



La sede del Registro Mercantil en Madrid.

Cesión de activo y pasivo

OPINIÓN

Blanca Puyol
Martínez-Ferrando

El pasado 4 de abril se publicó en el BOE la Ley 3/2009 de 3 abril sobre “Modificaciones Estructurales de las Sociedades Mercantiles” (“LME”), que supone no sólo la modificación de determinados preceptos de la LSA y LSRL, sino la aprobación de una Ley específica sobre las modificaciones estructurales de las sociedades. En concreto, en lo que respecta a éstas últimas, se derogan los Capítulos VIII de la LSA y de la LSRL reguladores de la Transformación, fusión y escisión de las sociedades, que quedan refundidos en este texto único.

En particular, la LME regula por primera vez el régimen de la cesión global de activo y pasivo resolviendo, en principio, los problemas que sobre su naturaleza jurídica y función económica se han planteado dada la escasa regulación existente en nuestro Derecho. Hasta ahora, según la doctrina de la DGRN: “en sede de SA la cesión global de activo y pasivo sólo puede hacerse como un acto de liquidación, pues si la finalidad perseguida es una modificación estructural la cesión global no será más que una fusión que debería ajustarse siguiendo los trámites propios de la misma”. Es éste el planteamiento que modifica la LME puesto que, a partir de su entrada en vigor, este mecanismo va a poder utilizarse como modificación estructural al haberse dado protección a los socios y acreedores sin necesidad de tener que acudir al régimen de la fusión como se venía haciendo en la práctica. Así lo reconoce la propia Exposición de Motivos de la ley, que establece que “el ingreso de la cesión global de activo y pasivo entre estas modificaciones estructurales viene a romper con la concepción que limitaba esta operación al ámbito propio de la liquidación proporcionando al mismo tiempo un instrumento legislativo más para la transmisión de empresas”.

La regulación de la segregación dentro de las clases de escisión es una novedad importante que incorpora esta normativa

En este sentido, la Ley hace compatible la calificación de la cesión global como modificación estructural con su utilización dentro del proceso extintivo de la sociedad cedente, toda vez que los socios recibirán total y directamente la contraprestación por la cesión global, y ello sin perjuicio de que la propia LME se remita al régimen sobre la cuota de liquidación con fines de protección de los socios. En cambio, habrá liquidación en el supuesto en que sea la sociedad cedente y no los socios la que recibe la contraprestación y los socios deciden terminar con la liquidación el proceso extintivo de la sociedad cedente.

Junto a este nuevo régimen de la cesión global, cabe destacar también como novedad importante la regulación de la segregación dentro de las clases de escisión. La segregación puede definirse como una operación en la que a cambio de la transmisión de una o varias partes de su patrimonio, es la sociedad y no sus socios, como sucede en la escisión parcial, la que recibe las acciones de la sociedad beneficiaria. No obstante, la segregación así entendida puede equipararse a la aportación de rama de actividad, lo que en la práctica va a exigir un análisis sobre si debemos aplicar a la aportación de rama la normativa de la escisión o el régimen de las ampliaciones de capital no dinerarias como se viene haciendo hasta ahora. En este sentido, entendemos que en la medida en que lo que se traspase sea una “unidad económica” (rama de actividad según la terminología fiscal), por lo que quedará sometida al régimen propio de la escisión y no al de ampliaciones de capital no dinerarias.

En definitiva, sin perjuicio de las dificultades interpretativas de los nuevos preceptos, a la hora de elegir el mecanismo para llevar a cabo una modificación estructural de una sociedad, creemos que en la práctica la cesión global se va a configurar como un instrumento útil para la transmisión de empresas, mientras que la segregación tendrá un especial reflejo en la creación de sociedades íntegramente participadas. Asimismo, en los supuestos en que la transmisión de la empresa vaya ligada a la extinción de la sociedad cedente, la cesión global de activo y pasivo puede suponer una ventaja con respecto a la liquidación tradicional de los elementos patrimoniales por separado.