



FACULTAD DE DERECHO

TRABAJO DE FIN DE MÁSTER
MÁSTER UNIVERSITARIO EN ACCESO A LA ABOGACÍA

AUTOR: ÁLVARO MARTÍN CASERO

TUTOR: JOSE MARÍA ROJÍ BUQUERAS

Madrid, diciembre de 2022

RESUMEN Y PALABRAS CLAVE

Resumen

El presente trabajo consta de un informe elaborado para las empresas ABC Capital EU S.A.R.L. y XYZ. S.L, en su pretensión de adquirir las participaciones sociales de la entidad HP, S.L., empresa dedicada a la gestión de centrales Hidráulicas en España, y cuyo socio único es Inversiones Españolas, S.A.

Solicitan asesoramiento legal sobre los trámites a realizar de forma previa a la adquisición de las participaciones sociales, para lo que se analizarán los diferentes requisitos legales necesarios para dicha transmisión, tanto en lo que se refiere a la capacidad de los otorgantes, prevención del blanqueo de capitales, autorizaciones de terceros necesarias, cobertura de contingencias y otras recomendaciones a los nuevos socios, entre las que se analizan diferentes mecanismos para la financiación de la compraventa de participaciones sin incurrir en las prohibiciones legales al efecto.

Además, se incluye asesoramiento para configurar el modo en el que se desarrollará la actividad social de HP, una vez que ABC Capital EU S.A.R.L. y XYZ. S.L sean sus socios, incluyendo la redacción de pactos de socios, el acceso de los mismos a estatutos, el nombramiento de nuevos apoderados, el cambio de domicilio social, la refinanciación de la deuda existente y los posibles riesgos de la contratación con una empresa del grupo para el mantenimiento de las centrales hidráulicas.

Palabras clave: PARTICIPACIONES SOCIALES – PACTOS PARASOCIALES – ESTATUTOS – CONSEJO DE ADMINISTRACIÓN – DOMICILIO SOCIAL – MANIFESTACIONES Y GARANTÍAS – CONTRATO DE O&M.

ABREVIATURAS.

Art./ Arts.: Artículo/s.

CC: Código Civil.

CNMC: Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia.

CCo: Código de Comercio.

Cit.: Citado.

DGFPSJ: Dirección General de Fe Pública y Seguridad Jurídica, antigua Dirección General de Registros y Notariado.

DGRN: Dirección General de Registros y Notariado.

Ed.: Edición.

ET: Estatuto de los Trabajadores.

IVA: Impuesto Sobre el Valor Añadido

LCSP: Ley de Contratos del Sector Público.

LDC: Ley de Defensa de la Competencia.

LEC: Ley de Enjuiciamiento Civil.

LIS: Ley del Impuesto sobre Sociedades.

LSC: Ley de Sociedades de Capital.

Nº / núm: Número.

Pág./ Pp.: Página.

RD: Real-Decreto.

RDGFPSJ: Resolución de la Dirección General de Fe Pública y Seguridad Jurídica, antigua Dirección Dirección General de Registros y Notariado.

RDGRN: Resolución de la Dirección General de Registros y Notariado.

Rec.: Recurso.

RM: Registro Mercantil.

RRM: Reglamento del Registro Mercantil.

Ss.: Siguietes.

SAP: Sentencia de la Audiencia Provincial.

STS: Sentencia del Tribunal Supremo.

TS: Tribunal Supremo.

TABLA DE CONTENIDOS

I.	ANTECEDENTES.....	5
II.	INFORME PARA ABC Y XYZ, COMO ADQUIRENTES DE LAS PARTICIPACIONES DE HP.....	6
	PARTE 1. CONSIDERACIONES, ACTUACIONES Y FORMALISMOS A CUMPLIR PREVIOS A LA ADQUISICIÓN DE LAS PARTICIPACIONES SOCIALES DE HP.	6
	1. <i>Consideraciones sobre la adquisición por parte de ABC de participaciones de una sociedad española y formalismos a cumplir por ABC, XYZ y HP en relación con las normas de prevención de blanqueo de capitales y financiación del terrorismo.</i>	<i>6</i>
	2. <i>Aspectos a tener en cuenta para la comparecencia ante notario en España para otorgar la compraventa, dado que cada Socio ha otorgado un poder especial en su respectivo domicilio.....</i>	<i>8</i>
	3. <i>Formalidades adicionales a tener en cuenta y otras acciones a realizar con carácter previo o simultáneo a la ejecución de la compraventa.....</i>	<i>9</i>
	PARTE 2. ACUERDOS ENTRE LOS SOCIOS Y TRAMITACIÓN DE LA ADQUISICIÓN.	18
	1. <i>Suscripción de un pacto de socios entre ABC y XYZ y contenido de los acuerdos dada su distribución 90/10 del capital.....</i>	<i>18</i>
	2. <i>Sobre la procedencia de trasladar a los estatutos sociales los acuerdos alcanzados y articulación del derecho a nombrar administradores para su acceso al registro.....</i>	<i>23</i>
	3. CONSIDERACIONES SOBRE LA CONTINGENCIA FISCAL POR IVA Y LA CONVENIENCIA DE CUBRIRLA MEDIANTE MANIFESTACIONES Y GARANTÍAS.....	25
	4. CONSIDERACIONES SOBRE EL USO LA CAJA DE HP PARA PAGAR EL PRECIO DE COMPRA Y POSIBLES ALTERNATIVAS.....	28
	PARTE 3. ACTUACIONES A REALIZAR EN EL MOMENTO DE LA ADQUISICIÓN Y OTRAS REFERIDAS AL FUTURO DESARROLLO DE LA SOCIEDAD.....	29
	1. SOBRE EL TRASLADO DE DOMICILIO Y LA REVOCACIÓN Y OTORGAMIENTO DE PODERES.	29
	2. CONSIDERACIONES SOBRE LA REFINANCIACIÓN DE LA COMPAÑÍA Y EL REPAGO ANTICIPADO DE LA DEUDA EXISTENTE.....	31
	3. CONSIDERACIONES SOBRE LA RESOLUCIÓN DEL CONTRATO DE O&M Y SU SUSTITUCIÓN POR UN NUEVO CONTRATO CON UNA SOCIEDAD DEL GRUPO ABC.	32
III.	BIBLIOGRAFÍA.....	37
IV.	ANEXO DE LEGISLACIÓN.....	38
V.	ANEXO DE JURISPRUDENCIA.....	39

I. ANTECEDENTES

De conformidad con la información facilitada, ABC Capital EU S.A.R.L. (“**ABC**”) y XYZ. S.L. (“**XYZ**”) (de aquí en adelante, referidos conjuntamente como los “**Socios**” o los “**Compradores**” e individualmente cada una de ellas como el “**Socio**”) proyectan adquirir las participaciones de la sociedad Hidro Power S.L. (“**HP**” o la “**Sociedad**”) de las que es titular Inversiones Españolas, S.A. (“**IESA**” o el “**Vendedor**”), en un 90% del capital social y un 10%, respectivamente.

El presente informe (el “Informe”) recoge una serie de consideraciones preliminares y un análisis de las diferentes actuaciones a realizar para la adquisición de las participaciones sociales de HP, así como la configuración del posterior desarrollo social por parte de ABC y XYZ.

A los efectos del presente Informe, conviene tener presentes las siguientes circunstancias:

- La sociedad ABC es una entidad domiciliada en Luxemburgo cuya principal actividad es la inversión en proyectos de infraestructuras en la Unión Europea. Su capital pertenece íntegramente a ABC Global Ltd. (“**Global**”), radicada en las Islas Vírgenes Británicas, que a su vez está participada al 100% por el ABC Trust (el “**Trust**”), un fideicomiso de derecho anglosajón con domicilio en Bermudas.
- La sociedad XYZ es una entidad domiciliada en España.
- Los Socios han llegado a un acuerdo para adquirir conjuntamente el 100% del capital social de HP, entidad de capital privado que ostenta la titularidad del 25% de las centrales hidráulicas operativas en España.
- El capital social de HP asciende a un millón de euros (1.000.000 €) dividido en un millón (1.000.000) de participaciones sociales, titularidad de Inversiones Españolas, S.A. Cabe destacar que HP está gestionada por un administrador único y no tiene trabajadores.
- HP tiene suscritos los siguientes contratos, con un clausulado estándar y habitual en este tipo de acuerdos, entre ellas, cláusulas de cambio de control, y garantías prestadas por los socios.
 - Financiación bancaria con Banco Español, S.A. (“**BE**”) por importe de cuatrocientos millones de euros (400.000.000€), de aquí en adelante, “**Deuda Bancos**”.
 - Un contrato de operación y mantenimiento con la empresa Operación de Proyectos, S.L. (“**OP**”), que presta servicios a HP en exclusiva, en adelante, el “**O&M**”.
- Además, IESA ha concedido préstamos participativos por importe de cien millones de euros (100.000.000€), con vencimiento el 1 de enero de 2030, en adelante, “**Deuda Socios**”.
- El balance simplificado de HP a fecha 31 de junio de 2022 (expresado en millones de euros) es el siguiente:

ACTIVO		PASIVO	
500	Caja	Capital	1
500	Maquinaria	Reservas	499
		Deuda Socios	100
		Deuda Bancos	400
1000			1000

- La adquisición de participaciones que pretenden realizar los Socios consiste en la adquisición del 90% del capital por parte de ABC y el 10% restante por parte de XYZ, utilizando ambas, en principio, recursos propios, y en la misma proporción adquirirán la Deuda Socios. Además, pretenden que, tras la adquisición, HP tenga un Consejo de Administración formado por 3 consejeros, de los cuales ABC nombrará a dos y el restante será nombrado por XYZ.
- Es importante destacar que cada uno de los Socios ha manifestado lo siguiente:
 - ABC participa en la operación debido a la gran experiencia de XYZ en la gestión de activos en el ámbito de las centrales hidráulicas, y quiere que sea el encargado de la gestión rutinaria de HP.
 - XYZ quiere participar en la toma de decisiones y disponer de un derecho de veto para ciertas materias, tales como la aprobación de las cuentas anuales y los contratos con los Socios, entre otras.

II. INFORME PARA ABC Y XYZ, COMO ADQUIRENTES DE LAS PARTICIPACIONES DE HP.

PARTE 1. CONSIDERACIONES, ACTUACIONES Y FORMALISMOS A CUMPLIR PREVIOS A LA ADQUISICIÓN DE LAS PARTICIPACIONES SOCIALES DE HP.

1. Consideraciones sobre la adquisición por parte de ABC de participaciones de una sociedad española y formalismos a cumplir por ABC, XYZ y HP en relación con las normas de prevención de blanqueo de capitales y financiación del terrorismo.

Tal y como conocemos por la información facilitada por los Socios, la sociedad ABC, de nacionalidad luxemburguesa, es propiedad al 100% de ABC Global LTD, con nacionalidad en las Islas Vírgenes Británicas. Esta a su vez es titularidad de un fideicomiso de derecho anglosajón domiciliada en Bermudas, denominada ABC Trust.

Debido a la naturaleza de cada una de las entidades que forman parte de esta estructura, hemos de tener en cuenta ciertas consideraciones a la hora de que ABC adquiera participaciones en HP.

En primer lugar, y teniendo en cuenta que HP es una entidad constituida como sociedad limitada, será necesaria la intervención de un fedatario público para la adquisición de sus participaciones. Al fedatario público deberá aportarse lo siguiente:

- Título de propiedad de las participaciones que se están transmitiendo, en este caso, el 100% de HP, que deberá aportarse por el Vendedor.
- Los poderes otorgados para comparecer en nombre del Vendedor y de los Compradores. Debemos tener en cuenta el lugar de otorgamiento de dichos poderes, cuestión que será analizada posteriormente.
- NIF tanto del Vendedor como de los Compradores. La legislación establece la necesidad de que todas las personas con intereses económicos o profesionales o relevancia a efectos fiscales en territorio español tengan un NIF (Número de Identificación Fiscal para el caso de personas jurídicas, como en el presente supuesto).

En el caso de ABC, requerirá un Número de Identificación Fiscal en tanto que se trata de una persona jurídica que será socio de una sociedad residente en España. Para la solicitud del NIF, podrá acudir tanto a la Agencia Estatal de Administración Tributaria (AEAT), realizarse de

forma telemática, o en el extranjero mediante solicitud en las Oficinas Consulares de España (que también permiten el trámite telemático).

El primer paso es la asignación de un NIE instrumental a los representantes de ABC, mediante el modelo 030, para su declaración censal de alta en la Agencia Tributaria.

Por consiguiente, los documentos necesarios son el certificado o extracto del Registro Mercantil (o equivalente) original del domicilio social (en este caso, Luxemburgo, denominado Registro de Comercio y Sociedades), apostillado y con traducción jurada, en el que aparezca la denominación, domicilio, fecha de constitución, capital social e identificación de sus representantes (que posteriormente cumplimentarán el modelo 036). Este certificado no puede tener una vigencia superior a 3 meses. También se requiere una fotocopia del pasaporte, DNI o NIE de cada representante.

Tras este trámite, se podrá obtener el NIF de la entidad extranjera a través del modelo 036, que deberá presentarse firmado por el representante legal mencionado, acompañado de la identificación del firmante, el certificado original de constitución mencionado anteriormente, y la inclusión de un domicilio en España a efectos de notificaciones. En caso de realizarse por apoderado, deberá presentarse el poder en cuestión, que deberá reunir las características que se especificarán más adelante, en función del lugar de su otorgamiento.

En el caso de XYZ, al tratarse de una empresa constituida conforme a la legislación española, contará con el NIF que le fue otorgado en el momento de su constitución, por lo que ya cumple con este requisito y no supone un obstáculo ni requiere de ninguna actuación adicional.

Una vez indicados los datos de cada persona jurídica (entendemos que los datos de la Sociedad han sido aportados por su socio), se deberá dejar constancia de la titularidad real tanto de los Compradores como del Vendedor, mediante acta notarial en el que se manifieste la misma o la declaración en la propia escritura.

Se trata de un acta otorgada por los socios de cada una de las entidades en cumplimiento de la Ley 10/2010 de 28 de abril, de prevención de blanqueo de capitales y de financiación de terrorismo, señalando la identidad y por cuenta de quién se establecen los negocios y operaciones.

En el caso de fideicomisos, como es el caso de Trust, se consideran titulares reales los siguientes:

- El fideicomitente o fiduciante, siendo este aquel que lo constituye y que transmite la propiedad de los bienes al fiduciario para cumplir con el fin perseguido.
- El fiduciario o fiduciarios, que son aquellos a los que la fiduciante encomienda la administración de los bienes.
- El protector, en su caso, cuya función es la de supervisar los actos del fiduciario, otorgando consentimientos conjuntos o con poder de veto sobre ciertas decisiones.
- El beneficiario o la persona en beneficio de la cual se ha creado la estructura jurídica.
- El fideicomisario, que actúa como beneficiario final, una vez extinguido el fideicomiso (si procede).
- Cualquier otra persona jurídica que ejerza control del fideicomiso, de manera directa o indirecta, por cualquier medio.

Dado que desconocemos quién ocupa cada una de las figuras anteriores, será necesario consultar a ABC a efectos de conocer quién o quiénes son los que ostentan dichas posiciones jurídicas.

Debemos tener en cuenta que el Trust tiene domicilio en Bermudas, a efectos de considerar las posibles implicaciones dado su carácter histórico como paraíso fiscal. No obstante, el Consejo de la Unión Europea eliminó esta jurisdicción de la lista negra el pasado 4 de octubre, dado su cumplimiento con los estándares de la Unión Europea, y el mantenimiento de su compromiso con el Foro sobre Prácticas Fiscales Perjudiciales (Forum on Harmful Tax Practices) de la OCDE y el Grupo del Código de Conducta de la Unión Europea.

Considerando que la inversión procede de una entidad con domicilio social en Luxemburgo, y teniendo en cuenta que esta jurisdicción no es considerada como un paraíso fiscal conforme al Real Decreto 1080/1991 y sus modificaciones posteriores, no será necesario realizar la declaración previa de inversión extranjera, que se realiza mediante la presentación del Modelo DP-1.

En lo que se refiere a XYZ, S.L. deberá indicarse, a efectos de la identificación de la titularidad real, aquellas personas físicas que posean un porcentaje de su capital social superior al 25% o derechos de voto. En caso de que no exista tal persona física, se entenderá que el control es ejercido, y que por tanto será titular real, aquel o aquellos designados como miembros de su órgano de administración, en aplicación del artículo 8 del Real Decreto 304/2014.

También será necesario presentar al fedatario público al efecto la justificación documental del pago del precio que se configure como contraprestación de las participaciones sociales y el medio utilizado para el mismo, determinando si este se ha recibido con anterioridad al otorgamiento, así como su cuantía y el medio empleado.

Como hemos indicado anteriormente, al tratarse de la adquisición de participaciones de una sociedad limitada, es necesario que la transmisión de estas se formalice y conste en documento público, conforme al artículo 106 de la Ley de Sociedades de Capital.

No obstante, y a pesar de que recomendamos dejar constancia mediante este medio, debido a sus efectos declarativos y frente a terceros, la validez de la transmisión no se supedita a la escritura pública, de forma que la transmisión puede probarse exhibiendo el libro de socios de la Sociedad o mediante certificado otorgado por el órgano de administración.

2. Aspectos a tener en cuenta para la comparecencia ante notario en España para otorgar la compraventa, dado que cada Socio ha otorgado un poder especial en su respectivo domicilio.

Para que el notario autorizante de la transacción admita los diferentes poderes, es necesario tener en cuenta el lugar de otorgamiento de cada uno de ellos, como adelantábamos en el apartado anterior.

En lo que se refiere a la sociedad ABC, el poder especial se ha otorgado en el extranjero, ante fedatario público en Luxemburgo, por lo que se deben cumplir con los mismos elementos que el otorgado ante notario en España, dado que, a pesar de tratarse de un poder especial, es necesario que conste en escritura pública por tener como objeto la administración de bienes y

actos que puedan perjudicar a terceros, en virtud del artículo 1.280 del Código Civil. En este sentido, debe haber sido otorgado por notario o fedatario extranjero que conforme a su ley nacional tenga competencia para otorgar estos poderes de representación y pueda dar fe pública de este nombramiento.

Al efecto, se configura como exigencia el cumplimiento del requisito de la equivalencia de funciones entre el notario extranjero y el español, que precisa de los siguientes requerimientos:

- El notario extranjero debe ser titular de una función pública, nombrado por su Estado, para conferir fe pública;
- el notario extranjero debe haber realizado un juicio de realidad y de legalidad civil del negocio jurídico, conforme a lo que se solicitaría en España, expresando quién es el poderdante (lo que se conoce como juicio de identidad) y que tiene capacidad legal para conferir las facultades especiales en cuestión y está comprendiendo lo que otorga a los apoderados (juicio de capacidad); y que
- los poderes produzcan en el país de origen los efectos equivalentes a los que se deben producir, conforme a la legislación española.

Todo ello conforme a la Resolución de la Dirección General de Registros y Notariado de 14 de septiembre de 2016, sobre los requisitos de equivalencia.

Además, y debido a que es un documento público extranjero, debe presentarse en España legalizado o apostillado, al ser tanto España como Luxemburgo estados firmantes del Convenio de la Haya de 5 de octubre de 1961, mediante la cual se declara y acredita la autenticidad del documento público extranjero y conforme al artículo 323.2.2º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y debidamente traducido a lengua oficial española (en virtud del artículo 144 de dicha Ley).

Asimismo, deberá comprobarse que el poder especial confiere facultad a los apoderados para autorizar y firmar la adquisición de las participaciones sociales.

Para la sociedad XYZ, S.L., cuyo poder especial se ha otorgado ante notario español, tiene eficacia en todo el territorio nacional mediante la exhibición de la copia autorizada del poder, sin necesidad de legalización adicional. Al tratarse de un apoderamiento específico, que perderá su validez una vez concluida la operación, no se requiere que se inscriba en el Registro Mercantil, pero si se exige su escritura pública en virtud del ya mencionado artículo 1.280 del Código Civil.

No obstante, será necesario que, dentro del poder especial otorgado, se confieran facultades para autorizar este tipo de operaciones, además de que la o las personas designadas en el poder sean las mismas que formalicen la operación.

3. Formalidades adicionales a tener en cuenta y otras acciones a realizar con carácter previo o simultáneo a la ejecución de la compraventa.

- **Sobre la necesidad de autorización por parte de la Administración Pública adjudicadora.**

Como podemos observar en el balance de HP aportado por los Socios, sus activos se componen únicamente de caja y maquinaria, y no aparece ningún otro tipo de inmovilizado, ni siquiera terrenos. Esto nos lleva a la idea de que HP es titular de un 25% de las centrales hidráulicas, en

calidad de concesionaria, pero no en calidad de propietaria, siendo la Administración Pública la titular de los activos que componen dichas centrales hidráulicas.

En estas situaciones en las que una parte importante de los activos de la Sociedad reside en contratos con Administraciones Públicas, regidas por la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, resulta preciso analizar si se requiere la autorización de las Administraciones Públicas contratantes, dada la posibilidad de que el nuevo titular no cumpla con las cualidades técnicas requeridas para el desarrollo de la concesión, es decir, las mismas circunstancias que le habrían impedido o habilitado para ser adjudicatario.

En tanto que las características de los adjudicatarios que fueron tenidas en cuenta al momento de adjudicar la contratación pueden verse modificadas, y dado que la transferencia de todas las participaciones de una entidad concesionaria se asimila a la cesión del mismo (conforme al Dictamen del Consejo de Estado 3375/2001), y se exige para esta la autorización del órgano de contratación, resulta preciso obtener dicha autorización y analizar las circunstancias que permiten dicha cesión

Para proceder con esta, deben cumplirse los requisitos recogidos en el artículo 214 de la Ley de Contratos del Sector Público, siendo estos siguientes:

- Necesidad de que el órgano de contratación autorice previa y expresamente la cesión. Además, así se dispone en el artículo 64 del Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Aguas, y los artículos 143 y 144.1 del Real Decreto 849/1986, de 11 de abril, por el que se aprueba el Reglamento del Dominio Público Hidráulico, al señalar la necesidad de autorización previa para cualquier modificación de las características de la concesión, considerándose como tal el cambio de titular.
 - El cedente, en nuestro caso, HP, debe haber ejecutado la explotación durante, al menos, el 20% del contrato.
 - El nuevo cesionario debe tener la capacidad y solvencia necesarias, de manera que no se produzca una alteración sustancial de las características del contratista. Resulta necesario mencionar que XYZ tiene gran experiencia en la gestión de este tipo de activos, por lo que suponemos que cuenta con la capacidad y solvencia necesarias para que no se produzca una alteración sustancial de las características del contratista.
 - La cesión debe formalizarse en escritura pública.
 - La cesión no puede dar lugar a una restricción efectiva de la competencia, para lo que debemos tener en cuenta que HP es el titular de un 25% de las centrales hidráulicas operativas en España, tal y como analizaremos en el siguiente apartado.
- **Sobre la necesidad de autorización por parte de las autoridades de la competencia.**

En lo que se refiere a las notificaciones y autorizaciones requeridas por parte de las autoridades de la competencia, debemos contemplar los requisitos que se refieren al control de las concentraciones económicas.

Las operaciones que puedan ser consideradas como tales deben notificarse a las autoridades de defensa de la competencia, sin poder proceder con la operación hasta que se obtenga la autorización pertinente.

Este concepto se define en el artículo 7 de la Ley de Defensa de la Competencia (análogo al artículo 3 del Reglamento Europeo de Concentraciones), entendiéndose que se produce una concentración económica cuando se produce un cambio estable en la estructura de control de una empresa.

A estos efectos, se entiende como control la posibilidad real de ejercer influencia en la toma de decisiones de una empresa, tanto en sentido positivo (definición de la estrategia y política empresarial) como negativo (derechos de veto o de bloqueo de decisiones). Dada la naturaleza de la transacción y las intenciones de las partes, ABC tendrá control exclusivo en aquellas materias en las que pueda decidir de manera autónoma, dado que ostentará, tras la transmisión, el 90% de las participaciones de HP.

En aquellas situaciones en las que XYZ pueda llegar a tener algún derecho de veto, estaremos ante un control conjunto, lo que podrá desembocar en situaciones de bloqueo.

Dicho concepto de control se relaciona con las adquisiciones de empresas, no solo cuando se pase de control exclusivo a conjunto o viceversa, sino también cuando se modifica la naturaleza del control conjunto, al cambiar la identidad de las empresas que pueden ejercer el control, y tener el carácter de duradero, como entendemos que se produce con la adquisición de participaciones objeto de este Informe.

Además del cumplimiento de estos requisitos, la obligación de notificar a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia surge cuando se supera un doble umbral alternativo, regulado en el artículo 8 de la Ley de Defensa de la Competencia.

A estos efectos, se considera empresa partícipe todas aquellas que tengan control, conjunto o exclusivo, tras la operación. Para el cálculo del volumen de negocios recogido en los umbrales, se tendrá en cuenta la facturación total del grupo, en aquellas sociedades partícipes que pertenezcan a un grupo de sociedades, como sucede con ABC.

Para el cálculo de volumen de negocio, se utilizan los importes relativos al último ejercicio, y desde la fecha de adquisición de la participación de control o la de suscripción del acuerdo vinculante de adquisición (la más temprana de las dos anteriores, que son las susceptibles de aplicación en nuestra transacción).

Dentro de los umbrales que se refieren al volumen de negocios, encontramos dos dimensiones:

- Umbral del Reglamento Europeo. Se establecen el artículo 21 del Reglamento Europeo de Concentraciones, y superarlo implica la necesidad de notificar a la Comisión Europea.

Una concentración tendrá dimensión europea si el volumen de negocio total a escala mundial de las empresas afectadas supera los 5.000 millones de euros o si el volumen total de negocios en la Unión Europea por al menos dos de las empresas afectadas supera los 250 millones de euros.

Desconocemos cuál es el volumen de negocio de nuestros Compradores dentro de la Unión Europea, aunque no tenemos razones para descartar que no los superen, por lo que deberemos solicitar estos datos para saber si debemos notificar a la Comisión Europea en relación con este aspecto.

- Umbral de la Ley de Defensa de la Competencia. En el caso de que no se alcancen los umbrales anteriores, debemos analizar si supera el del artículo 8.1 de la LDC. Surgirá la obligación de notificar si el volumen de negocios total de las empresas partícipes en España en el último ejercicio contable supera los 240 millones de euros, o si el volumen de negocios individual de las dos fue superior a los 60 millones de euros en dicho ejercicio contable.

Debido a que desconocemos si ABC obtuvo rendimientos en España en el último ejercicio económico, no podemos concluir si será necesaria la notificación. Del mismo modo, desconocemos el volumen de negocios de XYZ, por lo que esta información será objeto de consulta a los Socios con el objetivo de ser concluyentes en lo que se refiere a este trámite.

No obstante, y dada la magnitud y valoración de los activos de HP, su adquisición es acorde a empresas que rondan el volumen de negocios de los umbrales establecidos, por lo que no podemos descartar que sea necesario notificar a la CNMC en este concepto.

Como hemos comentado anteriormente, a diferencia del régimen europeo, el sistema español de control de concentraciones presenta un doble umbral, que además del mencionado con respecto al volumen de negocios, hace referencia a la cuota de mercado.

Conforme al artículo 8.1 de la LDC se cumplirá este umbral si, como resultado de la operación de adquisición de participaciones, se adquiere o se incrementa una cuota superior al 30% de un mercado relevante dentro del ámbito nacional (en este caso, las centrales hidráulicas operativas en nuestro país).

En virtud de la información aportada por nuestros clientes, sabemos que HP es titular del 25% de las centrales de este tipo en España. No obstante, desconocemos si ABC o XYZ son titulares de otras centrales hidráulicas que pudieran hacer que, con la adquisición de este 25%, se supere el umbral establecido del 30% que obligue a notificar, por lo que no podemos ser concluyentes en este aspecto.

De manera análoga a lo estipulado para el resto de los umbrales, estas materias serán objeto de consulta a los Socios, con el objetivo de determinar los formalismos a seguir a estos efectos.

- **Sobre la necesidad de autorización por parte de la Junta General de IESA.**

De conformidad con el artículo 160.f) de la Ley de Sociedades de Capital, se exige que la Junta General acuerde *“la adquisición, enajenación o aportación a otra sociedad de activos esenciales,”* siendo estos los que superen el 25% del valor del último balance. En nuestro planteamiento, lo que se pretende enajenar es el 100% de las participaciones sociales (lo que hasta donde conocemos implica todos los pasivos y activos de la Sociedad). Esta aprobación es necesaria al considerarse que esta decisión excede de lo que supone la administración ordinaria

de la sociedad, por lo que son los socios lo que deben decidir y prestar su aprobación sobre la operación.

Al ser IESA el socio único de HP, deberá valorar y aprobar la transmisión de las participaciones, en tanto que la operación de transmisión de las participaciones sociales se encuentra dentro del ámbito del citado precepto.

- **Declaración de la pérdida de unipersonalidad.**

Dado que la titularidad de HP corresponde a IESA (que ostenta la condición de socio único), y que con la transmisión de participaciones pasan a ser dos los titulares del capital social, deberá inscribirse en el Registro Mercantil la escritura pública en la que conste la pérdida de la condición de unipersonalidad. Esta escritura debe otorgarse por aquellos con facultad para elevar a público los acuerdos sociales (los propios Socios o los administradores, o cualquier otra persona con poder general, en virtud de los artículos 108 y 109 del Reglamento del Registro Mercantil).

Para otorgar dicha escritura pública, será necesario la exhibición del libro-registro de socios al notario autorizante, testimonio notarial y/o certificación del contenido del mismo. Como mecanismo previo, será necesario dejar constancia en el libro-registro de socios de la proporción de participaciones que ABC y XYZ adquieren de IESA.

- **Modificación de estatutos en lo que se refiere al órgano de administración.**

Según los datos que conocemos de HP, antes de la transmisión de las participaciones, su forma de administrar la Sociedad es mediante un administrador único. No obstante, los Compradores pretenden implementar un Consejo de Administración compuesto por 3 consejeros.

Este hecho resulta relevante en tanto que, si en los estatutos de la Sociedad solo se permite la administración de la Sociedad mediante administrador único, deberán modificarse los estatutos para cambiar el modo de administración y que se permita el establecimiento de un Consejo de Administración. Dicha modificación estatutaria conlleva cumplir con la exigencia de dejar constancia en escritura pública de los nuevos estatutos y su posterior inscripción en el Registro Mercantil.

A nuestro juicio, y conforme a la posibilidad que permite la Ley de Sociedades de Capital en su artículo 210 para las sociedades limitadas, lo más práctico es establecer las diferentes formas de organizar la administración en los estatutos, de manera que, ante un cambio en el modo de administrar la misma, no sea necesario realizar ninguna modificación estatutaria.

De esta forma, si en los estatutos vigentes de HP en el momento previo a la transmisión de participaciones se establecen los diferentes modos permitidos de administración (administrador único, varios de forma mancomunada o conjunta, o mediante consejo de administración), no será necesario que modifiquemos los estatutos.

Si, por el contrario, la única forma admitida es la de administrador único, deberemos proceder con la pertinente modificación estatutaria.

En lo que se refiere al cese del administrador único, recordamos que este tiene la obligación de convocar la Junta General para el nombramiento del nuevo o los nuevos administradores, dado que la aprobación del nombramiento y cese de los mismos es competencia de la Junta General

(art. 160.b LSC). No obstante, y dado que la intención de los Socios es nombrar a los nuevos administradores, no parece que vaya a incumplirse esta obligación.

Teniendo en cuenta que el administrador único es titular de las facultades certificantes, conforme al art.109 RRM, será necesario que, en la Junta General en la que se acuerde su cese, se nombre al nuevo secretario y presidente, siendo necesario para la modificación estatutaria (en caso de que fuera necesaria) y para los cambios en el órgano de administración, tanto la certificación del secretario y presidente entrante como la del saliente.

Es importante destacar, conforme a la STS 561/2022, de 12 de julio, que la obligación del deber de diligencia de los administradores se mantiene tras su renuncia o cese, durante el período de tiempo transitorio hasta el nombramiento de los nuevos, por lo que el administrador único saliente debe participar en todas las actuaciones necesarias para la realización de los nuevos nombramientos.

- **Sobre la adquisición del préstamo participativo.**

Conforme a las intenciones de ABC y XYZ de adquirir el 100% del capital social de HP, y tal y como nos han informado, ABC adquiere el 90% del capital social y XYZ adquiere el 10%. Es importante recordar que adquieren, en la misma proporción, la Deuda Socios de la que IESA es titular antes de la transmisión.

A pesar de que la titularidad del préstamo participativo no otorga la condición de socios a los prestatarios, este tipo de préstamos, como analizaremos más adelante, tienen la consideración de fondos propios a determinados efectos, por lo que, para adquirir el 100% de HP, conviene que los Socios adquieran la titularidad de los mismos, y sin perjuicio de que el titular sea el Vendedor o no.

- **Consideraciones sobre la obtención de la autorización de los bancos.**

Dado que HP tiene suscrita una financiación bancaria con Banco Español, S.A., por importe de 400 millones de euros, es necesario atender a las condiciones establecidas en el momento en el que se otorgó dicha financiación, por si el incumplimiento de alguna de ellas pudiera comprometer el futuro de la empresa.

En este contexto, las cláusulas que más nos preocupan son las siguientes:

- Cláusula de cambio de control. La finalidad de esta cláusula es que, ante la llegada de nuevos socios a la compañía que supongan un traspaso de la titularidad de la misma, los bancos tengan la posibilidad de resolver de forma anticipada el contrato de financiación. Para poder mantener este contrato de financiación, y lo que es más relevante, que no resuelvan de forma anticipada el mismo, lo que implicaría que se tenga que pagar toda la deuda en el momento de resolución, hecho que podría desestabilizar tanto a HP como a los Socios dado el importe de la misma e incluso llevar a la quiebra de alguna de ellas, necesitaremos el consentimiento de los bancos.

De esta forma, el mantenimiento del control de HP durante toda la vida del préstamo se configuró como un *covenant* (cláusula incorporada para garantizar al prestamista el retorno del préstamo), y será necesarios que los Socios soliciten la pertinente autorización o *waiver*, definidos como permisos de carácter temporal que permiten el incumplimiento de dichos

covenants, sin que eso implique la resolución del contrato de financiación, que como hemos señalado, pueden suponer medidas muy drásticas y con grandes riesgos para todas las sociedades participantes.

Con esta solicitud, los Socios podrán renegociar los nuevos términos del préstamo (por ejemplo, una nueva cláusula de cambio de control referida a ABC y XYZ), que tendrán en cuenta las nuevas características de solvencia de los nuevos titulares y podrá conllevar la suscripción de garantías adicionales o la subida del tipo de interés, con el objetivo de compensar a Banco Español si se siente perjudicado por la transmisión de las participaciones.

- Garantías otorgadas por los socios. En el momento de concesión de la Deuda Bancos, IESA, como socio único de HP, otorgaría diversas garantías con el objetivo de garantizar el repago de la deuda. En este sentido, debemos diferenciar si estas garantías se constituyeron sobre algún elemento de la propia Sociedad (por ejemplo, sobre la maquinaria o sobre los dividendos futuros) o al margen de esta (por ejemplo, mediante aval bancario a primer requerimiento sobre IESA).

Debido a que al transmitir las participaciones nos encontramos ante un supuesto de cambio de titularidad, se mantienen los derechos y obligaciones de HP. En este sentido, las garantías otorgadas con respecto alguno de los activos u otros elementos de la misma no se verían alteradas y podrían mantenerse. No obstante, y en relación con la cláusula de control, si Banco Español tenía a su favor garantías adicionales, los Socios podrían otorgar garantías equivalentes para así liberar y dejar libre de cargas a IESA, o subrogarse en las mismas, si las condiciones de las mismas lo permiten.

Para poder hacer esto último, y en tanto que el Vendedor no querrá garantizar un préstamo de una Sociedad que ya no le pertenece, los Socios tendrán que sustituirle, y este cambio de fiador en el préstamo requerirá el consentimiento del acreedor, es decir, de Banco Español.

- Resolución anticipada. Tal y como hemos comentado, las consecuencias del ejercicio de este derecho por parte de BE podrían tener consecuencias muy drásticas tanto para los Socios como para HP, en el caso de que no se hubiera acordado ningún tipo de refinanciación. De este modo, y mediante la concesión de las pertinentes autorizaciones y *waivers*, podremos evitar que BE resuelva anticipadamente la Deuda Bancos.

- **Consideraciones sobre el contrato de O&M.**

Este contrato presenta diversas cláusulas que podrían, aunque con un menor riesgo con respecto a lo que sucede con la Deuda Bancos, comprometer la actividad de HP. Si bien es cierto que, al tratarse de un contrato de mantenimiento en el seno de una concesión administrativa muchas de las condiciones se establecen conforme a los pliegos de la misma (dado que se suele hacer un contrato espejo o *back to back*), podrían alertarnos las siguientes cláusulas:

- Cláusula de cambio de control. Para que se mantenga este contrato de mantenimiento a pesar de las transmisiones de las participaciones, puede ser necesario contar con la autorización, o al menos notificar, a Operación de Proyectos, S.L. ("OP"), ya que, de lo contrario, podrían resolver el contrato, si se ha establecido como causa que habilita a la resolución del mismo.

Debido a la inclusión de esta cláusula, los Socios podrían tener que negociar de nuevo el contrato de O&M. No obstante, y dado que prestan sus servicios en exclusiva a HP, los Socios tendrán una situación favorable en la negociación y podrán lograr el mantenimiento de las condiciones previas.

- Garantías otorgadas por los socios. De forma análoga a la que sucede con la Deuda Bancos, los Socios podrán subrogarse en las garantías otorgadas por IESA, mantener las que se hayan constituido sobre elementos de HP o constituir nuevas (por ejemplo, avales bancarios constituidos sobre alguno de los Socios).
- Resolución anticipada. En cuanto a este aspecto, y de nuevo debido a que OP presta sus servicios en exclusiva a HP, consideramos que el riesgo de que se produzca la resolución anticipada por parte de OP es mínimo.

- **Declaración de la inversión extranjera realizada en España.**

ABC, por tratarse de una sociedad extranjera, deberá presentar la declaración posterior de la inversión ante la Dirección General de Comercio Internacional e Inversiones de la Secretaría de Estado de Comercio, que forma parte del Ministerio de Industria, Comercio y Turismo, y dado que se trata de la primer inversión, el modelo a presentar será el D-1A, incluyendo el protocolo y fecha del documento público por el que se realiza la inversión, por la persona que efectúa la inversión, representante o apoderado, y contrafirmado por el fedatario público ante la Dirección General de Comercio Internacional e Inversiones. Cabe destacar que no es necesaria autorización o comunicación previa a la inversión, solo esta notificación, de manera posterior, en el plazo máximo de un mes.

Todo ello sin perjuicio de la posterior memoria anual que ha de realizarse mediante la presentación del modelo D-4.

Debemos tener en cuenta que esta declaración es posterior, ya que solo se exige autorización previa para las inversiones extranjeras en actividades directamente relacionadas con la defensa nacional, supuesto que no aplica dado la naturaleza de la adquisición de las participaciones objeto del presente Informe.

- **Recomendaciones a los Socios.**

Si bien las dos siguientes acciones no se exigen en el ordenamiento jurídico español para realizar la operación de compraventa de participaciones, las recomendamos con el objetivo de tener más información y garantías sobre HP y el vendedor.

- **Realización de una *due diligence*.**

Su principal objetivo es obtener y analizar la información de la empresa que se va a adquirir, en este caso, HP, con el fin de descubrir contingencias que pudieran afectar a la misma, además de revisar la información proporcionada por IESA (como Vendedor) y determinar los riesgos que asumirá cada una de las partes con respecto a las contingencias identificadas, dado que, en aplicación del principio *caveat emptor*, son los Compradores los que asumen la totalidad de los riesgos existentes.

Con este análisis, podremos establecer cuáles son los riesgos que le preocupan a los Socios conforme a los datos de HP aportados por IESA, de manera que asuma responsabilidades en caso de que las manifestaciones hayan sido insuficientes o incorrectas (lo que analizaremos más adelante en el apartado relativo a manifestaciones y garantías).

- **Redacción de acuerdos complementarios.**

Con el objetivo de regular cuestiones al margen del contrato de compraventa de participaciones y de que su cumplimiento no condicione la transmisión, recomendamos establecer en documentos separados una comisión o tarifa de ruptura (*break-up fee*) en caso de que el Vendedor se eche atrás y decida no continuar con la transacción.

Estos acuerdos complementarios también serán utilizados más adelante, como veremos en lo referido a las contingencias existentes por IVA.

Uno de los requisitos establecidos para la consumación de la compraventa es el precio. Conforme al artículo 1447.2 del Código Civil, para que el precio sea cierto, basta con que lo sea con referencia a otra cosa cierta. Dado que desconocemos las negociaciones llevadas a cabo por los Compradores y el Vendedor, será necesario articular algún mecanismo para fijar el valor de HP, y dado que se utiliza información susceptible de ser actualizada, dicha valoración puede alterarse entre el inicio de las negociaciones y el cierre de la transmisión de las participaciones. Sin perjuicio de extendernos en este apartado, se podrán aplicar algunos de los siguientes métodos:

- Métodos basados en información contable. Se utiliza el valor de la empresa en un momento dado, ya sea mediante el valor nominal agregado o la valoración de mercado de activos y pasivos, aunque no tienen en cuenta la expectativa de crecimiento futuro de la empresa.
- Métodos basados en la generación futura de rentas. Mediante la utilización de los flujos de caja, se contemplan los fondos de tesorería que se esperan en un cierto periodo de tiempo futuro.
- Métodos comparativos con otras empresas, usando reglas de tres con respecto a la valoración de las otras en relación con la que sea objeto de la compraventa. Al tratarse de una sociedad que no cotiza, recomendamos utilizar los múltiplos sobre el EBITDA (*earnings before interest, taxes, depreciation and amortization*), dado que eliminan los efectos de las diferentes jurisdicciones (deuda y presión fiscal, por ejemplo), lo que permite una comparación más objetiva.

Una vez definido una valoración inicial, podremos hacer uso de esta valoración, o si se prevé que existan incidencias que puedan surgir en la empresa a lo largo del proceso de transmisión de las participaciones, se puede pactar un ajuste posterior al cierre.

El método más utilizado es el de *locked box* (caja cerrada), utilizando un balance de referencia, susceptible de obtenerse por alguno de los métodos indicados anteriormente, que comprende únicamente el perímetro objeto de la operación y cercano a la fecha de firma. Una vez definido, no se altera salvo por las siguientes cuestiones:

- *Leakage*. Dado que la caja se cierre a fecha del balance tomado como referencia, si se producen extracciones en la caja (*leakages*), el Vendedor deberá conceder una

reducción en el precio por el importe de dicha reducción en la caja que se comprometió a entregar, o devolver parte del precio si ya se abonado. Por ello resulta importante definir bien que entendemos por ellos, yendo más allá de la definición de extracción de valor por parte del Vendedor, dado que muchas operaciones se producen en el curso ordinario del negocio.

- Interés sobre el precio. El Vendedor puede exigir un interés por el tiempo entre firma y cierre, por el coste de oportunidad o rentabilidad perdida, lo que puede suponer un incremento del precio pactado.
- Dado que el *locked box* genera una incertidumbre mayor para los Compradores, se recomienda incluir una lista de restricciones en la operativa del negocio hasta el cierre, realizar una *due diligence* más exhaustiva en lo que se refiere a manifestaciones y garantías y el establecimiento de condiciones adicionales para el cierre que declaren la inexistencia de efectos materiales adversos entre firma y cierre.

También podremos incluir una cláusula de *earn-out* en el contrato de compraventa, que incluye una parte variable al precio de la transacción que dependerá del rendimiento de HP hasta el momento del cierre, de manera que se configura como un incentivo al Vendedor al buen desarrollo del negocio hasta el momento efectivo del cierre de la transacción.

- **Sobre el depósito de los documentos de la transacción a fedatario público.**

Dada la nacionalidad de ABC, es probable que los fondos para el pago de la transacción provengan de entidades de crédito no residentes en España, por lo que la transferencia puede demorarse, y puede resultar conveniente establecer un protocolo de consumación ante un fedatario público, al que se le confieren todos los documentos de la operación para su depósito, que solo libera cuando se le notifica que el Vendedor ha recibido la transferencia en el plazo indicado.

PARTE 2. ACUERDOS ENTRE LOS SOCIOS Y TRAMITACIÓN DE LA ADQUISICIÓN.

1. Suscripción de un pacto de socios entre ABC y XYZ y contenido de los acuerdos dada su distribución 90/10 del capital.

Con el objetivo de valorar la posibilidad de que ABC y XYZ suscriban un pacto de socios, es necesario analizar qué quiere dejar atado cada uno de ellos con respecto al otro Socio.

En primer lugar, sabemos que los Socios quieren implementar un Consejo de Administración formado por 3 consejeros, de los que 2 serán nombrados por ABC y el restante por XYZ. Si tenemos en cuenta las resoluciones recientes sobre la representación proporcional en las sociedades limitadas, naturaleza societaria de HP, podemos inscribir este derecho, como veremos más adelante.

Por el momento, debemos articular un mecanismo para conseguir que XYZ, como socio minoritario, tenga una cifra de capital social con derecho a voto superior al 33,33%, con el fin de que pueda tener derecho a nombrar a uno de los 3 consejeros.

Teniendo en cuenta que ABC ostenta el 90% del capital social y XYZ el 10% restante, y haciendo uso del sistema de representación proporcional, podemos considerar las siguientes alternativas:

- a) La primera opción se articula mediante el uso del voto múltiple (o voto plural), aplicando el artículo 94 de la Ley de Sociedades de Capital, con el que se confiere a determinadas participaciones un mayor número de votos que otras de igual valor. Al conferirse únicamente un mayor número de votos, no tienen ninguna influencia en los beneficios ni derechos económicos otorgados para las mismas.

Conocemos que HP tiene un capital social dividido en 1 millón de participaciones, de las que 900.000 pasarán a ser de ABC y 100.000 pasarán a ser de XYZ. Haciendo uso del voto múltiple, podemos configurar lo siguiente:

Cada participación de XYZ otorga el voto equivalente al de 4,5 participaciones, de manera que este socio pasará a tener 100.000 participaciones que suponen el voto de 450.000. Las participaciones de ABC otorgarían, cada una, el derecho de voto correspondiente a una de ellas, por lo que, como resultado, ABC tendría 900.000 votos y XYZ tendría 450.000, otorgándose el derecho a nombrar a un consejero por cada 450.000 votos. De esta forma, ABC podría nombrar 2 consejeros y XYZ, el restante.

De este modo, y con el objetivo del futuro acceso a estatutos de este reparto, será necesario crear dos clases de participaciones:

- Participaciones de la clase A. Son las que pertenecen a ABC, y otorgan un voto por cada una de ellas.
- Participaciones de la clase B. Son las que pertenecen a XYZ, y estarán dotadas de voto plural conforme a lo indicado anteriormente, para, en principio, las materias relativas al nombramiento de administradores, con el objetivo de poder emplear el y mencionado reparto proporcional.

No obstante, si bien es cierto que tanto el voto múltiple como la representación en el consejo de administración mediante el uso del sistema proporcional son mecanismos eficientes cuando se utilizan de manera independiente, y su combinación suple las necesidades de los Socios, nos encontramos ante un sistema proporcional forzado y que puede desvirtuar los principios del tipo social.

- b) Otra opción es mantener los derechos de voto para todas las participaciones, pero aquellas de las que XYZ sea titular tendrán un menor valor nominal. De esta forma, ABC aporta 900.000 euros por su 90% del capital social de HP; y XYZ aporta 100.000 euros por el 10% del capital, pero manteniendo cada una de sus participaciones un derecho de voto. De esta forma, contaríamos con 900.000 participaciones de la clase A, que atribuyen 900.000 votos y de valor nominal 1 euro cada una de ellas; y por otro lado, contaríamos con 450.000 participaciones de la clase B, que atribuyen 450.000 votos, pero cuyo valor nominal es de 0,2222 euros (22,22 céntimos), de forma que su valor nominal total es de 100.000 euros, que se corresponde con las participaciones que pretende adquirir XYZ.

No obstante, esta opción establece los derechos de voto de manera general para las dos clases de acciones, y sin la posibilidad de realizar distinción entre las diferentes materias objeto de voto, por ejemplo, el nombramiento y cese de administradores. Entendiendo que los Socios quieren mantener esta proporción para ciertas materias y no para todas las

cuestiones que puedan ser planteadas en la Sociedad, recomendamos hacer uso del voto múltiple, tal y como se expone en la opción anterior.

- c) Teniendo en cuenta lo anterior, la tercera opción posible, a nuestro juicio, es la inclusión del nombramiento conforme a lo solicitado en un pacto (a pesar de que se elimine la posibilidad de incluir la distribución de los nombramientos en estatutos), pudiendo este redactarse del siguiente modo:

“El órgano de administración de HP estará formado por un Consejo de Administración. Dicho órgano estará compuesto por tres miembros que serán designados por los socios del siguiente modo:

- *ABC. Designa a 2 miembros del consejo de administración.*
- *XYZ. Designa a 1 miembro del consejo de administración. “*

Es importante destacar la exigencia de la inscripción del nombramiento de los administradores, una vez que estos aceptan su cargo, en virtud del artículo 215 de la LSC. La inscripción debe realizarse en un plazo de 10 días desde la aceptación del cargo, indicando si cada uno de ellos puede actuar por sí solo o es necesario la actuación conjunta de ellos.

Por parte de ABC, además de nombrar a dos de los tres consejeros del órgano de administración, quiere que XYZ sea la encargada de gestionar el activo de la sociedad HP, encargándose de las tareas del día a día de la misma. Es por ello que puede tener la intención de que, por el momento, XYZ no salga de la Sociedad y venda el 10% que pretende ostentar con la adquisición de HP, por lo que puede ser conveniente establecer una prohibición temporal a XYZ para que venda sus participaciones.

En aplicación del artículo 107 de la Ley de Sociedades de Capital, la transmisión de las participaciones es libre salvo que los estatutos establezcan lo contrario. Sin embargo, solo se consideran válidas las disposiciones estatutarias que prohíban la transmisión de las participaciones por actos inter vivos si estas conceden al socio, en este caso, a XYZ, el derecho a separarse de la Sociedad en cualquier momento, que es justo lo que queremos evitar.

La única restricción de la que nos podemos hacer valer es la del artículo 108.4, que impide la transmisión voluntaria por actos inter vivos por un período de 5 años desde la constitución de la Sociedad (desconocemos el momento de constitución de HP) o en lo que se refiere a las participaciones que procedan de una ampliación de capital, aunque no puede obligarse a XYZ a asumir nuevas participaciones, además de que no afectaría a las participaciones que adquiera directamente a IESA (solo a las nuevas).

Por tanto, podemos incluir esta pretensión mediante pacto parasocial, en el que impongamos la obligación a XYZ de no poder vender su participación por un período de años determinado. Estos pactos se conocen como pactos de bloqueo y buscan que garanticen a uno de los Socios o a ambos recíprocamente la estabilidad y continuidad en la titularidad de la empresa. Como hemos comentado, será necesario consultar a los Socios sobre la realidad de esta intención.

La posibilidad de imponer prohibiciones absolutas a la transmisión de participaciones por tiempo determinado tiene un plazo máximo de 5 años desde la creación de las participaciones,

por lo que esta cláusula solo podrá acceder a estatutos en el caso de que el tiempo de bloqueo de venta no supere este período.

En lo que se refiere a la gestión del día a día de la sociedad, la idea es que la realice la sociedad XYZ, dado su experiencia en el sector. Para la constitución de esta obligación, podremos articular un pacto de socios en el que XYZ se obligue a encargarse de la gestión social, a cambio de algún tipo de remuneración, y reforzada mediante algún mecanismo frente al incumplimiento que la desincentive a este, como veremos más adelante. Como alternativa más recomendable podríamos constituir esta obligación como una prestación accesorias a favor de la Sociedad, dado que su trabajo de gestión no es susceptible de ser aportado como capital.

Además, al tratarse de una obligación a favor de la sociedad, con la correspondiente retribución, no alteraría ni se vería influenciado por las relaciones entre los dos Socios, y sería posible su inclusión en los estatutos sociales, como veremos más adelante.

No obstante, y como mecanismo adicional a la configuración de prestación accesorias, resulta conveniente realizar un contrato entre HP y XYZ, contemplando su remuneración y los derechos y deberes de cada uno, además de preverse que la prestación será de tracto sucesivo por XYZ.

De este modo, la sociedad HP goza de una doble garantía:

- Por un lado, y teniendo en cuenta la existencia de la prestación accesorias de cumplir el contrato entre HP y XYZ, en caso de que este último incumpla, HP estaría facultado para hacer que XYZ salga de la sociedad, sin necesidad de resolver el contrato, de manera que cada una de estas dos figuras sea independiente, y podemos utilizar los remedios que ofrece cada una sin usar los de la otra.
- Por otro lado, en caso de que XYZ incumpla el contrato, la sociedad HP podría resolver el mismo y no hacer uso de la posibilidad de excluirlo por incumplimiento de la prestación accesorias, de forma que, a discreción de HP, XYZ podría seguir siendo socio, pero resolviendo el contrato por incumplimiento.

En relación con esto, XYZ, a pesar de que pueda encontrarse en conflicto de interés, podrá decidir sobre la contratación consigo mismo por parte de la Sociedad, dado que el porcentaje de participación del que es titular no resulta decisivo para la aprobación de los contratos.

Por último, y atendiendo a las pretensiones de XYZ, debemos realizar las siguientes consideraciones sobre la conveniencia de configurar el derecho de veto que persigue sobre determinadas materias consideradas de especial relevancia, como son la contratación con Socios y la aprobación de cuentas anuales:

- Cuentas anuales. Teniendo en cuenta que las cuentas anuales son regladas, un derecho de veto sobre la aprobación de las mismas tiene consecuencias muy relevantes sobre la vida social, ya que puede llevar a una causa de disolución de HP, recogida en el artículo 363 de la LSC, al producirse una situación de bloqueo en los órganos sociales.

De este modo, carece de sentido introducir un pacto que otorgue un derecho de veto a XYZ en esta materia, dado que si considera que las cuentas anuales no son adecuadas o no se han formulado correctamente, podrá manifestarlo tanto mediante el consejero que nombra en la reunión del consejo que formule las cuentas, como en la Junta General

que apruebe y formule las cuentas anuales, oponiéndose a dicho acuerdo e impugnándolo al contravenir el interés social, conforme al artículo 204 de la LSC.

- Contratos con los Socios. Teniendo en cuenta que solo habrá dos socios, carece de sentido la inclusión de un pacto que otorgue derecho de veto a XYZ en lo que se refiere a contratos con los mismos, dado que, en aquellas situaciones en las que sea ABC quien realice un contrato con HP, los consejeros nombrados por ABC se encuentren en conflicto de interés, conforme al artículo 229 de la LSC en su apartado a), el nombrado por XYZ podrá impugnar el acuerdo (dado que, entendemos que los votos de los dos nombrados por ABC son decisivos y se superará el denominado test de resistencia) y deberán ser los administradores de ABC los que deberán probar que actúan conforme al interés social.

Además, de estas cláusulas, consideramos conveniente incluir las siguientes dentro del pacto de socios:

- Derecho de arrastre o *drag along*. Esta cláusula protege la salida de ABC en caso de que quiera vender el 100% del capital social, teniendo en cuenta que es el titular del 90% de las participaciones sociales, con el objetivo de que, solo con el 10%, XYZ no pueda bloquear la venta. Además, resulta conveniente para ABC dado que, al encargarse XYZ de la gestión cotidiana de la Sociedad, se evita tenerlo de competidor en caso de invertir posteriormente en sociedades competidoras.
- Derecho de acompañamiento o *tag along*. Como contrapartida al anterior, esta cláusula protege a XYZ como socio minoritario, ya que, si ABC recibe una oferta de compra de su 90% del capital social, XYZ pueda adherirse a la transacción en las mismas condiciones. Esto le evita permanecer en la Sociedad con un nuevo accionista mayoritario que le es extraño, y que pueda alterar el modo de tomar las decisiones e inversiones realizadas en HP.
- Derecho de adquisición preferente. Podría configurarse este derecho para ambos en caso de que uno de los dos Socios decida abandonar la sociedad, de forma que el Socio que se quede pueda evitar la entrada de un tercero.
- Pacto de venta conjunta. Puede pactarse que, de incurrir en situaciones de bloqueo, los Socios o alguno de ellos (conforme a sus pretensiones, se configuraría este derecho solo para ABC), un tercero venda la totalidad de las participaciones al mejor postor, sin que quepa la oposición del otro.
- En lo que se refiere a incumplimientos, debemos considerar las diferentes alternativas conforme al objetivo del pacto. Teniendo en cuenta que mecanismos frente al incumplimiento como la opción de compra o de venta por parte de uno de los Socios son desproporcionados dado el porcentaje de participación de cada uno de ellos, o debemos atender a otros mecanismos para asegurar el cumplimiento de los pactos:
 - Inclusión de cláusulas penales, mediante las que se inserta una nueva obligación ante el incumplimiento de la obligación principal, que desincentiva a incumplirla. Pueden configurarse del siguiente modo:
 - Pena sustitutiva al cumplimiento, mediante la indemnización de los daños y perjuicios pactada previamente (debiendo ser esta muy alta para que no se opte por sustituir el cumplimiento);

- pena cumulativa con la indemnización de daños y perjuicios (debe pactarse expresamente);
- pena de arrepentimiento, que exime del cumplimiento al abonar la pena establecida.

Este tipo de cláusulas son las más efectiva frente al incumplimiento, dado que los remedios que se ofrecen ante el incumplimiento en el Código Civil pueden no resultar eficaces dado el tiempo que conlleva obtener una solución a las acciones ejercitadas. No obstante, consideramos los siguientes:

- Ejercicio de la acción de remoción, recogida en el artículo 1.098.II el Código Civil, por la que lo realizado por el obligado contraviniendo su obligación se mandará ejecutar a su costa y obligando a deshacer lo mal o no hecho.
- Ejercicio de la acción de cumplimiento. En tanto que las obligaciones recogidas en el pacto son de hacer y con carácter personalísimo para cada uno de los Socios, se presionará al deudor con multas coercitivas en tanto que se retrase en el cumplimiento de las mismas.

2. Sobre la procedencia de trasladar a los estatutos sociales los acuerdos alcanzados y articulación del derecho a nombrar administradores para su acceso al registro.

Lo más recomendable es trasladar todo el contenido posible del pacto a estatutos ya que esto permitirá ejercitar las vías societarias previstas para el incumplimiento del mismo, mediante la acción de impugnación de acuerdos sociales recogida en el artículo 204 de la LSC, en lugar de tener que acudir a mecanismos civiles frente al incumplimiento de lo pactado, que a pesar de ser válidos, son menos eficaces que la protección social.

En lo que se refiere a distribución del derecho de voto mediante el voto plural para determinadas materias, como la referida al nombramiento de los miembros del órgano de administración, hemos configurado un derecho de representación proporcional. Sin perjuicio de las consideraciones realizadas sobre la combinación del voto plural y el sistema de representación proporcional, es un mecanismo que goza de los mecanismos de impugnación que ofrece la normativa societaria.

Conforme a la resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 28 de marzo de 2022, es legal y se permite inscribir como disposición estatutaria los sistemas de representación. Conforme al artículo 191 del Reglamento del Registro Mercantil, no se admitía el nombramiento de administradores por el sistema de representación proporcional, aunque antes de esta resolución, la STS 138/2009 de 6 de marzo ya se inclina por interpretar que el silencio que existía en la Ley de Sociedades Limitadas sobre el sistema de representación proporcional no implicaba su prohibición para este tipo de sociedades, además de que este sistema no privaba a la junta general de la competencia exclusiva que le otorgaba el artículo 58.1 (relativa al nombramiento de administradores) y debía atenderse al principio de jerarquía normativa.

En consonancia y conforme declara esta resolución, prevalece el artículo 28 de la LSC, que consagra el principio de autonomía de la voluntad siempre que se respete la ley y los principios configuradores de, en este caso, las SL. Dado que este artículo no prohíbe el sistema de

representación proporcional, y puesto que se trata de un mecanismo que defiende los intereses de los socios minoritarios, se reconoce como inscribible como disposición estatutaria el sistema de representación proporcional conforme al principio de autonomía de la voluntad.

Además, haremos constar en los estatutos la existencia de las dos clases de participaciones, así como las materias a las que se reserva el voto múltiple, siendo esta, en principio, la relativa al nombramiento y cese de miembros del órgano de administración.

En caso de obtener una calificación negativa de lo anterior, siendo esto poco probable, podremos incluir en estatutos la obligación de cumplir con la prestación accesoria, en la que se obligue a los Socios al cumplimiento del pacto parasocial, de conformidad con lo recogido en la RDGRN de 26 de junio de 2018. La ventaja de incluir el pacto mediante prestación accesoria es que habilita a HP a excluir al Socio que incumple el pacto, y por tanto, la prestación en cuestión.

En lo que se refiere al resto de pactos y sobre su acceso al registro, concluimos lo siguiente:

- Prohibición a XYZ de venta de sus participaciones, en caso de que ABC quiera no solo mantener a XYZ como gestor del día a día de la Sociedad por un tiempo determinado. Será válida la inclusión en estatutos de cláusulas que impidan la transmisión voluntaria de las participaciones, siempre que estas no superen el plazo de 5 años desde la creación de las participaciones conforme a lo que se ha mencionado anteriormente.
- Derecho de acompañamiento o *tag along*. Conforme al art. 107 LSC, se permite establecer estatutariamente una regulación para la transmisión de participaciones sociales por actos inter vivos, siempre y cuando se respeten los límites imperativos que se establecen en el art. 108, ya que no configura la transmisión voluntaria por actos inter vivos de forma prácticamente libre, el que pretenda vender no queda obligado a transmitir un número de participaciones diferente al de las ofrecidas, y en caso de que la prohibición de vender sea absoluta, se permite su inclusión en estatutos siempre que se ofrezca al socio el derecho de separación en cualquier momento, todo ello conforme a la Resolución DGRN de 20 de mayo de 2016.
- Derecho de arrastre o *drag along*. Esta cláusula es admisible conforme a los artículos 114.2.d y 175.2.d) del Reglamento del Registro Mercantil, que se refieren a la posibilidad de inscribir cláusulas por las que se obliga al vendedor a transmitir conjuntamente todas las participaciones, dado que se permite imponer al socio la obligación de vender sus participaciones a terceros si concurren las circunstancias expresadas en los estatutos de forma clara y precisa (Art.188.3 RRM). Como consecuencia, serán vinculante para todos los socios, incluyendo aquellos que adquieran tal condición como posterioridad.

Atendiendo a la Resolución DGRN de 4 de febrero y la Resolución DGRN de 4 de diciembre de 2017, para poder incluir esta cláusula en estatutos, al tratarse de nuevas obligaciones que se imponen a los Socios (en virtud del art. 291 LSC), será necesario que muestren su consentimiento de los Socios afectados, en este caso, XYZ, que será veré obligado a vender sus participaciones si ABC, como socio mayoritario, quiere vender sus participaciones.

Dado que puede entenderse como una cláusula estatutaria de exclusión de socios, para poder incluirse en estatutos es necesario el consentimiento de todos los socios, en virtud del artículo 351 de la LSC.

Por último, y con el objetivo de evitar que el Consejo de Administración quede constituido con la presencia de dos de ellos, tal y como señala la Resolución DGRN de 14 de marzo de 2016, lo que podría implicar la falta de representación del socio minoritario en el Consejo de Administración, resulta conveniente incluir una cláusula estatutaria que establezca la exigencia de que estén presentes o representados la totalidad de los consejeros para la válida constitución del Consejo, conforme a la Resolución DGRN de 7 de octubre de 2013.

3. CONSIDERACIONES SOBRE LA CONTINGENCIA FISCAL POR IVA Y LA CONVENIENCIA DE CUBRIRLA MEDIANTE MANIFESTACIONES Y GARANTÍAS.

Durante la auditoría legal y fiscal de HP, se ha identificado una contingencia fiscal relevante por IVA. En las negociaciones realizadas con IESA, han propuesto cubrir dicha contingencia vía manifestaciones y garantías, por lo que debemos analizar si esta opción es la que más favorece a los Socios y cuáles son las alternativas.

La cobertura de manifestaciones y garantías identifica las cuestiones que los Compradores deben tener en cuenta para decidir adquirir la sociedad HP, y proporcionan una descripción de su situación, que debe ser completa, veraz y exacta, sin omitir aspectos que pudieran resultar claves para que los compradores tomen su decisión.

Aunque no es el caso de la contingencia de IVA, también pueden referirse al propio Vendedor y los Compradores, declarando su capacidad y legitimación para realizar la transacción, el contrato que la formalice y las obligaciones de las que este se deriven.

Normalmente, las hace el vendedor a favor de comprador, con información detallada que pueda afectar a la compañía cuyas participaciones son objeto de la compraventa, haciendo que la operación sea más segura jurídicamente, aunque en este caso, dicha contingencia ha sido identificada por el asesor fiscal durante las negociaciones.

Es importante que las manifestaciones y garantías estén bien definidas, ya que complementan la información obtenida en la *due diligence*, dado que, si como Compradores no hemos identificado adecuadamente alguna contingencia, IESA puede quedar exonerado de responder.

También sirven para mitigar la asimetría informativa entre las partes contratantes, dado que, si IESA tiene que mantener indemne a los Socios en caso de inexactitud de las manifestaciones y garantías, nos revelará una mayor información, para no correr el riesgo de no haber informado sobre ciertas circunstancias negativas que afecten a HP.

Además, adaptan el contrato de compraventa a las necesidades de las partes, al indicar sobre qué aspectos se quiere obtener información y cuáles son las consecuencias de la inexactitud de la información aportada, en nuestro caso, se denota una intención de los Socios de conocer si HP está al corriente de sus pagos con la Administración Tributaria.

Por último, como función de estas cláusulas, permiten la asignación contractual de riesgos, dado que asignan al Vendedor los riesgos de las declaraciones realizadas que resultan ser falsas, inexactas o incompletas.

De este mismo modo, serán los Socios los que soporten el riesgo de lo no manifestado por el Vendedor, cuando se trate de riesgos comunicados voluntariamente por IESA (en lo que se conoce como *disclosure letter*), o cuando los Compradores los hubieran debido conocer en

virtud de la diligencia ordinaria (como sucede con esta contingencia) o fueran riesgos conocidos por el público en general.

En cuanto a la tipología de las manifestaciones y garantías, recomendamos a los Socios la inclusión de alguna de las siguientes:

- Promesas de conducta futura del Vendedor o garantía de ciertas contingencias futuras. En este caso, IESA debería incluir una manifestación sobre la posibilidad futura de que surja algún tipo de incidente con respecto al IVA.
- Meta manifestaciones. Hacen referencia a la declaración de otras manifestaciones y garantías (por ejemplo, que son veraces). Permiten presumir, salvo prueba en contrario (no contemplada) que su contenido es esencial para los Compradores.

Además, podremos pactar que ciertas manifestaciones y garantías tengan la consideración de esenciales, de forma que, en caso de incumplimiento, el remedio no sea la indemnización de los daños que sufran los Compradores o la Sociedad, sino que otorgará el derecho a los Socios a resolver el contrato y solicitar, si procede, la indemnización por el incumplimiento esencial. A pesar de que desconocemos la magnitud y el importe de la contingencia en caso de que se produzca, incluirla como esencial parece desproporcionado y excesivo como para comprometer toda la transacción al cumplimiento de la manifestación y garantía establecida al efecto.

Para garantizar las obligaciones de indemnización que asume el Vendedor, y dado que HP no dispone de más activos, podremos exigir, como Compradores, que el IESA adopte algún otro tipo de garantía. Algunas de las más frecuentes son las siguientes:

- Entrega de un aval bancario a primer requerimiento, otorgado por IESA. Podemos pactar que los Compradores pueda ejecutar el aval total o parcialmente en una o varias ocasiones, hasta alcanzar el importe máximo de una obligación garantizada.
- Depósito en garantía de parte del precio pagado por los Compradores (conocido como *escrow account*). Se configura como mecanismo combinado de garantía, ya que asegura a los Compradores que el Vendedor va a hacer frente a las obligaciones de indemnizar que resulten como consecuencia del incumplimiento de manifestaciones y garantías.

De acudir a este mecanismo, resulta aconsejable dejar bien definidas las líneas de actuación, dado que no solo intervienen las partes, sino también la entidad de crédito agente.

Los principales términos que deben pactarse son el importe y finalidad, los plazos de liberación, los plazos para solicitar la liberación, la posibilidad de retener importes objeto de disputa, y la titularidad de la cuenta de depósitos y asunción de gastos. Si no se puede involucrar al banco agente, hay que tener en cuenta que la apertura de cuenta y negociación puede demorarse, dados sus procedimientos internos (formularios know you client).

Es predecible que IESA, en calidad de vendedor, solicite que las garantías se vayan liberando, al menos, parcialmente, en los plazos en los que se va consumando la compraventa, que suelen coincidir con los plazos de responsabilidad asumidos en función del tipo de contingencias cubiertas.

También es probable que el Vendedor solicite a los Socios que su responsabilidad se limite al importe garantizado por alguno de estos mecanismos, sin que estos puedan dirigirse contra el patrimonio personal del Vendedor en el supuesto de que los daños y perjuicios excedan del importe garantizado.

No obstante, y dado que la existente contingencia fiscal referida al IVA es relevante y ha sido debidamente identificada por el asesor fiscal, podremos cubrirla haciendo uso de una *indemnity*. A diferencia de las manifestaciones y garantías, que se realizan sobre lo que los Compradores no conocen, las *indemnities* se configuran como un mecanismo de resarcimiento en el supuesto de que el riesgo identificado y ya conocido, se materialice. Las manifestaciones y garantías cubren aspectos más generales de la compraventa, mientras que la *indemnity* se destina a un riesgo más concreto.

Estableciendo una *indemnity* al respecto, reducimos el riesgo de los Compradores en caso de que se materialice dicha contingencia fiscal, que se traducirá en una reducción del precio conforme a lo determinado, lo que garantiza la reparación del daño en caso de que el riesgo se materialice.

En este caso, lo más adecuado será establecer una *indemnity* por el importe de la contingencia fiscal y que esta se libere en un plazo coincidente con el plazo de responsabilidad asumido en función de la contingencia, es decir, hasta que el plazo de reclamación de dicha contingencia haya prescrito, por lo que no se le aplica la limitación temporal habitual en las manifestaciones y garantías, referidas normalmente a que las manifestaciones realizadas por el Vendedor se cumplan a la fecha de cierre lo que nos permite ir más allá de dicho plazo.

La cobertura debe comprender tanto el principal del daño sufrido como sus intereses y los costes relativos a la reclamación, de manera que, en caso de materializarse el riesgo se reduzca el precio a pagar. En este sentido, podemos hacer uso de la cuenta *escrow* o alguna garantía bancaria. Además, deberemos probar el perjuicio sufrido con la materialización del riesgo de la *indemnity*.

Con el objetivo de que la contingencia fiscal por IVA no aparezca en la escritura pública dado el acceso que la Administración Tributaria pueda tener a ella, será conveniente suscribir entre los Socios y el Vendedor un acuerdo independiente (usualmente conocido como *side letter*) a la escritura pública de compraventa de participaciones sociales, en el que se recoja tal contingencia y la consecuente indemnización en caso de que la Administración Tributaria efectúe tal reclamación.

Otra de las alternativas a las manifestaciones y garantías es acudir a una compañía aseguradora para que ofrezca cobertura a las pérdidas derivadas del incumplimiento de manifestaciones y garantías por hechos que resulten desconocidos por el Vendedor, los costes de defensa derivados del incumplimiento y el fraude (en las pólizas a los Compradores).

No obstante, no pueden cubrir las contingencias derivadas de hechos conocidos, ajustes al precio, multas y sanciones que no sean susceptibles de cobertura conforme a la legislación vigente, previsiones o proyecciones de futuro, defectos en las aportaciones a los fondos de pensiones y el fraude en las pólizas al vendedor.

Encontramos dos tipos:

- Pólizas al vendedor. Cumplen las reclamaciones que los Socios reclamen al Vendedor, transmitiendo el riesgo por el importe acordado a la compañía aseguradora, y los que excedan los asume el Vendedor.
- Pólizas al comprador. Proporciona coberturas a los Compradores por las pérdidas que sufre como incumplimiento de las manifestaciones y garantías. El Vendedor asume responsabilidad, pero por un importe menor, y la póliza cubre los daños que excedan, hasta el importe contratado. La ventaja es que los Socios podrán dirigirse directamente contra la aseguradora sin reclamar antes al Vendedor, por lo que la aseguradora es la que realiza la reclamación (aunque deberemos dejar constancia de esta posibilidad en el contrato de compraventa).

4. CONSIDERACIONES SOBRE EL USO LA CAJA DE HP PARA PAGAR EL PRECIO DE COMPRA Y POSIBLES ALTERNATIVAS.

Dada la información conocida sobre el balance de HP, los Socios han valorado la posibilidad de utilizar parte de la caja existente (cuyo importe es de 500 millones) para pagar el precio de compra, que HP no acepta distribuir como dividendo.

En primer lugar, y con el objeto de aportar a nuestros clientes un contexto a la negativa de HP de distribuir dicho importe como dividendo antes de la consumación de la transmisión de las participaciones. Conforme a la reforma de fecha 1 de enero de 2021, que modifica el artículo 21 de la Ley del Impuesto de Sociedades, se reduce el importe exento del 100% a los dividendos y participaciones en beneficios hasta el 95%, de manera que, de repartirse los 500 millones como dividendos antes de la transacción, dejarían de estar exentos 25 millones de euros, lo que parece motivo suficiente para esta negativa.

Con respecto a la posibilidad de utilizar los 500 millones de euros para pagar el precio de compra, previa a la adquisición de las participaciones sociales, debemos tener presente la prohibición de asistencia financiera recogida en los artículo 143 de la Ley de Sociedades de Capital, en aquellas situaciones en las que una sociedad (en este caso, HP), realice actos que busquen financiar la adquisición de su capital por un tercero (ya sea mediante la concesión de préstamos, garantías o anticipo de fondos), por lo que queda prohibido que se utilicen los 500 millones para pagar el precio de compra, de manera que es la propia HP la que allana el camino a los Socios para su adquisición, a su costa.

De este modo, la adquisición del capital la deben hacer los Socios a su costa, ya que la prohibición se entiende para toda sociedad que realice negocios encaminados a que un tercero adquiera sus participaciones o las de su matriz o filial. En caso de realizarse, por tratarse de un negocio jurídico contrario a la ley, se produce la nulidad del negocio de asistencia financiera.

Como alternativa para no incurrir en esta prohibición, debemos tener en cuenta la posibilidad de establecer un precio diferido, en la que los Compradores deben prestar garantías a favor del Vendedor para asegurar dicho cobro diferido, ya sea mediante avales bancarios, cartas de patrocinio, garantías matriz filial o el depósito bancario en cuenta corriente (*escrow account*), en los términos mencionados anteriormente.

Otras opciones que podemos contemplar son el establecimiento de un mecanismo por el cual los Compradores paguen al Vendedor por las participaciones sociales el precio que se acuerde

menos una parte equivalente al dividendo neto que los Compradores vayan a obtener una vez adquirida la Sociedad, y en el momento que se produzca la transmisión de las participaciones sociales, se deja aplazada esa parte durante un plazo corto de tiempo, por ejemplo, 10 días, soportando los Socios el coste fiscal del reparto y pagando el dinero que había quedado aplazado.

Otra opción es acudir a una entidad de crédito, solicitando un préstamo puente durante un plazo determinado de, por ejemplo, 3 meses, mientras se cierra la transmisión de las participaciones sociales, y una vez adquiridas, los Socios reparten el dividendo y pagan el préstamo.

PARTE 3. ACTUACIONES A REALIZAR EN EL MOMENTO DE LA ADQUISICIÓN Y OTRAS REFERIDAS AL FUTURO DESARROLLO DE LA SOCIEDAD.

1. SOBRE EL TRASLADO DE DOMICILIO Y LA REVOCACIÓN Y OTORGAMIENTO DE PODERES.

Los Socios, en unidad de acto con la adquisición de las participaciones sociales, pretenden trasladar el domicilio social de Málaga a Madrid, revocar los poderes hasta el momento vigentes y otorgar nuevos poderes generales.

La unidad de acto para estas cuestiones es recomendable, aunque por razones prácticas, podría resultar conveniente realizar cada una de estas operaciones en diferentes escrituras. Estas razones podrían ser la necesidad de exhibir un poder determinado sin tener que mostrar toda la escritura al completo, lo que implicaría dar a conocer a la otra parte en cuestión todos los poderes otorgados por HP (por motivos de confidencialidad o conveniencia), o en caso de tener que traducir alguna escritura para su uso en otra jurisdicción, sin tener que traducir todo el contenido de las mismas, sino solo la escritura utilizada al efecto.

Los pasos a seguir para el cambio de domicilio social por parte de ABC y de XYZ son los siguientes, teniendo en cuenta que HP está constituida como una sociedad limitada:

- En virtud del art. 285.2 LSC, salvo que los estatutos indiquen lo contrario, el órgano de administración es competente para cambiar el domicilio social dentro del territorio nacional, por lo que no es necesario convocar Junta de Socios y los administradores podrán directamente aprobar el cambio de domicilio social y aprobar la consecuente modificación de los estatutos sociales.

No obstante, esta competencia no es exclusiva, por lo que la Junta General también está facultada para realizar el cambio de domicilio social.

- Debemos tener en cuenta que, a pesar de que el cambio de domicilio social está exento del Impuesto de Operaciones Societarias, es necesario cumplimentar el modelo 600, indicando que la operación está exenta.
- El acuerdo o decisión del cambio de domicilio social debe formalizarse en escritura pública en la que debe constar la nueva redacción de los estatutos sociales, y posteriormente, debe inscribirse en el Registro Mercantil.
- En nuestro caso, ya que el traslado de domicilio se produce entre distintas provincias, se exige que la escritura pública vaya acompañada de una certificación literal de todas

las inscripciones de la sociedad, emitidas por el Registro Mercantil de origen, en este caso, Málaga. La certificación literal de la hoja registral expedida por el registro de origen se debe presentar en el Registro Mercantil de Madrid, al ser el lugar donde se pretende configurar el nuevo domicilio social.

La certificación literal mencionada debe constar del siguiente contenido: reproducción de las cuentas anuales depositadas correspondiente a los últimos cinco ejercicios, documento que acredite el acuerdo social de traslado o la decisión del órgano de administración con las firmas legitimadas (con vigencia de 3 meses desde su expedición) y el Registro Mercantil de origen debe hacerlo constar en el documento en cuya virtud se solicitó y por diligencia a continuación del último asiento registrado, lo que implica el cierre en el registro mercantil de origen.

El Registro Mercantil de Madrid deberá transcribir literalmente el contenido de la certificación en la nueva hoja, reflejando en inscripción separada el cambio de domicilio; y comunicará de oficio al Registro Mercantil de Málaga el hecho haber practicado las inscripciones anteriores, indicando el número de la hoja, folio y libro en que conste (extendiendo una nota de referencia expresando dichos datos registrales), conforme al artículo 19 del Reglamento del Registro Mercantil.

En lo que se refiere a los poderes, estos otorgan facultades a terceros para realizar determinados actos jurídicos o materiales en nombre de la Sociedad. La Junta general no puede acordar que se apodere a determinada persona (tal y como señalan las resoluciones de la DGRN de 11 de febrero de 2014 y 31 de mayo de 2018), ya que la capacidad de apoderar pertenece en exclusiva al órgano de administración, que deberá otorgarlos ante fedatario público. Recordemos que el otorgamiento es un acto unilateral, que no requiere la aceptación del apoderado.

En lo que se refiere a la sustitución, con ella se extingue la relación entre poderdante y apoderado sustituido, de manera que el sustituto entabla una relación directa con el poderdante, por lo que los nuevos apoderados estarán ligados al nuevo Consejo de Administración, y en ningún caso a los apoderados sustituidos.

Para la revocación, es necesaria su formalización mediante escritura pública, con notificación del notario que revoca a aquel ante el que se otorgó la escritura de poder, para que deje constancia en su protocolo de que ha sido revocado.

Por la información que nos han manifestado los Socios, entendemos que los poderes que se pretende revocar y otorgar son generales. En lo que se refiere al otorgamiento de poderes, hay distintas opciones:

- Otorgar poder ante notario español. Es el trámite más ágil y rápido, garantizándose su rapidez y legalidad, ya que no necesita de ningún otro documento para ser válido y desplegar sus efectos en territorio español. Dado que se pretenden otorgar poderes en unidad de acto con la adquisición de las participaciones, el otorgamiento ante notario español es la opción contemplada. Sin embargo, y si se pretende que se realicen las actuaciones en el extranjero, es necesario obtener la Apostilla de la Haya, garantizando su validez en terceros Estados que sean parte del Convenio de la Haya.
- Otras formas son el otorgamiento de poder en oficina consular, acudiendo al Consulado español en un Estado extranjero y el otorgamiento ante notario extranjero.

De igual modo que para su validez en países extranjeros en lo que se refiere a poder otorgado ante notario español, el poder otorgado ante fedatario público extranjero será válido en España siempre que se legalice con la Apostilla de la Haya. Si se dan en otro idioma, para que tenga efectos en España, es necesario que se tenga una traducción jurada del contenido del poder al español, dado que no es posible presentar un poder en España cuyo contenido no se exprese en lengua oficial española.

2. CONSIDERACIONES SOBRE LA REFINANCIACIÓN DE LA COMPAÑÍA Y EL REPAGO ANTICIPADO DE LA DEUDA EXISTENTE.

Una vez adquirido el capital social HP por los Socios, y dado que ABC tiene una buena relación con un sindicato bancario alemán, estos quieren refinanciar la compañía y proceder con el repago anticipado de toda la deuda existente, conformando esta tanto la deuda con BE como la Deuda Socios.

- **Sobre el préstamo participativo (Deuda Socios).**

En primer lugar, procedemos con el análisis del repago de la Deuda Socios, que como ya conocemos, es un préstamo participativo concedido originariamente por IESA a HP, por importe de 100 millones de euros, y que vence el 1 de enero de 2030.

Este tipo de préstamos se regulan en el artículo 20 del Real Decreto-Ley 7/1996, de 7 de junio, sobre medidas urgentes de carácter fiscal y de fomento y liberalización de la actividad económica. Dada su naturaleza, y a pesar de tratarse de financiación ajena (con retribución variable en función de algún indicador de los resultados de la empresa), tienen la consideración de fondos propios a determinados efectos.

En cuanto al orden de prelación de créditos, se sitúan detrás de los acreedores comunes, por lo que solo gozan de preferencia con respecto a los propios Socios de producirse la liquidación de la Sociedad o una reducción del capital social. Debido a que, como fondos propios, suponen una garantía para los acreedores de la HP, para poder amortizarlos anticipadamente es necesario realizar una ampliación de capital de, al menos, el mismo importe.

Para realizar dicha ampliación, y la consiguiente modificación de estatutos en lo que se refiere a la cifra de capital social (siempre que se haga mediante esta vía), será necesario la propuesta por parte del órgano de administración o cualquiera de los dos Socios (ya que ambos tienen más del 5% exigido para realizar la propuesta de ampliación), el acuerdo de la Junta General acordando la ampliación y la modificación estatutaria, si cabe, conforme a la propuesta, la ejecución de la ampliación (realizando las aportaciones pertinentes), la elevación el acuerdo a público mediante escritura otorgada ante notario y su posterior inscripción en el Registro Mercantil.

No debe haber problema con las garantías prestadas por los IESA dado que, o bien aquí no hay, o las han asumido los nuevos Socios al adquirir las participaciones.

- **Sobre la financiación bancaria (Deuda Bancos).**

En lo que se refiere a la Deuda Bancos, por importe de 400 millones, no existe ninguna condición para proceder con su amortización anticipada, como sí sucede con el préstamo participativo, y sin perjuicio de lo que hayan acordado las partes.

Como es habitual conforme a la práctica de mercado, Banco Español cobrará una comisión por anticipar el capital que le debe, debido a que la entidad bancaria deja de percibir el interés que se corresponde con el plazo de vigencia que aún quedaba pendiente, antes del adelanto del pago del préstamo.

Con el objetivo de hacer frente tanto al pago de la financiación bancaria que quedaba pendiente, así como de la comisión por amortización anticipada del mismo, proponemos la siguiente estructura de financiación para la nueva financiación entre HP y el sindicato bancario alemán con el que ABC tiene buena relación:

- Financiación para el pago anticipado de la deuda existente, por importe de 400 millones, más la comisión que se negocie con Banco Español por la amortización anticipada del préstamo.
- Financiación para inversiones en bienes de capital (CAPEX). A pesar de que las centrales hidráulicas son parte de la Administración Pública, HP cuenta con maquinaria que los Socios podrían querer renovar, por lo que se plantea un tramo de financiación para la renovación o ampliación de su número.
- Puesta a disposición de un tramo de financiación para posibles contingencias que puedan surgir en el desarrollo de la actividad de HP una vez que los Socios hayan tomado el control de la misma.

Dado que se trata de una refinanciación y no de una reestructuración, entendemos que HP no tiene problemas para hacer frente a sus obligaciones de pago. Hemos de recordar que estamos refinanciando la deuda dada la buena relación entre ABC y el sindicato, por lo que en la negociación de la financiación debemos perseguir una mejora de las condiciones y de los tipos de interés con respecto al anterior acreedor, con unos términos que se adapten mejor a las circunstancias de HP y al desarrollo de su actividad en el futuro.

3. CONSIDERACIONES SOBRE LA RESOLUCIÓN DEL CONTRATO DE O&M Y SU SUSTITUCIÓN POR UN NUEVO CONTRATO CON UNA SOCIEDAD DEL GRUPO ABC.

Una vez formalizada la adquisición de participaciones de HP por parte de los Socios, se pretende resolver el contrato de O&M que hasta entonces tenía suscrito y sustituirlo por un nuevo contrato de operación y mantenimiento con una sociedad del grupo ABC.

- **Consideraciones sobre la resolución del contrato con OP.**

Según la información aportada, las condiciones son ligeramente más onerosas que las del contrato con OP, pero no se consideran fuera del mercado.

En el seno de la sustitución que se pretende realizar, el principal riesgo a la resolución del contrato de operación y mantenimiento (“O&M”) con la empresa Operación de Proyectos, S.L. (“OP”) es la posibilidad de que, dado que HP no tiene trabajadores, se produzca una subrogación de la misma, lo que implicaría la continuidad de los contratos de trabajo de la plantilla y el mantenimiento de las condiciones laborales.

Esta subrogación puede tener diferentes orígenes, que procedemos a analizar con el objetivo de analizar si alguno de los supuestos contemplados nos resulta aplicable, o si por el contrario no estamos obligados a mantener en plantilla a los trabajadores de OP y poder concertar otro O&M:

- Sucesión de empresa. Conforme el artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores, se produce este tipo de sucesión cuando se transmite una empresa, centro de trabajo o unidad productiva autónoma (siendo esta *“la que mantiene su identidad, entendida como un conjunto de medios organizativos a fin de llevar a cabo una actividad económica, esencial o accesoria”*). No obstante, dado que no se produce como tal un cambio de empleador, dado que este es HP, la adquisición de las participaciones no supone una situación de sucesión de empresa, ya que los contratos entre la Sociedad y los trabajadores subcontratados no se ven afectados por el cambio de titularidad, por lo que los empleados subcontratados siguen siéndolo. Así lo señalan diversas resoluciones del Tribunal Supremo, entre las que se encuentra la STS, rec. 130/2010, de 14 de febrero de 2011.
- Sucesión de plantilla. Conforme a este planteamiento, existe sucesión cuando, en aquellos sectores en los que la actividad descansa esencialmente en la mano de obra, la cesionaria asume una parte relevante de empleados. Los presupuestos son los siguientes:
 - o Una empresa contratista sucede a otra en los servicios prestados a un tercero, en este caso, la empresa del grupo ABC sustituye a OP en la prestación de servicios a HP.
 - o La sucesión se debe a que la principal finaliza la relación con la saliente y encarga a otras actividades sustancialmente iguales a las desempeñadas por el anterior, que entendemos que se produce dado que se prevé la sustitución de una empresa por otra en las mismas actuaciones.
 - o El activo esencial para el desarrollo de los servicios es la mano de obra organizada.
 - o La entrante incorpora una parte importante de la plantilla de la anterior. Es con este último requisito con el que se evita que se produzca una sucesión de plantilla, dado que, a pesar de que se cumplan los otros tres anteriores, no se contempla que la sociedad del grupo ABC haya contratado a ninguno de los empleados de OP.

De este modo, descartamos que se produzca una sucesión de plantilla, si bien deberemos comprobar que ninguna proporción relevante de los trabajadores de OP ha sido contratada por la nueva empresa que va a prestar los servicios.

- Subrogación ex convenio colectivo. En este supuesto, tanto OP como la empresa del grupo ABC deben formar parte de un mismo convenio colectivo, mediante el que se impone la obligación o sucesión de contrata. Se produce cuando el convenio colectivo aplicable a la nueva y anterior adjudicataria impone a la entrante la obligación de subrogarse en los empleados adscritos a la contrata.

En nuestro caso, desconocemos si las citadas empresas forman parte del mismo convenio colectivo, por lo que no podemos ser concluyentes y observamos un riesgo de subrogación de los trabajadores de OP a la nueva empresa.

- Subrogación ex pliegos. Son las condiciones establecidas en los pliegos de la licitación los que establecen la obligación de subrogación. Si bien es cierto que actualmente la subrogación ex pliegos solo actúa con carácter informativo de la subrogación legal o la

contemplada en el convenio colectivo aplicable, conforme al artículo 130.1 LCSP, desconocemos cuando se produjo la licitación por parte de la Administración Pública contratante, por lo que es posible que los pliegos sí contemplaran esta posibilidad.

En el caso de aquí fuera, cabe destacar que la subrogación contractual debe ser aceptada por los trabajadores.

Respecto al alcance de la obligación de subrogación por cambio en la contrata cuando se trata de licitaciones en el sector público, el Tribunal Supremo ha sostenido que la obligación de subrogación que se incorpora al pliego de condiciones por parte de la Administración pública contratante sólo puede surgir de la ley o del convenio, de modo que el que el pleito incorpore tal condicen solo puede entenderse como el cumplimiento de la obligación de información por parte de dicha administración que saca a concurso la contrata, como se desprende del antes mencionado art. 130.1 LCSP y la STS 983/2017 de 12 diciembre 2017 (rec. 668/2016).

Una vez contemplados los supuestos bajo los que la empresa entrante, que forma parte del grupo de ABC, podría verse obligada a incorporar a los trabajadores de OP, debemos tener en cuenta las implicaciones que tiene para la propia HP el hecho de haber realizado una contrata de las que se consideran como de la propia actividad.

Teniendo en cuenta que HP se configura como el empresario principal, al ser quien contrata con otros la realización de obras o servicios de su propia actividad, definiéndose la propia actividad como la inherente o absolutamente indispensable para el objeto de la principal (STS rec. 2160/2005, de 20 de julio y STS rec. 3237/2007, de 18 de enero de 2010), podrían derivarse para estas ciertas responsabilidades.

Nos encontramos ante una contrata de propia actividad dado que, por la naturaleza de las actividades que han venido realizando tanto HP como OP, se entiende que, si el empresario principal se dedica al sector eléctrico, el contratista dedicado a la construcción de las instalaciones, reforma y mantenimiento está ubicado dentro de la propia actividad. Así lo señala la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Valladolid, rec. 755/2001, de 27 de julio 2002 y en el rec. 2321/2015, 4 de junio de 2016, del mismo tribunal.

De este modo, HP, como empresario principal, es responsable solidario con respecto al contratista, durante 1 año, tras la finalización de la contrata, de las obligaciones salariales contraídas por contratistas con sus trabajadores, sobre los salarios devengados en el período de vigencia de la contrata. Esta solidaridad se reconoce únicamente para los conceptos que tienen naturaleza salarial, excluyendo los salarios de tramitación y las indemnizaciones.

En lo que se refiere a obligaciones de seguridad social, HP debe verificar que OP está al corriente del pago de las cuotas de seguridad social, solicitando a la TGSS certificación negativa de descubiertos, así como la afiliación y alta, cuyo incumplimiento constituye infracción grave en materia de seguridad social, una por cada trabajador afectado.

Durante los 3 años siguientes a la terminación de la contrata, HP es responsable solidario por las obligaciones de seguridad social contraídas por los contratistas durante el período de vigencia de la contrata, ya que los certificados negativos no impiden la responsabilidad de las deudas generadas durante la vigencia de la contrata.

- **Sobre la aprobación de la suscripción del nuevo contrato de operación y mantenimiento.**

En cuanto al órgano que debe aprobar la suscripción del contrato, debemos tener en cuenta que este se realiza con una sociedad del grupo ABC, por lo que podríamos encontrarnos ante una situación de conflicto de interés.

La competencia para la suscripción de este nuevo contrato es del órgano de administración, por tratarse de un acto de gestión y representación de HP, en virtud del artículo 209 de la LSC.

Conforme al art. 228.c LSC, y al tratarse de un contrato con una sociedad del grupo ABC, los administradores nombrados por este socio se podrían encontrarse en situación de conflicto de interés en lo que se refiere a la firma del contrato, dado que una persona vinculada a los mismos tiene un conflicto de interés, por tratarse de una transacción con la sociedad HP, que no goza del carácter de escasa entidad, para sí o cuando el beneficiario sea una persona vinculada al administrador (art.229.1.a y 229.2 LSC).

Conforme a esto, se entendería que los administradores nombrados por ABC están en conflicto, en virtud del artículo 231.1.e), al ser estos quien representan a ABC en el órgano de administración, por lo que el único administrador que podría votar y que decidiría por tanto sobre este nuevo contrato de operación y mantenimiento es el nombrado por XYZ.

No obstante, debemos tener en cuenta la nueva regulación que ofrece el art.231 bis LSC, mediante el que la aprobación de las operaciones que se celebren con sociedades del grupo sujetas a conflicto de interés corresponde a la Junta General si el importe o valor de la operación es superior al 10% del activo de la sociedad.

De esta forma, y con la nueva regulación que nos ofrece el artículo 231 bis LSC, nos podemos encontrar dos escenarios posibles, debido a que desconocemos si el contrato que se pretende suscribir tiene un importe superior al 10% del activo de la Sociedad (que equivale a 100 millones de euros):

- a) El contrato supera dicho 10%. Teniendo en cuenta que se trata del principal contrato que va a suscribir HP, es probable que supere dicho importe. En este caso, la aprobación del mismo debe realizarse por la Junta General, donde los socios que puedan encontrarse en conflicto de interés pueden ejercer su derecho a voto (en aplicación del artículo 190.3 de la LSC) a pesar de esta circunstancia, y solo en caso de que el acuerdo sea impugnado, corresponde a estos la carga de la prueba de que el sentido de su voto es favorable y se corresponde con el interés social.

No obstante, y dado que el contrato con la sociedad del grupo, sin tener condiciones fuera del mercado, es más oneroso, es probable que el socio XYZ impugne la aprobación, por lo que ABC deberá probar que, a pesar de pagar un poco más en comparación con el contrato previo, ofrece ciertas ventajas que son favorables al interés social, tales como la influencia que pueda ejercer en la otra sociedad del grupo, que le permita, por ejemplo, decidir sobre las contrataciones de empleados y el cumplimiento de las condiciones de trabajo en origen, así como una posible mayor correspondencia entre los servicios requeridos y los prestados.

- b) El importe del contrato no supera el 10% de los activos. En este caso, y conforme al artículo 231bis.2 LSC, la competencia para aprobar la operación es del órgano de administración, contando con los votos de los administradores nombrados por ABC, y debiendo probar, de manera análoga a lo que sucede con la Junta General, que su voto es favorable al interés social, es decir, también corresponde a aquellos en conflicto de interés probar su actuación, siempre y cuando el acuerdo sea impugnado.

De esta forma, y aplicando los argumentos que podría utilizar ABC mencionados en el escenario anterior, en caso de que se impugne el acuerdo, los dos administradores nombrados por ABC pueden tener motivos para defender que su voto es acorde al interés social.

III. BIBLIOGRAFÍA.

ALFARO ÁGUILA-REAL, J. (30 de mayo de 2019). *Criterios de distribución de competencias entre la junta y el consejo de administración*. Obtenido de: <https://almacenederecho.org/criterios-de-distribucion-de-competencias-entre-la-junta-y-el-consejo-de-administracion>

ALFARO ÁGUILA-REAL, J. (25 de junio de 2019). *Caracteres, regulación y funcionamiento del Consejo de Administración*. Obtenido de: <https://almacenederecho.org/caracteres-regulacion-y-funcionamiento-del-consejo-de-administracion>

ALFARO ÁGUILA-REAL, J. (17 de septiembre de 2019). *Mayorías reforzadas en el consejo y en la junta. Más limitaciones de la DGRN a la autonomía privada*. Obtenido de: <https://derechomercantiles pana.blogspot.com/2017/11/mayorias-reforzadas-en-el-consejo-y-en.html>

ALFARO ÁGUILA-REAL, J. (21 de diciembre de 2019). *El deber de abstención del socio en caso de conflicto de intereses (art. 190 LSC)*. Obtenido de: <https://almacenederecho.org/el-deber-de-abstencion-del-socio-en-caso-de-conflicto-de-intereses-art-190-lsc>

GARCÍA-PERROTE, I., y BARROS, M., (2018) “Aspectos laborales de las adquisiciones de empresas”, coordinado por SEBASTIÁN QUETGLAS, R., en Manual de fusiones y adquisiciones de empresas, (2ª Edición) Wolters Kluwer.

GÓMEZ POMAR, F. y GILI SALDAÑA, M., (2018) “Las manifestaciones y garantías en los contratos de compraventa de empresas”, coordinado por SEBASTIÁN QUETGLAS, R., en Manual de fusiones y adquisiciones de empresas, (2ª Edición) Wolters Kluwer.

GUITÉRREZ, A., ARRANZ, T. (2018) “El control de las concentraciones económicas por las autoridades de defensa de la competencia”, coordinado por SEBASTIÁN QUETGLAS, R., en Manual de fusiones y adquisiciones de empresas, (2ª Edición) Wolters Kluwer, .

MADRIGAL ESTEBAN, M.J. Y MARTÍNEZ SALDAÑA, D. (2015). *La subrogación de trabajadores y la sucesión de empresas en el ámbito de la contratación pública*. Actualidad Jurídica Uría Menéndez. Recuperado de: <https://www.uria.com/documentos/publicaciones/4745/documento/art03.pdf>

Memento Social Francis Lefevre. Capítulo 7 : “Cambio de empresario”.

Memento Sociedades Limitadas Francis Lefevre. Capítulo 2: “Apoderados”.

Memento Sociedades Limitadas Francis Lefevre. Capítulo 21: “Sociedad unipersonal”.

Memento Sociedades Mercantiles Francis Lefevre. Capítulo 15: “Pactos parasociales”.

PAZ-ARES, C. (2003). *El enforcement de los pactos parasociales*. Actualidad Jurídica Uría Menéndez 5-2003. Obtenido de: <https://www.uria.com/documentos/publicaciones/1052/documento/03Candido.pdf>

RAVINA MARTIN, P., (2018) “Los ajustes de precio en los contratos de compra de empresas”, coordinado por SEBASTIÁN QUETGLAS, R., en Manual de fusiones y adquisiciones de empresas, (2ª Edición) Wolters Kluwer.

ROJÍ BUQUERAS, J.M., (junio de 2005) “Reestructuraciones empresariales y contratación pública”. Revista práctica de Contratación Pública, número 43.

RUIZ-CÁMARA BAYO, J., (2009). *Sobre el Derecho de una “clase” de participaciones sociales a nombrar miembros del órgano de administración (a propósito de la RDRGN de 15 de septiembre de 2008)*. Actualidad Jurídica Uría Menéndez 22-2009. Obtenido de: <https://www.uria.com/documentos/publicaciones/2202/documento/articuloUM>.

TORTUERO ORTIZ, J., (2018) “El contrato de compraventa de acciones”, coordinado por SEBASTIÁN QUETGLAS, R., en Manual de fusiones y adquisiciones de empresas, (2ª Edición) Wolters Kluwer.

IV. ANEXO DE LEGISLACIÓN.

Reglamento (CE) nº139/2004 del Consejo, de 20 de enero de 2004, sobre el control de las concentraciones entre empresas.

Convenio de 5 de octubre de 1961 Suprimiendo la Exigencia de Legalización de los Documentos Públicos Extranjeros (Convenio de La Haya de 5 de octubre de 1961).

Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil

Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia.

Ley 10/2010 de 28 de abril, de prevención de blanqueo de capitales y de financiación de terrorismo

Ley 27/2014, de 27 de noviembre, del Impuesto sobre Sociedades. Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público,

Real Decreto 849/1986, de 11 de abril, por el que se aprueba el Reglamento del Dominio Público Hidráulico.

Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil.

Real Decreto 1784/1996, de 19 de julio, por el que se aprueba el Reglamento del Registro Mercantil

Real Decreto 1080/1991, de 5 de julio, por el que se determinan los países o territorios a que se refieren los artículos 2.º, apartado 3, número 4, de la Ley 17/1991 de 27 de mayo, de Medidas Fiscales Urgentes y 62 de la Ley 31/1990, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1991.

Real Decreto-ley 7/1996, de 7 de junio, sobre medidas urgentes de carácter fiscal y de fomento y liberalización de la actividad económica.

Real Decreto-ley 15/2017, de 6 de octubre, de medidas urgentes en materia de movilidad de operadores económicos dentro del territorio nacional.

Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Aguas

Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital.

Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

V. ANEXO DE JURISPRUDENCIA.

Dictamen del Consejo de Estado nº 3375/2001, de 5 de diciembre.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Valladolid rec. 755/2001, de 27 de julio [ROJ STSJ CL 3841/2001]

Sentencia del Tribunal Supremo rec. 2160/2005, de 20 de julio [ROJ STS 5043/2005]

Sentencia del Tribunal Supremo, (Sala 1ª de lo Social), rec 130/2010 [ROJ: STS 1008/2011]

Sentencia del Tribunal Supremo rec. 3237/2007, de 18 de enero de 2010 [ROJ STS 486/2010].

Sentencia del Tribunal Supremo 138/2009, rec. 700/2004 de 6 de marzo [ROJ STS 941/2009]

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Valladolid rec. 2321/2015, de 4 junio de 2016 [ROJ STSJ CL 2781/2016].

Sentencia del Tribunal Supremo, 983/2017, rec. 668/2016, de 12 diciembre 2017 [ROJ STS 4773/2017].

Sentencia del Tribunal Supremo 561/2022, de 12 de julio [ROJ STS 2906/2022].

Sentencia del Tribunal Supremo 1091/2022, de 26 de julio de 2022 [ROJ STS 3200/2022].

Resolución DGRN de 7 de octubre de 2013.

Resolución DGRN de 11 de febrero de 2014.

Resolución DGRN de 14 de marzo de 2016.

Resolución DGRN de 20 de mayo de 2016

Resolución DGRN de 14 de septiembre de 2016.

Resolución DGRN de 4 de febrero de 2017.

Resolución DGRN de 4 de diciembre de 2017.

Resolución DGRN 31 de mayo de 2018.

Resolución DGRN de 26 de junio de 2018.

Resolución DGSJFP de 28 de marzo de 2022.