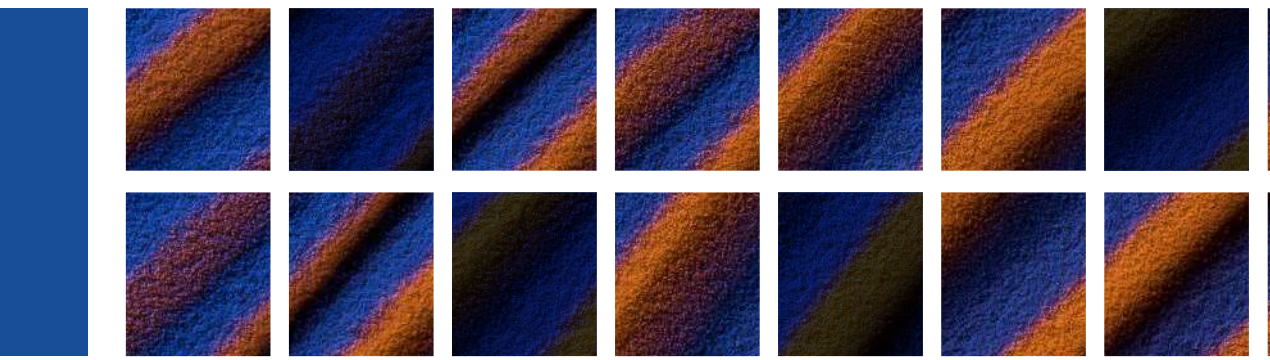
La modificación estructural del contrato de sociedad

Régimen ordinario y situación de insolvencia. La nueva Ley de Modificaciones estructurales

Enrique Sanjuán y Muñoz



BOSCH

© **Enrique Sanjuán,** 2024
© **LA LEY Soluciones Legales, S.A.U.**

LA LEY Soluciones Legales, S.A.U.
C/ Collado Mediano, 9
28231 Las Rozas (Madrid)
Tel: 91 602 01 82
e-mail: clienteslaley@aranzadilaley.es
http://www.aranzadilaley.es
Primera edición: Diciembre 2024

Depósito Legal: M-25887-2024

ISBN versión impresa: 978-84-9090-801-3
ISBN versión electrónica: 978-84-9090-802-0

Diseño, Preimpresión e Impresión: LA LEY Soluciones Legales, S.A.U.
Printed in Spain

© LA LEY Soluciones Legales, S.A.U. Todos los derechos reservados. A los efectos del art. 32 del Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba la Ley de Propiedad Intelectual, LA LEY Soluciones Legales, S.A.U., se opone expresamente a cualquier utilización del contenido de esta publicación sin su expresa autorización, lo cual incluye especialmente cualquier reproducción, modificación, registro, copia, explotación, distribución, comunicación, transmisión, envío, reutilización, publicación, tratamiento o cualquier otra utilización total o parcial en cualquier modo, medio o formato de esta publicación.

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la Ley. Diríjase a **Cedro** (Centro Español de Derechos Reprográficos, **www.cedro.org**) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra.

El editor y los autores no asumirán ningún tipo de responsabilidad que pueda derivarse frente a terceros como consecuencia de la utilización total o parcial de cualquier modo y en cualquier medio o formato de esta publicación (reproducción, modificación, registro, copia, explotación, distribución, comunicación pública, transformación, publicación, reutilización, etc.) que no haya sido expresa y previamente autorizada.

El editor y los autores no aceptarán responsabilidades por las posibles consecuencias ocasionadas a las personas naturales o jurídicas que actúen o dejen de actuar como resultado de alguna información contenida en esta publicación.

LA LEY SOLUCIONES LEGALES no será responsable de las opiniones vertidas por los autores de los contenidos, así como en foros, chats, u cualesquiera otras herramientas de participación. Igualmente, LA LEY SOLUCIONES LEGALES se exime de las posibles vulneraciones de derechos de propiedad intelectual y que sean imputables a dichos autores.

LA LEY SOLUCIONES LEGALES queda eximida de cualquier responsabilidad por los daños y perjuicios de toda naturaleza que puedan deberse a la falta de veracidad, exactitud, exhaustividad y/o actualidad de los contenidos transmitidos, difundidos, almacenados, puestos a disposición o recibidos, obtenidos o a los que se haya accedido a través de sus PRODUCTOS. Ni tampoco por los Contenidos prestados u ofertados por terceras personas o entidades.

LA LEY SOLUCIONES LEGALES se reserva el derecho de eliminación de aquellos contenidos que resulten inveraces, inexactos y contrarios a la ley, la moral, el orden público y las buenas costumbres.

Nota de la Editorial: El texto de las resoluciones judiciales contenido en las publicaciones y productos de **LA LEY Soluciones Legales, S.A.U.**, es suministrado por el Centro de Documentación Judicial del Consejo General del Poder Judicial (Cendoj), excepto aquellas que puntualmente nos han sido proporcionadas por parte de los gabinetes de comunicación de los órganos judiciales colegiados. El Cendoj es el único organismo legalmente facultado para la recopilación de dichas resoluciones. El tratamiento de los datos de carácter personal contenidos en dichas resoluciones es realizado directamente por el citado organismo, desde julio de 2003, con sus propios criterios en cumplimiento de la normativa vigente sobre el particular, siendo por tanto de su exclusiva responsabilidad cualquier error o incidencia en esta materia.

ABREVIATURAS 15

INTROITO 17
1. La libertad de establecimiento como justificación de la reforma. La razón económica de la reforma 17
2. La Directiva incorporada 20
3. El proceso de digitalización 22
4. Bibliografía de consulta 23

PRÓLOGO 25

INTRODUCCIÓN. I. La justificación del sistema 31
1. La libertad de establecimiento 31
2. Diez líneas base de la Directiva para comprender el sistema 33
3. Bibliografía de consulta 36

LIBRO PRIMERO. Modificaciones estructurales en las sociedades de capital

I. La nueva normativa sobre modificaciones estructurales. Justificación y régimen transitorio 39
1. De la Ley 3/2009 al Real Decreto Ley 5/2023 39
2. Estructura y ámbitos de la norma 41
3. Ámbitos subjetivo y objetivo. Limitaciones y exclusiones 55
   3.1. Introducción 55
   3.2. Distinción de instituciones. Ámbito Subjetivo 57
   3.3. Ámbito objetivo 59
      3.3.1. Transformación 60
      3.3.2. Fusión 63
      3.3.3. Escisión 64
      3.3.4. Cesión global de activo y pasivo 66
   3.4. Exclusiones y limitaciones 67
      3.4.1. Clasificación de los supuestos 67
      3.4.2. Sociedades objeto de los instrumentos, competencias y mecanismos de resolución previstos en el título IV de la Directiva 2014/59 UE ... 68
      3.4.3. Las sociedades en liquidación podrán realizar una modificación estructural siempre que no haya comenzado la distribución de su patrimonio entre los socios 69

3.4.4. Las sociedades que se encuentren en concurso de acreedores o sometidas a un plan de reestructuración o, en su caso, a un plan de continuación 70
3.5. Ley Aplicable al proceso de reestructuración 71

4. Ley finalmente aplicable tras el proceso de modificación: ley personal 73
5. La Directiva 2017/1132 75
6. La Directiva UE 2019/2121 (Directiva de Movilidad) 77
7. Régimen transitorio 80
8. Bibliografía 81

II. Régimen común 83
1. Disposiciones comunes en los supuestos de modificaciones estructurales 83
2. El proyecto y de los informes de la modificación estructural 85
2.1. El Proyecto de modificación estructural 85
2.2. El Informe del órgano de administración 90
2.2.1. Los apartados comunes del informe del órgano de administración en supuestos de modificaciones estructurales 90
2.2.2. Contenido de los apartados referidos a los socios 91
2.2.3. Contenido del apartado referido a los trabajadores 91
2.2.4. Puesta a disposición del informe del órgano de administración sobre modificaciones estructurales 92
2.2.5. Supuestos en donde no es necesario informe del órgano de administración 92
2.2.6. Particularidades en los distintos supuestos de modificaciones 93
2.3. El Informe de experto independiente 94
2.3.1. Informe de experto independiente en transformaciones 96
2.3.2. Informe de experto independiente en fusiones 100
2.3.3. Informe de experto independiente en escisión 101
2.3.4. Informe de experto independiente en cesión global de activos y pasivos 103
2.3.5. Informe de experto independiente en modificaciones estructurales transfronterizas. Matizaciones de la norma 103
2.4. Declaración sobre la situación financiera 104
2.5. La publicidad preparatoria de los acuerdos 106
2.6. Convocatoria de la Junta 110
2.7. El Acuerdo de modificación estructural y de la validez de la operación 112
2.7.1. Régimen común 112
2.7.2. Particularidades en los acuerdos de transformación societaria 115
2.7.3. Particularidades en los acuerdos de fusión y escisión 115
2.7.4. Particularidades en los acuerdos de cesión global 116
2.7.5. Particularidades en el supuesto de insolvencia 116
2.7.6. Publicación y eficacia del acuerdo de modificación estructural 116
2.7.7. Responsabilidad por deudas tras la modificación inscrita 120
2.7.8. Impugnación del acuerdo 121

2.7.9. La protección de los socios 123
2.7.10. La protección de los acreedores 130
2.7.10.1. Introducción 130
2.7.10.2. Régimen común de protección en cuanto a garantías 131
2.7.10.3. Régimen de protección según la operación de modificación 134
2.7.10.4. Otros supuestos de protección 137
2.7.11. Protección de los trabajadores en el ámbito transfronterizo 137
2.8. Sucesión Universal 139

3. Bibliografía 142

III. Transformación interna 145
1. Introducción 145
2. Proyecto e informe de transformación 152
3. El acuerdo de transformación, escritura pública y eficacia 155
4. Los socios y la incorporación de nuevos socios en los supuestos de transformación. Responsabilidad de los socios 160
5. Bibliografía 161

IV. Fusiones. Fusión interna 163
1. Concepto, clases y etapas del proceso 163
2. La participación del socio y el canje en la fusión 165
2.1. El sistema de canje 165
2.2. La protección del socio en supuestos de canje 169
3. Supuestos especiales 172
4. Operaciones asimiladas y particularidades 175
5. Etapas del proceso de fusión 176
5.1. De preparación 177
5.2. De decisión 185
5.3. De ejecución 191
6. Régimen de responsabilidad de los socios 192
7. Impugnación y nulidad del acuerdo de fusión 192
8. Bibliografía 194

V. Escisiones: escisión interna 197
1. Concepto y clases de escisión 197
2. El concepto de unidad económica, su delimitación fiscal como rama de actividad y el concepto concursal de unidad productiva 201
3. Sucesión universal 204
4. Régimen legal de la escisión (art. 63) y régimen simplificado (art. 71) 206
5. Proyecto de escisión, atribución de elementos y modificaciones posteriores 207
6. Informe de los administradores y declaración sobre la situación financiera .. 210
7. Informe de expertos independientes 211
8. Protección de acreedores y responsabilidad por las obligaciones incumplidas 212
9. Bibliografía 215

VI. Cesión global de activo y pasivo 219
1. Concepto, regulación y tipos 219
2. Proyecto de cesión global y su publicación 223
3. Informes 225
4. Acuerdo de cesión 226
5. Escritura, inscripción y eficacia 229
6. Activos sobrevenidos 230
7. Protección de acreedores y responsabilidad por la cesión 230
8. Bibliografía 231

VII. Modificaciones estructurales transfronterizas intraeuropeas. Régimen General 235
1. De las modificaciones estructurales transfronterizas en general 235
2. Régimen jurídico aplicable 240
3. Proyecto de modificación estructural transfronteriza intraeuropea 241
4. Informe del órgano de administración 245
5. Publicidad preparatoria y complementaria 247
6. Protección de los intereses afectados o de posible afectación 250
   6.1. Introducción 250
   6.2. Protección de socios 252
   6.3. Protección de acreedores 253
   6.4. Protección de los obligacionistas 258
   6.5. Protección de trabajadores 259
7. Certificado previo a la modificación estructural y control previo de la legalidad de las operaciones 261
   7.1. Introducción al Sistema: las dos fases principales 262
   7.2. Documentación y procedimientos específicos 263
   7.3. Evaluación de posibles abusos o fraudes 264
   7.4. Conclusión final 265
8. Registro e inscripción de la operación 265
   8.1. Estado de origen vs. Estado de destino: proceso registral 265
   8.2. Notificación y cancelación de asientos registrales 266
   8.3. Conclusión final: Interconexión y flujo de información 267
9. Bibliografía 267

VIII. Disposiciones particulares de las modificaciones estructurales transfronterizas intraeuropeas. Esquemas de trabajo 271
1. Introducción 271
2. Transformaciones transfronterizas intraeuropeas 273
   2.1. Introducción al concepto 273
   2.2. Definición y clasificación 273
   2.3. Ley aplicable y procedimientos 274
   2.4. Efectos de la transformación 275
3. Fusiones transfronterizas intraeuropeas 276
   3.1. Introducción al concepto 276

3.2. Legislación aplicable y procedimientos 276
3.3. Efectos jurídicos de la fusión 277

4. Escisiones con creación de nuevas sociedades 278
4.1. Introducción al concepto 278
4.2. Ley aplicable y procedimientos 278
4.3. Efectos de la escisión 279
5. Bibliografía 280

IX. De las modificaciones estructurales transfronterizas extraeuropeas 283
1. Régimen general aplicable 283
2. Certificado previo 284
2.1. Especialidades del certificado previo 285
2.2. Control de legalidad en España 285
3. Disposiciones especiales 286
3.1. Transformación de Sociedades de Capital 286
3.2. Cesión global de Activo y Pasivo 287
4. Anexo I. Ejemplo real de fusión transfronteriza extraeuropea 287
5. Bibliografía 297

LIBRO SEGUNDO. Modificaciones estructurales en situaciones de insolvencia

I. Las modificaciones estructurales en la norma concursal. Planes de reestructuración, planes de continuación y convenio con los acreedores 303
1. Introducción 303
2. Modificaciones estructurales en los planes de reestructuración y en los planes de continuación 306
2.1. Introducción. Régimen legal 306
2.2. La formación de la voluntad social para modificaciones estructurales en supuestos de reestructuración 311
2.3. La protección de los acreedores y la exclusión de los derechos de tutela individual. Referencia al mejor interés de los acreedores 315
2.4. La protección de los acreedores en el régimen concursal 317
2.5. La protección de los socios 321
2.6. Práctica reciente 324
3. Planes de continuación en microempresas 334
4. El Convenio con modificaciones estructurales 334
5. Bibliografía 339

I. La justificación del sistema

1. LA LIBERTAD DE ESTABLECIMIENTO

Hemos afirmado en la introducción previa que las modificaciones estructurales de una sociedad (societarias) se pueden ver desde la metáfora de un edificio: *Si modificamos su estructura y/o composición, estaremos ante una modificación estructural, mientras que el régimen de funcionamiento, cooperación, acuerdos, etc., se verá como una modificación estatutaria. Justificar una normativa sobre esos diferentes aspectos tiene mucho que ver con la afectación del contrato inicial societario, en donde socios ponen en común para obtener resultado* [17]*. Como con ello le dotamos de personalidad jurídica y (art. 116 (II) Cco), entonces su afectación posterior puede ser al comportamiento o funcionamiento o a su propia realidad. Estas últimas serían las estructurales.* Recoge algún autor [18], justificando una regulación propia, que «nuestro derecho positivo reconoce un grupo de decisiones sociales respecto de las que, en razón de su trascendencia y significado, dado que afectan de modo relevante a la estructura personal o patrimonial de la sociedad, se entiende que van más allá de una simple modificación de la escritura social o de los estatutos sociales y que, por tanto, merecen un tratamiento separado, de manera que todos los intereses afectados tengan una adecuada tutela». Parafraseando a BROSETA (1974) [19], estas operaciones son *un imperativo de los tiempos modernos, impuesta por la racionalización de la producción, por el progreso tecnológico y por las exigencias de la competencia.* Pero no olvidemos que se trata de «decisiones sociales» y que por tanto se someten al régimen de acuerdos societarios que es lo que el legislador adapta, incorpora y desarrolla por las particulares características de estas operaciones.

No obstante, en todo ello no solo podemos ver una afectación de personas y patrimonio sino también y esencialmente un tema de control (o al menos organización) societario. Incluso en la transformación el control resultará afectado a más corto o más largo plazo. El control dará poder y esto motivará, desde el punto de vista de los negocios, un desarrollo más fructífero. Todo ello debe ser visto desde una perspectiva de la actividad

17. Artículo 116.1 Código de Comercio de 1885: *El contrato de compañía, por el cual dos o más personas se obligan a poner en fondo común bienes, industria o alguna de estas cosas, para obtener lucro, será mercantil, cualquiera que fuese su clase, siempre que se haya constituido con arreglo a las disposiciones de este Código.*

18. GARCÍA-CRUCES, J.A., *Derecho de Sociedades*. 3ª Edición, Tirant 2021, pág. 605.

19. BROSETA, M., *Manual de derecho Mercantil*. Tecnos, 1974, pág. 280.

ordinaria de las empresas mercantiles tal y como indica la Tribunal Supremo (Civil), sec. 1ª, S 20-07-2017 [20].

La existencia de una normativa europea sobre determinadas operaciones estructurales conlleva la adaptación necesaria de la misma y su incorporación a nuestro derecho. Así ocurrió con la Directiva (UE) 2017/1132 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de junio de 2017, sobre determinados aspectos del Derecho de sociedades. En tanto era especialmente importante para la libertad de establecimiento recogido en los artículos 49 y 54 del TFUE [21], fue necesario regular el traslado, las fusiones y escisiones a nivel europeo. La Sentencia Cartesio [22] aclaraba que dichos preceptos no impedían una normativa de un Estado miembro que prohibía a una sociedad constituida en virtud del Derecho nacional de ese Estado miembro trasladar su domicilio a otro Estado miembro manteniendo su condición de sociedad regida por el Derecho nacional del Estado miembro con arreglo a cuya legislación fue constituida. Por tanto y como inherente a la libertad de establecimiento era necesario que la sociedad que se trasladaba se adaptara a la normativa del estado de destino, si bien esto afectaría sin duda a los derechos de los socios y de los acreedores. Y he aquí en donde se pone de manifiesto aún más esa regulación europea [23].

Desde el punto de vista de los negocios se trata de la posibilidad de operar más allá de las fronteras nacionales aprovechando también oportunidades, sobreviviendo o creciendo,

---

20. Tribunal Supremo (Civil), sec. 1ª, S 20-07-2017, n.º 477/2017, rec. 342/2015 *9. Las modificaciones estructurales no son situaciones anómalas o imprevisibles en una sociedad mercantil. Por el contrario, se encuentran previstas y reguladas en el ordenamiento jurídico, tanto nacional (Ley 3/2009, de 3 de abril, sobre modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles) como de la Unión Europea (Directiva 2005/56/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de octubre de 2005, relativa a las fusiones transfronterizas de las sociedades de capital, Directiva 2007/63/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de noviembre de 2007, por la que se modifican la Directiva 78/855/CEE, de 9 de octubre de 1978, y la Directiva 82/891/CEE, de 17 de diciembre de 1982, y la reciente Directiva (UE) 2017/1132 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de junio de 2017, sobre determinados aspectos del Derecho de sociedades, que deroga alguna de las anteriores). A los efectos de dar cumplimiento al contrato convenido entre las partes, una modificación estructural de una sociedad mercantil, tal como una transformación, fusión, escisión o cesión global de activo y pasivo, incluido el traslado internacional del domicilio social, de la que resulte incluso una reorientación de su actividad social, no puede considerarse en sí misma como un suceso imprevisible que constituya el supuesto de hecho del art. 1184 del Código Civil (EDL 1889/1) o permita la aplicación de la cláusula rebus sic stantibus. Menos aún cuando la modificación estructural afecta a una sociedad en cuyo futuro económico existían incertidumbres derivadas de la crisis de las hipotecas subprime, como ya sabía el inversor al contratar la Nota estructurada, que por eso hizo una apuesta bajista.*

21. Así lo expone el considerando segundo de la Directiva de Movilidad: *La libertad de establecimiento constituye uno de los principios fundamentales del Derecho de la Unión. Con arreglo al artículo 49, párrafo segundo, del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea («TFUE»), en relación con el artículo 54 del TFUE, la libertad de establecimiento para las sociedades o empresas comprende, en particular, la constitución y la gestión de tales sociedades o empresas en las condiciones fijadas por la legislación del Estado miembro de establecimiento. El Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha interpretado que comprende también el derecho de una sociedad o empresa constituida de conformidad con la legislación de un Estado miembro a transformarse en una sociedad o empresa sometida a la legislación de otro Estado miembro, siempre que cumpla los requisitos establecidos por la legislación de ese otro Estado miembro y, en particular, el criterio adoptado por este para establecer los puntos de conexión de una sociedad o empresa con su ordenamiento jurídico nacional.*

22. STJUE de 16 de diciembre de 2008. C-210/06.

23. En el asunto C-106/16 Polbud, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en respuesta a una cuestión prejudicial, precisó las condiciones de la «libertad de establecimiento», señalando que es aplicable también al traslado del domicilio social de una sociedad constituida de conformidad con el Derecho de un Estado miembro al territorio de otro Estado miembro en orden a su transformación.

en definitiva, adaptándose al mercado [24]. Es por ello que las transformaciones, fusiones y escisiones transfronterizas, fueron modificadas en noviembre de 2019, cuando el Parlamento y el Consejo adoptaron la Directiva (UE) 2019/2121 [25], Directiva de Movilidad, que se incorpora en nuestra normativa en el Real Decreto Ley 5/2023 (Libro I). La propia Unión Europea nos dice que los objetivos son facilitar estas operaciones, introducir procedimientos concretos y exhaustivos dando seguridad y proteger los derechos de los trabajadores, socios minoritarios y acreedores de una mejor forma [26].

2. Diez líneas base de la Directiva para comprender el sistema

A modo de introducción, pues el objetivo esencial del presente trabajo es ofrecer una perspectiva gráfica, profesional y directa de las diferentes operaciones estructurales que permitan tanto su comprensión como su uso, la Directiva de movilidad viene a justificar su razón de ser en diferentes apartados que nos serán siempre interesantes para poder comprender, interpretar y justificar la normativa incorporada a lo interno, pues si bien se trata de un régimen para supuestos intra y extraeuropeos, nuestro propio legislador avanza, en la exposición de motivos de nuestra norma, que ya que estamos, lo hacemos común en todos los supuestos:

> De otro lado, en un ámbito sustantivo, se ha considerado conveniente extender también al ámbito interno algunas de las opciones de política legislativa adoptadas respecto de las modificaciones estructurales transfronterizas, como es la previsión que contempla la Directiva (UE) 2019/2121 de dos tipos de fusiones simplificadas, añadiendo al único supuesto hasta ahora previsto de que un mismo socio sea dueño de todas las acciones o participaciones de las sociedades fusionadas, el de que unos mismos socios sean dueños en la misma proporción de todas las sociedades fusionadas, dado que no se aprecia motivo alguno que justifique una regulación diferente para las fusiones internas y para las fusiones transfronterizas.

---

24. En igual sentido se puede ver JOHN C. COATES IV, «Mergers, Acquisitions and Restructuring: Types, Regulation, and Patterns of Practice», *Harvard John M. Olin Discussion Paper Series Discussion Paper* No. 781, July 2014, Oxford Handbook on Corporate Law and Governance, forthcoming: *The concepts «mergers and acquisitions» (M&A) and «restructuring» are primarily used as business terms, not as legal terms of art. They are not sharply defined, instead referring to fuzzy sets of similar transactions. As commonly understood by practitioners and used in this chapter, the core of M&A is a deliberate transfer of control and ownership of a business organized in one or more corporations. «Restructuring» is a deliberate, significant and unusual alteration in the organization and operations of a business, commonly in times of financial or operational distress, typically accompanied by changes in ownership or finance, as when a company merges two divisions, or sells off a business unit.*

25. Directiva (UE) 2019/2121 del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de noviembre de 2019 por la que se modifica la Directiva (UE) 2017/1132 en lo que atañe a las transformaciones, fusiones y escisiones transfronterizas.

26. Tal y como lo expone el considerando 4 de la Directiva de Movilidad: *Las novedades en la jurisprudencia han abierto nuevas oportunidades para las sociedades en el mercado interior con el fin de fomentar el crecimiento económico, la competencia efectiva y la productividad. Al mismo tiempo, el objetivo de un mercado interior sin fronteras interiores para las sociedades debe conciliarse también con otros objetivos de la integración europea, como la protección social, tal como establecen el artículo 3 del Tratado de la Unión Europea (TUE) y el artículo 9 del TFUE, así como el fomento del diálogo social, tal como establecen los artículos 151 y 152 del TFUE. Los derechos de las sociedades a realizar transformaciones, fusiones y escisiones transfronterizas deben ir de la mano y estar debidamente equilibrados con la protección de los trabajadores, los acreedores y los socios.*

Igualmente, la simplificación de requisitos que la citada Directiva establece respecto de la escisión por segregación transfronteriza aconseja no sujetar a las segregaciones internas a mayores requisitos que las operaciones transfronterizas.

Finalmente, en materia de escisión, se ha optado por extender también al ámbito interno el régimen contemplado respecto de las escisiones transfronterizas, la responsabilidad solidaria de las sociedades beneficiarias de la escisión frente a las deudas que hubieran quedado a cargo de la sociedad escindida o segregada, limitándose no obstante la responsabilidad de la sociedad escindida al activo neto que quede en ella. Esta era una posibilidad que se ofrecía a los Estados miembros en el artículo 146.6 de la Directiva 2017/2011 (versión codificada), no acogida en su momento y de la que en cierto modo se parte en la Directiva UE 2019/2121.

Se ha considerado que este real decreto-ley constituye el marco adecuado para incorporar esta previsión, por dos razones: por un lado, porque este régimen de responsabilidad permitiría evitar la declaración de un elevado número de concursos de acreedores de las sociedades escindidas, lo que acontece frecuentemente en la práctica; y, por otro lado, porque habiéndose optado en la transposición de la Directiva UE 2019/2121, por extender su ámbito de aplicación también a sociedades que se encuentren bajo marcos de reestructuración preventivos (planes de reestructuración/planes de continuación), es importante evitar que, colocado el pasivo más numeroso en la sociedad escindida, esta no pueda atender a su satisfacción, frustrándose la ejecución de dichos planes y viéndose abocada en su caso a un procedimiento judicial concursal (concurso de acreedores).

Partiendo por tanto de dichas bases nos encontramos con una directiva que, a modo resumen, recoge lo siguiente:

1) La Directiva no debe aplicarse a las sociedades en liquidación que hayan comenzado la distribución de sus activos. Además, los Estados miembros deben poder optar por no aplicar la presente Directiva a sociedades incursas en otros procedimientos de liquidación [27].

2) Los Estados miembros deben poder decidir también no aplicar la presente Directiva a sociedades que sean objeto de procedimientos de insolvencia, según se definan en su Derecho nacional, o de marcos de reestructuración preventiva, según se definan en su Derecho nacional, con independencia de que dichos procedimientos formen parte de un marco nacional de insolvencia o estén regulados al margen de dicho marco.

3) Los Estados miembros deben poder optar por no aplicar la presente Directiva a sociedades que sean objeto de medidas de prevención de crisis tal como se definen en la Directiva 2014/59/UE del Parlamento Europeo y del Consejo (4). La presente Directiva debe entenderse sin perjuicio de la Directiva (UE) 2019/1023 del Parlamento Europeo y del Consejo (5).

4) A falta de uniformización en el Derecho de la Unión, la definición del criterio de conexión que determina el Derecho nacional aplicable a una sociedad o empresa es, conforme al artículo 54 del TFUE, competencia de cada Estado miembro. El artículo 54 del TFUE hace equivalentes los puntos de conexión de la sede social, la administración central y el centro de actividad principal de la sociedad o empresa. Por consiguiente, como

---

27. Tal y como afirman los autores también tiene una función de salvamento de empresas en crisis. Véase PULGAR, J., «Principios de política jurídica, sistemática y ámbito de aplicación de la nueva Ley de modificaciones estructurales», en PULGAR, J. (Dir.), *La nueva Ley de modificaciones estructurales,* Dir. PULGAR, J., Las Rozas (Madrid) [La Ley], 2024, págs. 61 ss.

aclara la jurisprudencia, el hecho de que solo se traslade la sede social, y no la administración central o el centro de actividad principal, no excluye de por sí la aplicabilidad de la libertad de establecimiento conforme al artículo 49 del TFUE.

5) Dada la complejidad de las transformaciones, fusiones y escisiones transfronterizas (denominadas conjuntamente, en lo sucesivo, «operaciones transfronterizas») y la multitud de intereses en juego, conviene, con el fin de proporcionar seguridad jurídica, disponer el control de la legalidad de las operaciones transfronterizas antes de que surtan efecto. A tal fin, las autoridades competentes de los Estados miembros afectados deben velar por que las decisiones sobre la aprobación de una operación transfronteriza se adopten de manera justa, objetiva y no discriminatoria, y sobre la base de todos los elementos pertinentes exigidos por el Derecho de la Unión y nacional.

6) Conviene que un perito que sea independiente de la sociedad examine el proyecto de operación transfronteriza, la compensación en efectivo ofrecida por la sociedad a los socios que deseen separarse de ella y, en su caso, la relación de canje de las acciones o participaciones, incluido el importe de cualquier pago en efectivo complementario que figure en el proyecto. Por lo que respecta a la independencia del perito, los Estados miembros han de tener en cuenta los requisitos establecidos en los artículos 22 y 22 ter de la Directiva 2006/43/CE del Parlamento Europeo y del Consejo.

7) Las sociedades, en la medida de lo posible, deben poder calcular de manera aproximada los costes relacionados con la operación transfronteriza. Por tanto, es preciso que los socios declaren a la sociedad si han decidido ejercer el derecho a enajenar sus acciones o participaciones. Ese requisito debe entenderse sin perjuicio de los requisitos formales establecidos en el Derecho nacional. Puede también exigirse a los socios que indiquen, al efectuar dicha declaración o en un plazo determinado, si tienen intención de impugnar la compensación en efectivo ofrecida y reclamar una compensación en efectivo adicional.

8) Con el fin de garantizar la protección adecuada de los acreedores en los casos en los que estos no estén satisfechos con la protección ofrecida por la sociedad en el proyecto y no hayan podido llegar a una solución satisfactoria con la sociedad, los acreedores que lo hayan notificado previamente a la sociedad deben poder solicitar garantías a la autoridad correspondiente. Al valorar dichas garantías, la autoridad correspondiente ha de tener en cuenta si el crédito del acreedor frente a la sociedad o frente a un tercero tiene un valor al menos equivalente y una calidad crediticia proporcional a la que tenía antes de la operación transfronteriza y si puede reclamarse en el mismo foro.

9) Los Estados miembros deben garantizar que los acreedores que hayan entrado en relación con la sociedad antes de que esta hiciese pública su intención de llevar a cabo una operación transfronteriza reciban una protección adecuada.

10) Además, para proteger a los acreedores frente al riesgo de insolvencia tras una operación transfronteriza, debe permitirse a los Estados miembros que exijan a la sociedad o las sociedades que presten una declaración de solvencia en la que conste que no conocen ningún motivo por el que la sociedad o las sociedades resultantes de la operación transfronteriza no puedan responder de sus obligaciones. En tales circunstancias, los Estados miembros deben poder hacer a los miembros del órgano de dirección personalmente responsables de la exactitud de tal declaración. Dado que las tradiciones jurídicas varían entre los Estados miembros en lo que respecta al uso de las declaraciones de solvencia y sus posibles consecuencias, debe corresponder a los Estados miembros determinar las

consecuencias apropiadas de prestar declaraciones falsas o engañosas, entre las que deben incluirse sanciones y responsabilidades efectivas y proporcionadas de conformidad con el Derecho de la Unión.

3. Bibliografía de consulta

BROSETA, M., *Manual de derecho Mercantil*. Tecnos, 1974, pág. 280.

GARCÍA-CRUCES, J.A., *Derecho de Sociedades*. 3.ª Ed., Tirant, 2021, pág. 605.

JOHN C. COATES IV, «Mergers, Acquisitions and Restructuring: Types, Regulation, and Patterns of Practice», *Harvard John M. Olin Discussion Paper series Discussion Paper* No. 781, July 2014, Oxford Handbook on Corporate Law and Governance, forthcoming.

PULGAR, J., «Principios de política jurídica, sistemática y ámbito de aplicación de la nueva Ley de modificaciones estructurales», en PULGAR, J. (Dir.), *La nueva Ley de modificaciones estructurales,* Dir. PULGAR, J., Las Rozas (Madrid) [La Ley], 2024, págs. 61 ss.

2. Proyecto e informe de transformación

Ya nos hemos referido al proyecto y el informe de transformación cuando hemos hablado de las disposiciones comunes, en concreto de los artículos 4 a 6 de la norma. Los artículos 20, 21 y 22 completan la información que habrá que recoger en ellos. Para algún autor el hecho de que el proyecto se exija ahora también para la transformación interna resulta absurdo: «A mi juicio esto era innecesario, pues existe una fundamental diferencia con la transfronteriza que justifica un tratamiento diferente: en la transformación interna no tiene sentido la protección de acreedores y trabajadores (y mucho menos el certificado fiscal), y se complica absurdamente la operación [149]».

El proyecto de modificación estructural consistente en una transformación societaria distinguirá por tanto esas disposiciones comunes y el régimen particular previsto para ello.

El régimen común a todos ellos deberá mencionar los siguientes apartados:

1.º La forma jurídica, razón social y domicilio social de la sociedad o sociedades participantes y, en su caso, los mismos datos respecto de la sociedad resultante. Deberá incluirse los datos identificadores de la inscripción de la sociedad en el Registro Mercantil.

2º. El proyecto de escritura social o estatutos de la sociedad que resulte de la transformación, así como, otros pactos sociales que vayan a constar en documento público.

3.º La modificación y el calendario indicativo propuestos de realización de la operación. En estos supuestos debemos tener en cuenta que conforme a la DGSFP [150] la mención de la fecha de comienzo de operaciones no constituye contenido estatutario mínimo (algo que ya ocurría para las sociedades de responsabilidad limitada; artículo 14.1 de la Ley 2/1995, de 23 de marzo, de Sociedades de Responsabilidad Limitadas). Sólo será precisa una mención estatutaria expresa cuando no sea de aplicación el régimen legal y la sociedad comience sus operaciones en fecha distinta a la del otorgamiento de la escritura de constitución. Cuando la fecha es anterior, sólo se permite la inscripción en el supuesto de transformación social [151].

---

149. ÁLVAREZ, S. (2023), «Nuevos requisitos de las modificaciones estructurales en el real decreto-ley 5/2023», *Cuadernos de Derecho y Comercio julio-diciembre* 2023, núm. 80, pág. 271.

150. Resolución de 10 de julio de 2024, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por el registrador mercantil y de bienes muebles de Córdoba, por la que resulta la inscripción parcial de una escritura de elevación a público de contrato de sociedad civil y transformación en sociedad de responsabilidad limitada. BOE de 24 de julio de 2024.

151. Merece la pena recoger el argumentario del caso concreto: *Como ya afirmaran las Resoluciones de 1 y 2 de febrero de 1993, en sede de adaptación de las sociedades anónimas existentes a la regulación del Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas, la determinación de la fecha de comienzo de las operaciones es una exigencia que sólo goza de verdadera significación en el contexto del propio negocio fundacional, agotando su virtualidad una vez que la sociedad ha comenzado el desenvolvimiento ordinario de su actividad; desde este momento, queda reducida a una mera referencia histórica en el devenir de la sociedad, carente, por sí sola, del cometido configurador y normativo propio de las previsiones estatutarias.*

Esta reflexión se trasladó al supuesto de transformación social, Resolución de 17 de noviembre de 1993, cuando la escritura que documenta el negocio no reúne todos los requisitos previstos en el tipo social en que se transforma la sociedad (circunstancia que en la actualidad viene recogido en los artículos 23.2 y 30.2 del Real Decreto-ley 5/2023, de 28 de junio): «La transformación no comporta la extinción de una sociedad y la constitución de otra, sino el mero cambio de

3.º Los derechos que vayan a conferirse por la sociedad resultante a los socios que gocen de derechos especiales o a los tenedores de valores o títulos que no sean acciones, participaciones o, en su caso, cuotas, o las medidas propuestas que les afecten.

4.º Las implicaciones de la operación para los acreedores y, en su caso, toda garantía personal o real que se les ofrezca. En las transformaciones internas no será necesario que el proyecto contenga ofrecimiento de garantías a los acreedores.

5.º Toda ventaja especial otorgada a los miembros de los órganos de administración, dirección, supervisión o control de la sociedad o sociedades que realicen o participen en la modificación estructural.

6.º Los detalles de la oferta de compensación en efectivo a los socios que dispongan del derecho a enajenar sus acciones, participaciones o, en su caso, cuotas.

---

forma jurídica y de la estructura interna de una sociedad cuya personalidad jurídica subsiste bajo nuevo ropaje societario (cfr. artículo 228 de la Ley de Sociedades Anónimas). Por ello, el hecho de que la Ley establezca que la escritura pública de transformación deberá contener, en todo caso, las menciones exigidas para la constitución de la sociedad de responsabilidad limitada (cfr. artículos 227 de la Ley y 185, 188 y 192 del Reglamento del Registro Mercantil) significa que han de concurrir los requisitos propios del tipo social adoptado, mas no que, en lo referente a las circunstancias que deben expresar la escritura y la inscripción en el Registro, deban equipararse íntegramente el negocio fundacional y el acto de modificación estructural –la transformación– para aplicar in toto la disciplina de aquél a ésta. La especificación en la escritura y en los asientos registrales de algunas de las circunstancias prevenidas en el artículo 174 del Reglamento del Registro Mercantil, únicamente gozan de verdadera significación en el contexto del propio negocio fundacional; así acontece con la fecha de comienzo de las operaciones sociales (cfr. Resoluciones de 1 y 2 de febrero de 1993) y, por lo que ahora interesa, con la identidad de los socios». En el mismo sentido la Resolución de 14 de marzo de 1994.

Por su parte, la Resolución de 21 de abril de 1994 consideró que en un supuesto de transformación de sociedad anónima en sociedad de responsabilidad limitada no era preceptiva la determinación de la fecha de comienzo de operaciones. Lo hizo en los siguientes términos: «La transformación de una sociedad en otra de distinta tipología se produce sin solución de continuidad entre las respectivas situaciones fácticas, entre la que existía antes de la transformación y la que deviene después de ella, de manera que su actividad operativa, por el solo hecho de la transformación, no sufre paralización de ningún tipo. Siendo esto así, carece de sentido señalar una fecha de inicio de operaciones que, o bien se limita a reproducir hacia atrás la fecha en que comenzaron en su día antes de la transformación, o bien señala hacia el futuro una fecha que, en rigor, no es de inicio, sino de continuación de la actividad societaria (cf. Resoluciones citadas). 3. No pudiendo la voluntad social, ni ninguna otra circunstancia, alterar la fecha del inicio de las operaciones sociales, la cuestión discutida es puramente formal (…)».

4. La particularidad del supuesto de hecho que da lugar a la presente consiste en que la sociedad civil que se transforma en sociedad de responsabilidad limitada al amparo de la previsión del artículo 17.3 del Real Decreto-ley 5/2023, de 28 de junio, determina en estatutos la fecha en que en su día comenzó sus operaciones. En consecuencia, dicha fecha no resulta del contenido de la hoja registral de la sociedad transformada al tratarse de una sociedad que por su tipología no es objeto de publicación en el Registro Mercantil. De acuerdo con las consideraciones anteriores dicha circunstancia no implica que dicha sociedad no haya existido con anterioridad ni que no haya operado en el tráfico jurídico. Bien al contrario, la sociedad civil existe como tal desde que se perfecciona el contrato (artículo 1679 del Código Civil), y desde ese momento puede operar en el tráfico jurídico. Precisamente porque la sociedad no ha constado inscrita con anterioridad en el Registro Mercantil y no puede apelarse a la doctrina expuesta (vid. Resolución de 21 de abril de 1994), es por lo que la expresión de la fecha en que la sociedad inició sus operaciones debe especificarse con carácter obligatorio en los estatutos sociales de la sociedad en que se transforma. No siendo una sociedad de nueva creación y no resultando la fecha de comienzo de operaciones del propio registro es patente que debe hacerse constar de modo expreso pues ni se aplica el régimen legal del artículo 24.1 de la Ley de Sociedades de Capital ni resulta del contenido del registro. Es cierto que la Resolución de 19 de octubre de 2016 no consideró exigible el requisito de la fecha de comienzo de las operaciones, pero porque siendo un supuesto de modificación de sociedad civil en sociedad civil profesional, no era de aplicación la Ley de Sociedades de Capital.

7.º Las consecuencias probables de la operación para el empleo.

Además, deberá acompañarse la siguiente documentación:

1.º El balance de la sociedad a transformar, que deberá estar cerrado dentro de los seis meses anteriores a la fecha prevista para la reunión, junto con un informe sobre las modificaciones patrimoniales significativas que hayan podido tener lugar con posterioridad al mismo.

2.º El informe del auditor de cuentas sobre el balance presentado, cuando la sociedad que se transforme esté obligada a someter sus cuentas a auditoría [152].

3.º La acreditación de encontrarse al corriente en el cumplimiento de las obligaciones tributarias y frente a la Seguridad Social, mediante la aportación de los correspondientes certificados, válidos y emitidos por el órgano competente.

4º. El informe de experto independiente solo será necesario en los casos de transformación en sociedad anónima o sociedad comanditaria por acciones y tendrá como único objeto la valoración de las aportaciones no dinerarias. (art. 22) [153].

A las peculiaridades previstas para el informe del órgano de administración y del experto independiente, se unirán las particularidades de los artículos 21 (informe del órgano de administración) y 22 que hemos visto (informe del experto independiente).

Recordemos que el informe del órgano de administración (art 5) incluirá una sección destinada a los socios y otra a los trabajadores. La sociedad podrá decidir si elabora un informe que contenga esas dos secciones, o si elabora informes por separado destinados, respectivamente, a los socios y los trabajadores. También en transformación contendrá las mismas secciones y menciones enumeradas en dicho precepto. Además, se recoge que los administradores de la sociedad están obligados a informar a la junta de socios a la que se someta la aprobación de la transformación, sobre cualquier modificación importante del activo o del pasivo acaecida entre la fecha del informe justificativo de la transformación y del balance puestos a disposición de los socios y la fecha de la reunión de la junta. A partir de ahí distinguimos también que:

a) Las modificaciones estructurales deben ser acordadas necesariamente por la junta general, con los requisitos y formalidades establecidos en el régimen de la sociedad o sociedades que participen en dicha operación, con las salvedades previstas en este real decreto-ley.

b) Pero también pueden ser acordadas en junta universal. No será precisa la puesta a disposición o envío de la información a los socios cuando el acuerdo de transformación se adopte en junta universal y por unanimidad.

---

152. Conforme al artículo 263 de la Ley de Sociedades de Capital 1/2010, se exceptúa de esta obligación a las sociedades que durante dos ejercicios consecutivos reúnan, a la fecha de cierre de cada uno de ellos, al menos dos de las circunstancias siguientes:

a) Que el total de las partidas del activo no supere los dos millones ochocientos cincuenta mil euros.

b) Que el importe neto de su cifra anual de negocios no supere los cinco millones setecientos mil euros.

c) Que el número medio de trabajadores empleados durante el ejercicio no sea superior a cincuenta.

153. Recordemos no obstante que conforme a la Resolución de 25 de julio de 2017, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador mercantil y de bienes muebles I de Santa Cruz de Tenerife a inscribir una escritura de transformación de una sociedad de responsabilidad limitada en sociedad anónima, el informe es necesario únicamente sobre el patrimonio no dinerario, pero se exigirá aunque del balance resulte que el patrimonio dinerario es superior al capital social.

3. El acuerdo de transformación, escritura pública y eficacia

Ya hemos visto que como régimen general tenemos la publicidad preparatoria del acuerdo de modificación estructural previsto en el artículo 7. A ello se suma lo previsto para la aprobación del artículo 8 y las peculiaridades, cuando de transformación se trata, de lo previsto para ello en el artículo 23. Desde ahí por lo tanto:

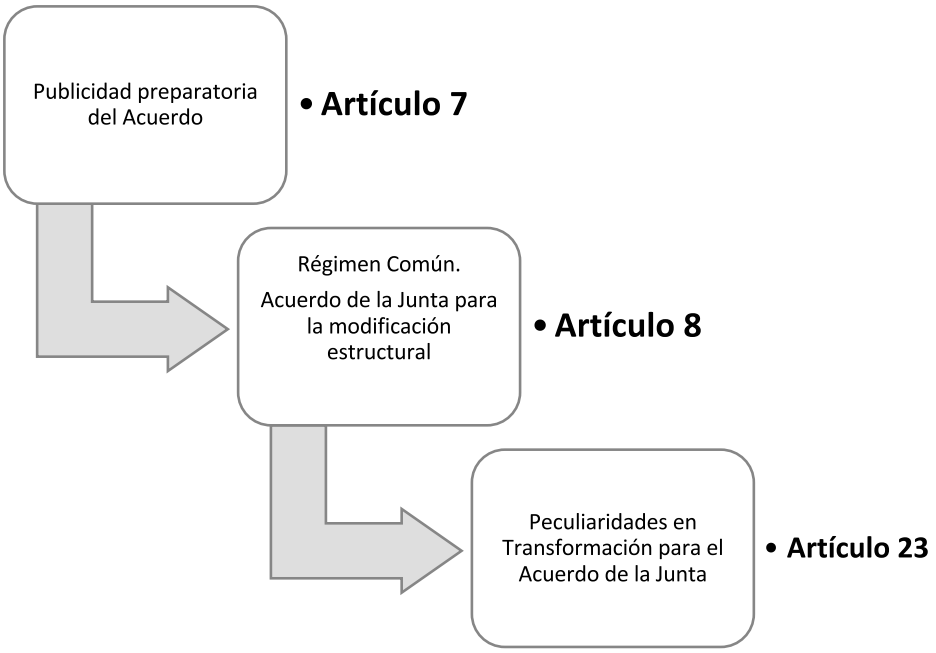


Gráfico 3(31). Acuerdos de Transformación. Fuente: elaboración propia.

Conforme a ello el acuerdo de transformación se adoptará con los requisitos y formalidades establecidos en el régimen de la sociedad que se transforma [154]. Además, y en este supuesto es necesario considerar que hay dos particularidades esenciales:

---

154. Tengamos en cuenta además la Resolución de 16 de enero de 2024, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por el registrador mercantil y de bienes muebles de Córdoba, por la que se rechaza la inscripción del acuerdo social adoptado por la junta general de una sociedad de dejar sin efecto otro previo e inscrito de transformación social. En este caso el objeto de la resolución es el relativo a la solicitud de inscripción de acuerdo social de dejar sin efecto un anterior acuerdo de transformación. La Dirección resolverá que es necesario cumplir con los mismos requisitos previstos para la transformación acordada inicialmente. En concreto aprovecha y desarrolla toda su normativa sobre la revocación de acuerdos anteriores que exponemos: *Esta Dirección General ha elaborado una fundamentada doctrina sobre la eficacia y requisito de los acuerdos adoptados en junta general que tienen por objeto dejar sin efecto otro u otros acuerdos adoptados igualmente en una precedente junta general. Dicha doctrina ha sido elaborada tanto en el ámbito de los expedientes relativos a designación de experto por el registrador mercantil con fundamento en el artículo 353 de la Ley de Sociedades de Capital como en sede de expedientes de recurso contra las calificaciones de los registradores.*

VIII.

Disposiciones particulares de las modificaciones estructurales transfronterizas intraeuropeas. Esquemas de trabajo

1. Introducción

A modo de introducción y como continuación, abordamos los procesos legales y procedimientos detallados en la Ley de Modificaciones Estructurales (LME), específicamente en relación con las transformaciones transfronterizas, fusiones transfronterizas intraeuropeas y escisiones con creación de nuevas sociedades. Es decir las particularidades de cada una. Estos mecanismos permiten a las sociedades adaptarse y reestructurarse dentro del marco de la Unión Europea, trasladando su domicilio social, fusionándose con otras entidades o dividiéndose en nuevas sociedades, todo ello sin perder su personalidad jurídica y cumpliendo con las normativas de los Estados miembros implicados.

Como introducción a ello tenemos:

a) Transformaciones Transfronterizas:

Este proceso permite que una sociedad inscrita en un Estado miembro de la UE traslade su domicilio social a otro Estado miembro, manteniendo su personalidad jurídica. La norma detalla, como hemos visto, las fases críticas que incluyen la obtención de un certificado previo en el Estado de origen y la inscripción de la sociedad en el Estado de destino, asegurando el cumplimiento de todas las normativas legales. Los efectos principales de la transformación incluyen la transferencia de patrimonio, la continuidad de la participación de los socios y la preservación de los derechos laborales.

b) Fusiones Transfronterizas Intraeuropeas:

Las fusiones transfronterizas permiten que dos o más sociedades de diferentes Estados miembros se consoliden en una única entidad. Este proceso es crucial para la expansión y reestructuración a nivel europeo. La LME regula el procedimiento de fusión, que incluye la preparación del proyecto de fusión, la obtención de informes de expertos independientes y la inscripción de la sociedad resultante. La fusión implica la transferencia completa del patrimonio y la extinción de las sociedades fusionadas.

c) Escisiones con Creación de Nuevas Sociedades:

Las escisiones transfronterizas permiten la división de una sociedad en varias entidades nuevas. La LME establece los procedimientos necesarios para obtener los certificados previos y asegura la protección de los socios, acreedores y empleados durante el proceso. Dependiendo del tipo de escisión (total, parcial o por segregación), la sociedad original puede extinguirse o continuar existiendo con una estructura modificada.

En resumen, la LME proporciona un marco jurídico integral que facilita las transformaciones, fusiones y escisiones transfronterizas dentro de la Unión Europea, asegurando que las sociedades puedan operar en un nuevo entorno legal sin perder su personalidad jurídica y respetando los derechos de todos los involucrados.

Como régimen identificativo gráfico de las particularidades, en conjunto, de ellas, podemos verlo en el siguiente cuadro:

	Transformaciones Transfronterizas	**Fusiones Transfronterizas**	**Escisiones Transfronterizas**
Definición	Traslado del domicilio social de una sociedad a otro Estado miembro, sin disolverse ni liquidarse, manteniendo su personalidad jurídica.	Integración de dos o más sociedades de diferentes Estados miembros en una única entidad legal.	División de una sociedad en varias entidades, con transferencia de patrimonio a nuevas sociedades beneficiarias.
Procedimiento Principal	Requiere un certificado previo en el Estado de origen y posterior inscripción en el Estado de destino.	Preparación y aprobación del proyecto de fusión, obtención de informes de expertos independientes, e inscripción de la nueva sociedad.	Obtención del certificado previo, cumplimiento de normativas locales para concluir la escisión, creación de nuevas sociedades.
Estado de Origen y Destino	Estado de origen: donde la sociedad estaba registrada antes de la transformación. Estado de destino: donde se inscribe después de la transformación.	Estado de origen: donde estaban registradas las sociedades fusionadas. Estado de destino: donde se inscribe la sociedad resultante.	Estado de origen: donde estaba registrada la sociedad escindida. Estado de destino: donde se inscriben las nuevas sociedades beneficiarias.
Transferencia de Patrimonio	Transferencia automática del patrimonio activo y pasivo a la nueva sociedad en el Estado de destino.	Transferencia completa del patrimonio de las sociedades fusionadas a la sociedad resultante.	Transferencia total o parcial del patrimonio de la sociedad escindida a las nuevas sociedades beneficiarias.
Participación de los Socios	Los socios de la sociedad original mantienen su participación en la nueva sociedad transformada.	Los socios de las sociedades fusionadas pasan a ser socios de la nueva sociedad resultante.	Los socios de la sociedad escindida pueden mantener o cambiar su participación en función del tipo de escisión (total, parcial, segregación).
Extinción de la Sociedad Original	La sociedad original no se extingue; solo cambia de jurisdicción.	Las sociedades fusionadas se extinguen, y se cancelan sus registros.	En escisión total, la sociedad original se extingue; en parcial o segregación, puede continuar existiendo.
Derechos Laborales	Los derechos y obligaciones laborales se transfieren íntegramente a la nueva sociedad transformada.	Los derechos laborales se transfieren a la nueva entidad resultante de la fusión.	Los derechos laborales se transfieren a las nuevas sociedades beneficiarias, respetando las condiciones existentes.

2. Transformaciones transfronterizas intraeuropeas

2.1. Introducción al concepto

El **artículo 96 de la LME** establece un marco detallado para regular las transformaciones transfronterizas, un proceso legal mediante el cual una sociedad inscrita en un Estado miembro de la Unión Europea puede trasladar su domicilio social y su personalidad jurídica a otro Estado miembro, sin disolverse ni liquidarse. Este proceso es crucial para garantizar la continuidad operativa y legal de la sociedad en un nuevo entorno jurídico, adaptándose a la legislación del Estado de destino mientras conserva su identidad jurídica.

Este artículo se estructura en dos apartados fundamentales. El primero define el concepto de transformación transfronteriza, especificando las condiciones bajo las cuales una sociedad puede trasladar su domicilio social de un Estado miembro a otro, manteniendo su personalidad jurídica. El segundo apartado introduce los términos «Estado de origen» y «Estado de destino», que son claves para la aplicación correcta de las normativas y procedimientos descritos en la ley.

2.2. Definición y clasificación

Transformación Transfronteriza: La transformación transfronteriza se produce cuando una sociedad de capital inscrita en un Estado miembro decide trasladar su domicilio social a otro Estado miembro, convirtiéndose en una sociedad de capital regida por la ley del nuevo Estado. Este proceso es complejo y requiere cumplir con las normativas tanto del Estado de origen como del Estado de destino para asegurar que la transformación sea legalmente válida y efectiva.

— **Caso 1**: Una sociedad de capital española, sin disolverse ni liquidarse, traslada su domicilio social a otro Estado miembro de la Unión Europea. Al hacer esto, la sociedad española se convierte en una sociedad de capital regida por la legislación del Estado de destino. Es crucial que la sociedad mantenga su personalidad jurídica durante todo el proceso, lo que significa que la empresa sigue existiendo legalmente, pero bajo una nueva jurisdicción.

— **Caso 2**: Una sociedad de capital que originalmente está registrada en otro Estado miembro de la Unión Europea, traslada su domicilio social a España. Al trasladarse a España, la sociedad se convierte en una sociedad de capital española, lo que implica que ahora estará sujeta a las leyes españolas. Al igual que en el primer caso, la sociedad no se disuelve ni se liquida, sino que simplemente cambia su marco jurídico al de España.

Cuadro Explicativo 1: Definiciones Clave en Transformaciones Transfronterizas

Concepto	Descripción
Estado miembro de origen	El Estado miembro en el cual la sociedad estaba registrada antes de realizar la transformación transfronteriza.
Estado miembro de destino	El Estado miembro en el que la sociedad se inscribe después de completar la transformación transfronteriza.
Sociedad transformada	Es la sociedad que ha completado el proceso de transformación transfronteriza y ahora está constituida y opera bajo la normativa del Estado miembro de destino.

El **artículo 96 de la LME** describe que la transformación puede implicar la reubicación del domicilio social y la adaptación de la personalidad jurídica a las normas del Estado de destino. Este proceso requiere cumplir con las regulaciones de ambos Estados involucrados, asegurando que la sociedad transformada cumpla con todas las normativas locales en su nuevo marco jurídico.

2.3. Ley aplicable y procedimientos

Para que una transformación transfronteriza sea válida, es necesario cumplir con diferentes normativas dependiendo del momento en que se encuentre la operación. Los procedimientos y formalidades que se deben cumplir para obtener el certificado previo a la transformación están regidos por la ley del Estado miembro de origen, según el **artículo 97 de la LME**. Este certificado es esencial porque confirma que la sociedad ha cumplido con todos los requisitos legales en su Estado de origen antes de trasladarse al nuevo Estado. Sin este certificado, la operación no podría proceder.

Una vez que la sociedad obtiene el certificado previo y se traslada al Estado de destino, los procedimientos y formalidades necesarios para concluir la transformación se regirán por la ley del Estado miembro de destino. En esta fase, la sociedad debe cumplir con todas las normativas locales del Estado de destino para que la transformación sea reconocida y efectiva. Esto asegura que la sociedad pueda operar legalmente en el nuevo Estado miembro bajo su nuevo marco jurídico.

El flujo de procedimientos en una transformación transfronteriza se divide en varias etapas críticas. Primero, en el Estado de origen, la sociedad debe cumplir con todos los requisitos legales locales y obtener un certificado previo que confirme su cumplimiento. Este certificado es esencial para garantizar que la sociedad pueda iniciar el proceso de transformación. Una vez obtenido, la sociedad puede trasladar su domicilio social al Estado de destino, donde deberá cumplir con un nuevo conjunto de procedimientos y formalidades para que la transformación sea reconocida bajo la nueva jurisdicción. Este flujo asegura que la sociedad cumpla con todas las normativas pertinentes en ambos Estados, evitando cualquier tipo de conflicto legal.

Cuadro Explicativo 2: Procedimientos en Transformaciones Transfronterizas

Etapa	Estado de Origen	Estado de Destino
Procedimientos	Obtención del certificado previo, cumplimiento de requisitos legales en el Estado de origen.	Inscripción de la sociedad transformada en los registros correspondientes, adaptación de estatutos sociales, notificaciones a autoridades.
Documentación	Proyecto de transformación, informe de administradores, certificado de solvencia.	Estatutos sociales, documentación financiera, informes de cumplimiento.
Plazos y Validación	Plazo de tres meses para obtener el certificado previo, con posibilidad de extensión por motivos justificados.	Plazos específicos para la inscripción y formalización de la sociedad transformada, sujetos a la legislación del Estado de destino.

Esta obra se presenta como una guía indispensable para comprender y aplicar la nueva regulación de las modificaciones estructurales en el derecho societario, tal y como ha sido establecida en el RDL 5/2023. A lo largo de sus capítulos, el libro desentraña la complejidad del sistema normativo actual, destacando la armonización de las normativas europeas y la incorporación de la Directiva de Movilidad. Con un enfoque que combina teoría y práctica, la obra no solo expone las disposiciones generales y particulares de las operaciones societarias, internas y externas, como transformaciones, fusiones, escisiones y cesiones globales, sino que también ofrece un análisis detallado de las implicaciones de estas modificaciones en contextos de insolvencia y preinsolvencia, siempre acompañado de gráficos, cuadros y figuras que facilitan su comprensión y aplicación práctica. La profundidad del análisis, la claridad de las explicaciones y la utilidad de los recursos visuales convierten este libro en una herramienta esencial tanto para profesionales del derecho como para académicos.

El autor, con una trayectoria destacada en el ámbito mercantil y una sólida formación académica, aporta una visión global y práctica del derecho societario, respaldada por su experiencia como magistrado y profesor universitario. Su habilidad para combinar la teoría con la práctica jurídica, así como su capacidad para desentrañar la complejidad normativa, hacen de este libro una referencia imprescindible para quienes buscan entender y aplicar las nuevas normativas estructurales en un entorno legal en constante evolución.

ISBN: 978-84-9090-801-3

AENOR ER Empresa Registrada ISO 9001 ER-0280/2005
IQNet
AENOR Gestión Ambiental ISO 14001 GA-2005/0100

BOSCH