principios de eficacia y de transparencia.* **41.-** Debe advertirse que, conforme al artículo 184.1 LC, son necesariamente parte en el concurso el deudor y la administración concursal. Los acreedores ( artículo 184.4 LC ) podrán personarse para la defensa de sus legítimos intereses, pero no se consideran parte imprescindible para la tramitación del procedimiento. Es la administración concursal la que informa al juez sobre el interés del concurso, el juez, en último término, es el que decide y debe velar por ese interés del procedimiento, interés que no siempre será coincidente con los intereses de los acreedores, intereses legítimos que no deben confundirse con el interés del concurso.

**42.-** Los órganos del concurso son los que deben velar por la defensa del interés del concurso, no sólo en sus aspectos formales. Particularmente el juez del concurso es quien en último extremo debe terminar aprobando el plan de liquidación y aceptando la oferta vinculante, tras haber oído a la AC y a los acreedores.

**43.-** Declarado el concurso, es el juez quien asume el papel de garante de la transparencia y eficacia del proceso. Para el juez garantizar la transparencia significa: a) Valorar si se ha dado una publicidad suficiente al proceso, en términos que permitan asegurar una adecuada concurrencia de los interesados en la adquisición de la unidad productiva. b) Valorar si, tras esa publicidad adecuada, se ha arbitrado un sistema que permita constatar cuáles son las ofertas efectivamente presentadas. c) Valorar, cómo se ha seleccionado la mejor de las ofertas entre las diversas existentes. Solo si en el procedimiento de venta se han respetado esos tres presupuestos creemos que se puede dar la autorización judicial que implica toda venta judicial.

**44.-** La forma en la que se puede garantizar la transparencia, con todas esas exigencias instrumentales, puede ser muy distinta en función del tipo de procedimiento elegido y en función de las circunstancias específicas de la empresa en concurso. La intervención del juez no puede reducirse a una presencia puramente formal, a modo de notario del sistema de venta, sino que el rol del juez es mucho más importante y se constituye en garante del sistema.

**45.-** La trascendencia de esta función se vincula al establecimiento de los concretos instrumentos de publicidad al declararse el concurso abreviado, pero no sólo a esa decisión sobre la publicidad, sino también al determinar si la oferta presentada responde a los intereses del concurso. El examen que debe realizar en estos casos el juez del concurso debe comprender aspectos tales como el relativo al prestigio o reconocimiento del procedimiento extrajudicial seguido para la búsqueda de quien realiza la oferta vinculante, las condiciones en las que esa búsqueda se llevó a cabo y los términos en los que se terminó configurando la oferta vinculante presentada. No cabe excluir en el análisis judicial otros parámetros, como son las razones de utilidad práctica y de conservación de la unidad productiva y de los puestos de trabajo. La conservación y mantenimiento de la unidad productiva no puede constituirse en fin en sí mismo que justifique cualquier sacrificio de la masa y cualquier forma de actuación en su venta.

**46.-** Para evaluar si la oferta vinculante incluida en el plan de liquidación responde a los intereses del concurso, es imprescindible contar con el informe de la administración concursal. En el procedimiento abreviado, como hemos indicado a lo largo de esta resolución, deben conjugarse las garantías procesales con la exigencia de dar celeridad al procedimiento y adecuarlo a las circunstancias económicas de la concursada. El Juez, como garante de los aspectos formales y materiales del concurso, debe explicitar en el auto aprobando el plan de liquidación las circunstancias y razones por las que se acepta la oferta vinculante presentada, conjugando todos los elementos a los que se ha hecho referencia en los fundamentos anteriores.

**NOVENO.- Sobre las circunstancias específicas que afectan a este procedimiento.****47.-** Tanto las entidades financieras como la AEAT denuncian que el juzgado privó a los acreedores del plazo para realizar alegaciones.

**48.-** Para resolver los recursos en lo que se refiere a este punto deben destacarse los antecedentes siguientes: (1) El 11 de febrero de 2016 las sociedades del Grupo **Abantia** presentaron una solicitud conjunta de concurso voluntario de acreedores al que acompañaron un plan de liquidación con una oferta vinculante de compra de la unidad productiva de Global Dominion Access, S.A. (en adelante, Dominion). (2) Dado que la sociedad matriz de Dominion, Cie Automotive S.A. es una sociedad cotizada, un día antes, esto es, el 10 de febrero de 2016 la Comisión Nacional del Mercado de Valores publicó como hecho relevante la solicitud de concurso con la oferta vinculante de Dominion (documento tres del escrito de oposición). Conforme al artículo 228.3 de la Ley del Mercado de Valores: « La comunicación a la Comisión Nacional del Mercado de Valores deberá hacerse simultáneamente a su difusión por cualquier otro medio y tan pronto como sea conocido el hecho,



se haya adoptado la decisión o firmado el acuerdo o contrato con terceros de que se trate. El contenido de la comunicación deberá ser veraz, claro, completo y, cuando así lo exija la naturaleza de la información, cuantificado, de manera que no induzca a confusión o engaño. Los emisores de valores difundirán también esta información en sus páginas de internet. No obstante, cuando la información relevante pueda perturbar el normal desarrollo de las operaciones sobre los valores del emisor o poner en peligro la protección de los inversores, el emisor deberá comunicar la información relevante, con carácter previo a su publicación a la Comisión Nacional del Mercado de Valores, que la difundirá inmediatamente». (3) A raíz de esa publicación, los principales medios de comunicación escritos del país (Expansión, La Vanguardia, el Periódico de Cataluña) dieron la noticia de la presentación del concurso el 11 de febrero de 2016 y de la oferta vinculante de compra de la unidad productiva formulada por Dominion (documento dos). (4) El 16 de febrero de 2016, el Juzgado de lo Mercantil dicta auto de declaración conjunta de concurso voluntario del Grupo de Empresas **Abantia** y apertura de la liquidación, ordenando la disolución de cada una de las sociedades y el cese de sus administradores. En la misma resolución se ordena publicar la declaración de concurso en el Boletín Oficial del Estado y su inscripción en los Registros Públicos. Al ir acompañada la solicitud de concurso de un plan de liquidación con oferta vinculante, el auto de declaración de concurso dispone en relación al mismo lo siguiente (punto 16): «Se requiere a la administración concursal para que el plazo máximo de 20 días evalúe el plan de liquidación presentado por la concursada y muy especialmente, la propuesta de venta de unidad productiva que se acompaña con el escrito de solicitud y, en su caso, formule observaciones y modificaciones pertinente al mismo manifestando asimismo los posibles efectos resolutorios de los contratos en el mismo plazo. Asimismo se les concede a los acreedores personados el mismo plazo máximo de 20 días para presentar observaciones y modificaciones al citado plan de liquidación». (5) El 17 de febrero de 2016 acepta el cargo la administración concursal y, en consecuencia, toma conocimiento del plan de liquidación. (6) El día 18 de febrero de 2016 se comunica a la Agencia Tributaria el auto de declaración de concurso. (7) El día 1 de marzo de 2016 el auto de declaración de concurso se coloca en el tablón de anuncios del Juzgado (documento uno del escrito de oposición). Y siete días después, es decir, el 8 de marzo de 2016 se publica la declaración de concurso en el Boletín Oficial del Estado. (8) El 14 de marzo de 2016 se personan las entidades financieras en el concurso, interviniendo como agente del sindicato de entidades Banco de Santander, S.A. Antes de personarse en las actuaciones Banco de Santander encomienda a una consultora (KPMG) un informe sobre posibles interesados en la compra de la unidad productiva del Grupo **Abantia**, es el denominado informe Fenix que aportaron las entidades financieras una vez personadas ante la esta Sección de la Audiencia. (9) El 16 de marzo de 2016 la administración concursal presenta su escrito de alegaciones al plan de liquidación y a la oferta vinculante de compra de la unidad productiva. (10) Finalmente el 17 de marzo de 2016 se dictan las dos resoluciones que son objeto de recurso; la que aprueba el plan de liquidación con las modificaciones y observaciones formuladas por la administración concursal y la que autoriza la venta y adjudicación de la unidad productiva a Dominion. En el antecedente de hecho tercero del auto que aprueba el plan se indica que los acreedores no habían presentado observaciones ni habían formulado oposición al plan.

**DÉCIMO.- Sobre la posible nulidad de actuaciones por no haber dispuesto los acreedores de plazo para hacer observaciones al plan de liquidación y a la oferta vinculante que se incluía en el plan.49.-** En este caso, el Juzgado acordó dar traslado a los acreedores del plan de liquidación para que formularan observaciones en el mismo auto de declaración de concurso. Ciertamente, el auto adolece de la claridad necesaria, pues no precisa si, como parece y como finalmente aconteció, el día inicial se corresponde con la fecha del propio auto de declaración de concurso. Así entendemos que se deduce de los términos de dicha resolución, en la que se limita a ordenar su notificación al deudor y a los acreedores personados. Lo que incuestionablemente no resulta del auto es que el plazo de observaciones debiera computarse desde su publicación en el BOE, desde su colocación en el tablón de anuncios del Juzgado o desde la notificación personal a los acreedores que fueran compareciendo.

**50.-** En el recurso de las entidades financieras se admite expresamente que el « artículo 191 ter de la LC no regula cuál es el dies a quo», lo que, a su entender, obligaría a acudir a las disposiciones supletorias de la Ley Concursal ( artículo 148.2º) o de la Ley de Enjuiciamiento Civil (computo del plazo desde la notificación, conforme al artículo 133). Y ofrece tres alternativas respecto al día inicial del cómputo del plazo (folio 245); la publicación en el BOE (el 8 de marzo de 2016), desde que se colgó el plan en el tablón de anuncios (el 3 de marzo) o desde que se personó el Banco de Santander (el 13 de marzo), lo que habría permitido a los acreedores hacer sus observaciones hasta bien entrado el mes de abril. Estimamos que esas tres alternativas no son compatibles con la urgencia propia del procedimiento abreviado con las especialidades del artículo 191 ter de la LC y con la situación particular en la que se encontraban las concursadas, necesitadas de una respuesta urgente.

**51.-** Entendemos que, atendido el amplio margen que ofrece el artículo 191 ter de la LC , no infringe dicho precepto la decisión del Juzgado de poner de manifiesto el plan de liquidación al mismo tiempo que declaraba



el concurso, abriendo en ese momento el plazo a los acreedores para que formularan observaciones. 51.1. Tampoco lo hubiera infringido que lo hubiera hecho el Letrado de la Administración de Justicia un día después o en un momento ulterior. Además, la integridad del plazo legal quedó garantizada en el presente caso al ampliar el Juzgado a veinte los días para efectuar alegaciones. 51.2. Por otro lado, aunque en este caso no hubo publicidad complementaria, la Comisión Nacional del Mercado de Valores publicó como hecho relevante la solicitud de concurso, con la oferta vinculante de Dominion y todos los medios de comunicación se hicieron eco de la noticia, dándole una publicidad extraordinaria e inusual en este tipo de procesos, antes incluso de que se declarara el concurso (el 11 de febrero de 2016). 51.3. Por tanto, aunque el auto no es preciso en cuanto a la determinación de la fecha de cómputo inicial del plazo para realizar alegaciones y esa imprecisión ha podido causar inseguridad jurídica, cuando menos formal, a los acreedores, en el supuesto de autos hay elementos de juicio que permiten considerar que los acreedores, además de conocer la solicitud de concurso con la oferta vinculante, tenían conocimiento, por haber participado en el proceso previo de captación de ofertas, de la situación económica del grupo (deuda salarial, deuda con acreedores públicos, deuda con proveedores y con las propias entidades financieras recurrentes que habían permitido la apertura de dos procesos de refinanciación previos) y de los riesgos de cierre y cese de actividad vinculados a la falta de tesorería de la compañía para hacer frente al pago de los créditos imprescindibles para mantener la actividad de una empresa de servicio en el que su principal valor era el mantenimiento de esa actividad y el mantenimiento de los contratos con terceros.

**52.-** Lo anterior nos permite enlazar con una última consideración que guarda relación con la actuación seguida por las recurrentes, quienes, teniendo conocimiento de la presentación de una solicitud de concurso con oferta de compra vinculante el 11 de febrero de 2016, sujeta al trámite especial del artículo 191 ter de la LC, no se personaron hasta el 16 de marzo de (el 18 de marzo en el caso de la AEAT), esto es, cinco semanas después. Cuando el propio recurso admite que el artículo 191 ter LC no regula el *dies a quo* y cuando propone tres formas distintas de computar el plazo, no se explica que dilataran tanto su comparecencia en el proceso concursal. Una mínima diligencia exigía la personación inmediata en el concurso, lo que les habría permitido acceder al plan de liquidación e interesar, en su caso, la aclaración del auto, si estimaban que no fijaba con precisión como debía computarse el plazo de alegaciones. El Tribunal Constitucional ha declarado de forma reiterada que, junto a la especial trascendencia de los actos de comunicación para garantizar el derecho reconocido en el artículo 24 de la CE, debe valorarse también si la situación de incomunicación puede ser imputada a la propia conducta del afectado por haberse situado voluntariamente al margen del proceso. La STC 28/2010, de 27 de abril, que reitera la doctrina sentada en sentencias anteriores, dice al respecto lo siguiente: «*La gran relevancia que posee la correcta constitución de la relación jurídica procesal para garantizar el derecho de defensa reconocido en el art. 24 CE, que implica la posibilidad de un juicio contradictorio en que las partes puedan hacer valer sus derechos e intereses legítimos. De ahí la especial trascendencia de los actos de comunicación del órgano judicial con las partes, en particular el emplazamiento, citación o notificación a quien ha de ser o puede ser parte en el procedimiento, pues en tal caso el acto de comunicación es el necesario instrumento que facilita la defensa en el proceso de los derechos e intereses cuestionados, de tal manera que su falta o deficiente realización, siempre que se frustre la finalidad con ellos perseguida, coloca al interesado en una situación de indefensión que vulnera el referido derecho fundamental, salvo que la situación de incomunicación sea imputable a la propia conducta del afectado por haberse situado voluntaria o negligentemente al margen del proceso, pese a tener conocimiento por otros medios distintos de su existencia, si bien es necesario recordar que la posible negligencia, descuido o impericia imputables a la parte, o el conocimiento extraprocesal de la causa judicial tramitada inaudita parte, que excluiría la relevancia constitucional de la queja, 'no puede fundarse sin más en una presunción cimentada en simples conjeturas, sino que debe acreditarse fehacientemente para que surta su efecto invalidante de la tacha de indefensión, pues lo presumido, es justamente, el desconocimiento del proceso si así se alega' (SSTC 219/1999, de 29 de noviembre; 182/2000, de 16 de mayo; y 268/2000, de 13 de noviembre)».*

**53.-** En definitiva, el artículo 191 ter de la LC permitía al juzgado habilitar un instrumento específico de comunicación a los acreedores. Los acreedores en todo caso no eran parte imprescindible en el proceso concursal. Sus intereses, siendo legítimos, no pueden, sin embargo, identificarse miméticamente con el interés del concurso. 53.1. Además, en el supuesto de autos los acreedores financieros tenían un conocimiento previo más que suficiente no sólo de la situación de la compañía, sino también de la presentación de una oferta vinculante y la identidad del oferente. 53.2. Por lo expuesto, debemos descartar la nulidad de actuaciones por no haberse respetado el plazo legal para formular alegaciones al plan de liquidación, máxime cuando el remedio a ese defecto procesal, de haber existido, no sería reponer las actuaciones al momento en que se presentó el plan, para dar inicio a un nuevo trámite de alegaciones, sino dar cumplida respuesta a las observaciones que los acreedores formulan en sus recursos sobre si resultaba procedente o no la venta de la unidad productiva (artículo 465.4º de la LEC). 53.3. Los acreedores no se han visto privados del derecho a recurrir en apelación el auto aprobando el plan de liquidación, por la vía del recurso de apelación se han introducido las observaciones al plan, a la oferta vinculante y a la tutela de sus legítimos intereses. Ciertamente



estas alegaciones acceden al procedimiento cuando la venta de la unidad productiva se ha efectuado, que podría ser extremadamente dificultoso deshacer lo ya realizado, pero esta situación no genera ninguna situación de indefensión ni procesal ni material a las partes dado que disponemos en la segunda instancia de los instrumentos legales para una revisión completa de lo actuado, tanto en sus aspectos procesales como materiales.

**54.-** Mención específica requiere la Agencia Tributaria. Su situación es equiparable a la del resto de los acreedores, aunque conviene hacer alguna matización, primero porque se le dio traslado de la declaración de concurso con la declaración del mismo (reconoce que le fue comunicado en las 48 horas siguientes a la declaración), por otra parte la AEAT no se vio afectada por los trámites previos de refinanciación, tampoco puede afirmarse que forme parte del mercado relevante que justifica la difusión prevista en el artículo 82.3 de la Ley de Mercado de Valores, aunque en todo caso la AEAT era acreedor de Grupo **Abantia** y podía tener interés en los hechos relevantes comunicados a la CNMV. 54.1. El Juzgado no tuvo en cuenta sus observaciones, que accedieron al procedimiento antes de las 15 horas del día posterior al de vencimiento del plazo, tal y como permite el artículo 151 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. 54.2. Esta irregularidad, sin embargo, no debe dar lugar a la nulidad de lo actuado ya que las observaciones al plan se incorporaron a los autos y la AEAT, como el resto de los acreedores, no se ha visto privado del derecho a que se analicen sus observaciones por la vía del recurso de apelación contra el auto aprobando el plan de liquidación.

**55.-** En definitiva, deben rechazarse los motivos de apelación referidos a una posible nulidad de actuaciones por no haberse constatado en los autos una irregularidad procedimental de tal grado que hubiera dejado a los acreedores en una situación de efectiva indefensión.

**UNDÉCIMO.- Sobre las observaciones al plan de liquidación y su incidencia en la decisión del juzgado mercantil para aprobar el plan de liquidación y, con ello, la venta a quien había realizado la oferta vinculante.**

*La oferta vinculante presentada.* **56.-** Para analizar las observaciones realizadas al plan de liquidación previamente conviene establecer cuál era el contenido concreto de la oferta de compra realizado por Dominion, oferta de compra que hacía referencia a varias unidades productivas identificadas a partir de la actividad de las empresas del Grupo.

Concretamente de la oferta queda fuera la compra de la actividad que realizaba la sociedad **Abantia** Seguridad, S.A. (autos 106/2016CV). De hecho, en la oferta vinculante de adquisición de las unidades productivas (obra al folio 22 y siguientes de las presentes actuaciones) se identifican las ramas de actividad respecto de las que se realiza la oferta (instalaciones, mantenimiento, industrial y promoción de energías renovables), desglosando los elementos patrimoniales del Grupo que integrarían esas unidades productivas: - Inmovilizado material e inmaterial identificado en el anexo III, incluyendo todo el know-how relacionado con la actividad de cada una de las unidades. - La participación en las sociedades, sucursales y consorcios detallados en el anexo IV. - Totalidad de las existencias, materia prima, producto en curso y producto acabado de las concursadas. - Elementos de propiedad industrial y signos distintivos vinculados a las unidades productivas. - Los contratos con clientes y Uniones Temporales de Empresas. Reseñados también en los anexos correspondientes. - Los arrendamientos referidos en el anexo VIII. - Subrogación en los contratos de 1.102 trabajadores con la asunción de los pasivos correspondientes a la deuda laboral pendiente con los trabajadores subrogados y las deudas con la Tesorería General de la Seguridad Social.

*Sobre el informe de la administración concursal al plan de liquidación y las observaciones que realizan las apelantes a ese plan en el trámite de apelación.* **57.-** El auto aprobando el plan de liquidación y la adjudicación de la unidad productiva tuvo en cuenta el informe elaborado por la administración concursal, no analizó las observaciones que hubieran podido hacer los acreedores, observaciones que se han introducido al formularse los recursos de apelación.

**58.-** En las alegaciones encabezadas por Banco de Santander se hace mención a las posibles maquinaciones entre la concursada y la adquirente de la unidad productiva, maquinaciones que, a juicio de los recurrentes, han distorsionado el procedimiento por completo y han determinado que la oferta presentada no respondiera a criterios de mercado, ha faltado transparencia en la búsqueda de otras opciones. 58.1. Las entidades financieras hacen referencia a los antecedentes previos que dieron lugar distintos procesos de refinanciación homologados judicialmente y, en concreto, al informe de una consultora (N+1) en el que se evaluó la posible entrada de un inversor en el capital de la compañía. La administración concursal en su informe de evaluación del plan de liquidación y oferta vinculante (folio 387 y ss. de las actuaciones) hace referencia a este informe y advierte que el objeto del encargo no era « *localizar a un oferente que pujan por la adquisición de unidades productivas del concurso ... sino que tiene por finalidad la búsqueda de un inversor que coadyuve a la labor de los socios actuales en el desarrollo del proyecto empresarial del Grupo **Abantia*** ». Por lo tanto este elemento de juicio y sus circunstancias no lo introducen las entidades financieras, fue conocido y valorado por la administración concursal. 58.2. Los datos que aparecen en el informe elaborado por una consultora (folio 452



y siguientes) no son exhaustivos, pero permiten constatar que se sondeó a posibles inversores en dos líneas de actuación diferenciadas: (1) La búsqueda de un inversor industrial que aportara un precio razonable por la compra del negocio; (2) la búsqueda de un fondo de inversión que pudiera afrontar la situación de colapso de la compañía para poder revender la compañía. El informe hace referencia al ofrecimiento a 22 inversores financieros y 8 industriales y la cristalización de dos ofertas: Springwater (fondo de inversión que ofrecía cinco millones de Euros para regularizar la situación con proveedores y estabilizar el fondo de maniobra) y Dominion (socio industrial que ofrecía veinticinco millones de Euros para regularizar deudas). 58.3. No hay una evaluación previa del precio de mercado que pudiera tener la unidad productiva por cuanto el encargo a N+1 se limitaba a la búsqueda urgente de un inversor. La urgencia evidenciaba que los procesos de refinanciación no habían cumplido los objetivos marcados de saneamiento financiero de las compañías. 58.4. Es cierto que la encomienda realizada a la consultora N+1 no se dirigía a la búsqueda de un comprador del negocio, pero eso no invalida ni el informe ni las conclusiones, sobre todo cuando la oferta realizada finalmente por Dominion no se aleja en sus cifras del ofrecimiento realizado por su entrada en el capital, circunstancia que se analizará en los ordinales siguientes.

*Sobre el precio de venta de las unidades productivas . 59.-* Las entidades financieras son muy críticas con la determinación del precio de venta de las unidades productivas, precio de venta que califican de ridículo. 59.1. En el informe de la administración concursal al plan de liquidación y aceptación de la oferta vinculante, se realiza un análisis detallado del valor de las unidades productivas y del alcance de la oferta vinculante. A partir de la página 42 del informe (folio 415 y ss de las actuaciones) se desglosa con detalle el inventario de la masa activa del concurso y su valor de mercado. Es cierto que el valor de la masa activa de los siete procedimientos acumulados superaría los cien millones de Euros. 59.2. El dato del valor de la masa activa del concurso se pone en relación con la oferta vinculante recibida, así lo hace la administración concursal a partir del folio 3 de su informe previo, desarrollándolo a lo largo de una veintena de páginas. Por lo tanto los elementos de juicio sobre los que hacen énfasis las entidades financieras estaban ya al alcance del juzgado en el informe de la administración concursal. 59.3. El informe de la administración concursal basa su decisión final favorable en la falta de otros oferentes efectivos y al deterioro de los principales activos de las concursadas (en el folio 8 del informe se indica que desde la presentación del concurso se ha producido una pérdida de facturación superior a los 20 millones de Euros y que estaban en riesgo contratos por un valor superior a 30 millones de Euros). En la comparación de la facturación de los primeros meses del 2015 y 2016 se constata una variación de más de 5 millones de Euros, lo que supone una pérdida de facturación del 17%. Estos elementos son indicativos no sólo del deterioro considerable de los principales activos de las concursadas, sino también del riesgo de un deterioro mayor si no se concluía de inmediato el proceso de venta. 59.4. En el informe (folio 7) se hace referencia al coste mensual del mantenimiento de la actividad del Grupo, coste que era muy cercano a los 4 millones de Euros (3.978.221'19 €). Circunstancia que, a juicio de la administración concursal y del propio Juzgado, justificaba que se aprobara la oferta vinculante presentada y no se abriera un procedimiento de concurrencia de nuevas ofertas cuyo resultado no estaba garantizado. 59.5. En la valoración de la oferta vinculante de Dominion se tuvieron en cuenta los anteriores factores y, además, se consideraron como parte de ese precio algunos compromisos económicos de trascendencia considerable, compromisos que iban más allá del desembolso efectivo de dos millones de Euros. En concreto, se ofrecían instrumentos financieros para hacer frente al circulante y fondo de maniobra (5 millones de Euros). Se asumían las contingencias laborales y de Seguridad Social que suponían ya una cifra superior a los 15 millones de Euros, y se evitaba un expediente de regulación de empleo con un coste mínimo de 13.732.119'06 €, susceptible de elevarse por encima de los 30 millones de Euros. Estos datos permiten al juzgado considerar que la suma total ofrecida por la compra de las unidades productivas era superior a los 22 millones de Euros (cierto es que la adjudicataria se queda con facturación pendiente hasta la cifra de 6'5 millones de Euros). En la decisión del juzgado tuvo una trascendencia especial el incremento de los créditos contra la masa de frustrarse la operación de venta o de demorarse en el tiempo (especialmente la incidencia del coste del expediente de regulación de empleo). 59.6. Como ya hemos indicado todos estos factores e incertidumbres aparecen ya en el informe de la administración concursal, por lo tanto, nada nuevo aportaban o aportan ahora las observaciones al plan que realizan las entidades financieras. La administración concursal y el propio juzgado eran conscientes de que el proceso de venta no se realizaba en unas condiciones óptimas, que la situación de las compañías no era compatible con un procedimiento que extendiera su duración y las incertidumbres. 59.7. Las entidades financieras hacen referencia a la encomienda que ellas realizaron a otra consultora (KPMG) y a los resultados de esa encomienda. En la información que aparece en ese informe que se incorpora ya al rollo de apelación se observan algunas carencias, referidas fundamentalmente a la evaluación del deterioro de la masa activa del concurso por la resolución de contratos de prestación de servicios, no se incluyen en las estimaciones del informe Fénix los incrementos en la deuda laboral, de Seguridad Social y de Hacienda Pública, no se establece el plazo razonable para que pudieran concretarse las ofertas de los interesados y no hay mención alguna a las necesidades de financiación de la compañía durante el período en el que pudieran concretarse esas ofertas, de las que



sólo se tenía referencia a tres interesados que habían realizado una ambigua muestra de interés, sujeta a un período de duración y resultado incierto para la evaluación de la real situación de la compañía. 59.8. Las alegaciones realizadas por las entidades financieras sobre la posibilidad de haber encontrado un postor que mejorara la oferta de Dominion son, en realidad, una ucronía, el punto de inflexión se fija en el momento en el que el Juzgado aceptó la oferta de Dominión y, a partir de ese punto, se plantean las expectativas de haber ampliado un mes el plazo para tomar la decisión de adjudicación vinculada a la apertura de un proceso judicial de búsqueda de nuevos oferentes, no tuvo en cuenta las contingencias efectivas que se cernían sobre las compañías. 59.9. De no haberse aprobado la oferta vinculante de Dominion (claramente insatisfactoria para los intereses de los acreedores) los riesgos de deterioro de la masa activa del concurso eran incuestionables y los créditos contra la masa derivados de la extinción de los contratos laborales, extinciones vinculadas a la resolución anticipada de los contratos de servicios, no hubieran mejorado en modo alguno las expectativas de los acreedores concursales. En el informe de la administración concursal se hace referencia a la situación de colapso financiero de las sociedades, la falta de financiación bancaria y las demoras en el pago a trabajadores y a la Seguridad Social, situación que en una empresa de servicios como era el grupo **Abantia** determinaba un rápido deterioro de sus principales activos por cuanto las sociedades para las que se realizaban los servicios podían resolver los contratos para evitar las contingencias laborales y de crédito público. 59.10 Por lo tanto, El informe elaborado por la consultora N+1, con sus carencias y limitaciones, permite considerar acreditado que se produjo un proceso privado de búsqueda y selección de ofertas.

*Sobre el principio de transparencia en la búsqueda de la concurrencia de oferentes.* **60.-** El informe de la administración concursal a partir del folio 13 (386 de las actuaciones) analizó la búsqueda de comprador. Por lo tanto, el juez, antes de tomar la decisión sobre el plan de liquidación, tuvo la oportunidad de conocer cómo se había producido el proceso de búsqueda de oferente llegando a la conclusión de que *el proceso de captación de ofertas ha sido suficiente y razonable atendiendo a las condiciones concurrentes respecto al Grupo **ABANTIA**. Además, el mismo es completo en cuanto al volumen de potenciales oferentes contactados ; incluso en el propio informe se hace mención a los sondeos que la propia administración concursal realizó antes de emitir el informe (folio 389 de las actuaciones).*

**61.-** Atendiendo a las circunstancias del caso la administración concursal consideró que el proceso previo seguido por Grupo **Abantia** para seleccionar las posibles ofertas fue razonablemente transparente. Cierto es que en sede concursal no se buscó un trámite formal de publicidad de la venta y posible concurrencia de oferentes, pero la administración concursal manifiesta haber realizado un sondeo que no llegó a cristalizar en un trámite específico en el marco del concurso atendiendo al colapso de la compañía. 61.1. Por otra parte la propuesta de abrir el proceso para la presencia de nuevos oferentes se hubiera alejado del trámite específicamente previsto en el artículo 191 ter de la LC , en el que es el deudor quien acompaña la oferta vinculante y el juzgado al evaluar el plan de liquidación ha de aceptar o rechazar la oferta. Si se pauta otro procedimiento de venta en el que se abra formalmente la concurrencia de ofertas el trámite no encajaría en las previsiones del artículo 191 ter.

**62.-** Las entidades financieras no hacen mención alguna en sus observaciones al plan de liquidación a las circunstancias que hemos indicado a lo largo de la resolución referidas al riesgo cierto de cese de actividad por colapso financiero. Deben, por lo tanto, rechazarse las alegaciones realizadas sobre la falta de transparencia del proceso de elección de oferentes previa a la presentación del concurso y, en todo caso, las alegaciones sobre el proceso de búsqueda de oferentes y su vinculación a la exigencia de transparencia fue un factor que conoció y pudo evaluar el juez puesto que se describía con en el informe de la administración concursal. Las entidades financieras en sus alegaciones al plan no aportan datos distintos de los que ya pudiera conocer y valorar el juez en el concurso.

**63.-** Las recurrentes en sus observaciones hacen mención a los protocolos aplicados en la venta de unidades productivas por los juzgados mercantiles de Barcelona, estos protocolos deben ponerse en relación con la concreta situación de las empresas en situación de insolvencia. 63.1. En términos generales la aplicación de esos protocolos ha permitido procesos de venta transparentes y favorables a los intereses del concurso, éxito que se ha vinculado siempre a la flexibilidad de los propios protocolos para adaptarse a los casos concretos presentados. 63.2. En el supuesto de autos se ha seguido un cauce distinto frente a una situación extremadamente grave, ante una situación notoria para las entidades financieras, que habían intervenido en los procesos previos de refinanciación, que habían decidido, en legítima defensa de sus intereses, cancelar o cuando menos restringir severamente las vías de financiación del grupo, y que había conocido a través de la publicidad realizada por la CNMV y por los propios medios de comunicación generales y especializados, la presentación del concurso y la oferta vinculante. 63.3. Las observaciones que sobre este punto realizan las entidades financieras no son de entidad tal que determinaran la no aprobación del plan y de la oferta vinculante presentada. De hecho en el folio 29 del recurso (folio 262 de las actuaciones) lo que plantea es una modificación del plan de liquidación ampliando, cuando menos, un mes el proceso de adjudicación, abriendo



el proceso a la presentación de nuevas ofertas. No hay elementos de juicio que permitan considerar que el rechazo de la oferta vinculante y el riesgo de retirada del oferente (que había sometido su propuesta a la exclusividad y a la adjudicación en un plazo determinado) ofreciera al concurso la expectativa de recibir una mejor oferta.

**DECIMOSEGUNDO.- Sobre las imprecisiones de la oferta vinculante incluida en el plan de liquidación.64.-**

En las observaciones que las entidades financieras encabezadas por Banco de Santander realizan a la oferta vinculante se hace referencia a una serie de imprecisiones que invalidarían el mismo.

**65.-** La primera de estas observaciones se refiere a la falta de determinación del criterio de reparto entre las distintas sociedades concursada del precio ofrecido. 65.1. Es cierta esta imprecisión, que fue ya advertida por la administración concursal en su informe previo. 65.2. En el supuesto de autos la acumulación de procedimientos en realidad opera como una coordinación de procedimientos, sin que se hayan observado las circunstancias que determinen la consolidación de masas activa y pasiva, por lo tanto debe realizarse una distribución que atienda al volumen o porcentaje de elementos de las masas activas de cada una de las sociedades transferido a las unidades productivas vendidas. 65.3. Esa distribución no era imprescindible que se produjera en la oferta vinculante, tiene trascendencia su realización en el momento de pago de la cuota de liquidación, por lo tanto antes de proceder a la distribución del precio la administración concursal deberá presentar una propuesta de distribución del resultado de la venta de los activos, propuesta que podrá ser fiscalizada por quienes acrediten interés legítimo.

**66.-** La segunda de las observaciones se refiere a la falta de referencias al régimen de privilegios especiales en la venta de las unidades productivas previsto en el artículo 149.2.II.a) de la Ley: «a) Si se transmitiesen sin subsistencia de la garantía, corresponderá a los acreedores privilegiados la parte proporcional del precio obtenido equivalente al valor que el bien o derecho sobre el que se ha constituido la garantía suponga respecto a valor global de la empresa o unidad productiva transmitida. Si el precio a percibir no alcanzase el valor de la garantía, calculado conforme a lo dispuesto en el artículo 94 será necesario que manifiesten su conformidad a la transmisión los acreedores con privilegio especial que tengan derecho de ejecución separada, que representen al menos el 75 por ciento del pasivo de esta naturaleza afectado por la transmisión y que pertenezcan a la misma clase, según determinación del artículo 94.2. En tal caso, la parte del valor de la garantía que no quedase satisfecha tendrá la calificación crediticia que le corresponda según su naturaleza. Si el precio a percibir fuese igual o superior al valor de la garantía, no será preciso el consentimiento de los acreedores privilegiados afectados» . 66.1. En este punto debe advertirse que en el marco del artículo 191 ter LC la oferta vinculante de adquisición de la unidad productiva se presenta junto con la solicitud de concurso, no hay, por lo tanto, una formal calificación de los créditos. 66.2. Ciertamente en la solicitud de concurso el deudor ha de presentar un inventario ( artículo 6 LC ) en el que se identifiquen los bienes sujetos a garantías reales, pero la presencia de acreedores con garantías reales no supone, de modo mimético, que esas garantías se conviertan íntegramente en privilegios especiales, es necesario proceder al cálculo del valor razonable de las garantías conforme a las reglas del artículo 94.5 LC para establecer los créditos con privilegio especial. 66.3. Corresponde a la administración concursal la realización del informe provisional conforme al artículo 75 LC para realizar esas operaciones, por lo tanto, hasta que no se dispusiera de un informe definitivo en este punto no era posible aplicar las reglas mencionadas del artículo 149.2 LC . 66.4. En definitiva, cuando se disponga del informe definitivo deberán articularse las garantías previstas en el artículo 149.2 LC respecto de los bienes afectos a privilegios especiales que pudieran integrar las unidades productivas. 66.5. La omisión de estas circunstancias en la oferta vinculante y en los autos aprobando el plan de liquidación y adjudicando las unidades productivas no invalida el proceso seguido, tampoco el resultado del mismo. Únicamente lo sujeta a la incertidumbre de que determinados elementos de la unidad productiva sólo podrán incorporarse definitivamente a la misma si se cumplen las reglas previstas en el artículo 149.2.II a). Además en el supuesto de autos respecto de determinados elementos del patrimonio de las concursadas (participaciones en sociedades ajenas a los procedimientos concursales) no se formula como una imposición del oferente, sino como la voluntad de adquirir las participaciones en función de los intereses de los titulares de las prendas sobre las mismas.

**67.-** No entramos a valorar las observaciones que las entidades financieras hacen a la propuesta de dación en pago de bienes sujetos a privilegios especiales puesto que la administración concursal realiza esta propuesta (folio 40 del informe) para el supuesto de que no se adjudiquen las unidades productivas.

**DÉCIMOTERCERO.- Costas.68.-** Pese a desestimarse los recursos de apelación, las dudas de derecho que plantea el supuesto de autos justifican, conforme al artículo 394 de la LEC , no imponer costas del recurso.

## PARTE DISPOSITIVA



Desestimamos los recursos de apelación interpuestos por Banco Santander, S.A., Banco Popular Español, S.A., Catalunya Banc, S.A., Caixabank, S.A., Deutsche Bank, S.A., Bankinter, S.A., Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, S.A., Bankia, S.A., Agencia Estatal de la Administración Tributaria y Novo Banco, S.A. contra los autos dictados el 17 de marzo de 2016, autos que se confirman en su integridad, sin perjuicio de que la administración concursal haya de informar a los interesados del criterio de distribución por concursos del resultado de la venta de las unidades productivas antes de proceder al efectivo pago de la cuota de liquidación que en su caso resulte, de igual modo la administración concursal deberá velar porque los elementos que integran las unidades productivas y que estuvieran afectos a privilegios especiales deban incorporarse de modo definitivo a las unidades productivas si se cumple con las reglas del artículo 149.2.II a) de la Ley Concursal .

No hay condena en costas de la segunda instancia.

Contra la presente resolución no cabe recurso extraordinario alguno conforme a la Disposición Final Decimosexta de la LEC .

Remítanse los autos al Juzgado de procedencia con testimonio de esta resolución a los efectos pertinentes.

Así lo pronuncian, mandan y firman los magistrados componentes del tribunal, de lo que doy fe.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ