

# Fusión de sociedades íntegramente participadas: procedimiento express

En esta ocasión, pondremos el foco en la reforma legislativa aprobada el año pasado sobre las operaciones de modificaciones estructurales (por medio del Real Decreto-ley 5/2023, de 28 de junio, cuya entrada en vigor tuvo lugar el pasado 29 de julio de 2023), que derogó la anterior Ley de Modificaciones Estructurales e introdujo importantes cambios a la regulación de las operaciones de modificación estructural, tanto de las transformaciones, como de las fusiones, escisiones y cesiones globales de activo y pasivo.

En concreto, aquí nos referiremos al procedimiento simplificado (aquí apodado como “express”) del artículo 55 del RD 5/2023, pero solo en lo referente a fusiones de sociedades íntegramente participadas (por ser el escenario más recurrente al que nos encontramos en este tipo de operaciones).

## 1. Contexto previo

El artículo 55 del RD 5/2023 se refiere expresamente a fusiones donde la sociedad absorbente (sociedad matriz) sea titular directa del 90% o más del capital social de la/s sociedad/es anónima/s o de responsabilidad limitada que vaya/n a ser objeto de absorción (sociedad/es participada/s y/o filial/es), a las que a su vez les será de aplicación los requisitos generales de cualquier operación de fusión y las menciones específicas de los artículos 53 y 54 del RD 5/2023.

Sin embargo, como decíamos, partiremos del escenario de **fusiones de sociedades íntegramente participadas**. Es decir, **fusiones donde la sociedad absorbente es la socia/accionista única de la sociedad absorbida**.

Con este nuevo régimen, en caso de una sociedad absorbida íntegramente participada por sociedad absorbente, además de no ser necesaria la celebración en sede de la sociedad absorbida, **también podremos prescindir de la aprobación de la fusión en sede de la Junta General de la sociedad absorbente**.

Esto es precisamente lo que permite simplificar este tipo de operaciones y contar con un sistema “express”, donde salvo requerimiento expreso de parte del capital social (como veremos a continuación), podremos aprobar una fusión de manera ágil cumpliendo con los requisitos legales oportunos: balance de fusión, proyecto común de fusión (con las menciones simplificadas del artículo 53.1.1º), información a los representantes de trabajadores (o si no hubiese tal figura, de forma individualizada a todos los trabajadores), protección de los derechos de los acreedores, formalización en Escritura Pública de la fusión y demás trámites hasta su efectiva inscripción en el Registro Mercantil.

## 2. ¿Cuál es la ventaja principal y la novedad en este punto?

En lugar de celebrar reunión de Junta General en sede de la sociedad absorbente, lo que deberemos coordinar será **la publicación del Proyecto íntegro junto con el anuncio de fusión correspondiente**. Todo ello, con **UN (1) MES de antelación a la fecha prevista para la formalización de la absorción**:

- **Opción a)** Publicación en la página web corporativa, si existe y está operativa conforme a los requisitos legales del artículo 11 bis de la Ley de Sociedades de Capital.
- **Opción b)** Subsidiariamente, optaremos por la publicación según dos alternativas: “Boletín Oficial del Registro Mercantil” (BORME) o en uno de los diarios de mayor difusión en la provincia en las que cada una de las sociedades tenga su domicilio.

En ambos casos, tendrá que hacerse constar el derecho que corresponde a los socios de la sociedad absorbente y a los acreedores de las sociedades que participan en la fusión a examinar en el domicilio social la siguiente documentación:

- El Proyecto común de fusión.
- Las cuentas anuales y los informes de gestión de los últimos tres ejercicios, así como los informes de los correspondientes auditores de las sociedades en que fueran legalmente exigibles.
- Los balances de fusión cuando fueran distintos del último balance aprobado.

Si se ha tenido que optar por la opción b) de publicación anterior, además, cualquiera de los socios y/o acreedores, tendrán derecho a la entrega o el envío gratuitos del texto íntegro de los mismos.

## 3. Puntos controvertidos a tener en cuenta sobre este procedimiento:

### a. Coste económico de la publicación:

- En caso de no contar con página web corporativa habilitada legalmente, la publicación en el BORME o en el periódico, conforme a lo prescrito en el RD 5/2023, conlleva un coste económico superior a cualquiera de las otras alternativas: si existe acuerdo unánime, la aprobación en sede de junta universal únicamente conllevaría la publicación del anuncio, o bien, en caso de previamente convocada, mediante el depósito en el Registro Mercantil.
- Recordemos que el sistema de tarifado para la gestión de las publicaciones tanto en el BORME como los diarios se efectúa según volumen de publicación. Por tanto, será fácil concluir que la publicación de un proyecto y anuncio, cumpliendo con las menciones legales exigidas (que fácilmente puede extender a varios folios), será más caro que un simple anuncio (de media o una carilla) o que el propio depósito en el Registro Mercantil (donde las tarifas son estándar).

### b. Especial mención al derecho del 1% del capital social ¿en qué afecta?

- En el anuncio de fusión, que acompañará al Proyecto de fusión en la publicación, deberá reflejarse el derecho de los socios que representen, al menos, el uno por ciento (1%) del capital social a exigir la celebración de la sesión de Junta General de la sociedad absorbente, con la finalidad de aprobar la operación de fusión en el plazo de UN (1) mes desde la publicación del Proyecto.

- . Resulta evidente la intención del legislador de protección del denominado “socio minoritario”, al incorporar este derecho de instar la celebración de la Junta General, máxime teniendo en cuenta que se le otorga a socio/s minoritario/s con un porcentaje tan reducido. Cuestión que compartimos.
- . Sin embargo, desde el punto de vista de operativa, ejercitado este derecho, nos pondríamos en la tesitura inicial del anterior marco legislativo: el órgano de administración tendría que convocar Junta General en sede de la sociedad absorbente (salvo acuerdo unánime de los socios/accionistas en este sentido), perdiendo la celeridad y agilidad del artículo 55 del RD 5/2023 y habiendo asumido la propia sociedad, un coste económico más elevado con la gestión de las publicaciones.

Todas las normativas tienen sus grises y, sin duda, esta no iba a ser menos. De todas formas, cada vez son más las sociedades que se animan con esta vía “express” y han acordado, en los últimos meses, operaciones de fusiones con la publicación íntegra del Proyecto y del anuncio, especialmente en casos (como el que aquí analizamos), de fusiones de sociedades íntegramente participadas. Ello nos lleva a pensar que, superados los primeros casos de “prueba y error” en el primer año de implantación de la norma, será la vía estándar para este tipo de operaciones.

---

**María Montes**

*Asociada en On Tax & Legal*

