

La fusión de sociedades. (Esquema)

Introducción.

Nos situamos dentro del tema de las modificaciones estructurales, que comportan una alteración sustancial del contrato social, por afectar a la organización patrimonial o personal de ésta. Ley 3/ 2009, de 3 de abril sobre Modificaciones Estructurales de Sociedades Mercantiles (LME), incluye transformación, fusión, escisión, cesión global de activo y pasivo.

1- Concepto, modalidades y régimen legal.

Operación jurídica que , afectando a dos o más sociedades, comporta la extinción de todas o algunas de ellas y la integración de sus respectivos socios y patrimonios en una sólo sociedad que puede ser tanto una de las sociedades afectadas, como una sociedad de nueva creación (art. 22 LME)

- Sociedad nueva: art. 23.1
- Absorción: art. 23.2

Hay que estar atentos a la regulación de la ley de Defensa de la Competencia en materia de concentraciones empresariales (remisión)

2- Presupuestos.

Tres presupuestos:

- A) Extinción de alguna sociedad. En la fusión por creación de una nueva sociedad se extinguen todas las fusionadas (art. 23.1); y en la fusión por absorción se extinguen únicamente la o las sociedades absorbidas (art. 23.2)
- B) Transmisión en bloque de los patrimonios de las sociedades extinguidas. Lo característico de esta transmisión es que se produce a título universal, de tal modo que la sociedad resultante sucede a las extinguidas en el conjunto de sus relaciones jurídicas (art. 23 LME)
- C) Incorporación de los socios de las sociedades extinguidas a la sociedad nueva o absorbente. La agrupación personal sólo puede lograrse por un procedimiento: la entrega o atribución a los miembros de las sociedades extinguidas de acciones o participaciones de la sociedad nueva o absorbente, en la proporción que tenían en aquéllas.

Aunque en la fusión la contraprestación que reciben los socios de las sociedades extinguidas debe consistir en acciones o participaciones de la sociedad nueva o absorbente, es posible ajustar o completar el tipo de canje con una compensación en dinero que no puede exceder del 10% del valor nominal de las acciones o participaciones atribuidas (art. 25.2 LME)

3- El procedimiento de fusión.

Tres fases:

- a) preparatoria: proyecto de fusión.
- b) Aprobación de la fusión por los socios.
- c) Inscripción de la fusión previa su ejecución.

Fusiones especiales, art. 42 LME.

4- El Proyecto de Fusión.

- a) La preparación de la fusión se encomienda a los administradores de las sociedades participantes, que están obligados a redactar y suscribir “un proyecto común de fusión” (art. 30). Debe contener la propuesta de canje (art. 31)
- b) El proyecto de fusión debe ser formulado y suscrito por los órganos de administración de todas las sociedades involucradas.
- c) Una vez formulado, los administradores deben insertar el proyecto de fusión en la página web de las sociedades participantes o en su defecto, depósito en RM y publicidad BORME.
- d) Dos informes escritos: arts 33 y 34.

5- El informe de los expertos.

- a) La designación del o de los expertos ha de hacerse por el registrador mercantil correspondiente al domicilio social: en principio cada sociedad debe solicitar la designación de uno o varios expertos que emitan por separado un informe sobre el proyecto común de fusión, aunque los administradores de todas las sociedades pueden pedir la designación de uno o varios expertos para la elaboración de un único informe (art. 34.1 LME)
- b) Este informe se exige cuando alguna de las sociedades que participen sean anónima o comanditaria por acciones.

6- El balance de fusión.

- a) Entre los distintos documentos e informes de los administradores de las sociedades participantes deben poner a disposición de los socios está el balance de fusión (art. 36) Tiene una función informativa a los socios.
- b) El balance no tiene que ser específicamente elaborado para la fusión, al poder utilizarse como tal el último balance anual aprobado siempre que haya sido cerrado dentro de los seis meses anteriores al proyecto de fusión (art. 36.)

7- Los acuerdos de fusión.

- a) La fusión debe ser aprobada por la JG de las sociedades participantes (art. 40) en un plazo máximo de seis meses desde la fecha del proyecto de fusión (art. 30.3) En caso de aprobación debe ajustarse estrictamente al proyecto de fusión, hasta el punto de que cualquier modificación equivaldría a su rechazo (art. 40) y obligaría a reiniciar el proceso.
- b) Se refuerza el derecho de información , art. 39
- c) Convocatoria, ex. Art. 40.2
- d) Quórum y mayorías, art. 41
- e) Procedimiento simplificado del art. 42 al aprobarse por acuerdo unánime de todos los socios.

8- La ejecución de la fusión. El acuerdo de oposición de los acreedores.

- a) Sistema reforzado de publicidad en arts. 43 y 44. Desempeña una función esencial, pues la fusión acordada no puede realizarse antes de que transcurra un mes desde la fecha del último anuncio o comunicación (art. 44.1), con el fin de garantizar el posible ejercicio por los acreedores sociales de su derecho de oposición.
- b) Durante este plazo de un mes, los acreedores de cada una de las sociedades participantes cuyo crédito sea anterior a la fecha de inserción del proyecto de fusión en la página web o depósito de éste en el RM, puede oponerse a la fusión hasta que se les garantice debidamente sus créditos (art.44.2)
- c) Una vez transcurrido el plazo de un mes o, en su caso, satisfechos los derechos de los acreedores que se hubiesen opuesto a la fusión, es necesario otorgar escritura pública de fusión e inscribirla en el RM (art. 45.1), con carácter constitutivo (art. 46.1)