

**REAL DECRETO-LEY 5/2023, DE 28 DE JUNIO, POR EL QUE SE ADOPTAN Y PRORROGAN DETERMINADAS MEDIDAS DE RESPUESTA A LAS CONSECUENCIAS ECONÓMICAS Y SOCIALES DE LA GUERRA DE UCRANIA, DE APOYO A LA RECONSTRUCCIÓN DE LA ISLA DE LA PALMA Y A OTRAS SITUACIONES DE VULNERABILIDAD; DE TRANSPOSICIÓN DE DIRECTIVAS DE LA UNIÓN EUROPEA EN MATERIA DE MODIFICACIONES ESTRUCTURALES DE SOCIEDADES MERCANTILES Y CONCILIACIÓN DE LA VIDA FAMILIAR Y LA VIDA PROFESIONAL DE LOS PROGENITORES Y LOS CUIDADORES; Y DE EJECUCIÓN Y CUMPLIMIENTO DEL DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA**

**IMPLICACIONES LABORALES DE LA TRANSPOSICIÓN DE LA DIRECTIVA DE LA UNIÓN EUROPEA EN MATERIA DE MODIFICACIONES ESTRUCTURALES DE LAS SOCIEDADES MERCANTILES POR EL REAL DECRETO-LEY 5/2023**

**DEPARTAMENTO DE EMPLEO, DIVERSIDAD Y PROTECCIÓN SOCIAL**

Madrid, 20 de julio de 2023

## **I. Objeto**

El pasado 29 de junio de 2023 se publicó en el BOE el Real Decreto-ley 5/2023, de 28 de junio, por el que se adoptan y prorrogan determinadas medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania, de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad; de transposición de las Directivas de la Unión Europea en materia de modificaciones estructurales de sociedades mercantiles y conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores; y de ejecución y cumplimiento del Derecho de la Unión Europea.

En el Libro Primero de la Norma se aborda la transposición de la Directiva de la Unión Europea en materia de modificaciones estructurales de sociedades mercantiles, delimitándose el ámbito objetivo y subjetivo de la misma en los artículos 1 y 2, respectivamente: las modificaciones estructurales, tanto internas como transfronterizas, consistentes en transformación, fusión, escisión y cesión global de activo y pasivo, en relación con todas las sociedades que tengan la consideración de mercantiles.

La Norma entrará en vigor el próximo 29 de julio de 2023.

## **II. Artículos del RD-ley 5/2023 con incidencia en materia laboral en lo relacionado con las modificaciones estructurales de sociedades mercantiles.**

Se enumeran a continuación y se explican brevemente los preceptos que introducen obligaciones en materia laboral para las empresas en el marco de las modificaciones estructurales de sociedades mercantiles, dividiendo el estudio en varios bloques:

### **a) Artículos 4, 5, 7, 8 y 9 sobre derechos de información y participación de los trabajadores y sus representantes de general aplicación:**

- El art. 4 incluye en el contenido obligatorio del proyecto de modificación estructural *“las consecuencias probables de la operación para el empleo”*.
- El art. 5 regula el informe que los administradores tendrán que elaborar para los socios y los trabajadores explicando y justificando los aspectos jurídicos y económicos de la modificación estructural. En concreto, en la sección del informe destinada a los trabajadores se explicarán: las consecuencias de la operación para las relaciones laborales, cualquier cambio sustancial en las condiciones o en el lugar de trabajo, y el modo en que los anteriores puntos podrían afectar a las filiales de la sociedad. Se añade que, al menos un mes antes de la junta general que apruebe la operación, se tendrá que poner a disposición de los socios y los representantes de los trabajadores este informe,

o a disposición de los empleados directamente si no hay representantes, junto con el proyecto de modificación estructural.

- El art. 7 obliga a los administradores a publicar, un mes antes de la junta general, un anuncio por el que se informe a los socios, acreedores y representantes de los trabajadores (o a estos si no hay representantes), de que pueden presentar observaciones relativas al proyecto de modificación, a más tardar cinco días laborables antes de la citada junta.
  - El art. 8 prevé que la junta general aprobará o no el proyecto de modificación estructural, tomando nota de los informes de los administradores y de los informes de los expertos independientes, con las opiniones presentadas por los trabajadores y sus representantes.
  - El art. 9 añade que los derechos de información de los trabajadores sobre la modificación no podrán ser restringidos cuando la modificación se apruebe en junta universal.
- b) Artículo 16 sobre salvaguarda de derechos laborales: prevé que, sin perjuicio de la eficacia de la modificación desde el momento de su inscripción, quedarán a salvo *“las disposiciones (...) de derecho laboral (...) para imponer medidas y sanciones después de la fecha en que haya surtido efectos la modificación estructural”*.
- c) Artículo 20 en materia de transformación por cambio de tipo social y Seguridad Social: el proyecto de transformación debe contener la acreditación de encontrarse al corriente en el cumplimiento de obligaciones frente a la Seguridad Social
- d) Artículo 40 en materia de fusión y Seguridad Social: contiene la misma previsión que el art. 20 anterior, pero respecto del proyecto de fusión.
- e) Artículos 46 y 47 sobre fusiones y derechos de información de los trabajadores y sus representantes. Antes de la publicación del anuncio de convocatoria de la junta general que haya de resolver sobre la fusión, se publicarán en la página web o se pondrán a disposición de los representantes de los trabajadores (entre otros) los siguientes documentos: cuentas anuales de los tres últimos ejercicios, balance de la fusión, estatutos sociales, proyecto de escritura de constitución de la nueva sociedad o si se trata de absorción de la absorbente e identidad de los administradores; en la publicación del anuncio de la junta se hará constar expresamente el derecho de los representantes a examinar en el domicilio social la documentación relacionada, e igualmente, a *“obtener la entrega o el envío gratuitos de los mismos por medios electrónicos”*.

f) Artículos en materia de modificaciones estructurales transfronterizas intraeuropeas<sup>1</sup>:

- El art. 84 dispone que el proyecto de modificación estructural en estos casos contendrá al menos las mismas menciones que si la modificación fuera interna, *“con información sobre los procedimientos por los que se determinan los regímenes de participación de los trabajadores en la definición de sus derechos a la participación en la sociedad o sociedades resultantes”*.
- El art. 85 prevé que el informe del órgano de administración, en la parte destinada a los trabajadores, contendrá las consecuencias de la operación para las relaciones laborales, cualquier cambio sustancial en condiciones o centros de trabajo, y el modo en que lo anterior puede afectar a las filiales de la sociedad.
- El art. 89 prevé que la publicidad preparatoria del acuerdo de modificación estructural en estos casos se hará como si se tratara de una modificación interna, y, en todo caso, con *“indicación de las medidas tomadas para el ejercicio de los derechos de los acreedores, trabajadores y socios”*.
- El art. 90 regula los requisitos para solicitar del Registrador Mercantil del domicilio social de la sociedad española que vaya a participar en la operación en la que España sea el Estado de origen, un certificado previo a la modificación estructural que acredite que se han respetado todas las exigencias y formalidades legales aplicables. Y para solicitar dicho certificado se debe adjuntar, entre otra documentación: las opiniones de los representantes de los trabajadores sobre el proyecto de modificación y sobre el informe del experto independiente, así como el certificado de estar al corriente de obligaciones en materia de Seguridad Social y tributarias. En la solicitud también habrá que facilitar información sobre el número de trabajadores de la sociedad y el inicio, en su caso, de *“los procedimientos relativos a la determinación de los derechos de participación de los trabajadores”*. El art. 91 añade que si el Registrador tiene sospecha de abuso o fraude en la operación podrá requerir información adicional, entre otras cuestiones, del lugar de trabajo de los empleados.

---

<sup>1</sup> En el art. 80 del RD-ley se delimita el ámbito de aplicación de las disposiciones del Título III (las transformaciones de sociedades de capital, constituidas de conformidad con el Derecho de un Estado miembro del Espacio Económico Europeo (EEE) y cuyo domicilio social, administración central o centro de actividad principal se encuentre dentro de dicho Espacio, en sociedades de capital sujetas al Derecho español y las transformaciones de estas últimas en sociedades de capital sujetas al Derecho de un Estado miembro del EEE; y las fusiones, escisiones globales de activo y pasivo de sociedades de capital constituidas de conformidad con el Derecho de un Estado miembro del EEE y cuyo domicilio social, administración central o centro de actividad principal se encuentre dentro de dicho Espacio cuando, interviniendo al menos dos de ellas sujetas a la legislación de Estados miembros diferentes, una de ellas esté sujeta a la legislación española).

- El art. 94 regula, cuando España sea el Estado de destino, que el Registrador Mercantil controlará que las disposiciones sobre participación de los representantes de los trabajadores se han establecido conforme a esta Norma, y se deberá presentar al mismo la información sobre las medidas adoptadas en relación con la participación de los trabajadores.
- El art. 100 para las transformaciones en que España sea el Estado de destino dispone que los derechos y obligaciones de la sociedad que se transforma derivados de contratos laborales quedarán atribuidos a la sociedad transformada. El mismo efecto se prevé en el art. 111 respecto de operaciones de escisión y en el art. 120 respecto de cesiones globales de activo y pasivo.
- El art. 101 respecto de fusiones dispone que se cumplirán las disposiciones de derecho nacional aplicables sobre protección de los trabajadores en lo que respecta a sus derechos distintos de los de participación.
- El art. 115 dispone que, en caso de cesión global, la misma se regirá por la ley de la sociedad cedente en lo relativo a los derechos de los trabajadores.

### ***III. Comentario final.***

Como se puede observar la nueva regulación que transpone a nuestro ordenamiento la Directiva (UE) 2019/2121 del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de noviembre de 2019 por la que se modifica la Directiva (UE) 2017/1132 en lo que atañe a las transformaciones, fusiones y escisiones transfronterizas, modifica numerosos aspectos del régimen de modificaciones estructurales.

Los principales cambios en la regulación de las operaciones no transfronterizas consisten en la incorporación de varios elementos que la Directiva comunitaria contempla para las transformaciones, fusiones y escisiones transfronterizas intraeuropeas.

Entre otros aspectos, cabe destacar las menciones obligatorias en los proyectos, la ampliación de los derechos de información de los trabajadores, así como un nuevo régimen de protección de acreedores.

En lo que se refiere al nuevo régimen de las modificaciones estructurales transfronterizas intraeuropeas, la nueva regulación se limita principalmente a transponer la Directiva contemplando por primera vez las escisiones transfronterizas intraeuropeas.

Una de las cuestiones más debatidas está siendo la atribución al Registrador Mercantil de la potestad de control de legalidad de la modificación intraeuropea; así, de conformidad con el art. 90 antes comentado, corresponde al Registrador Mercantil

del domicilio de la sociedad española que participa en la operación en que España sea el Estado de origen, expedir un certificado cuando verifique que se han cumplido todos los requisitos legales aplicables, y para facilitar la expedición de este certificado habrá que facilitar al Registrador la información sobre las observaciones de los representantes de los trabajadores sobre los proyectos e informes exigibles, información sobre el número de trabajadores y los certificados acreditativos de estar al corriente de obligaciones tributarias y de Seguridad Social.

\*\*\*\*\*