



Colegio de Notarios Públicos del Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave

Xalapa de Enríquez, Ver., 04 de marzo de 2020
BOLETIN No. 258/20

CONSEJO DIRECTIVO
Bienio 2019-2020

Yohan Hillman Chapoy
PRESIDENTE

Joaquín Tiburcio Galicia
VICEPRESIDENTE

Jaime Cerdán Hierro
SECRETARIO

* Mauricio Fernando Quiroz Lozano
PROSECRETARIO

Ruth Denisse Archer Álvarez
TESORERA

Erik Madrazo Lara
PROTESORERO

Daniel Cordero Gálvez
VOCAL DE PROYECTOS LEGISLATIVOS

Cecilia Guadalupe López Mayo
VOCAL DE MUTUALIDAD

Israel Ramos Mange
VOCAL ACADÉMICO

LOS ACUERDOS DE EXCLUSIVIDAD EN LOS PROCESOS DE ADQUISICIÓN DE EMPRESAS.- GIMENO BEVIA, VICENTE. Doctor en Derecho. Profesor de Derecho Mercantil. Universidad de Alicante.- Tanto la complejidad como la envergadura del contrato de adquisición de empresa implican su necesaria formación ex intervalo temporis, esto es, de forma que las partes, en un lapso temporal más o menos prolongado realicen una serie de actos tendentes a la prestación final del consentimiento contractual. Para ello, en primer lugar, es habitual que suscriban un documento que discipline, de modo orientativo, el iter de las negociaciones, conocido en la praxis como carta de intenciones. Dicho acuerdo prevé un calendario de actuaciones en el que tendrá lugar, entre otros hitos, la revisión de la compañía objetivo –due diligence- por el potencial oferente, pues, en ningún caso querrá obligarse con el vendedor si no tiene un conocimiento adecuado del objeto del contrato tanto mediato como inmediato en función de la estructura de la operación –acciones/participaciones, el establecimiento mercantil o ambos-.

Además, para que los riesgos de la revisión sean los menos posibles, es habitual la inclusión en la carta de intenciones -o su exteriorización en documento aparte- de dos cautelas procedentes del derecho anglosajón y conocidas como “deal protections”: en primer lugar y en especial interés del vendedor, un acuerdo de confidencialidad sobre la información revelada en las negociaciones; en segundo y a petición generalmente del comprador, un acuerdo de exclusividad que limita temporalmente a uno los candidatos en el proceso de adquisición. Precisamente, por el elevado coste económico de una completa due diligence en no pocas ocasiones el comprador sólo acometerá la inversión si le garantizan la ausencia de competencia durante dicha fase.

En consecuencia, el acuerdo de exclusividad hace referencia a todo pacto por el que el vendedor adquiere un compromiso frente al comprador de que, mientras negocian y hasta que no transcurra el plazo fijado, no mantendrá de forma paralela, negociación alguna con terceros para la venta de la empresa. Así, tras un análisis exhaustivo, el posible comprador, en solitario, decidirá si formula o no una oferta definitiva por la compañía.

Además, como especial característica de dicho acuerdo, en su contenido, las partes prevén una compensación equitativa a favor del comprador en el caso de que las negociaciones bilaterales finalicen por causa no imputable a su persona o el vendedor rompa la exclusividad pactada.



Colegio de Notarios Públicos del Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave

CONSEJO DIRECTIVO

Bienio 2019-2020

Yohan Hillman Chapoy
PRESIDENTE

Joaquín Tiburcio Galicia
VICEPRESIDENTE

Jaime Cerdán Hierro
SECRETARIO

* Mauricio Fernando Quiroz Lozano
PROSECRETARIO

Ruth Denisse Archer Álvarez
TESORERA

Erik Madrazo Lara
PROTESORERO

Daniel Cordero Gálvez
VOCAL DE PROYECTOS LEGISLATIVOS

Cecilia Guadalupe López Mayo
VOCAL DE MUTUALIDAD

Israel Ramos Mange
VOCAL ACADÉMICO

Mediante la citada previsión, se evita que los citados costes asumidos por el eventual oferente en el proceso de negociación –investigación, due diligence y estimación del valor de la empresa, búsqueda de financiación e, incluso, en ocasiones, coste de oportunidad - no supongan un derroche si la operación no concluye satisfactoriamente.

A diferencia del acuerdo de confidencialidad, sobre la exclusividad no existe deber precontractual alguno pues, como es lógico, el vendedor tiene legitimación plena para la celebración de negociaciones multilaterales.

Ello, no obstante, en virtud de la libre autonomía de su voluntad, si las partes así lo desean, es posible que celebren un acuerdo de exclusividad en la carta de intenciones o en un documento separado ad hoc, sobre el que se aplicará la normativa general de los contratos, toda vez que tales acuerdos no están tipificados en el Derecho vigente.

Consultado el 19/02/2020 en:

https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/73444/1/2017_Gimeno_RevDerMercantil.pdf

Colaboración de José Gregorio García Juárez, Notario 7 de Orizaba.