



RUSSIN, VECCHI

& HEREDIA BONETTI

THE LAWREVIEWS

Expert Panel 2018

Reseña sobre las Fusiones & Adquisiciones

Duodécima Edición

*Reproducido con el permiso de Law Business Research Ltd
Este artículo fue publicado por primera vez en agosto de 2018*

Capítulo 14

REPÚBLICA DOMINICANA

*Georges Santoni Recio, Mónica Villafaña Aquino y Laura Fernández-Peix Pérez***I. RESUMEN DE LAS ACTIVIDADES DE F&A**

Durante los últimos años hemos presenciado la realización de importantes F&A. Varias F&A transfronterizas también han tenido impacto sobre la República Dominicana, como se discute más adelante. En ambos escenarios las F&A ocurrieron en sectores de la economía diferentes y significantes.

Como en el resto del mundo, la crisis financiera ha afectado la economía Dominicana; sin embargo, grandes inversiones extranjeras continúan desarrollándose y creciendo en la República Dominicana, las cuales son consistentes con el nivel reciente de actividad de F&A en el país.

II. INTRODUCCIÓN GENERAL AL MARCO LEGAL PARA LAS F&A

Las operaciones de F&A ocurren a través de la fusión por la incorporación de una nueva entidad (o por la absorción de una o más de las empresas fusionadas), una transferencia de acciones o una compra de activos. En diciembre de 2008 fue promulgada la Ley General de las Sociedades Comerciales y Empresas Individuales de Responsabilidad Limitada No. 479-08, posteriormente modificada por la Ley No. 31-11 (Ley de Empresas).

Esta ley derogó las disposiciones vigentes hasta la fecha del Código de Comercio sobre empresas (artículos 18 a 64 inclusive), e introdujo modificaciones legales importantes concernientes a la incorporación, vida y disolución de las empresas, y además de los tipos de sociedades existentes, introdujo tres tipos nuevos de sociedades: las Sociedades de Responsabilidad Limitada (SRL), las Empresas Individuales de Responsabilidad Limitada (EIRL), y las Sociedades Anónimas Simplificadas (SAS).

Además, el Capítulo IV de la Ley de Empresas provee una definición del término ‘fusión’ y establece un proceso para su cumplimiento desde un punto de vista corporativo. Esta ley define una fusión como la transferencia realizada por una o más empresas de sus activos y pasivos, ya sea a una empresa existente o a una nueva, mediante la cual los accionistas de la empresa que hace la transferencia reciben acciones en la empresa o empresas beneficiarias de los activos y pasivos, y eventualmente, un saldo en efectivo que no podrá exceder la décima parte del valor nominal de las acciones.

La fusión debe ser aprobada por una reunión extraordinaria de los accionistas de todas las empresas involucradas, y conllevará las siguientes consecuencias: la disolución sin liquidación de las empresas que desaparecen, y la transferencia de todos sus activos y pasivos en el estado en que se encuentren a la fecha de la realización final de la transacción a las empresas

beneficiarias. Simultáneamente, los accionistas de las empresas que desaparecen se convierten en accionistas de las empresas beneficiarias. Cuando una empresa nueva se incorpora como resultado de una fusión, sus estatutos deben ser aprobados por una asamblea general extraordinaria de todas las empresas que dejarán de existir, y la nueva empresa debe confirmar y reconocer dichas aprobaciones. Las empresas involucradas deben ejecutar un acuerdo de fusión.

Antes de la aprobación de la fusión, las empresas involucradas en la transacción deberán nombrar a uno o más comisionados, quienes deberán rendir un informe escrito con los datos particulares de la fusión, y quienes deberán verificar que el valor atribuido a las acciones de las empresas participantes sea adecuado y que la tasa de cambio sea equitativa. Además, el informe debe incluir el valor estimado de las contribuciones en especie y las ventajas particulares, si las hay. El informe se pondrá a disposición de los accionistas antes de la reunión y deberá tomarse en cuenta durante la reunión antes de aprobar la fusión.

Los comisionados deben tener una licenciatura en contabilidad, administración de empresas, finanzas o economía, y por lo menos tres años de experiencia en su profesión. Existen ciertas condiciones que prohíben el nombramiento de individuos como comisionados:

- a. la condena por delitos criminales o bancarrota (fraudulenta o no) por una sentencia irrevocable;
- b. la desautorización de la práctica de actividades comerciales en virtud de una decisión judicial o administrativa;
- c. funcionarios públicos con funciones relacionadas a las actividades de la empresa;
- d. los fundadores, contribuyentes en especie, beneficiarios de ventajas particulares, directores de la empresa o sus filiales y sus familiares hasta el cuarto grado de consanguinidad;
- e. los directores (y sus cónyuges) de otras empresas que sean dueñas de una décima parte del capital desembolsado de la empresa en cuestión; y
- f. cualquier individuo (o su cónyuge) que reciba directa o indirectamente un salario o compensación de la empresa por llevar a cabo actividades permanentes diferentes de aquellas asignadas al comisionado.

Los comisionados podrán exigir la entrega de todos los documentos útiles relacionados con la fusión de todas las empresas involucradas, y proveerán la confirmación necesaria de su contenido. Asimismo, dependiendo de los tipos de sociedades involucradas, las juntas directivas de las empresas deberán rendir un informe escrito sobre el proyecto de fusión.

Dentro de los 30 días siguientes a la ejecución del acuerdo de fusión, las empresas involucradas en dicho proceso deberán presentarlo junto con las minutas de las reuniones que aprobaron el acuerdo ante la Cámara de Comercio correspondiente. Adicionalmente, un extracto con los principales términos del acuerdo de fusión debe ser publicado en un periódico de circulación nacional.

En contraste, no siempre se requiere una asamblea de accionistas cuando una adquisición se realiza a través de una compra de activos; esto dependerá del tipo de activos que se compren y de los requisitos de los estatutos. Si una empresa está vendiendo todos sus activos, una asamblea de accionistas deberá aprobar la venta. Sin embargo, la ley y los principios que gobiernen el acuerdo en sí serán aquellos del Código Civil. A pesar de esto, las partes son libres de elegir la jurisdicción que regirá el acuerdo.

Respecto a las adquisiciones realizadas por transferencia de acciones, dependiendo del tipo de entidad que venda las acciones y de las disposiciones de los estatutos, los accionistas existentes podrán tener el derecho preferente o derecho de primera oferta y, en algunos casos, derechos de transmisión conjunta. La ley de Empresas regula la transferencia de acciones.

La Ley No. 141-15 de Reestructuración y Liquidación de Empresas y Personas Físicas Comerciantes (Ley de Reestructuración) fue promulgada el 12 de agosto de 2015, y entró en vigencia en febrero de 2017. Su Reglamento de aplicación también fue promulgado en febrero de 2017. Bajo la Ley de Reestructuración, cualquier empresa o comerciante en cesación de pagos durante un período determinado, o si ocurre al menos uno de los otros escenarios previstos en el Artículo 29 de dicha ley, la parte afectada o el deudor puede solicitar la reestructuración de la empresa. Si se cumplen las formalidades para solicitar un proceso de reestructuración, se nombrará a un verificador quien confirmará si hay motivos para que el deudor se someta a un proceso de reestructuración. De ser así, se designará a un conciliador, y el proceso deberá terminar en un plan de reestructuración que sea aprobado entre la mayoría (el 60 por ciento o más) de los acreedores reconocidos y registrados y el deudor. Si no es factible que el deudor se someta a un proceso de reestructuración, la liquidación de la empresa podría ser ordenada por un tribunal. Si esto ocurre, se designará a un liquidador quien realizará todas las acciones relacionadas con la venta de la empresa en su totalidad (el negocio en funcionamiento) o de los activos de la empresa. Una vez que el deudor haya presentado una solicitud de reestructuración ante un tribunal, o que el deudor haya sido notificado por el acreedor o los acreedores acerca de la presentación de una solicitud de reestructuración ante un tribunal, el deudor debe informar al tribunal y al verificador, entre otras acciones, de cualquier acto que represente una fusión directa o indirecta del deudor.

III. AVANCES EN LAS LEYES CORPORATIVA Y DE ABSORCIÓN Y SU IMPACTO

En cuanto a las disposiciones sobre adquisiciones, la Ley de Empresas establece que en cada sociedad, excepto las sociedades de responsabilidad limitada (SRLs), cualquier accionista (persona física o entidad legal) que alcance una participación de más del 10 por ciento de las acciones con derecho a voto debe notificar a la empresa, a través de un acto de alguacil, en un plazo de 15 días contados a partir de la adquisición de acciones que alcanzaron el 10 por ciento o un monto superior, indicando la cantidad de acciones poseídas y los votos que tenga en una

asamblea de accionistas. Las SRLs quedan excluidas de este requisito, presumiblemente porque la ley prevé específicamente para sus accionistas y la propia empresa el derecho preferente, mientras que en otras empresas tales disposiciones sólo están vigentes si están incluidas en los estatutos de la empresa. Por lo tanto, debido a su naturaleza *intuitu personae*, una SRL siempre conoce de antemano la intención de sus accionistas de transferir acciones, y la cantidad de acciones que se transfieren, y por consiguiente puede tomar medidas sobre la transacción si así lo desea.

La Ley también establece que una empresa no puede tener inversiones en otra empresa si ésta última posee el 10 por ciento o más del capital de la primera. Asimismo, existe una disposición similar para cualquier otro tipo de empresa que tenga una sociedad entre sus accionistas.

A pesar de que la Ley No. 249-17 del Mercado de Valores regula la bolsa de valores y que la Ley de Empresas establece ciertas disposiciones aplicables a las sociedades cuyas acciones se cotizan públicamente, hasta la fecha no existe una sola empresa que se cotece públicamente; por lo tanto, la probabilidad de que ocurra una adquisición hostil sobre una empresa Dominicana es muy remota.

IV. PARTICIPACIÓN EXTRANJERA EN LAS TRANSACCIONES DE F&A

La gran mayoría de las transacciones de F&A que han ocurrido en la República Dominicana han sido de inversiones extranjeras y de diferentes países. Como resultado de la crisis financiera, la cantidad de sinergias comerciales, las fusiones y las consolidaciones siguen creciendo como una manera de hacer frente a las condiciones económicas difíciles.

Las instituciones bancarias, tanto locales como extranjeras, tienen una influencia prominente en las transacciones de F&A.

V. TRANSACCIONES SIGNIFICANTES, TENDENCIAS CLAVE E INDUSTRIAS EN AUGE

La cantidad de F&A ha ido en aumento en años recientes. Aunque puede no haber una diferencia significativa en el volumen de las transacciones que tienen lugar, la liquidación de las transacciones y las entidades de alto perfil que se han fusionado o han sido adquiridas han aumentado exponencialmente.

En los últimos años, las fusiones y adquisiciones más relevantes han sido las siguientes:

- a. en el 2015:
 - a finales de 2015, una importante empresa Francesa en la industria de gestión aeroportuaria obtuvo todas las acciones de la empresa local que gestionaba y operaba seis aeropuertos internacionales en la República Dominicana. El acuerdo contempló un período de transición que terminó en marzo de 2016; y

- un importante grupo hotelero Español adquirió otra cadena hotelera que tiene dos hoteles en la República Dominicana;
- b. en el 2016:
- un grupo Francés adquirió la mayoría (70 por ciento) del fondo que es dueño de aproximadamente 130 estaciones de servicio en toda la República Dominicana de una empresa matriz Estadounidense.
 - una compañía Japonesa adquirió el 50 por ciento de las acciones de una compañía de cigarros local. Se dice que el acuerdo ha sido de alrededor de US\$14 millones; y
 - un grupo hotelero Estadounidense adquirió un grupo hotelero que tenía varios hoteles en la República Dominicana. El acuerdo se concluyó en septiembre de 2016;
- c. en el 2017:
- un grupo hotelero Español adquirió tres hoteles en la República Dominicana por aproximadamente US\$100 millones. El acuerdo se concluyó en diciembre de 2017;
 - una empresa Japonesa, la líder en la industria sanitaria, adquirió una fábrica local en el mismo mercado. El acuerdo se anunció en noviembre de 2017;
 - una aerolínea Lituana que poseía el 65 por ciento de las acciones de una aerolínea Dominicana vendió sus acciones en junio de 2017; y
 - otros acuerdos de F&A ocurrieron principalmente en el extranjero pero afectaron a la República Dominicana: por ejemplo, una multinacional Holandesa-Británica firmó un acuerdo para adquirir las marcas de línea de cuidado personal y limpieza de la casa de una multinacional Colombiana, ambas con presencia en la República Dominicana; y
- d. hasta la fecha en el 2018:
- la mayor empresa Brasileña en la industria cervecera aumentó su propiedad (hasta el 85 por ciento) en la cervecería local principal al adquirir un 30 por ciento adicional de las acciones. Se dice que el acuerdo ascendió a alrededor de US\$926.5 millones. El acuerdo se anunció a finales del año pasado y finalizó a principios del 2018.

VI. FINANCIAMIENTO DE LAS F&A: FUENTES PRINCIPALES Y AVANCES

Normalmente, las F&A se financian mediante préstamos, los cuales están garantizados por activos de la empresa compradora, o de una o más de sus subsidiarias, el financiamiento de la deuda o fondos de capital privado.

Cuando se financian a través de préstamos, usualmente hay varios bancos involucrados en los préstamos. En el caso de los bancos Dominicanos, las restricciones del coeficiente de solvencia están determinadas por la Ley Monetaria y Financiera No. 183-02, que establece ciertos límites en el banco de préstamos con respecto a la cantidad que puede ser prestada a una sola entidad o grupo económico. Además, mientras que los bancos Dominicanos participan en el financiamiento de diferentes fusiones que tienen lugar en la República Dominicana, los

prestamistas principales son casi siempre bancos extranjeros, en particular bancos Estadounidenses.

Como se ha indicado anteriormente, cuando un banco otorga un préstamo, usualmente ciertos activos ya sea de la empresa matriz o de una o más de sus filiales se ponen en garantía. Si los activos puestos en garantía están ubicados en la República Dominicana, dependiendo del tipo de activos, hay presentaciones y procesos de registro que deben cumplirse. Usualmente, los activos tangibles (tales como maquinarias, equipos, vehículos) se ponen en bienes muebles sin pérdida de posesión, regidos por la Ley de Fomento Agrícola No. 6188. Hay ciertas formalidades y restricciones alrededor de los bienes muebles sin pérdida de posesión; por ejemplo, el prestatario no puede conceder un mobiliario sobre los activos que ya se han comprometido a menos que el prestamista anterior renuncie a sus derechos. Además, el contrato debe ser ejecutado ante un juez de paz o un notario público, y debe ser registrado por el juez de paz del domicilio del prestatario para hacerlo oponible a terceros, y de esta manera salvaguardar el privilegio a que tiene derecho el acreedor con la suscripción de este tipo de contrato. Adicionalmente, si los activos son vehículos, además del registro de bienes muebles sin pérdida de posesión, se registra una oposición de transferencia ante la Oficina Tributaria para evitar la transferencia del registro de los vehículos.

Cuando la garantía es una propiedad de bienes raíces, debe ser registrada ante el registro de título correspondiente de la propiedad de bienes raíces, y se debe pagar un gravamen del 2 por ciento sobre el valor de la propiedad a la Oficina Tributaria.

Además, las instituciones financieras locales suelen exigir que la empresa prestataria ejecute un pagaré, que es una forma de garantía que se invierte por las prerrogativas previstas en el Artículo 545 del Código de Procedimiento Civil, y que será considerado un título de ejecución, sin la necesidad de una decisión judicial, en el caso de incumplimiento del deudor. El pagaré tiene reglas muy específicas y obligatorias en cuanto a la forma del documento, y debe ser elaborado por un notario público local. Entre los requisitos del pagaré se encuentran que debe ser escrito en español, y ser validado y ejecutado por el prestatario en la presencia de un notario público. Se aplican un impuesto de estampilla y tasas de registro.

En cuanto al financiamiento de deudas, debido a que los adquirentes son principalmente extranjeros, los bonos y otras formas de valores raramente se colocan en la República Dominicana. Sin embargo, si se hace una oferta pública en la República Dominicana, entonces la ley Dominicana la regirá, según los términos de la Ley del Mercado de Valores No. 249-17.

El capital privado como método de financiamiento, tanto de fuentes locales como extranjeras, está creciendo de manera estable.

Por último, considerando lo volátil que es la moneda local, se utiliza la moneda extranjera, principalmente el dólar Estadounidense, para cualesquiera de las opciones de financiamiento.

VII. LEY DE EMPLEO

El empleo se rige por el Código de Trabajo, promulgado el 29 de mayo de 1992.

Los asuntos relevantes a considerar en una transacción de fusión con respecto a los empleados son la contingencia laboral (indemnización por despido), los derechos adquiridos y la responsabilidad conjunta.

Las leyes Dominicanas son muy protectoras de los derechos de los empleados, y el pago de indemnización proporcionado legalmente por decisión unilateral del empleador de terminar el contrato de trabajo puede ser bastante alto. Debido a esto, en algunas fusiones la contingencia laboral en el momento de la fusión se deduce del precio.

De acuerdo a los Artículos 76, 79, 80, 184, 203, 221 y 223 del Código de Trabajo, el pago de la indemnización por despido y otros beneficios que se deben pagar a un empleado en caso de liquidación (cuando el empleador termina el contrato de manera unilateral sin causa justificada) incluyen:

- a. aviso previo: éste es el aviso de terminación del contrato. Los días de antelación en los que el empleado debe ser notificado de la terminación de su contrato variarán dependiendo de la cantidad de tiempo que el empleado haya trabajado para la empresa. Si este período es de un año o más de trabajo continuo, el aviso previo será de 28 días. Si la empresa no da este aviso previo, entonces debe pagar al empleado 28 días de salario;
- b. indemnización por despido: el pago de una cantidad igual a 21 días de salario por cada año de servicio prestado;
- c. cualquier salario pendiente;
- d. vacaciones, si los empleados no han tomado sus vacaciones durante el último año;
- e. una parte del salario de Navidad, dependiendo de la fecha de la terminación; y
- f. una parte de los beneficios de la compañía en el último año, si aplica.

El monto de la indemnización por despido, y cualesquiera otros beneficios relacionados con el mismo, se hacen proporcionalmente a la cantidad de tiempo trabajado por el empleado en la empresa, lo que significa que hasta que se termine el contrato de trabajo, y se pague a los empleados, el monto a pagar en conexión con el despido y los derechos adquiridos de los empleados aumentarán con el tiempo.

Por otro lado, los derechos adquiridos de los empleados son aquellos beneficios que se les otorgan en adición a aquellos proporcionados legalmente: por ejemplo, pólizas de seguro de vida, pago de gasolina y gastos funerarios. Cualquier modificación o eliminación de los derechos adquiridos del empleado constituye un incumplimiento de los términos del contrato de trabajo, lo que da derecho al empleado a un despido con causa justa y desencadena la compensación por despido indicada anteriormente.

Por último, el tercer escenario (responsabilidad conjunta) se refiere a la responsabilidad compartida que se crea cuando una empresa, una sucursal o una agencia de la misma es transferida o asignada, o los empleados son transferidos a otras compañías, incluyendo aquellos

derechos y obligaciones de los empleados que hayan sido objeto de una demanda y estén pendientes de veredicto, y en ningún caso anularán los derechos adquiridos de los empleados, por lo que el nuevo empleador es responsable conjuntamente con el empleador sustituido de todas las obligaciones derivadas de los contratos de trabajo o de la ley antes de la fecha de sustitución.

En ese sentido, en una adquisición por transferencia de acciones, todos los derechos adquiridos de los empleados deben ser preservados, porque la empresa continúa operando sin que se produzca ningún cambio en términos de empleo. Asimismo, en una fusión por absorción, la entidad superviviente asume todas las responsabilidades laborales de la empresa que deja de existir; si se crea una empresa nueva, ésta asume las responsabilidades de las empresas que dejan de existir.

En una adquisición de compra de activos donde no hay transferencia de empleados, en principio no hay responsabilidades laborales a considerar. Sin embargo, si ocurre una transferencia de empleados, o una empresa vende todos sus activos a otra empresa y la primera termina el empleo laboral con los empleados quienes son seguidamente contratados por la empresa que compró los activos en un período inferior a dos meses, se puede presumir que la antigüedad del empleado continúa en el contrato de trabajo con la empresa compradora, y como tal el empleado tendrá los recursos legales para obligar a las empresas a cumplir con las leyes Dominicanas. Sin embargo, el pago de la indemnización por despido realizado por la empresa que vendió los activos puede ser deducido de las futuras indemnizaciones por despido realizadas a los empleados por la empresa adquiriente.

VIII. DERECHO TRIBUTARIO

El impacto fiscal de una fusión está cubierto principalmente por el Código Tributario, el Reglamento para la Aplicación del Título II del Impuesto sobre la Renta promulgado por el Decreto No. 139-98 y el Decreto No. 408-10 sobre Reorganización Empresarial.

Antes de pasar por el proceso de fusión, y de acuerdo con los términos del Artículo 94 del Decreto No. 408-10, es obligatorio informar a la Oficina Tributaria de la intención de fusión y solicitar su aprobación para proceder con la fusión.

Las fusiones, como se indica en los tres textos legales citados anteriormente, se consideran una forma de reorganización de las empresas, y como tal no se gravan los resultados que pudieran derivarse a consecuencia de la reorganización, y los derechos y obligaciones fiscales que correspondan a las entidades que se reorganizan serán transferidos a las entidades que continúan. No obstante, el Artículo 287, Párrafo III del Código Tributario establece que las pérdidas procedentes de otras entidades como resultado de un proceso de reorganización no son deducibles de impuestos.

También es importante señalar que la entidad superviviente en una fusión, o la nueva entidad creada como resultado de la fusión, es responsable de las obligaciones y los impuestos adeudados por su predecesor y de las penalidades por las infracciones de las empresas que han dejado de existir, y no pueden obligar a otra entidad a asumirlas.

Por otro lado, las adquisiciones ya sea por transferencia de acciones o por compra de activos son transacciones sujetas a impuestos, con consecuencias para ambas partes (comprador y vendedor).

Si una empresa decide comprar los activos de una entidad, para evitar la adquisición de las responsabilidades, tendría que pagar los impuestos correspondientes a todos los activos, y la tasa impositiva que se aplicaría para la transferencia dependería del tipo de activo que se esté transfiriendo. El impuesto sobre la transferencia de propiedades de bienes raíces es del 3 por ciento del precio de venta de cada propiedad o del valor de la propiedad reportado en los registros de la Oficina Tributaria, el que sea mayor. El mismo principio se aplica a la transferencia de los vehículos, pero la tasa de impuestos en ese caso es del 2 por ciento. En ambos escenarios, el impuesto descrito depende del comprador.

Para el vendedor, los impuestos correspondientes que surgen de la transacción se pagan sobre el impuesto sobre la renta anual, y será la diferencia entre el precio de adquisición (ajustado por inflación) y el precio de venta si es una propiedad inmobiliaria. Para otros tipos de activos tangibles, el vendedor pagará el impuesto sobre la renta por la diferencia entre el valor contable del activo y el precio de venta. En ambos casos (ventas de bienes inmuebles y ventas de activos tangibles), la tasa impositiva es del 27 por ciento.

El precio de compra (excepto cuando se transfieren bienes inmuebles o acciones) también debe incluir el 18 por ciento de IVA para la venta de activos (que no sean bienes inmuebles) que debe ser reportado, cobrado y pagado por el vendedor.

Respecto a la transferencia de acciones, el vendedor es quien asume la carga tributaria. En conformidad con el Artículo 289 del Código Tributario, el impuesto sobre la ganancia del capital, que en la actualidad es del 27 por ciento, se aplica a las ventas, permutas y otros actos de asignación de bienes de capital, tales como las transferencias de acciones, para las cuales el impuesto aplicable se calcula deduciendo del precio o el valor de la transferencia de las acciones el costo de su adquisición ajustado por inflación (según el factor multiplicador publicado anualmente por la Oficina Tributaria).

Además, la Norma General 07-2014, emitida por la Oficina Tributaria, permite a la Oficina Tributaria estimar un valor de transferencia mínimo (precio de venta), independientemente del valor de transferencia que las partes acuerden en el acuerdo (precio de venta), y toma en consideración el patrimonio de la compañía cuyas acciones se transfieren dividiendo el resultado de los valores del capital pagado, las reservas admitidas, los beneficios o pérdidas acumulados en el momento de la venta, la revalorización del patrimonio de la empresa y el excedente del número de acciones transferidas. Con este razonamiento, la Oficina Tributaria determina si ha habido ganancia o pérdida de capital.

La Norma 07-2011 emitida por la Oficina Tributaria también exige que toda empresa que adquiera acciones retenga el 1 por ciento del precio pagado al vendedor por la compra de las acciones independientemente de que el vendedor sea una persona física, una entidad legal, un residente o un extranjero. Dicho pago se acredita al impuesto sobre la ganancia de capital que tiene que ser pagado por el vendedor, generado en ocasión de la venta, si aplica.

IX. DERECHO DE COMPETENCIA

El 16 de enero de 2008, la República Dominicana promulgó la Ley No. 42-08 sobre la Defensa de la Competencia. Dicha ley prohíbe el abuso de una posición dominante y los actos desleales, tales como los acuerdos entre actores del mercado competidores, y promueve la libre competencia. Sin embargo, dicha ley no regula la concentración de capitales entre los diferentes actores de un mercado.

A pesar de lo anterior, varios mercados regulados requieren la autorización de determinadas dependencias gubernamentales, tales como:

- a. Telecomunicaciones: La Ley No. 153-98 junto con el Reglamento de Libre y Leal Competencia para el Sector de las Telecomunicaciones requieren que cualquier transferencia, asignación, arrendamiento o concesión del derecho de uso de cualquier título o embargo otorgado sobre concesiones o licencias se realice con autorización previa del Instituto Dominicano de Telecomunicaciones (Indotel). En ese sentido, la venta o asignación de acciones que resulten en pérdidas de parte del vendedor o cedente del control social requerirá la autorización del Indotel. Además, las fusiones y las concentraciones del mercado en las telecomunicaciones están expresamente sujetas a la previa aprobación del Indotel, que puede impugnar la transacción o solicitud e instruir medidas de corrección para que la transacción quede dentro de los límites de la Ley y los Reglamentos.
- b. Banca: La Ley Monetaria y Financiera No. 183-02 exige que se obtenga previa autorización de la Junta Monetaria, de acuerdo con los Artículos 9 y 35 de dicha ley, en los casos de fusiones, transferencia de acciones del 30 por ciento o más del capital desembolsado, absorción, y transferencias sustanciales de activos y pasivos de cualquier entidad de intermediación financiera. La previa autorización de la Junta Monetaria también se exige a las instituciones de cambio de divisas.
- c. Valores: conforme a los términos de los Artículos 386 y 157 de la Ley de Empresas, una empresa que se hubiera aventurado en el mercado de valores deberá someter el acuerdo de fusión a la Superintendencia de Valores, la cual aceptará o rechazará el proyecto dentro de un plazo de 15 días. El acuerdo de fusión se somete a la aprobación de la asamblea de tenedores de los bonos, a menos que las empresas involucradas permitan que a los tenedores de los bonos se les ofrezca un reembolso como único requerimiento. Adicionalmente, la Ley del Mercado de Valores No. 249-17 establece varias disposiciones para evitar la concentración.

- d. Seguros: Los Artículos 174 a 184 de la Ley sobre Seguros y Fianzas de la República Dominicana, Ley No. 146-02, permiten que las compañías de seguros y reaseguros se fusionen entre sí, con previa autorización de la Superintendencia Dominicana de Seguros. La Superintendencia también puede recomendar que una compañía de seguros se fusione si los estados financieros o las verificaciones realizadas por la Superintendencia reflejan que la compañía de seguros no está en condiciones de garantizar el cumplimiento de sus obligaciones ante los aseguradores.
- e. Electricidad: El Párrafo II del Artículo 12 del Reglamento para la Aplicación de la Ley General de Electricidad No. 125-01, promulgado por el Decreto No. 555-02, establece que la Superintendencia de Electricidad, antes de autorizar la transferencia de concesiones de generación, fusiones o ventas de acciones en las que participen empresas generadoras, debe investigar si los peticionarios, ya sea por sí mismos o a través de partes relacionadas, son propietarios de centros de generación con una capacidad total que represente, en su opinión, un porcentaje significativo de la demanda máxima del sistema eléctrico nacional interconectado que, de acuerdo con los criterios establecidos por la Comisión Nacional de Energía, constituya una amenaza para la libre competencia en el mercado mayorista eléctrico. El Artículo 82 de la Ley establece una prohibición similar sobre la transferencia de concesiones de generación y distribución.
- f. Fondos de Pensiones: El Artículo 93 de la Ley No. 87-01 de Seguridad Social y el Artículo 50 del Decreto No. 969-02 que establece el Reglamento de Pensiones, exigen que la fusión sea aprobada por la Superintendencia de Pensiones antes de completar los asuntos de ley común, y en ese sentido, debe someterse una reunión aprobando el proyecto de fusión junto con el plan de fusión. La Superintendencia puede requerir enmiendas al proyecto de fusión o rechazarlo.
- g. Administradores de Riesgos de Salud: de manera similar a los fondos de pensiones descritos anteriormente, el Artículo 153 de la Ley No. 87-01 de Seguridad Social establece que los administradores de riesgos de salud y el Esquema de Seguro Nacional de Salud deben obtener la autorización expresa de la Superintendencia de Salud y Riesgos Laborales antes de fusionarse con otra entidad.

X. PROSPECTO

Se están discutiendo modificaciones importantes al Código de Trabajo y al Código Civil, las cuales podrían afectar ciertos aspectos de las F&A. Sin embargo, se desconoce cuándo el Congreso aprobará estas modificaciones a las leyes existentes y promulgará nuevas leyes, considerando que algunos proyectos de ley han sido sometidos por años.



Apéndice 1
SOBRE LOS AUTORES

GEORGES SANTONI RECIO

Russin, Vecchi & Heredia Bonetti

Georges Santoni Recio es el socio gerente de Russin, Vecchi & Heredia Bonetti. El ha desarrollado una práctica sólida en leyes de inversión extranjera, comercio internacional y asuntos relacionados, brindando servicios de consultoría especializados a clientes del sector privado en asuntos corporativos (fusiones y adquisiciones), inversión extranjera, impuestos, estructuración de finanzas, acuerdos y asuntos de derecho inmobiliario, y también practica la litigación, especializándose en litigios civiles y comerciales generales. El ha sido reconocido internacionalmente por *Chambers and Partners* y *The Legal 500*.

MÓNICA VILLAFÑA AQUINO

Russin, Vecchi & Heredia Bonetti

Mónica Villafña Aquino es asociada senior de Russin, Vecchi & Heredia Bonetti. Ella tiene una práctica amplia y general en negocios generales, derecho corporativo y transacciones internacionales. Ella ha representado a varias empresas multinacionales en procesos de reorganización corporativa tales como fusiones, empresas semilla, adquisiciones, disoluciones, reestructuraciones corporativas, planificación tributaria, contribuciones en especie, transferencia de acciones, transferencia de activos, e incorporación y registro de organizaciones sin fines de lucro. Ella ha sido reconocida por *Chambers and The Legal 500*.

LAURA FERNÁNDEZ-PEIX PÉREZ

Russin, Vecchi & Heredia Bonetti

Laura Fernández-Peix Perez es asociada senior de Russin, Vecchi & Heredia Bonetti. Ella ofrece asistencia legal y consultoría a empresas y proyectos de inversión en todos los asuntos relacionados con sus necesidades legales, específicamente en áreas relacionadas con el derecho comercial, derecho corporativo, contratos y bienes raíces. Ella ha participado en varias fusiones y adquisiciones, redactando la documentación corporativa que aprueba las fusiones, y ha redactado y revisado contratos relacionados con la adquisición de parte de una empresa y la salida de varios de los accionistas mayoritarios.

Preparado Por:

Russin, Vecchi & Heredia Bonetti
Santo Domingo | www.rvhb.com

República Dominicana
Russin, Vecchi & Heredia Bonetti
Edificio Monte Mirador, 3er. Piso
Calle El Recodo No. 2, Santo Domingo, 10101
Georges Santoni Recio (gsantoni@rvhb.com)
+1 809 535 9511 – www.rvhb.com