**DERECHO MERCANTIL**

**TEMA 7**

**LAS SOCIEDADES DE CAPITAL: NATURALEZA Y RÉGIMEN JURÍDICO. CONSTITUCIÓN: ESCRITURA PÚBLICA E INSCRIPCIÓN. LOS ESTATUTOS.**

**LAS SOCIEDADES DE CAPITAL: NATURALEZA Y RÉGIMEN JURÍDICO.**

**Naturaleza de las sociedades de capital.**

Las notas que configuran la naturaleza jurídica de las sociedades de capital con las siguientes:

1. Las sociedades de capital están dotadas de una estructura corporativa y están sometidas a un régimen estatutario, lo que comporta:
2. La existencia de órganos cuyo número y competencias están predeterminados por la Ley y cuyos acuerdos se toman por mayoría, siendo esa mayoría la expresión de una voluntad única, lo que exige la sumisión del acuerdo a un procedimiento legalmente determinado.
3. Una notable independencia personal de la sociedad respecto de sus socios, que se traduce en que las relaciones jurídicas surgen entre cada uno de ellos y la sociedad como persona jurídica.
4. El capital social es un elemento configurador de las mismas, y ello en dos sentidos:
5. Es un mecanismo de protección de terceros, y por ello la integración del capital está sometida a rigurosas reglas para la protección de dichos terceros en aspectos como el régimen de las aportaciones, el de los beneficios o el de la reducción de capital y disolución por pérdidas.
6. Determina, con carácter general, la proporción de los derechos del socio.
7. Los socios no responden personalmente de las deudas sociales, de las que tan sólo responde el patrimonio social.
8. Tienen carácter mercantil por su forma y, por tanto, toda sociedad de capital es comerciante.
9. La inscripción registral es constitutiva.

**Régimen jurídico de las sociedades de capital.**

Las sociedades de capital están actualmente reguladas por el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital de 2 de julio de 2010, cuyo artículo 3 dispone que “las sociedades de capital, en cuanto no se rijan por disposición legal que les sea específicamente aplicable, quedarán sometidas a los preceptos de esta ley”.

El artículo 1 de la Ley dispone que “son sociedades capitales la sociedad de responsabilidad limitada, la anónima, y la sociedad comanditaria por acciones”. No obstante, existen leyes especiales que regulan ciertos tipos de sociedades de capital, como las profesionales, las laborales, las deportivas, las aseguradoras, o las cotizadas.

Como la sociedad comanditaria por acciones es objeto de estudio del tema anterior del programa, me referiré a continuación a la sociedad anónima y la sociedad limitada.

El artículo 1 de la Ley de Sociedades de Capital establece que “en la sociedad anónima, el capital, que estará dividido en acciones, se integrará por las aportaciones de todos los socios, quienes no responderán personalmente de las deudas sociales”.

Las características específicas de la sociedad anónima son tres:

1. Un rígido sistema de defensa de capital social, lo que se advierte, por ejemplo, en el control de la realidad y efectividad de las aportaciones o en la limitación de reparto de dividendos.
2. La división del capital en acciones, que son valores mobiliarios.
3. Es una sociedad abierta, pues la regla general es la de libre transmisión de acciones.

Por otro lado, el artículo 1 de la Ley de Sociedades de Capital también establece que “en la sociedad de responsabilidad limitada, el capital, que estará dividido en participaciones sociales, se integrará por las aportaciones de todos los socios, quienes no responderán personalmente de las deudas sociales”.

Las características específicas de la sociedad anónima son tres:

1. La división del capital en participaciones sociales, que no son valores mobiliarios.
2. Es una sociedad cerrada, pues la regla general es que no cabe la libre transmisión de participaciones sociales.
3. Es una sociedad flexible, que admite con más intensidad el juego de la autonomía privada en su configuración estatutaria.

Por lo demás, el Título I de la Ley de Sociedad de Capital contiene las disposiciones generales relativas a las mismas, entre las que destacan las siguientes:

1. La denominación social es el nombre de la sociedad, y en él constará el tipo de sociedad o su abreviatura.
2. Serán españolas y se regirán por la Ley de Sociedades de Capital las que tengan su domicilio en territorio español, cualquiera que sea el lugar de constitución.

Las sociedades de capital fijarán su domicilio dentro del territorio español en el lugar en que se halle el centro de su efectiva administración y dirección, o en el que radique su principal establecimiento o explotación.

1. Las sociedades de capital podrán tener una página *web* corporativa, la cual es obligatoria para las sociedades cotizadas, y cuya creación será acordada por la junta general y se hará constar en el Registro Mercantil.

La sociedad garantizará la seguridad de la página *web*, la autenticidad de los documentos publicados en esa página, así como el acceso gratuito a la misma con posibilidad de descarga e impresión de lo insertado en ella

1. Las comunicaciones entre la sociedad y los socios, incluida la remisión de documentos, solicitudes e información, podrán realizarse por medios electrónicos siempre que dichas comunicaciones hubieran sido aceptadas por el socio. La sociedad habilitará, a través de la propia *web* corporativa, el correspondiente dispositivo de contacto con la sociedad que permita acreditar la fecha indubitada de la recepción, así como el contenido de los mensajes electrónicos intercambiados entre socios y sociedad.

No obstante, es doctrina registral que no es posible la convocatoria de la junta general por medio de correo electrónico, salvo que los estatutos sociales admitan esta forma de convocatoria y haya garantías de recepción fehaciente de la convocatoria por los socios.

**CONSTITUCIÓN: ESCRITURA PÚBLICA E INSCRIPCIÓN.**

Dispone el artículo 19.1 de la Ley de Sociedades de Capital que “las sociedades de capital se constituyen por contrato entre dos o más personas o, en caso de sociedades unipersonales, por acto unilateral”, añadiendo el artículo 20 que “la constitución de las sociedades de capital exigirá escritura pública, que deberá inscribirse en el Registro Mercantil”.

Antes de la inscripción es posible que la sociedad actúe en el tráfico *nomine societatis*, actuación que puede ser incluso anterior al otorgamiento de la escritura pública, en el caso de que los futuros socios hayan suscrito un precontrato de sociedad, que se regirá por las reglas generales de los precontratos del Código Civil de 24 de julio de 1889.

Durante esta fase anterior a la inscripción, los artículos 36 y siguientes de la Ley de Sociedades de capital protegen los intereses de los terceros al regular específicamente la sociedad en formación y la sociedad devenida irregular, destacando las siguientes reglas:

1. Por los actos y contratos celebrados en nombre de la sociedad antes de su inscripción, responderán solidariamente quienes los hubiesen celebrado.
2. Por los actos y contratos indispensables para la inscripción de la sociedad, por los realizados por los administradores dentro de las facultades que les confiere la escritura para la fase anterior a la inscripción y por los estipulados en virtud de mandato específico por las personas a tal fin designadas por todos los socios, responderá la sociedad en formación y los socios hasta el límite de lo que se hubieran obligado a aportar.
3. Una vez inscrita, la sociedad quedará obligada por los citados actos y contratos, así como por los que acepte en los tres meses siguientes a su inscripción, cesando la responsabilidad solidaria de socios y administradores.
4. Una vez verificada la voluntad de no inscribir la sociedad y, en cualquier caso, transcurrido un año desde el otorgamiento de la escritura sin que se haya solicitado su inscripción, se aplicarán las normas de la sociedad colectiva si la sociedad en formación hubiera iniciado o continuado sus operaciones, y cualquier socio podrá instar la disolución de la sociedad.

Por su parte, el artículo 21 de la Ley de Sociedad de Capital prevé un sistema de fundación simultánea al disponer que la escritura de constitución deberá ser otorgada por todos los socios fundadores, por sí o por medio de representante, quienes habrán de asumir la totalidad de las participaciones sociales o suscribir la totalidad de acciones.

No obstante, el artículo 19.2 de la Ley de Sociedades de Capital permite la constitución de las sociedades anónimas en forma sucesiva por suscripción pública de acciones, es decir, cuando la suscripción vaya precedida de promoción pública por cualquier medio de publicidad o por la actuación de intermediarios financieros, forma de constitución que regulan los artículos 41 a 55 de la Ley de Sociedades de Capital.

Además, la Ley de Apoyo a los Emprendedores de 27 de diciembre de 2013 y la disposición adicional tercera de la Ley de Sociedades de Capital, desarrollados por el Real Decreto de 21 de noviembre de 2006, regulan la tramitación telemática del proceso de constitución de las sociedades limitadas a través del Centro de Información y Red de Creación de Empresa y mediante Documento Único Electrónico.

Este sistema es preceptivo en caso de que los fundadores de una sociedad limitada opten por su constitución mediante escritura pública con formato estandarizado y estatutos tipo.

Además, los artículos 22 bis y 40 bis y siguientes regulan la constitución de sociedades limitadas mediante el procedimiento íntegramente en línea, siempre que las aportaciones de los socios sean dinerarias.

**Escritura pública.**

Dispone el artículo 22 de la Ley de Sociedades de Capital que en la escritura de constitución se incluirán, al menos, las siguientes menciones:

1. La identidad de los socios.
2. La voluntad de constituir una sociedad de capital del tipo que se elija.
3. Las aportaciones de cada socio y la numeración de las participaciones o de las acciones atribuidas a cambio.
4. Los estatutos de la sociedad.
5. La identidad de los administradores iniciales.
6. En las sociedades limitadas, el modo concreto en que inicialmente se organice la administración, si los estatutos prevén diferentes alternativas.
7. En las sociedades anónimas, la cuantía de los gastos de constitución.

**Inscripción.**

La inscripción está regulada por los artículos 31 a 35 de la Ley de Sociedad de Capital, cuyas reglas esenciales son las siguientes:

1. Los fundadores y administradores deberán presentar a inscripción la escritura de constitución dentro de los dos meses siguientes a su otorgamiento, respondiendo solidariamente de los daños y perjuicios por incumplimiento de esta obligación.
2. Con la inscripción, la sociedad adquirirá la personalidad jurídica que corresponda al tipo social elegido.
3. Hasta la inscripción no podrán transmitirse las participaciones sociales, ni entregarse o transmitirse las acciones.
4. Una vez inscrita la sociedad, el registrador mercantil lo comunicará telemáticamente al Boletín Oficial del Registro Mercantil para su publicación.

**LOS ESTATUTOS.**

Los estatutos sociales:

1. Son la norma organizativa a la que debe ajustarse imperativamente la vida corporativa de la sociedad.
2. Tienen carácter formal al constar en escritura pública.
3. Son oponibles a terceros al constar inscritos en el Registro Mercantil.

Los artículos 23 a 26 de la Ley de Sociedad de Capital contienen las siguientes reglas sobre los estatutos:

1. En ellos se hará constar:
2. La denominación de la sociedad.
3. El objeto social, determinando las actividades que lo integran.
4. El domicilio social.
5. El capital social, las participaciones o las acciones en que se divida, su valor nominal y su numeración correlativa.
6. El modo o modos de organizar la administración de la sociedad, el número de administradores o, al menos, el número máximo y el mínimo, así como el plazo de duración del cargo y el sistema de retribución, si la tuvieren.
7. El modo de deliberar y adoptar sus acuerdos los órganos colegiados de la sociedad.
8. Salvo disposición contraria de los estatutos:
9. Las operaciones sociales darán comienzo en la fecha del otorgamiento de la escritura de constitución, sin que los estatutos puedan fijar una fecha anterior a la del otorgamiento de la escritura.
10. La sociedad tendrá duración indefinida.
11. El ejercicio social terminará el 31 de diciembre de cada año.

Finalmente, los artículos 28 y 29 de la Ley de Sociedades de Capital permiten que en la escritura y en los estatutos se puedan incluir todos los pactos y condiciones que los socios fundadores juzguen conveniente establecer, siempre que no se opongan a las leyes ni contradigan los principios configuradores del tipo social elegido. No obstante, los pactos que se mantengan reservados entre los socios no serán oponibles a la sociedad.

José Marí Olano

11 de marzo de 2024