

El Caso Rator: de la interpretación de la excepción del artículo 682.2 TRLC que permite evitar conductas obstruccionistas de los socios

Se trata del primer precedente judicial en el que se interpreta la excepción al régimen especial prevista en el artículo 682.2 de la Ley Concursal. Su aplicación ha permitido la homologación de un plan de reestructuración que afectaba a un grupo de empresas en el que se incluía una pyme y ello a pesar de no contar con el consentimiento de sus socios.

RODRIGO LÓPEZ GONZÁLEZ

Socio del Área de Concursal, Procesal y Arbitraje
de Gómez-Acebo & Pombo

JOSÉ ANTONIO GÓMEZ CALAFAT

Asociado Senior del Área de Concursal, Procesal y Arbitraje
de Gómez-Acebo & Pombo

EQUIPO DE REESTRUCTURACIONES

de Gómez-Acebo & Pombo

1. Introducción

El 6 de mayo de 2025, el Juzgado de lo Mercantil n.º 2 de Murcia dictaba Sentencia por la que se acordaba la homologación del plan de reestructuración aprobado por los acreedores financieros del Grupo Rator (en adelante, la “Sentencia”).

Se trata del segundo plan de reestructuración que es homologado judicialmente a pesar de no contar con el consentimiento de los socios del deudor, tras el caso del Grupo Celsa.

El procedimiento tuvo dos particularidades que lo hacían especialmente relevante.

La primera de ellas era que, como paso previo a la reestructuración, los acreedores financieros titulares de la deuda del Grupo Rator habían acordado la cesión de la misma a un conocido grupo industrial, con la finalidad de que fuera éste quien, una vez homologado el plan, capitalizara parte de dichos créditos y con ello se hiciera con el control del Grupo. Dicha iniciativa de los acreedores financieros supone todo un hito en el derecho preconcursal español, ya que, no sólo amplía el abanico de posibilidades hasta ahora existentes, sino que supone una apuesta decidida de las entidades financieras españolas por fórmulas que permiten combinar el cobro de sus créditos, con el mantenimiento de la actividad del deudor, en contra de los esquemas hasta ahora tradicionales de ejecución de garantías, que acababan conllevando la liquidación y extinción de las sociedades deudoras, con lo que ello supone en cuanto destrucción de nuestro tejido productivo o la venta de sus créditos a un descuento significativo.

Y la segunda, de índole más técnico -y que es lo que realmente constituye novedad genuína en materia de interpretación judicial del actual marco legal-, cuyo análisis

centrará el presente artículo, era que dicho proceso suponía el primer precedente en el que se interpretaba judicialmente la aplicación y alcance de la excepción al régimen especial prevista en el artículo 682.2 del Texto Refundido de la Ley Concursal¹ (en adelante, “TRL²”). Excepción que era decisiva para el resultado del procedimiento, por cuanto, de interpretarse como defendían los socios oponentes, la consecuencia final era que no se podía llevar a cabo la homologación, al haber sido necesario obtener el previo consentimiento de los mismos (ex artículo 684.2 TRL³).

Como luego veremos, la conclusión alcanzada por el Juzgado, además de ser acorde a la voluntad del legislador, tanto nacional como comunitario, va a impedir la articulación y/o aceptación de estructuras diseñadas para obstaculizar e impedir la homologación de planes de reestructuración no consensuales.

2. Del cambio de paradigma operado en la reforma del TRLC en relación con los socios

Como es ya de público conocimiento, la Directiva de Reestructuraciones⁴ está en

¹ Art. 682.2 TRLC: “No serán aplicables las especialidades previstas en este título cuando la sociedad pertenezca a un grupo obligado a consolidar”.

² Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal.

³ Art. 684.2 TRLC: “La homologación del plan de reestructuración solo podrá solicitarse si el deudor y, en su caso, los socios de la sociedad deudora lo hubieran aprobado”.

⁴ La Directiva (UE) 2019/1023 del Parlamento Europeo y del Consejo de 20 de junio de 2019 sobre marcos de reestructuración preventiva, exoneración de deudas e inhabilitaciones, y sobre medidas para aumentar la eficiencia de los procedimientos de reestructuración, insolvencia y exoneración de deudas (la “Directiva de Reestructuraciones” o simplemente la “Directiva”).

la génesis del cambio operado en nuestro sistema preconcursal mediante la Ley 16/2022, de 5 de septiembre, de reforma del TRLC⁵.

La Directiva de Reestructuraciones es muy clara con los objetivos que persigue.

Ante el más que probable escenario de liquidación que se abre en caso de concurso (las estadísticas publicadas cada año por el Ministerio de Justicia están ahí, al alcance de todos), la Directiva trata de poner los medios y las herramientas que permitan garantizar que *“las empresas y empresarios viables que se hallen en dificultades financieras tengan acceso a marcos nacionales efectivos de reestructuración preventiva que les permitan continuar con su actividad”*⁶.

Como reconoce la Directiva, tal reestructuración puede llevarse a cabo a través de variopintas fórmulas, entre las que se encuentra la modificación de la *“estructura de capital”*⁷.

Por ello, si bien establece que los intereses legítimos de los accionistas deben ser protegidos, se exige a los Estados miembros que garanticen que éstos no puedan *“impedir injustificadamente la adopción de planes de reestructuración que permitieran que el deudor recuperase su viabilidad”*⁸.

Para evitarlo, se ofrece como alternativa a los Estados miembros que no supediten *“la adopción de un plan de reestructuración al acuerdo de aquellos tenedores de participaciones que, sobre la base de una valoración de la empresa, no recibirían ningún pago, ni ninguna retribución si se aplicara el orden normal de prelación en la liquidación”*⁹.

Esto es, que se encuentren fuera del valor de la compañía (*“out of the money”* en la jerga habitual del sector).

Tanto el espíritu de la reforma -tratar de impedir que empresas viables se vean abocadas a su liquidación concursal a través de marcos de reestructuración preventiva-, como el tratamiento a otorgar a

⁵ Ley 16/2022, de 5 de septiembre, de reforma del texto refundido de la Ley Concursal, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, para la transposición de la Directiva (UE) 2019/1023 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, sobre marcos de reestructuración preventiva, exoneración de deudas e inhabilitaciones, y sobre medidas para aumentar la eficiencia de los procedimientos de reestructuración, insolvencia y exoneración de deudas, y por la que se modifica la Directiva (UE) 2017/1132 del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre determinados aspectos del Derecho de sociedades.

⁶ Vid. Considerando 1 de la Directiva de Reestructuraciones.

⁷ Vid. Considerando 2 de la Directiva de Reestructuraciones.

⁸ El espíritu y los principios expuestos en los considerandos de la Directiva de Reestructuraciones se llevaron como es lógico a su articulado. Así, el art. 12 es muy claro a este respecto: *“los Estados Miembros también garantizarán que no se permita a los tenedores de participaciones impedir u obstaculizar injustificadamente la aplicación de un plan de reestructuración”*.

⁹ Vid. Considerando 57 de la Directiva de Reestructuraciones.

los socios o accionistas que estén fuera del valor de la compañía, tuvo fiel reflejo en la reforma del TRLC operada mediante la Ley 16/2022, de 5 de septiembre.

Y es que, recogiendo el guante lanzado por la Directiva de Reestructuraciones, en relación con la posición de los socios que estén fuera del valor, el legislador español optó por *“permitir que, en caso de insolvencia actual o de insolvencia inminente, el plan de reestructuración se homologue en contra de su voluntad, evitando así ciertas conductas abusivas que, en la práctica, comportan una redistribución de valor en su beneficio y en perjuicio de los acreedores sin justificación económica alguna”*¹⁰.

Dichas directrices se reflejaron en los arts. 640 y 656.5° TRLC, en los que, por un lado, se establece que no será necesario el consentimiento de los socios para la aprobación del plan de reestructuración siempre que la sociedad se encuentre en situación de insolvencia actual o inminente y, por otro, se permite que los socios puedan impugnar su homologación, si consideran que se encuentran dentro del valor (o *“in the money”*).

Dicho profundo cambio legislativo, que podemos ciertamente calificar de cambio de paradigma en nuestro régimen pre-concursal, tuvo ya su refrendo judicial en nuestro país.

Así, el conocido como “Caso Celsa” fue el primer precedente en el que se homolo-

gaba judicialmente un plan de reestructuración que se había aprobado sin consentimiento de los socios. De la sentencia que homologó el plan de reestructuración del Grupo Celsa, dictada por el Juzgado de lo Mercantil núm. 2 de Barcelona el 4 de septiembre de 2023 (JUR 2023\330539) (la “Sentencia Celsa”), pueden extraerse enseñanzas muy valiosas sobre la correcta interpretación de la norma.

Así, respecto a lo establecido en el art. 12 de la Directiva y su trasposición al ordenamiento jurídico español realizada en el art. 640.2 TRLC, la Sentencia Celsa recuerda que el aludido cambio de paradigma producido obliga a que en los procesos de homologación deberá producirse un debate entre los acreedores y los titulares de las acciones o participaciones sociales, en el que *“habrá que determinar a quién pertenece y quiénes tienen derecho sobre dicho patrimonio y por tanto quienes tienen que decidir sobre cómo se continua la actividad empresarial”*. Debate que se resolverá, fundamentalmente, en función de dónde se sitúe el valor de la compañía, es decir, si éste se sitúa únicamente en los acreedores o, por el contrario, llega también a los socios.

3. Del tratamiento de las Pymes en la reforma y las excepciones contempladas en la ley

En todo caso, las normas que se acaban de citar solo resultan aplicables para aquellas

¹⁰ Vid. Apartado III del Preámbulo.

compañías incluidas en el denominado como régimen ordinario.

Tanto la Directiva de Reestructuraciones, como la reforma del TRLC, excluyen a las pequeñas y medianas empresas (“Pymes”)¹¹, también a las microempresas¹², de la posibilidad de aprobar un plan de reestructuración sin consentimiento de los socios del deudor.

Dicha exclusión tiene su razón de ser, que es importante recalcar, pero también tiene sus propias excepciones, que están dirigidas a evitar que sociedades que pertenecen a grupos empresariales potentes -admitasenos la generalidad del término-, se beneficien de las prerrogativas que sólo resultan aplicables a las Pymes y a las microempresas¹³.

La Directiva y el TRLC excluyen a las Pymes y a las microempresas de las normas del régimen ordinario porque parten de la base de que (i) con carácter general sus socios no son inversores profesionalizados, sino que contribuyen a la empresa de otras maneras (por ejemplo, mediante competencias de gestión)¹⁴ y (ii) porque¹⁵ *“las pymes tienen más probabilidades de ser objeto de liquidación que de reestructuración, puesto que tienen que soportar unos costes desproporcionadamente superiores a los de las empresas de mayor tamaño”*, añadiéndose además a continuación que este tipo de sociedades *“carecen de los recursos necesarios, especialmente, cuando se enfrentan a dificultades financieras, para afrontar unos costes de reestructuración elevados y acogerse a los procesos de reestructuración”*.

¹¹ Sociedades cuyo número medio de trabajadores no sea superior a cuarenta y nueve personas y cuyo volumen de negocios anual o balance general anual no supere los diez millones de euros (artículo 682.1 TRLC).

¹² Sociedades con menos de diez trabajadores y un volumen de negocio anual inferior a setecientos mil euros o un pasivo inferior a trescientos cincuenta mil euros (artículo 685.1 TRLC).

¹³ En ese sentido, se había pronunciado ya el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (“TJUE”). Así, en su Sentencia de 29 Abril de 2004 (TJCE\2004\132), se pronuncia de la siguiente manera: *“En este sentido, de los considerandos decimoctavo, decimonoveno y vigésimo segundo de la Recomendación PYME, así como del punto 3.2 de las Directrices PYME se desprende que el objetivo del criterio de independencia es garantizar que las medidas destinadas a las PYME redunden efectivamente en beneficio de aquellas empresas cuya dimensión constituya una desventaja y no de aquellas que pertenezcan a un gran grupo y que tengan por ello acceso a medios y asistencia de los que no disponen sus competidores de dimensiones similares. También se desprende de dichos preceptos que, con el fin de contemplar únicamente las empresas que constituyan efectivamente PYME independientes, han de excluirse las estructuras jurídicas de PYME que formen un grupo económico cuya potencia supere a la de una empresa de ese tipo y que es necesario velar por que la definición de PYME no se eluda por motivos puramente formales”*.

¹⁴ Vid. Exponendo 58 de la Directiva de Reestructuraciones.

¹⁵ Vid. Exponendo 17 de la Directiva de Reestructuraciones.

De acuerdo con el criterio del legislador, tanto comunitario como español, las características que presentan ese tipo de sociedades impiden que se apliquen las especialidades del régimen ordinario, pues muy difícilmente tendrían éxito. Primero, por los conocimientos y experiencia que presenta el empresario en esos casos. Y, segundo, por el habitual déficit de medios con los que cuentan para afrontar los costes que conlleva un proceso de reestructuración. De ahí que ambos legisladores coincidan en señalar que, de exigir ese tipo de esfuerzos a Pymes y microempresas, se les estaría abocando casi necesariamente a su liquidación concursal.

Como decíamos, dicha justificación, o razón de ser, lleva aparejada una excepción que resulta elemental y muy fácil de comprender.

Y es que, el legislador estableció que no serían de aplicación las normas del régimen especial, o del de microempresas, en aquellas sociedades que, aunque se mantuvieran individualmente en los umbrales correspondientes a los mismos, perteneciesen a un grupo de empresas cuya envergadura permitiese suponer que estarían en condiciones de afrontar los esfuerzos y desafíos que conlleva un proceso de reestructuración. La redacción escogida por el legislador nacional para incluir tales excepciones que nos reconducirían al régimen ordinario del Libro segundo varía según se trate de Pymes o microempresas, pero el concepto, quédense con ello, es el mismo que enunciamos.

Así, en el artículo 682.2 TRLC se establece que el régimen especial (correspondiente

a las Pymes) no será aplicable a las sociedades que “*pertenezcan a un grupo obligado a consolidar*”, mientras que el artículo 685.2 TRLC recoge que, cuando una sociedad pertenezca a un grupo, los umbrales correspondientes al régimen de microempresas “*se computarán en base consolidada*”. Distinta redacción, mismo concepto.

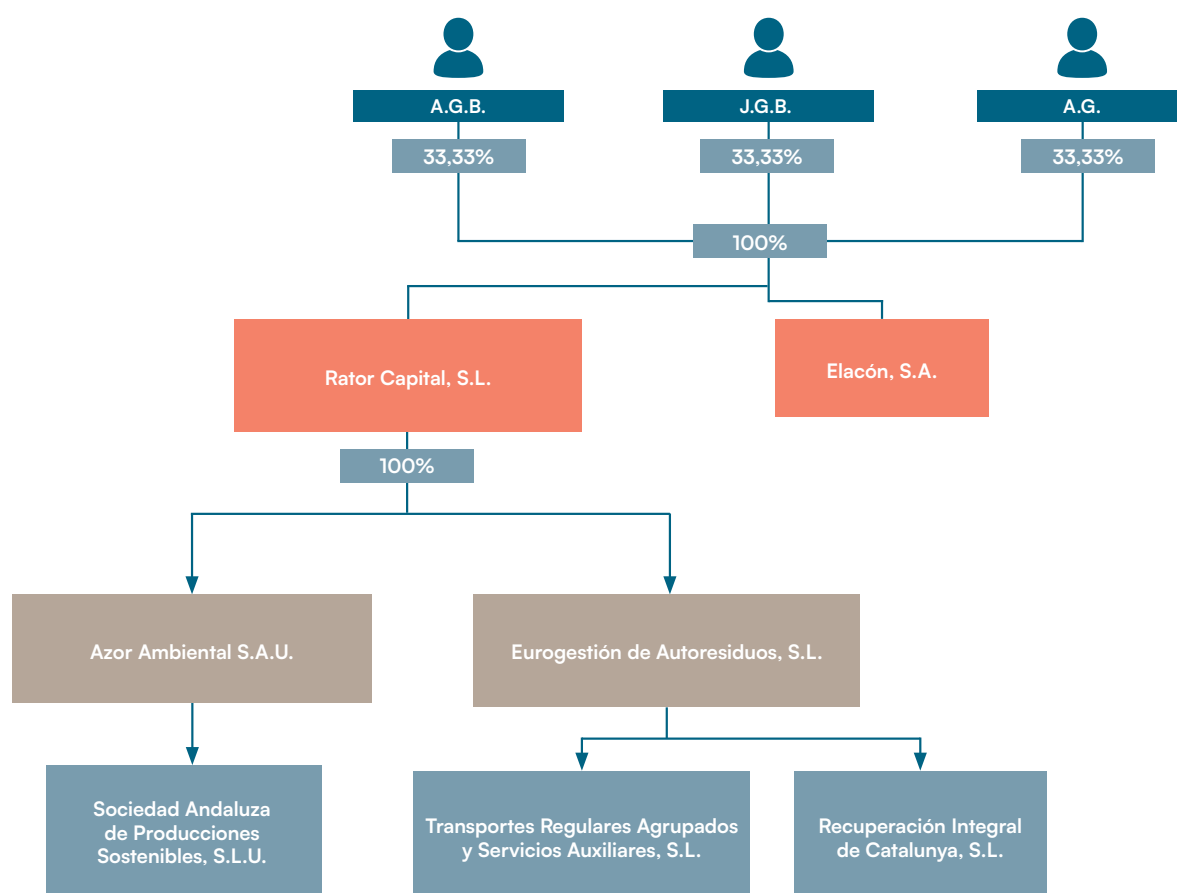
4. Aplicación al caso concreto

Una vez citadas las normas que resultaban de aplicación y la *rationale* existente detrás de las mismas, procedamos a analizar la situación que se daba en el proceso de homologación del plan de reestructuración del Grupo Rator.

De cara a situar correctamente la cuestión objeto de análisis, conviene realizar una breve mención a la estructura societaria que presentaba el Grupo y, en concreto, a la ubicación en el mismo de la compañía que presentaba las cifras que podrían corresponder con el régimen especial, denominada Elacón, S.A.

El control del Grupo Rator lo ostentaban tres personas físicas, miembros de la misma familia, que eran titulares cada uno de ellos del 33 % del capital social dos sociedades, Rator Capital, S.L. (matriz del que podríamos denominar como subgrupo operativo) y Elacón, S.A. (sociedad patrimonial donde los socios habían encapsulado los activos inmobiliarios que el subgrupo operativo utilizaba para llevar a cabo su actividad).

En concreto, la estructura que presentaba el Grupo Rator era la siguiente:



La postura de los socios era que, a Elacón, S.A., no le era de aplicación la excepción recogida en el artículo 682.2 TRLC, por cuanto dicha compañía no sólo no formaba parte del grupo, al no darse los presupuestos establecidos en el artículo 42 del Código de Comercio, sino que no estaba obligada a consolidar con el resto de sociedades pertenecientes al mismo. Es decir, los socios acudían a la normativa contable y societaria para sustentar su tesis.

En definitiva, los socios defendían que no nos encontrábamos ante un grupo de empresas a nivel vertical, sino que, en todo caso, lo que existía era un grupo de empresas a nivel horizontal o de coordinación, del que Elacón, S.A. formaría parte únicamente por el criterio de unidad de decisión. Y, en ese sentido, recordaban que, tras la reforma del artículo 42 del Código de Comercio llevada a cabo en el año 2007¹⁶, los grupos horizontales se habían excluido del concepto de grupo

¹⁶ A través de la Ley 16/2007, de 4 de julio, de reforma y adaptación de la legislación mercantil en materia contable para su armonización internacional con base en la normativa de la Unión Europea, que excluía de la obligación de consolidar a los grupos horizontales.

de empresas, lo que también había tenido como consecuencia que se les excluyera de la obligación de consolidar sus cuentas anuales.

Por ello, los socios oponentes entendían que no sólo no podía considerarse que Elacón, S.A. formase parte del grupo, sino que ni siquiera había norma alguna que obligara a incluirla en el perímetro de consolidación contable, ya que éste se realizaba únicamente a nivel Rator Capital, S.L. e incluía a las sociedades que colgaban de forma directa de dicha compañía.

Y todo ello, a su vez, determinaba que a Elacón, S.A. no le fuera de aplicación la excepción prevista en el artículo 682.2. TRLC.

La postura de los acreedores era, obviamente, razonadamente diferente.

En primer lugar, porque entendían que, tratándose de la homologación de un plan de reestructuración conforme al Libro II del TRLC, el concepto de grupo de empresas debía fijarse, necesariamente, partiendo del concepto de grupo de empresas a efectos concursales, que es el recogido en la Disposición Adicional Primera del TRLC¹⁷.

Y en este sentido, el concepto de grupo de empresas a efectos concursales parte de la definición incluida en el artículo 42 del Código de Comercio, pero va un paso

más allá, estableciendo que también existirá grupo cuando nos encontremos ante sociedades que estén bajo el control directo de una misma persona física, como era el caso del Grupo Rator.

A este respecto, los acreedores resaltaban dos cuestiones que a la postre han sido claves para determinar la decisión final del juzgador.

En primer lugar, destacaban que los socios personas físicas que controlaban desde la cúspide el Grupo Rator, no sólo pertenecían a la misma familia (tres hermanos), sino que además éstos controlaban directa o indirectamente, por coordinación, los órganos de administración de todas las sociedades.

Y, en segundo lugar, los acreedores resaltaban un hecho que resultaba especialmente significativo en este caso, como era que la actividad de Elacón, S.A. se reducía a arrendar a Azor Ambiental, S.A.U., sociedad que aglutinaba la actividad principal del subgrupo operativo, las naves industriales donde ésta ejercía y sigue ejerciendo su actividad.

A criterio de los acreedores, todo ello acreditaba la existencia de grupo de empresas a efectos concursales entre Elacón, S.A. y el resto de sociedades del Grupo Rator, y la falta de autonomía e independencia de esa sociedad respecto del grupo al que pertenecía.

¹⁷ Disposición adicional primera TRLC: “A los efectos del texto refundido de la Ley Concursal se entenderá por grupo de sociedades el definido en el artículo 42.1 del Código de Comercio, aunque el control sobre las sociedades directa o indirectamente dependientes lo ostente una persona natural o una persona jurídica que no sea sociedad mercantil”.

En segundo lugar, una vez acreditada la existencia de grupo, los acreedores defendían que se cumplía la excepción prevista en el artículo 682.2 TRLC, ya que, atendiendo a la literalidad del precepto, no se exige que la Pyme a la que el mismo se refiere, en nuestro caso Elacón, S.A., consolide con el resto de su grupo, sino únicamente que forme parte de un grupo obligado a consolidar, que es bien distinto.

De acuerdo con la tesis mantenida por los acreedores, ésta era la lectura correcta del precepto porque, a efectos concursales¹⁸, podemos encontrarnos con supuestos en que una sociedad pertenezca a un grupo de empresas y, sin embargo, no esté incluida en el perímetro de consolidación contable. Y el caso del Grupo Rator era un claro ejemplo de ello ya que existe grupo, dado que el control lo ejercen una o varias personas físicas, pero el perímetro de consolidación solo afecta a una parte del mismo (en nuestro caso, de Rator Capital, S.L. hacia abajo).

En ese sentido, los acreedores reforzaban su tesis recalcando que si el legislador hubiera querido reservar la excepción del art. 682.2 TRLC a aquellas Pymes que estuvieran sujetas a consolidación con su grupo, habría redactado el precepto de forma diferente, ya que se habría referido a las “sociedades obligadas a consolidar cuentas con su grupo” o que “consoliden con su grupo”, en lugar de a las sociedades que “pertenezcan a un grupo obligado a consolidar”.

Por último, los acreedores señalaban que, de admitirse la tesis de los socios, se estaría permitiendo que los accionistas de grupos empresariales potentes, como era el caso del Grupo Rator, pudieran eludir los efectos introducidos por la reforma del TRLC, aislando o encapsulando activos esenciales de los mismos en meras sociedades patrimoniales sin actividad ni empleados. Y es que, con este sencillo recurso, sin variar un ápice ni la naturaleza del negocio del grupo, ni su dimensión, ni su aportación al mismo, acabarían arrojándose un *derecho de veto* sobre cualquier reestructuración que sus acreedores pudieran plantear, dando con ello al traste con los objetivos de la reforma introducida en nuestro ordenamiento concursal y permitiendo las maniobras obstruccionistas de los socios y accionistas que la Directiva de Reestructuraciones pretende precisamente evitar.

La Sentencia dictada el pasado 6 de mayo, se inclina por la tesis defendida por los acreedores.

En primer lugar, por la propia literalidad del precepto, que según la Sentencia “*no exigiría para excluir a ELACON del régimen especial que ELACON consolide con el resto de su grupo, sino únicamente que forme parte de un grupo obligado a consolidar*”.

Y, en segundo lugar, por cuanto la Sentencia entiende que dicha interpretación es plenamente acorde con la voluntad del legislador.

¹⁸ Ex Disposición Adicional Primera del TRLC.

Así, el juzgador considera que en su opinión no puede defenderse que *“ni la Directiva, ni el legislador español, hayan pretendido que una pyme con tal grado de vinculación con un grupo como la que concurre en el presente caso, quede protegida por las normas que pretenden proteger a las auténticas pymes o microempresas. Y ello en los términos manifestados por el TJUE, que en reiteradas resoluciones, con base a la normativa comunitaria sobre pymes, ha indicado que el régimen de las pymes no puede aplicarse a aquellas que pertenecen a grandes grupos empresariales”*.

Volviendo a lo que al inicio decíamos, la interpretación otorgada por el juzgador a la excepción del artículo 682.2 TRLC, va a suponer un espaldarazo definitivo a la reforma del TRLC operada por la Ley 16/2022, continuando en ese sentido la senda abierta ya por la famosa Sentencia Celsa.

Y ello por cuanto dicha interpretación del artículo 682.2 TRLC cierra la puerta a la puesta en práctica de estructuras societarias artificiosas que no tuvieran otra finalidad que bloquear la homologación de planes de reestructuración no consensuales y que serían fiel reflejo de las maniobras obstruccionistas que la Directiva de Reestructuraciones ordenaba erradicar. De haberse optado por la interpretación defendida por los socios del Grupo Rator, nos habríamos encontrado con un precedente judicial que habría herido de muerte la finalidad última de la reforma, puesto que

habría dado la clave para que socios y accionistas pudieran bloquear sus efectos, que tan beneficiosos se han mostrado hasta el momento. E aquí, precisamente, el enorme valor que la Sentencia del Caso Rator aporta al acervo *jurisprudencial* que se está sentando en materia de interpretación de nuestro Libro II.

En ese sentido, en la misma medida que la Sentencia Celsa, la Sentencia del Caso Rator se constituye en todo un referente para el derecho preconcursal español, permitiendo que España siga situándose como todo un referente a nivel europeo en el sector de las reestructuraciones empresariales.

O, por evocar palabras de uno de los letrados de los acreedores en la vista de oposición del caso en cuestión, la Sentencia Celsa fue la primera y probablemente más completa resolución que tendremos, dada la envergadura y alcance de los motivos de oposición planteados por los ex socios de aquel grupo, en materia de planes de *arrastre al socio*, pero la Sentencia del Caso Rator, no nos equivoquemos, presenta como precedente tanto o más valor que la Sentencia Celsa, por abonar un terreno valientemente iniciado por el Juzgado de lo Mercantil n.º 2 de Barcelona y, también, por sentar las bases interpretativas que permitirán negar valor de blindaje a estructuras societarias complejas y artificiosas diseñadas por los socios de grupos empresariales *contra* sus acreedores. Todo ello, y ese es un fin en si mismo, acerca el acuerdo entre las partes.