

Nota informativa: Preguntas y respuestas sobre el régimen de comunicación de operaciones vinculadas en su regulación en el capítulo VII bis del Título XIV de la Ley de Sociedades de Capital

16 de noviembre de 2021

La CNMV ha publicado en su página web el 15 de noviembre de 2021 el documento "Preguntas y respuestas sobre el régimen de comunicación de operaciones vinculadas en su regulación en el capítulo VII bis del Título XIV de la Ley de Sociedades de Capital", en el que ofrece criterios interpretativos elaborados tras ponderar los comentarios de distintos interesados recibidos al borrador que hizo público en julio.

La CNMV indica expresamente que no se trata de un documento normativo y que los criterios recogidos en el mismo podrían ir evolucionando con base en la experiencia supervisora, cambios regulatorios o jurisprudenciales o posiciones comunes adoptadas a nivel de la Unión Europea.

Se resumen a continuación los principales criterios interpretativos expuestos por la CNMV en su documento:

(I) Régimen transitorio en relación con la publicación de operaciones vinculadas

- La nueva regulación no tendrá retroactividad de ningún grado (modificándose el criterio de la CNMV incluido en el borrador de julio de este documento), dado que cuando la sociedad realice una operación que no deba ser publicada por sí sola, para determinar si se alcanzan los umbrales de manera agregada deberá sumar al importe de la operación los importes de las operaciones celebradas con la misma contraparte en los últimos 12 meses, pero sin tener en cuenta las celebradas antes del 3 de julio (fecha de entrada en vigor del nuevo régimen de operaciones vinculadas).

(II) Criterios de agregación

- Misma contraparte: incluye tanto a la persona física o jurídica vinculada como a cualquier otra entidad bajo su control (es decir, a filiales o dependientes suyas), así como, en el caso de personas físicas, a los familiares cercanos, tal y como son definidos por las NIC 24.

En estas situaciones de agregación, cuando se superen de manera conjunta los umbrales para su publicación, se considera asimismo conveniente informar, en función de su materialidad, acerca del detalle de las principales transacciones realizadas por la cotizada con cada parte vinculada que ha sido objeto de agregación.

- Umbrales cuantitativos: se hará una única comunicación de las operaciones que deban publicarse por agregación, no siendo preciso identificar de manera individualizada todas las operaciones, siendo posible desglosarlas en subgrupos apropiados, según su naturaleza e importe.



Asimismo, superados los umbrales, bien individualmente o bien por un conjunto de operaciones, no será necesario publicar cada una de las nuevas operaciones que se celebren a partir de entonces, reiniciándose el cómputo.

(III) Personas vinculadas a los administradores

- A efectos del deber de publicidad del artículo 529 vices del texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital ("**LSC**"), debe aplicarse únicamente la definición de parte vinculada del artículo 529 vices LSC, no siendo aplicable la definición de persona vinculada del artículo 231 LSC.

(IV) Umbrales de publicación individualizada

- Los umbrales del 5 % del total de las partidas del activo o el 2,5 % del importe anual de la cifra de negocios son solo dos indicadores que permiten evaluar la magnitud de la operación, pero sin que con ello se deba inferir que el resto de los impactos financieros no sean relevantes a efectos de evaluar la obligación de reportar la operación.

Por ejemplo, la venta de una marca o patente que tenga un valor en el balance de cero euros, y que genere un resultado positivo igual al importe de venta, el cual supere el 5 % de los activos totales o el 2,5 % de los ingresos anuales, debería ser reportada individualmente (pese a que el resultado de la venta de un activo intangible no forme parte de la cifra de ingresos y su valor contable sea nulo).

(V) Magnitudes relevantes de las operaciones vinculadas

- A efectos de evaluar la obligación de reporte individualizado ha de estarse con carácter general al importe monetario de la contraprestación de la operación y, de ser diferente, a su valor razonable, sin incluir los gastos asociados a la misma, atendiendo al valor de la operación en el momento de su celebración.
- No obstante, en función del tipo de transacción concreta podrán utilizarse otros parámetros para determinar el importe o valor de la operación. En relación con ello, se alude a una amplia casuística que obliga a identificar qué magnitudes o parámetros son los más relevantes en función del tipo de transacción concreta:
 - Compra o venta de bienes: el importe de la contraprestación, el valor contable del activo adquirido o dispuesto, su valor razonable o el resultado generado.
 - Préstamos: el importe dispuesto o el total disponible, de ser distinto.
 - Garantías: para las garantías recibidas por la sociedad, su valor nominal o el importe máximo comprometido por la contraparte que podría tener derecho a recibir la sociedad. Para las garantías aportadas por la sociedad, el valor nominal de la garantía o el importe máximo comprometido al que podría tener que hacer frente la sociedad.
 - Derivados financieros: varía en función del tipo de derivado:
 - Un primer criterio es su valor razonable en la fecha de contratación, que coincidirá con el de la contraprestación entregada o recibida.
 - En determinados futuros o permutas financieras, el importe notional podría ser un indicador adecuado, aunque podrían utilizarse otros.



- Contratos plurianuales: dada su diversidad, deberá aplicarse el juicio profesional a cada caso para analizar las magnitudes o parámetros más significativos:
 - En las prestaciones de servicios por tiempo determinado, habrá de estarse al importe total que la sociedad deberá hacer frente u obtendrá del contrato firmado, independientemente de su plazo de duración (es decir, en términos "actualizados").
 - Las prestaciones de servicios con plazo indefinido deberían valorarse en términos actualizados, en función de la duración más probable del contrato, teniendo en cuenta las cláusulas de renovación o cancelación anticipada, las cantidades acordadas en firme y utilizando un tipo de descuento (NIC 37) sobre provisiones y pasivos contingentes.
- Contratos de cuantía indeterminada: la sociedad deberá determinar, con su mejor estimación, un valor razonable del contrato.
- Acuerdos marco:
 - Si el acuerdo establece un importe máximo de las operaciones que se prevea realizar y ese importe supera alguno de los umbrales, o si se considera probable alcanzar dicho importe o uno menor pero que supere los umbrales, debería realizarse su publicación en la fecha de celebración del acuerdo marco.
 - Si no se estima probable superar los umbrales en el momento de su aprobación, pero posteriormente ocurriera, las operaciones celebradas en los últimos 12 meses deberán publicarse en ese momento.

(VI) Momento de publicación de las operaciones vinculadas

- El término "celebración" ha de entenderse equivalente a la de entrada en vigor del "acuerdo", sin que sea necesaria la "ejecución".
- Respecto de las operaciones celebradas que estén condicionadas a la aprobación por el Consejo o la Junta, se entenderán celebradas en el momento de la aprobación por el órgano correspondiente. Deberá publicarse "inmediatamente" después de su aprobación por el Consejo o, en el caso de aprobación por la Junta, se dará por cumplida la obligación de publicación con la publicidad de la convocatoria de la Junta junto con el informe de la Comisión de Auditoría y la publicación de los acuerdos adoptados.
- Si el contrato no ha sido firmado por las partes a la espera de su aprobación por el órgano correspondiente, le celebración surgirá posteriormente, cuando ya aprobado las partes lo firmen y se comprometan a su ejecución, y será entonces cuando deba publicarse. No obstante, determinada información de detalle podrá publicarse por referencia a la información ya publicada con ocasión de la convocatoria de la Junta.

(VII) Informe de la Comisión de Auditoría

- Si la justificación del informe de la Comisión de Auditoría incluyera información de detalle que el Consejo considere que pudiera afectar a información que pueda perjudicar los intereses de la sociedad (como secretos comerciales), podrán omitirse



ciertos datos, con expresa indicación de esta circunstancia, siempre que se permita a los accionistas valorar que la operación es justa y razonable.

(VIII) Distribución de dividendos y reducciones de capital con devolución de aportaciones

- El pago de dividendos o la reducción de capital con devolución de aportaciones no estarían incluidos en la definición societaria de operaciones vinculadas, teniendo sus propios requisitos de aprobación y transparencia.

(IX) Otras cuestiones

(i) Aplicación de la Orden EHA/3050/2004, de 15 de septiembre

- La Orden EHA/3050/2004, de 15 de septiembre sobre la información de las operaciones vinculadas que deben suministrar las sociedades emisoras de valores admitidos a negociación en mercados secundarios oficiales no es aplicable en todo aquello que se oponga a la normativa promulgada con posterioridad a la misma. En particular, no aplicará a las obligaciones de desglose de operaciones vinculadas del apartado D del IAGC, que se sujetarán a lo dispuesto en el Capítulo VII bis del Título XIV de la LSC, ni a los desgloses del informe financiero semestral a que se refiere el artículo 119 LMV.

(ii) Aplicabilidad del régimen a una sociedad cotizada que se encuentre bajo el control o influencia significativa de entidades del sector público en relación con operaciones que lleve a cabo con otras entidades del sector público

- Las operaciones realizadas por una sociedad cotizada controlada o bajo influencia significativa de una entidad del sector público con otras entidades de dicho sector se consideran operaciones con parte vinculada, de manera que respecto de la publicidad y aprobación de las mismas deberá estarse a lo dispuesto en el Capítulo VII bis del Título XIV LSC.
- A este respecto, la disposición adicional duodécima LSC establece dos especialidades: una a efectos de agregación, por parte de las transacciones de las sociedades mercantiles estatales con una misma parte vinculada, y la segunda, respecto de la exención, con relación a determinadas operaciones vinculadas realizadas por sociedades cotizadas del sector público, de las obligaciones de publicidad y autorización que se derivan para estas sociedades de los artículos 529 unvicies y 529 duovicies LSC.

(iii) Aplicabilidad de la exención del régimen de publicidad y aprobación prevista en el apartado 3 de la disposición adicional duodécima LSC a las operaciones vinculadas que realice una sociedad cotizada con alguna entidad vinculada del sector público, si se cumplen el resto de condiciones previstas en la citada disposición adicional

- Si una entidad del sector público tiene la condición de cotizada, el régimen de publicidad y aprobación de operaciones vinculadas de la LSC no se aplicaría a aquellas operaciones que lleve a cabo con un adjudicatario que sea parte vinculada, cuando se sigan los requisitos de realizarse en condiciones normales de mercado, con publicidad y concurrencia. Ello es así dado que dicho régimen ya establece un procedimiento detallado para llevar a cabo tal aprobación y publicidad. En cambio, esta excepción no debe extenderse al adjudicatario, en el supuesto de que sea una sociedad cotizada.



Área de Corporate/Governance de ECIJA

Telf: + 34 91.781.61.60