

TEMA 1: EL DERECHO MERCANTIL: CONCEPTO, SISTEMA Y CARACTERES.

1.- PLANTEAMIENTO.

El derecho mercantil tradicionalmente se identifica como el derecho privado de la empresa, sin embargo en primer lugar la empresa viene regulada por otras normas jurídicas como es el derecho fiscal, penal, administrativo, laboral, etc. En segundo lugar el derecho mercantil viene regulando cada vez más

la esfera de los consumidores, es decir, de las operaciones realizadas en masa.

Por todo esto podemos decir que el derecho mercantil es un derecho privado especial que regula el tráfico en determinadas instituciones como el derecho especial.

2.- FORMACIÓN HISTÓRICA DEL DERECHO MERCANTIL.

El derecho mercantil tiene un origen de derecho de clase, esto es subjetivo, en cuanto que sería para regular las relaciones entre comerciantes. Los comerciantes en la Edad Media y la Edad Moderna tenían una Ley especial que era el derecho mercantil, en segundo lugar tenían unos tribunales especiales (consulados) y tenían procedimiento sumario especial (más rápidos). Todo este derecho era un derecho subjetivo o de clase, es decir, solamente se aplicaba a los comerciantes.

En esta primera época era un derecho consuetudinario, basado en la costumbre, posteriormente determinadas instituciones mercantiles recopilan estas costumbres por escrito dando lugar a las ordenanzas de los mercaderes.

En una segunda etapa llega con la ordenanza francesa de 1673, que aunque supone una recopilación de costumbres de los mercaderes está impuesta por el poder ejecutivo, es decir, ya es ley.

Otra etapa viene con el código mercantil francés de 1807, que supone un avance en cuanto se objetiviza el derecho mercantil aplicándose ya a todos los ciudadanos, pero se mantienen tribunales especiales.

En España la objetivación total del derecho mercantil se consigue con el Código de comercio vigente, aprobado por el real decreto de 22 de agosto de 1885. Según este código, art. 2 todos los actos de comercio sean o no comerciantes los que los ejecutan se rigen por la ley mercantil. Por otra parte los tribunales son los ordinarios, ya no son especiales, porque se había producido la unificación de fueros.

3.- CONCEPTO, SISTEMA Y CARACTERES.

.- Concepto.

El derecho mercantil es el objeto de normas que afectan a la delimitación del sujeto de las relaciones mercantiles (el empresario), a las obligaciones profesionales que se les impone (el estatuto del empresario), a las normas que protegen los elementos materiales e inmateriales que usa en el ejercicio de su actividad, esto es la protección de la empresa, a los instrumentos del tráfico mercantil (títulos valores, y contratos mercantiles), así como al régimen jurídico aplicable a las situaciones de crisis económica de la empresa (suspensión de pago y quiebra).

A esta materia habría que añadir el derecho privado de la navegación (marítimo o aéreo) que algunos consideran como una parte autónoma del derecho mercantil.

.- Sistema.

1. – Sujeto: delimitar los sujetos que intervienen.
2. – Estatutos del empresario.
3. – Normas de protección de la empresa.
4. – Instrumentos del tráfico jurídico empresarial.
5. – Situación de crisis de la empresa.
6. – El derecho privado de navegación.

.- Caracteres.

1. – El derecho se caracteriza porque es un derecho objetivo, es decir, se basa en el acto de comercio independientemente del sujeto que lo realice.
2. – La profesionalización del sujeto, es decir del empresario.
3. – Se ha acentuado el sentido social de muchas instituciones, ejemplo, en seguros, sociedades o mercados de valores, debilitándose la anterior fisonomía liberal. Hoy en día por la intervención del estado, que muchas veces lo hace a petición de los consumidores, se va tutelando los intereses de éstos, limitando los poderes de los empresarios.
4. – La progresiva uniformidad en el ámbito internacional, esto es al ser o existir cada vez, más relaciones comerciales supranacionales por intervención por ejemplo de la multinacionales, también ayuda el hecho de que existan determinados organismos e instituciones internacionales con el fin de unificar el derecho mercantil.
5. – Sin embargo, en el ámbito internacional se observa un perfil más liberal, como consecuencia de que las relaciones comerciales supranacionales no están sometidas a una intervención estatal, y se basa más en el derecho que nace de las relaciones entre las partes.

4.- EL DERECHO PRIVADO DEL TRÁFICO ECONÓMICO.

Actualmente el tráfico económico privado se regula por dos tipos de normas.

- El derecho civil (normas civiles)
- El derecho mercantil (normas mercantiles)

Esta dualidad es criticada por un sector o por la mayoría de los mercantilistas, que pretenden que sea el derecho mercantil quien regule todo el tráfico económico privado, esto es todo lo relativo a obligaciones y contratos o a los procedimientos concursales (quiebra suspensión de pagos), y que el derecho civil sea más reducido a la persona o a la familia.

5.- EL DERECHO MERCANTIL Y EL ÁMBITO INTERNACIONAL: TENDENCIAS UNIFICADORAS.

Hemos puesto de relieve que el derecho mercantil internacional se caracteriza por dos notas.

1. – La idea o perfil liberal de sus normas.

2. – La progresiva uniformidad, la cual viene motivada por dos causas.

a) Aplicación del principio liberal de la autonomía de la voluntad privada en el nacimiento del derecho mercantil internacional.

b) Existen determinados organismos internacionales de carácter privado o público interesados en la unificación de las normas internacionales del derecho mercantil, entre las que cabe destacar:

– La cámara de comercio internacional.

– La asociación de derecho internacional.

– El comité marítimo internacional.

Incluso las propias Naciones Unidas que ha creado una comisión para promover la unificación del derecho mercantil internacional llamada UNCITRAL.

TEMA 2.- LAS FUENTES DEL DERECHO MERCANTIL.

1.- INTRODUCCIÓN.

En derecho mercantil las fuentes son las mismas que en el ordenamiento jurídico y son: Ley, costumbre, principios generales del derecho.

La diferencia está en el orden de prelación, de jerarquía, que según el artículo 2 del código de comercio son: Ley, los usos de comercio, derecho común (ley, costumbre, principio generales del derecho)

Este sistema de fuentes tiene su excepción, en el artículo 50 del código de comercio.

2.- LA LEY MERCANTIL: CÓDIGO DE COMERCIO Y LEYES MERCANTILES ESPECIALES.

La primera fuente en derecho mercantil es la ley mercantil, dentro de ley mercantil hay que entender las leyes mercantiles especiales y el código de comercio. En cuanto a las leyes mercantiles especiales hay dos grupos de leyes:

a) Las que sustituyen partes del código de comercio.

– Ley de S.A.

– Ley cambiaria y del cheque

– Legislación bancaria.

– De seguros, etc.

b) Leyes que regulan actos de comercio no incluido en el código de comercio.

– Ley de S.l.

– Ley de defensa de la competencia.

- Ley de patentes.
- Ley de marcas, etc.

3.- LOS USOS DE COMERCIO.

Han tenido gran importancia en la historia o formación del derecho mercantil. Hoy día están perdiendo importancia por la intervención del estado y porque las asociaciones de usuarios y consumidores cada vez quieren que la normativa sea estatal. El uso de comercio equivalía a la costumbre como fuente de derecho, la razón de éste es que antes del código civil de 1889 para la costumbre se exigía una antigüedad de 10 años, en cambio para el uso no, por lo que el código de comercio de 1885 utilizó la expresión Usos en vez de costumbre.

.- Requisitos de los usos de comercio.

- 1.- La tipicidad: que exista una repetición durante un cierto tiempo de esa práctica.
- 2.- Conciencia social de que esas prácticas son obligatorias y por tanto fuentes del derecho, es lo que se denomina la opinio iuris.
- 3.- Que no sea contrario a la ley mercantil y en algunos casos a la ley civil.
- 4.- Que resulte probable.

Los medios de prueba en derecho mercantil son certificaciones de las cámaras de comercio, del consejo superior bancario, de las federaciones empresariales y otro tipo de pruebas.

4.- APLICACIÓN DEL DERECHO COMÚN A LAS MATERIAS MERCANTILES.

El derecho común, es decir, la ley, la costumbre y los principios generales del derecho, es la tercera fuente del derecho mercantil. Las excepciones ha este sistema de fuentes son:

1.- La ley civil imperativa y de orden público: siempre se antepone a los usos de comercio, ejemplo, lo relativo a la nacionalidad, persona física, etc.

2.- El artículo 50 del Código de comercio: en materia de contratación mercantil, el derecho común se aplica antes que los usos de comercio.

.- Las fuentes del derecho mercantil con la excepción.

1. - ley mercantil.
2. - la ley imperativa civil sobre orden público.
3. - Derecho común: ley, costumbre, P.G.D., contratación.
4. - Usos de comercio.
5. - Derecho común: ley, costumbre, P.G.D.

5.- OTRAS POSIBLES FUENTES.

Al igual que en materia del derecho civil, se habla de otras posibles fuentes, entre las que tendríamos: Jurisprudencia, equidad, el derecho comparado, la doctrina científica.

Estas pretendidas fuentes no los son. En derecho mercantil se plantea además como posible fuentes las condiciones generales, dentro de condiciones generales hay que distinguir:

1.- Condiciones generales den los contratos: son las estipulaciones que los empresarios incluyen unilateralmente para todos los clientes con los que contrata, es decir, lo que se suele denominar las normas de la casa.

2.- Condiciones generales de la contratación: suponen aquellas condiciones que la generalidad o gran parte de los empresarios de un mismo sector se obligan a incluir en todos los contratos que se estipulen con sus clientes. Hay que decir que existen dos teorías.

a) Los que defienden que son fuentes del derecho, en cuanto que serviría como normas generales, obligatorias para determinados sectores.

b) Los que consideran que no son fuentes del derecho, es decir, que por si mismas estas condiciones no son fuentes del derecho, ya que:

– si están aprobadas por la administración.

– si están impuestas por las empresas y se convierten en usos de hecho son fuentes del derecho, no por si mismas sino porque son usos de comercio.

Como conclusión las condiciones generales no son fuentes de derecho por si mismas. Las condiciones generales de contratación pueden resultar abusivas, de ahí que las mismas deban atenerse a la ley imperativa y que sean de aplicación el artículo 1255 del Código Civil, que establece la libertad de pactos, siempre que no vaya en contra la ley, moral y costumbre. En determinadas cosas deban ser controladas por la Administración que las revisa y aprueba. Las condiciones generales de contratación están reguladas por la ley del 13 de abril de 1998.

TEMA 3.- TEORÍA GENERAL DE LA EMPRESA.

1.- INTRODUCCIÓN: CONCEPTO Y NATURALEZA DE LA EMPRESA.

La empresa puede entenderse de una parte, como organización y sería el conjunto unitariamente organizado de elementos, personales, materiales e inmateriales ligados a un sujeto autónomo y destinado de manera duradera a la producción o distribución de bienes o servicios para el mercado. También podemos entender la empresa como actividad y se definiría como el ejercicio profesional de una actividad económica planificada, con la finalidad de intermediar en el mercado de bienes y servicios.

En este segundo aspecto de empresa habría que coordinarla con la idea del establecimiento, entendido como el conjunto de medios o instrumentos con los que realiza la actividad del empresario, es decir, en este segundo concepto tendríamos un aspecto subjetivo, que sería la actividad del empresario y un aspecto objetivo, que sería el establecimiento o los medios con los que cuenta el empresario para su actividad.

.- Naturaleza jurídica de la empresa.

La empresa carece de personalidad jurídica y desde el punto de vista jurídico no es una unidad, ya que tiene un conjunto de elementos, por lo que podemos decir que la empresa es una unidad funcional a los que el ordenamiento jurídico en ocasiones se considera como si fuera una unidad, especialmente en los casos en los

que sobre ella se estipulen negocios jurídicos.

2.- EMPRESARIO Y ACTIVIDAD EMPRESARIAL.

En primer lugar en nuestro ordenamiento jurídico la empresa no tiene personalidad, sino que el que tiene personalidad es el empresario, es decir, el titular de la empresa. En segundo lugar la actividad empresarial supone una organización en la que el empresario lleva la iniciativa y fundamentalmente organiza capital humano y capital material. En tercer lugar en el ámbito mercantil se utiliza por el Código de Comercio la expresión comerciante o empresario, ambos términos son equivalentes, pero hay que manifestar que el último es más adecuado porque incluye a todos los profesionales de la actividad, no sólo al mero comerciante.

3.- CLASES DE EMPRESARIOS.

1.- Las empresas por el tamaño o la entidad económica se dividen en:

- .- Grandes
- .- Medianas
- .- Pequeñas.

En derecho positivo no existen unos criterios para delimitar esta clasificación, y por lo tanto será en cada caso o dependiendo de la norma aplicable la que determine la clase de empresa bien por el numero de trabajadores, el volumen de negocios, etc.

2.- Por la titularidad las empresas pueden ser:

- .- Privadas.
- .- Públicas.

Según exista una participación mayoritaria de un ente público o de capital privado.

3.- Por la naturaleza de la actividad las empresas pueden ser:

- .- Mercantiles.
- .- Industriales.
- .- Agrícolas.

4.- Por el régimen jurídico aplicables las empresas pueden ser:

- .- Mercantiles: se le aplica la legislación mercantil y el estatus de empresario.
- .- Civiles: cuando se rigen por el derecho civil, se consideran empresas civiles a las empresas agrícolas siempre que no sean S.A. o S.L., los artesanos, los profesionales, y las empresas públicas, no se les aplica el estatus de empresarios.

4.- EL CONJUNTO DE ELEMENTOS INTEGRADOS EN LA EMPRESA.

1.- Los elementos personales:

- a) El empresario: organizador y director de la actividad.
- b) Los trabajadores.
- c) Los colaboradores del empresario, que pueden ser a su vez empresarios independientes.

En relación con los elementos personales se plantea la aspiración de los trabajadores de participar en las decisiones de la empresa. En un sistema capitalista es difícil esta posibilidad, salvo que se trate de empresas en la que los trabajadores sean a su vez los empresarios. Se distinguen dos formas de participación.

1.- La cogestión: supondría que el trabajador participa en las tomas de decisiones de la empresa y sólo se da en algunas empresas públicas de gran importancia o en otras sin ánimo especulativo.

2.- La autogestión: se da cuando los trabajadores son los propios empresarios o controlan mayoritariamente el control de la empresa, las cooperativas o sociedades laborales.

2.- Los elementos materiales.

a) La propiedad comercial: el conjunto de derechos que asisten a un empresario por ocupar un local en régimen de arrendamiento.

b) Las cosas corporales:

.- Bienes inmuebles.

.- Bienes muebles

3.- Elementos inmateriales:

a) la propiedad industrial e intelectual.

b) Las relaciones de hecho.

.- La clientela: conjunto de personas que mantienen relaciones estables de demanda con la empresa. La clientela tiene un valor en la empresa.

.- Las expectativas.

5.- ESTABLECIMIENTO PRINCIPAL Y SUCURSALES.

Hemos dicho que la empresa es una actividad que se desarrolla en un establecimiento. El establecimiento es en si mismo el conjunto de bienes con los que realiza su actividad el empresario, pero con un carácter más concreto el establecimiento principal es el local donde está instalada la empresa, donde tiene su sede, pero en la practica la empresa puede tener:

.- Sucursales.

.- Agencias.

.- Delegaciones.

Que aunque desde el punto de vista económico dependan del establecimiento principal, desde el punto de

vista jurídico pueden ser objeto de regulación, así el reglamento del registro mercantil, permite la inscripción de sucursales y además las sucursales pueden también considerarse domicilios de la empresa a efectos de notificaciones jurídicas u otros trámites.

TEMA 4.- LA EMPRESA COMO OBJETO DEL TRÁFICO JURÍDICO.

1.- CONSIDERACIONES GENERALES.

La empresa es una actividad que no tiene un carácter unitario, aunque puede tener un carácter funcional, esto supone que cuando se realicen negocios jurídicos sobre el conjunto de la empresa debe tenerse en cuenta la problemática que plantea esa falta de unidad, dado que falta una expresa regulación y deben aplicarse distintas normas en función de los problemas que se deriven. En general la empresa como tal se puede transmitir, arrendar, transferir, etc.

2.- TRANSMISIÓN DE LA EMPRESA.

La transmisión de la empresa puede ser:

- 1.- Absoluta o definitiva: obtendríamos los supuestos de venta, donación o transmisión mortis causa.
- 2.- Temporal: el arrendamiento o el usufructo.

.- Problemas que plantean estas transmisiones de venta.

- a) La transmisión de bienes muebles e inmuebles; se aplican las reglas del Código Civil.
- b) La venta de los derechos inmateriales: patentes, derechos de autor, nombres comerciales, marcas, etc., se aplican las normas reguladoras o especiales de propiedad intelectual e industrial.
- c) La transmisión de créditos: se aplican los artículos 1526 del Código Civil y 347-348 del Código de Comercio.
- d) La transmisión de los débitos: en el art. 1205, se necesita el consentimiento del acreedor.
- e) Lo relativo a la clientela: suele incluirse cláusulas en la que el cedente o vendedor se compromete a abstenerse de competir durante un cierto tiempo.
- f) Los relativos a los contratos laborales: afecta al derecho del trabajo.

La transmisión mortis causa de la empresa: supone la adquisición hereditaria de una empresa. Plantea los siguientes problemas.

- 1.- Lo relativo a la aceptación a esa transmisión y las posibles responsabilidad del heredero: existe una fórmula para evitar esas responsabilidad, está el beneficio de inventarios art. 998 del C. Civil.
- 2.- La concurrencia de varios herederos: Las soluciones serían:
 - a.- Liquidar la empresa y repartirse el precio.
 - b.- La explotación conjunta constituyendo una comunidad de bienes o una sociedad mercantil.
 - c.- Que el testador atribuya la empresa a un heredero compensando a los demás en metálico (1056 C.c.)

3.- USUFRUCTO DE LA EMPRESA.

Al ser una complejidad de elementos se aplicarán las reglas de los distintos tipos del usufructo, es decir, consumibles, no consumibles, etc., en este régimen jurídico, se regula en los art., 467 y siguientes del Código Civil.

El usufructo no solamente compartiría el derecho a explotar la empresa, sino que además comporta una obligación de explotación, para mantener la empresa en su actividad.

4.- PRENDA E HIPOTECA DE LA EMPRESA.

Debido también a la complejidad de elementos integrantes de la empresa se aplicarían las distintas normas de hipoteca inmobiliaria y prenda posesoria recogidas en la ley hipotecaria y del Código Civil, así como las normas sobre hipoteca mobiliaria y prendas sin desplazamiento recogidos en la ley de 16 de Diciembre de 1954.

5.- ARRENDAMIENTO DE LA EMPRESA.

El arrendamiento de empresa o de industria se rige por el Código Civil y no por las leyes especiales de arrendamiento, por tanto hay que diferenciarlo de lo que es un arrendamiento del local en si mismo, y consiste en que es un contrato en virtud del cual se cede una industria como unidad patrimonial en explotación o susceptible de ser inmediatamente explotada.

En este tipo de arrendamiento de empresa o industria lo integran todos los elementos que engloban a la empresa.

TEMA 5.- EL EMPRESARIO INDIVIDUAL.

1.- EL EMPRESARIO: PLANTEAMIENTO GENERAL.

El Código de Comercio al hablar de comerciante en general se refiere al ejercicio profesional de una actividad económica, en la que deben incluirse no solamente la estrictamente comercial, sino también la industrial y la de servicios. Por tanto sería más correcta sustituir el vocablo comerciante por el de empresario, aunque el hecho de que el Código de Comercio esté en vigor sigamos aludiendo a la expresión comerciante como equivalente a la de empresario.

Hay que tener en cuenta que el Código de comercio tiene una noción unitaria del empresario o comerciante y no distingue entre pequeños y grandes empresarios, imponiéndoles las mismas obligaciones y el mismo estatus jurídico, es decir que el propietario de un pequeño kiosco tiene las mismas obligaciones que un empresario individual de una gran empresa. Si se diferencia con el empresario social, pero por razones obvias, ya que las sociedades normalmente tienen una responsabilidad limitada y se debe tutelar más a los terceros que contraten con la sociedad.

.-Concepto de Empresario.

El empresario es la persona que profesionalmente y en nombre propio ejercita la actividad de organizar los elementos precisos para la producción o distribución de bienes o servicios para el mercado.

.-Notas características del empresario.

1. – Tiene una actividad organizativa y directiva en cuanto todos los elementos que se integran a una empresa.

2. – El empresario cuando ejerce esa actividad lo hace con ánimo de lucro (para obtener beneficios).
3. – Debe actuar en nombre propio.
4. – La independencia: el empresario toma sus decisiones independientemente.
5. – Tiene un estatus mercantil: un estatus jurídico especial.

.-Status y responsabilidad.

El empresario mercantil tiene una condición jurídica especial que es lo que se viene conociendo como el estatuto del empresario y que se manifiesta en los siguientes.

1. – Por el hecho de intervenir un empresario algunos contratos van a calificarse como mercantiles, ejemplo, el depósito, art. 1303 del C.c.
2. – La condición de empresario supone que va a tener obligaciones legales.
3. – Tiene distintos regímenes jurídicos en los supuestos de insolvencia, es decir, el empresario se le aplica la suspensión de pagos y quiebras.
4. – Tiene consecuencias personales más graves por sus actividades mercantiles, ejemplo, el alzamiento de bienes y la recepción.

El empresario tiene una mayor responsabilidad, porque su actuación afecta a 3º personas y el ordenamiento jurídico intenta proteger a estas terceras frente al empresario.

2.- EL EMPRESARIO INDIVIDUAL: NOCIÓN. REQUISITOS.

.- Concepto.

1. – La capacidad. 2. – Ejercicio habitual. 3. – Ejercicio en nombre propio.

1.- LA CAPACIDAD:

Para ejercicio de la actividad empresarial: ejercicio por persona casada. Prohibiciones para el ejercicio de la actividad empresarial.

Tenemos que distinguir entre:

- a) Capacidad para ejercer el comercio.
- b) Capacidad para ser comerciante o empresario.

En cuanto a los requisitos para ejercer el comercio, vienen en el art. 4 del código de comercio, que exige tener:

1. – La mayoría de edad.
2. – La libre disposición de los bienes.
3. – No estar inmerso en causa de incapacidad o prohibición.

En cuanto a la capacidad para ser empresario, comerciante, el régimen jurídico es el mismo, salvo en dos excepciones. (art. 5 del C.c.)

- 1.- Los menores de edad.
- 2.- Los incapacitados que puedan continuar el comercio de sus padres o causantes por medio de guardadores.

Ejercicio por persona casada.

No existe ningún problema para el ejercicio del comercio, tanto por el marido como por la mujer, el problema que se plantea es el de la responsabilidad de los bienes del cónyuge no comerciante, como consecuencia del ejercicio del comercio. Hay que distinguir varios supuestos.

- 1.- En el régimen de separación de bienes: no hay problemas porque solo se puede disponer de los bienes del cónyuge comerciante, y lo del otro si este quiere.
- 2.- En régimen gananciales: quedarán afectos;
 - Los bienes propios del comerciante (art. 6 C.c.)
 - Los bienes comunes obtenidos con los resultados del comercio y para que respondan los restantes bienes comunes se necesita el consentimiento expreso o tácito del otro cónyuge, entendiéndose que existe continuamente tácito cuando el otro cónyuge conocía el ejercicio de tal acto.

.- Prohibiciones para el ejercicio de la actividad empresarial.

Existen casos en que una persona teniendo plena capacidad de obrar, no puede ejercer el comercio por prohibérselo la ley. Hay varias clases de prohibiciones:

1. - Prohibición en sentido estricto: por razones de competencia desleal.
2. - Incompatibilidad: basada en razones éticas.
3. - Inhabilitación: por la situación jurídica del sujeto, los que incurren en quiebra.

2.- HABITUALIDAD Y EJERCICIO EN NOMBRE PROPIO.

Según art. 1 C.c. para ser comerciante o empresario se necesita tener capacidad y dedicarse a el habitualmente. La habitualidad es un concepto pragmático que tienen un contenido socioeconómico y vendrá dado por las siguientes, características.

- Por la practica constante.
- Por la profesionalidad.
- Por el animo de dedicarse al comercio.

3.- EJERCICIO EN NOMBRE PROPIO.

Supone que hay personas que ejercen el comercio, pero que no son empresarios.

3.- PRUEBA, ADQUISICIÓN Y PÉRDIDA DE LA CONDICIÓN DE EMPRESARIO.

.– Prueba:

- 1.– Presunción Iuris Tantum: supone que una cosa es verdad hasta que no se demuestra lo contrario.
- 2.– A través de pruebas documentales.
- 3.– Por cualquier otro medio de prueba: pericial, testifical, documento privado, etc.

.– Adquisición:

Es por título originario, esto es, desde que una persona inicia una actividad empresarial.

.– Pérdida de la condición de empresario.

- 1.– Voluntariamente: cierre del negocio.
- 2.– Por un acto de disposición que suponga un cese de actividad.

4.– EL EMPRESARIO EXTRANJERO.

El régimen jurídico se regula en el art. 15 del Código de Comercio. Este artículo contiene tres principios:

- 1.– Libertad de negociar en España, es decir, de ejercer el comercio en España.
- 2.– La capacidad se rige por la Ley Nacional del sujeto (capacidad de obrar).
- 3.– El ejercicio del comercio se regirá por la ley española, siendo competente los tribunales de justicia españoles.

Estos también pueden inscribirse en el Registro Mercantil.

TEMA 6.– LAS CUENTAS EN PARTICIPACIÓN COMO MODELO PREASOCIATIVO.

El origen de las cuentas de participación hay que buscarlas en la Edad Media, como consecuencia que el ejercicio del comercio era una actividad que se catalogaba como innoble, y no estaba visto que los nobles se dedicaran a estas actividades. Estas clases sociales comienzan a asociarse de una forma oculta con los mercaderes para determinadas actividades o empresa, así surge el contrato de cuentas en participaciones.

En la actualidad se regulan en el art. 239 a 243 del C. de comercio. Podemos definirlos como el contrato en virtud del cual una parte denominada cuenta partícipe participa en operaciones negócias de otra gestor o dueño haciéndose partícipe de los resultados propuestos, según lo que pacten.

El Código de Comercio lo regula referida a comerciantes o empresarios, pero si participara un no empresario, particular, tendríamos que decir que por analogía se aplicarían dichas normas.

Existen dos clases de cuentas en participación:

- 1.– Generales o de carácter general:** cuando el cuanta partícipe participa en la totalidad del negocio del dueño gestor.
- 2.– Particular o compraventa de carácter específico:** cuando sólo se interviene en una operación determinada.

En cuanto al régimen jurídico, tendríamos:

- a) El cuenta partícipe: esta obligado a hacer su aportación, a participar en el resultado según lo pactado y no podrá inmiscuirse en la gestión del negocio.
- b) El gestor o dueño: deberá llevar a cabo las operaciones precisas, destinando al capital a las mismas o a las formas pactadas, participará en el negocio en la proporción que tenga, gestionará el negocio diligentemente, rendirá cuentas.

Las relaciones externas sólo tendrán lugar entre el gestor y el tercero con el que contrate.

.- **Modalidad recientes de cuentas en participación:** se están aplicando en los fondos de inversión.

TEMA 7.- EL EMPRESARIO SOCIAL: LA SOCIEDAD MERCANTIL.

1.- PLANTEAMIENTO GENERAL.

- 1.- Empresario individual.
- 2.- Las cuentas en participación.
- 3.- La sociedad oculta: se constituye una sociedad a efecto interno que de cara al exterior no aparece.
- 4.- La sociedad irregular: tiene una apariencia de sociedad, pero legalmente no está constituida. No tiene personalidad.
- 5.- La sociedad regular: sí tiene personalidad.

2.- IMPORTANCIA CRECIENTE DEL EMPRESARIO SOCIAL.

El fenómeno asociativo es una de las características de nuestro tiempo en el orden empresarial y que de hecho todas las grandes empresas adoptan la forma de sociedad.

Dentro de las sociedades las que más incidencia tienen, son las sociedades de responsabilidad limitada, como las S.A. o las sociedad de riesgo y una cómoda gestión.

3.- CONCEPTO DE SOCIEDAD MERCANTIL.

El concepto nos lo da el art. 116 del Código de Comercio, que entiende por sociedad mercantil, el contrato por el cual dos o más personas se obligan a poner un fondo común bienes o industria, para obtener un lucro, repartible en la forma pactada.

Este concepto es semejante al de sociedad civil del art. 1665 del C.c.

.- ¿ Como podemos diferenciarlos?

La diferencia podría ser en un principio consideraciones mercantiles, las que se constituyen en la forma prevista del Código de Comercio.

El problema surge cuando el art. 1670 del C.c. establece que las sociedades civiles podrán revestir cualquier forma, incluidas las previstas en el código de comercio.

La conclusión o solución para distinguir entre sociedad civil y mercantil, cuando entre sociedad y mercantil, cuando las civiles adopten forma mercantil, será atendiendo a su objeto. Cuando la sociedad tenga un objeto mercantil o industrial, será mercantil.

4.- CLASIFICACIÓN DE LAS SOCIEDADES MERCANTILES.

1.- **Personalistas:** prima la persona, lo que más importa es el socio. Pueden ser colectivas o comanditarias simples.

2.- **Capitalistas:** prima el capital, Pueden ser S.A., S. L. o S.R.L., Sociedad comanditarias por acciones.

5.- LA SOCIEDAD MERCANTIL COMO PERSONA JURÍDICA Y COMO NEGOCIO.

.- **Como negocio jurídico:** la sociedad viene determinada en el C.c. como un contrato, hay que decir que es un contrato especial o sui géneris, ya que tiene un contenido patrimonial, y es de naturaleza plurilateral, que lo diferencia de los otros contratos. La especialidad viene porque:

1.- En cualquier contrato hay una contraposición de intereses, y en el de sociedad hay una consecuencia de intereses.

2.- En los contratos existe contraprestaciones recíprocas, mientras que en la sociedad va todo a englobar a un fondo social común.

3.- Al existir distintas declaraciones de voluntad, la nulidad de una de ellas no supone la nulidad del contrato, sino la nulidad parcial.

.- Elementos de este contrato.

1.- *Empresas personales o sujetos:* en las sociedades mercantiles, como mínimo deben intervenir dos socios art. 116 C.C., excepto el régimen especial para las sociedades unipersonales, anónimas y limitadas.

2.- *El objeto:* es la aportación de los socios, que pueden consistir en bienes e industria art. 116 C.c.

3.- *La causa:* o función del contrato es la intención de obtener un lucro repartible entre los socios. Están prohibidos los pactos leoninos art. 1691 del C.c.

4.- *La forma:* para que la sociedad quede perfectamente constituida se requiere dos requisitos formales.

– Escritura pública.

– Inscripción en el registro mercantil art. 119 del C.c.

Si careciera de estas formalidades, tendríamos una sociedad irregular y por tanto carecería de personalidad. Como persona jurídica para que una sociedad mercantil tenga personalidad jurídica, debe estar inscrita en el registro mercantil.

.- Problemática de la sociedad irregular.

1.- *Efectos interpartes:* de cara a los socios, los pactos suscritos son obligatorios, produce efectos entre las partes.

2.- *Efectos frente a terceros:* frente a terceros no tiene personalidad jurídica, y por tanto no puede producir

efectos, pro responden los administradores solidariamente frente a terceros.

El tribunal supremo considera que también respondería frente a terceros el haber social.

6.- SOCIEDADES EXTRANJERAS.

A las compañías extranjeras se les aplica los mismos preceptos que vimos para los empresarios extranjeros art. 15 del C.c.

En cuanto a las sociedades mercantiles del Código de comercio, el problema que se plantea, es que el art. 15 del código de comercio, dice que son extranjeros las constituidas en el extranjero, en cambio el art. 28 del C.c. dice que son españolas las compañías domiciliadas en España. Esta divergencia se resuelve según una declaración del Tribunal Supremo en la cual solamente serán extranjeras las que se hallan constituidas y tengan su domicilio en el extranjero.

TEMA 8.- SOCIEDADES PERSONALISTAS.

1.- SOCIEDAD COLECTIVA.

.-Origen.

Tiene su origen en las típicas familias de mercaderes y están basadas en la confianza mutua de los socios, en la actualidad están en desuso por su responsabilidad ilimitada de los socios.

.- Concepto.

Es una sociedad mercantil organizada sobre una base personalista para el ejercicio en nombre colectivo de una actividad económica de cuyas consecuencias responden subsidiariamente frente a terceros todos los socios de un modo personal, solidario e ilimitado art. 125 y siguientes del C.c.

.- Constitución.

1.- Escritura pública: la escritura deberá contener los pactos de los socios, así como algunos requisitos mínimos, entre ellos:

– El nombre de todos los socios.

– La razón social: debe incluir el nombre de todos los socios o de algunos y en este caso debe añadirse la expresión y compañía. Debe contener, el capital social, el nombre de los socios administradores, etc.

2.- Inscripción en el registro mercantil.

.- Relación jurídicas internas.

1.- Los socios deberán hacer las aportaciones a las que se comprometieron art. 125 del C.c.

2.- en cuanto a la distribución de pérdidas y ganancias, será lo pactado art. 125, 139, 140 y 141 del C.c.

3.- Los socios también tendrán derecho de información.

4.- la administración social deberá llevarse por los administradores art. 129 C.c.

5.- Los socios tienen prohibida la concurrencia art. 136 del C.c.

.- Relaciones jurídicas externas

1.- la representación de los socios: debe ser representada la sociedad por los socios autorizados art. 128.

2.- La responsabilidad de los socios: los socios responden personal y solidariamente de las deudas sociales, art. 127 del C.c.

2.- SOCIEDADES EN COMANDITA.

Esta sociedad se diferencia de la colectiva:

1.- En que existen dos grupos de socios:

a) los colectivos: tienen el mismo régimen jurídico que la sociedad colectiva.

b) Los comanditarios: estos socios aportan capital social, pero no pueden intervenir ni en la gestión ni en la representación social por ello no responden de las deudas sociales.

2.- En cuanto a la razón social. debe llevar el nombre de todos los socios colectivos o en su caso la expresión y compañía y en todo caso la fórmula en sociedad en comandita.

3.- SOCIEDAD COMANDITARIA POR ACCIONES.

Se caracteriza porque la participación en el capital de los socios comanditarios se hace por acciones con un régimen análogo a la S.A.

TEMA 9 LA SOCIEDAD ANÓNIMA: CONSIDERACIONES GENERALES.

1.- INTRODUCCIÓN.

Dentro del mundo occidental, la S.A. es el tipo de compañía más importante, porque a través de ella es posible reunir grandes sumas de dinero para la explotación de grandes empresas.

Los principales atractivos que presenta la S.A. son:

1.- La responsabilidad limitada de los socios: responden por el capital aportado solamente.

2.- El capital está dividido en acciones que son fácilmente transmisibles.

3.- La posibilidad de participación en distintas cuantías.

4.- La posibilidad que tienen los socios de desentenderse de la gestión social.

2.- ORIGEN Y EVOLUCIÓN HISTÓRICA.

Dentro del origen hay tres teorías.

1.- Origen italiano: las S.A. o precedentes de las S.A. serían; MONS, MASSA, MAONA, son sociedades de acreedores, cuyo capital está formado por la suma prestadas, son sociedades de la Edad Media.

2.- Origen holandés: el precedente de la S.A. serían las sociedades holandesas del s. XVII creadas para el comercio con las Indias.

3.- Origen español: el precedente es la real compañía de Filipinas y la compañía de Guipúzcoa.

Dentro de la evolución legislativa hay cuatro etapas:

1.- Creación por concesión real (OTROJ): es el soberano quien crea las S.A. y las concede a particulares, pero se reserva el control mayoritario y privilegios.

2.- Autorización Gubernativa: la creación de las S.A. es libre, pero se necesita una autorización administrativa.

3.- Reglamentación normativa: la creación de la S.A. es libre, pero debe respetar la normativa. En esta etapa se encuadran los dos códigos de comercios españoles y la ley de S.A. de 1951 (derogada)

4.- Uniformidad Europea: al adherirse España a la Comunidad Económica Europea (C.E.E.) el actual marco vigente sería:

– La ley de 25 de julio del 89 que se llama ley de adaptación de la legislación española en materia de sociedades a la directiva de la C.E.E.

– Texto refundido de la ley de sociedades anónimas del 22 de diciembre del 89 (TRLSA).

– Reglamento de registro mercantil del 29 de diciembre del 89.

– Ley de sociedades de responsabilidad limitada del 23-3-95.

3.- CONCEPTO.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1 de la ley de S.A. se puede definir a esta como una sociedad de carácter mercantil, cuyo capital no puede ser inferior a diez millones y está dividido en acciones negociables y transmisibles fácilmente y que atribuyen a su titular la condición de socio, este participa en los beneficios de la sociedad y no responde personalmente de las deudas sociales.

4.- NOTAS CARACTERÍSTICAS.

1.- Es una sociedad capitalista por:

a) Se necesita capital para constituir la.

b) El capital está dividido en acciones y no puede estar constituido por aportaciones de trabajo.

c) Tiene un carácter impersonal, lo que importa es el dinero.

2.- Es una sociedad mercantil, cualquiera que sea su objeto.

3.- La responsabilidad de los socios se limita a su aportación.

4.- Es una sociedad de organicismos de terceros, el socio suele desentenderse de la gestión social.

5.- Se trata de una sociedad abierta.

6.- Es una sociedad regida democráticamente, se sigue el sistema por mayoría.

5.- DENOMINACIÓN.

La S.A. puede tener cualquier denominación, siempre que concurren algunos requisitos.

1.- Tiene que ser una denominación que no coincida con la denominación de otra sociedad existente.

2.- Se debe hacer indicación de la forma social, debe constar: S.A. o Sociedad Anónima.

3.- Debe cumplir todos los requisitos establecidos en los artículos 407 y siguientes del reglamento del registro mercantil:

– Se prohíben denominaciones oficiales.

– Se prohíben las expresiones contrarias a la ley, el orden público o buenas costumbres.

6.- OBJETO.

Las S.A. tendrán siempre naturaleza mercantil cualquiera que sea su objeto, por tanto será aplicable toda la legislación mercantil empresarial.

7.- DOMICILIO.

Debe estar en el territorio español y debe encontrarse en el lugar en que se lleve a cabo la administración efectiva de la sociedad o donde radique su principal establecimiento.

Debe hacerse constar en los estatutos, pueden también existir sucursales, que son establecimientos secundarios con representación permanente y con cierta autonomía de gestión. Puede existir también algún local accesorio que se diferencia de la sucursal en la ausencia de autonomía.

8.- NACIONALIDAD.

El art. 5 la ley S.A., todas las sociedades domiciliadas en España serán españolas, aunque se hayan constituido fuera, también las que tengan su establecimiento principalmente en España.

9.- DURACIÓN Y FECHA DE COMIENZO DE LA ACTIVIDAD Y CIERRE DEL EJERCICIO.

(Art. 9) En los estatutos se debe hacer constar la duración, ya sea indefinida o determinada, en el cual se disolverá la sociedad de forma automáticamente una vez vencido el plazo, en el primero para que se disuelva la sociedad es preciso que comparen alguna de las causas de los (art. 260 y ss). Cuando la sociedad se ha constituido para la ejecución de una obra específica una vez que finalice dicha obra se disuelve esta sociedad. En los Estatutos también debe figurar (art. 9) la fecha de comienzo de las operaciones, y también la fecha de cierre del ejercicio.

TEMA 10.-

CONSTITUCIÓN Y MODIFICACIÓN DE LAS S.A.

1.- CONSTITUCIÓN.

La ley regula minuciosamente las formas de fundación de la S.A. esto es debido a las cautelas que debe tomar

el legislador en protección de la seguridad jurídica y económicos por:

- 1.- Nace una persona jurídica que podrá obligarse con terceros.
- 2.- Responsabilidad limitada de los socios.

- Fundación Simultánea (art. 14 – 18).

Existe fundación simultánea cuando después de conservaciones previas se otorga en un solo acto la escritura de constitución, otorgada por todos los fundadores, al igual que suscriben todas las acciones.

- Fundación Sucesiva (art. 19–33).

Cuando con carácter previo al otorgamiento de la escritura, se hace oferta pública de suscripción de acciones. Pasos para la fundación.

- 1.- Redacción de un programa de fundación, corresponde a los promotores, que deben comunicar previamente el proyecto de emisión a la Comisión nacional del Mercado de Valores (CNMV)
- 2.- Redacción del folleto informativo.
- 3.- Deposito del programa y el folleto en el Registro Mercantil.
- 4.- Publicación en el boletín oficial del Registro Mercantil (BORM).
- 5.- Suscripción de las acciones, previo desembolso del 25%.
- 6.- Convocatoria y constitución de la junta constituyente, la cual designa las personas que otorgaran las escrituras.
- 7.- Otorgamiento de las escrituras.
- 8.- Inscribirla en el Registro Mercantil, se ha creado la persona jurídica.

2.- REQUISITOS COMUNES.

.- Numero de socios: antes de la ley de sociedades de responsabilidad limitada del 23-3-95 eran tres socios mínimo y tan solo podía constituirse la S.A. con una persona si esta era de naturaleza pública, a partir de esta ley aparecen las S.A. unipersonales (art. 311) y la S.A. pluripersonales.

.- Escritura de Constitución: es el contrato social, es el acto generador de la sociedad, pueden hacerse constar todos los pactos que los socios estimen convenientes, siempre que no se opongan a las leyes, ni a los principios básicos de la S.A., tienen que tener el contenido que señala el art. 8:

- 1.- Identidad de los otorgantes.
- 2.- Voluntad de los otorgantes de fundar una S.A.
- 3.- Aportaciones de los socios y numero de acciones atribuidas en pago.
- 4.- Gastos de constitución.

5.- Estatutos sociales.

6.- Identidad de las personas que se encargan en un principio de la administración y responsabilidad social, así como los auditores de cuentas.

Cuando es una S.A. unipersonal además de las del art. 8 debe hacerse constar que es unipersonales y también la forma en que se ha producido esta.

.- Estatutos sociales: deben constar en las escritura. Expresan como funciona la sociedad, el contenido viene en el art. 9 (buscarlos)

.- Pactos reservados: la ley de S.A. dice que los pactos reservados entre los socios no serán oponibles a la sociedad.

3.- DESEMBOLSO DEL CAPITAL SOCIAL.

1.- Régimen legal de aportaciones: tanto en la fundación simultánea como en la sucesiva hay que suscribir totalmente el capital y desembolsar al menos el 25. Las aportaciones se harán en dinero o en otros bienes patrimoniales valorables económicamente. Los promotores o fundadores responderán solidariamente frente a la sociedad, accionista y terceros de la realidad de las aportaciones, estas pueden ser de dos tipo:

.- Dinerarias: deben ser en moneda nacional, si es extranjera se determinar su equivalencia respecto al cambio oficial.

.- No dinerarias: cualquiera que sea su naturaleza deben ser sometidas a un informe que harán expertos independientes nombrados por el inspector mercantil.

TEMA 11.- SOCIEDAD ANÓNIMA: EL CAPITAL SOCIAL.

1.- CONCEPTO Y FUNCIÓN DEL CAPITAL. CAPITAL SOCIAL Y PATRIMONIO.

El capital es el patrimonio que como mínimo ha de tener la sociedad en el momento de constitución y que figura como cifra de retención de valores en el activo para evitar que se repartan beneficios cuando la sociedad no tenga un patrimonio activo superior al capital.

El patrimonio es el conjunto de bienes y derechos que tienen la sociedad en cada momento.

2.- PRINCIPIOS ORDENADORES DEL CAPITAL.

Son los siguientes.

1.- Determinación: establece el art. 9 que los estatutos deben expresar el capital y el numero de acciones en que se divide.

2.- Unidad: en la cifra del capital y en el régimen, sin embargo, pueden existir diferentes clases de acciones.

3.- Capital mínimo: de 10 millones de pesetas.

4.- Desembolso mínimo: del 25% del valor nominal de cada acción .

5.- Integridad: el capital debe estar suscrito totalmente desde el momento en que se funda la sociedad.

6.- Realidad: las aportaciones a capital deben tener un valor patrimonial y ser verídicas.

7.- Estabilidad: el capital será el mismo que se fijo en la constitución de la S.A. mientras que no se modifiquen los estatutos.

Existen unas normas que tienden a adecuar el capital y el patrimonio. El art. 47 establece que son nulas las acciones que no respondan a una efectiva aportación patrimonial. El art. 178 establece la necesidad de establecer reservas legales. El art. 213 establece la prohibición de repartir beneficios ficticios entre los socios. El art. 166 permite a los acreedores oponerse a la reducción del capital social si no se le garantizan sus créditos.

3.- AUMENTO DEL CAPITAL.

El aumento del capital es una operación societaria mediante la cual se eleva la cifra de capital social que figura en los estatutos, por lo tanto, requiere una modificación de los estatutos (art. 144 y ss.).

Motivos:

- 1.- Por la conveniencia de aumentar los recursos financieros.
- 2.- Por la necesidad de recursos patrimoniales.
- 3.- Para adecuar el capital al patrimonio.
- 4.- Para reducir el pasivo.

Modalidad:

a) Con incremento del patrimonio podría elevarse el capital de dos formas.

- 1.- Emitiendo nuevas acciones.
- 2.- Elevando el valor nominal de las acciones que ya existían, es necesario el consentimiento de todos los accionistas.

b) Sin incremento de los recursos patrimoniales, puede ser:

- 1.- Emisión de nuevas acciones o elevación del valor nominal de las existentes con cargo a beneficios o a reservas.
- 2.- Aumento por compensación de créditos.
- 3.- Conversión de obligaciones en acciones.

.-Requisitos formales:

Es necesario el acuerdo adoptado en Junta General, art. 152, 155, 156.

.-Ejecución del acuerdo:

Se realiza mediante la suscripción de las acciones, el desembolso y finalmente la inscripción en el registro mercantil. Si transcurren más de seis meses sin que se produzca la inscripción los suscriptores podrán exigir la

devolución de sus aportaciones.

.-Supuestos de delegación:

Aunque es necesario el acuerdo de la junta general para elevar el capital, sin embargo, hay dos supuestos especiales.

- 1.- La junta puede decidir la ampliación del capital pero delegando en los administradores, la determinación de la fecha y también todas las condiciones que no haya especificado la junta general.
- 2.- El capital autorizado; en estos supuestos la junta puede reducir el incremento del capital hasta una cifra mínima y los administradores podrán decidir por si mismos si elevan el capital hasta dicha cifra máxima o una inferior y si lo hacen en una o varias veces.

4.- REDUCCIÓN DEL CAPITAL.

Es una operación mediante la cual se disminuye el capital que figura en los estatutos sociales.

Motivos:

- 1.- Que la cifra establecida inicialmente fuese excesiva.
- 2.- Para adecuar el capital y el patrimonial
- 3.- Para la amortización de acciones cuando sea necesario.
- 4.- Condonación de dividendos pasivos.

Requisitos: (164.1 y 164.2, 165 y 166)

Modalidades:

- 1.- Reducción del valor nominal de las acciones.
- 2.- Reducción del numero de acciones mediante su agrupación.
- 3.- Amortizar acciones mediante el reembolso de su valor a los accionistas, con cargo a los beneficios o a reservas.

5.- LAS RESERVAS.

Podemos definir las como una cifra contable de retención de beneficios, son beneficios obtenidos por la sociedad pero que no son repartidos. La finalidad de las reservas pueden ser:

- 1.- La estabilidad financiera.
- 2.- La autofinanciación.
- 3.- Obtener la confianza de los acreedores.
- 4.- regular la distribución de dividendos.

.– Clases:

1.– Legales: establecidos en la ley.

a) comunes: las que establece la ley de S.A.

b) especiales: las que establecen otras normativas.

2.– Estatutarias: figuran en los estatutos.

3.– Voluntarios: decide la junta General.

4.– Tácitas u ocultas: no están permitidas por la ley porque no reflejan la imagen fiel del patrimonio. Las reservas ocultas no aparecen en la contabilidad de la sociedad y se deben a una infravaloración del activo o a una supervaloración del pasivo.

TEMA 12.– S. A.: LA ACCIÓN.

1.– PLANTEAMIENTO. LA ACCIÓN COMO PARTE DEL CAPITAL SOCIAL.

La acción considerada como parte del capital social tiene atribuido un importe aritmético que es el valor nominal.

El valor nominal: es la expresión numérica del importe aritmético de la acción, es un submúltiplo del capital social. Puede expresarse de dos formas:

.– numéricamente: 5000 pts valor nominal de la acción.

.– decimal: la acción representa un 15% del valor nominal.

El valor real: resulta de dividir el patrimonio de la sociedad por el número de acciones.

El valor de cotización en bolsa: solo podrán cotizar en bolsa las sociedades que reúnan una serie de requisitos, el valor en bolsa es un valor fluctuante dependiendo del momento del mercado bursátil.

El valor del mercado: es el valor que pueden alcanzar las acciones.

.– Clases de acciones.

1.– Por el contenido:

– Acciones ordinarias: son las comunes.

– Acciones privilegiadas: otorgan alguna facultad especial.

– Acciones con voto.

– Acciones sin voto: son solo posibles a raíz de la reforma sufrida recientemente en la legislación.

2.– Desde el punto de vista de la representación:

– Por títulos: acciones nominativas o al portador.

- Anotaciones en cuenta.

3.- Por la prima:

- Con prima.
- Sin prima.

La prima es un suplemento al valor nominal.

4.- Por la cifra desembolsada:

- Liberadas: las que están íntegramente desembolsadas.
- No liberadas.

5.- En atención a si tienen o no prestaciones accesorias:

- Con prestaciones.
- Sin prestaciones.

2.- LA ACCIÓN COMO VALOR: REPRESENTACIÓN DE LA ACCIÓN.

El artículo 51 de la LSA permite que las acciones se representen mediante títulos o mediante anotaciones en cuenta.

1.- Acciones representadas por títulos: La acción representada por título es un título valor especial sui generis por tres motivos:

- a) Porque en las acciones nominativas no se cumple el principio de legitimidad por posesión.
- b) No se cumple tampoco el principio de literalidad.
- c) Tampoco se cumple el derecho de autonomía del derecho.

Por todo ello cuando hablamos de la acción representada por título hablamos de Título-Acción.

.- Requisitos:

1.- Formales: que se establecen en el art. 53 LSA. En la acción debe hacerse constar la denominación de la sociedad, el valor nominal de la acción, su condición de ser nominativa o al portador, si tiene o no voto etc

2.- Funcionales: se refieren al régimen interno de la sociedad como es por ejemplo, la necesidad de que las acciones nominativas se inscriban en un libro registro especial y solo se considera accionista a quien este inscrito en este libro.

.- Resguardos provisionales.

Cuando se constituye la sociedad, es frecuente que se carezca de títulos impresos, en estos casos se pueden emitir resguardos provisionales de acciones que deben cumplir los mismos requisitos que las acciones, estos resguardos se consideran títulos valores y facultan a su titular para ejercitar los derechos propios de los socios.

2.- Acciones representadas mediante anotaciones en cuenta: El artículo 51 permite este tipo de representación mediante individualizaciones numéricas que se inscribirán en un registro contable de esta manera se facilita la transmisión de las acciones, el régimen jurídico de estas acciones se contempla en la ley del mercado de valor de 28 julio 88, el art. 5 de esta ley denomina a estas acciones como valores negociables, para acreditar la tenencia de estas acciones es necesaria la certificación por parte de las entidades que lleven los registros contables, con estas certificaciones se tiene facultada para la transmisión de las acciones.

3.- LA ACCIÓN COMO MEDIO DE CONFIGURAR LA CUALIDAD DE SOCIO: DERECHOS Y OBLIGACIONES.

La tenencia de la acción confiere o atribuye la cualidad de socio, esto es, quien tiene una acción tiene la cualidad de socio.

.- Derechos:

.- Derechos económicos:

- El derecho a participar en las ganancias sociales.
- Derecho a la cuota de liquidación.
- Derecho de suscripción preferente.

.- Derechos políticos:

- Derechos de asistir a la Junta general.
- Derecho de voto, salvo que se trate de acciones sin voto.
- Derecho a impugnar o recurrir los acuerdos sociales, de conformidad con lo que disponen los art. 115 y ss de LSA.

.- Derechos de información.

.- Otros derechos: como son el derecho a transmitir sus acciones y derechos a separarse de la sociedad cuando cambie de objeto o cuando se transforme en otro tipo social.

.- Obligaciones.

- 1.- Que tiene que desembolsar la totalidad del valor nominal de las acciones suscritas.
- 2.- Tiene que notificar a la sociedad la transmisión de las acciones nominativas.
- 3.- Debe cumplir las prestaciones accesorias cuando las haya.

4.- LOS DERECHOS REALES SOBRE LAS ACCIONES.

1.- La copropiedad sobre acciones.

La acción es única e indivisible, cuando exista un condominio sobre una acción, los copropietarios deben designar una persona que será la que ejerce los derechos. Todos los copropietarios responden solidariamente de las obligaciones del accionista.

2.- El usufructo.

Las acciones pueden ser disfrutadas en plena propiedad o en usufructo en el caso de usufructo de acciones se considera socio al nulo propietario, mientras que el usufructuario podrá percibir los dividendos. Todos los demás derechos serán ejercitados por el nulo propietario.

El usufructo de acciones no liberadas: el art. 69 establece que el nulo propietario será el obligado a pagar los dividendos pasivos.

3.- La prenda.

En la prenda de acciones, el propietario ejercita los derechos de accionistas y el acreedor pignoraticio debe facilitar el ejercicio de estos derechos. Si el propietario no aporta los dividendos pasivos el acreedor pignoraticio podrá por si mismo aportar los dividendos o podrá realizar la prenda.

4.- El embargo.

Si las acciones son embargadas se aplicarán las mismas normas que para la prenda.

5.- ADQUISICIÓN Y PERDIDA DE LA CUALIDAD DE SOCIO.

.-La adquisición: existen dos formas.

1.- Adquisición originaria: es la que se produce en el momento de la fundación de la S.A. adquieren de forma originaria los fundadores, los promotores o los suscriptores.

2.- Adquisición derivativa: puede ser inter vivos o mortis causa.

.- La perdida: existen tres formas.

1.- Transmisión: puede ser inter vivos o mortis causa.

2.- Caducidad: se produce en el supuesto de que se amortice la acción después de haber intentado su venta sin que sea posible y como consecuencia del impago de los dividendos pasivos.

3.- Amortización: de las acciones en el caso de la reducción del capital.

6.- TRANSMISIÓN DE ACCIONES.

.- Limites: en principio rige la regla de libre transmisibilidad de conformidad con los art. 53 y 62, pero sin embargo puede haber ciertos limites.

1.- *Limites legales:* pueden venir establecidos en la ley de S.A. o en otras leyes especiales. Uno de estos limites seria las restricciones de la venta a extranjeros, un segundo limite puede ser la imposibilidad de transmitir acciones cuando la S.A. no está inscrita en el Registro Mercantil, otro limite es que en el supuesto de que la acción lleve prestaciones accesorias la transmisión debe ser autorizada por la sociedad.

2.- *Limites convencionales:* son los que se denominan pactos entre caballeros o contratos parasociales, según estos pactos un grupo de socios acuerda que no se transmitirán acciones si no es entre ellos, estos pactos no tienen ninguna eficacia jurídica.

3.- *Limites estatutarios:* solo se pueden referir a la transmisión de las acciones nominativas. Pueden ser:

- a) La cláusula de tanteo: cuando el socio pretenda transmitir su acción debe comunicarlo a la sociedad, quien a su vez lo comunicara a los interesados, la sociedad podrá adquirir estas acciones para amortizarlas.
- b) La cláusula de consentimiento con el placet de algún órgano social.
- c) la limitación de transmitir a personas que reúnan ciertos requisitos, se va a dar en la transmisión mortis causa.

En todos estos supuestos estatutarios, cuando sea necesario el consentimiento de un órgano social si transcurren más de dos meses sin que se haya contestado se entenderá concedida la autorización, esto es lo que se llama silencio positivo.

.– La transmisión de acciones representadas por títulos.

1.– La transmisión de acciones nominativas.

Requisitos:

- El transmitente debe estar en posesión del título.
- Deben coincidir los datos personales del transmitente con los que figuran en el título acción.
- El transmitente debe estar inscrito en el libro–registro de acciones nominativas.
- La transmisión se producirá por un negocio causal.
- El nuevo adquirente deberá inscribirse en el libro registro.
- La acción nominativa también puede transmitirse por endoso, en este caso antes de inscribirse el nuevo adquirente en el libro registro debe comprobarse la cadena de endoso.

2.– La transmisión de acciones al portador.

Requisitos:

- El transmitente está legitimado por la posesión.
- La transmisión puede ser de dos formas:
 - a) Si no se han imprimido los títulos, la transmisión se hará según las normas de la cesión de créditos.
 - b) Cuando si se han imprimido o entregado los títulos la transmisión se hará por la tradición.

En esta transmisión solo es necesaria la intervención de fedatario público cuando no se realice a través de agencia o sociedad de valores.

3.– La transmisión de acciones representadas mediante anotaciones en cuenta.

Esta transmisión se produce por una transferencia contable cuando un tercero adquiere estas acciones de quien

aparece como titular legítimo en los registros contables no está sujeto a reivindicación.

7.- NEGOCIOS DE LA S.A. SOBRE SUS PROPIAS ACCIONES.

1.- La adquisición de las propias acciones:

a) Adquisición originaria: está prohibida.

b) Adquisición derivativa.

Requisitos:

- Autorización por Junta General.
 - Que el valor nominal de las acciones adquiridas no supere el 10% del capital social.
 - Que se pueda cubrir la reserva del artículo 79.3
 - Las acciones adquiridas están íntegramente desembolsadas.
- c) Supuestos de libre adquisición:
- Por adjudicación judicial para cubrir un crédito.
 - Adquisición a título gratuito.
 - Cuando las acciones formen parte de un patrimonio que se adquiere a título universal.

2.- El régimen de las acciones propias o de la sociedad dominante Auto Cartera:

- El ejercicio de los derechos políticos quedará en suspenso.
- En el pasivo deberá haber una reserva que equivalga al importe de las acciones propias o de la sociedad dominante.

3.- Aceptación en garantía de acciones propias:

Solo puede permitirse este negocio cuando se cumplan los requisitos de la adquisición.

4.- Asistencia financiera para la adquisición de acciones propias:

Lo prohíbe el art. 81 de LSA pero con dos excepciones:

- 1.- Cuando se dirija a facilitar al personal de la empresa la adquisición de las acciones.
- 2.- Cuando las operaciones se realizan por entidades de crédito con cargo a bienes libres de la sociedad.

5.- Participación recíproca entre sociedades:

Esta participación no puede ser superior al 10% y si lo es debe reducirse.

6.- Negocios celebrados por persona interpuesta:

El artículo 88 de LSA prohíbe que se establezca una persona interpuesta para realizar negocios que no le son permitidos a la sociedad, ejemplo, adquirir acciones de forma originaria. Estos contratos realizados por persona interpuesta contra lo dispuesto en el artículo 88 se consideran nulos.

Régimen sancionador: La infracción de cualquiera de las prohibiciones de las que hemos hablado se castigara con multa que se impondrá a los administradores, el importe de la multa puede ser igual o menor que el valor nominal de las acciones sobre las que se ha realizado el negocio.

TEMA 13.- S.A. ÓRGANOS I.

1.- CONCEPTO.

La junta general se regula en los art. 93-114 de la LSA. La junta general es la reunión de los socios accionistas debidamente convocados para deliberar y decidir por mayoría los asuntos de su competencia. La junta general es un órgano soberano y sus decisiones vinculan a todos los socios incluidos los que no asistieron a la junta y los socios disidentes (los que no han votado a favor).

2.- LAS COMPETENCIAS.

La junta general tiene competencia plena sobre:

- .- El nombramiento y separación de administradores.
- .- Modificación de los estatutos.
- .- La transformación, fusión o escisión de la sociedad.
- .- La aprobación de las cuentas anuales, del informe de gestión y de la aplicación de resultado.

Las competencias están sujetas a algunos límites:

- .- Deben ser asuntos relativos a la sociedad y propios de la junta general.
- .- Deben respetar la LSA y demás normas legales y los estatutos..
- .- Debe respetar los derechos individuales de los accionistas.
- .- Debe actuar en interés de la sociedad.

3.- CLASES DE LA JUNTA GENERAL.

1.- Ordinaria: es la que reúne dos elementos:

- a) Elemento temporal: debe recurrirse dentro de los seis primeros de cada ejercicio.
- b) Elementos objetivos: su competencia será censurar la gestión social, aprobar en su caso las cuentas del ejercicio y resolver sobre la aplicación del resultado.

2.- Extraordinaria: es la que no es ordinaria, la que no está prevista su reunión en la ley de S.A.

3.- Universal: es aquella que sin estar convocada queda válidamente constituida para tratar cualquier tema, estando presentes todos los socios que acepten por unanimidad la celebración de la junta.

4.- FUNCIONAMIENTO: CONVOCATORIA, ASISTENCIA Y CELEBRACIÓN.

.- Convocatoria:

Requisitos:

1.- La forma: La junta debe ser convocada mediante anuncio publicado en el BORM y en dos de los periódicos de mayor circulación de la provincia por lo menos con 15 días de antelación.

2.- Personas obligadas a efectuar la convocatoria.

– La junta general ordinaria debe ser convocada por los administradores dentro de los 6 primeros meses del ejercicio.

– La junta general extraordinaria podrá convocarse por los administradores cuando lo estimen conveniente y deberá convocarse por los administradores cuando lo soliciten socios que representen como mínimo el 5% del capital social. Si los administradores incumplen esta obligación la junta la convocará el juez de primera instancia del domicilio social.

3.- En la convocatoria se fijará el orden del día.

4.- En la convocatoria se fijará la fecha tanto para la celebración en primera convocatoria como en segunda convocatoria si se estima conveniente.

.- Asistencia.

Están legitimados para asistir a la junta general:

1.- Los accionistas, los estatutos pueden establecer que sea necesario un número mínimo de acciones para asistir y para votar, en este caso se permite la agrupación de acciones, además los accionistas pueden asistir en persona o representados.

2.- Los administradores: tienen la obligación de asistir.

3.- Otras personas: los estatutos pueden acordar la asistencia de directores, técnicos, gerentes o expertos y además el presidente puede autorizar la asistencia de cualquier persona que estime conveniente.

.- Celebración.

1.- La fecha: será la indicada en la convocatoria pero se permite que las sesiones se prorroguen.

2.- la presidencia: presidirá la junta la persona que se señale en los estatutos si nada señala los estatutos, presidirá el presidente del consejo de administración y a falta de este el socio que elijan los asistentes.

3.- la confección de la lista de asistentes: señalando el número de acciones de cada uno.

4.- Constitución:

Quórum ordinario Quórum Extraordinario.

Primera Convocatoria 25% 50%

Segunda Convocatoria ----- 25%

Quórum ordinario: se establece para los asuntos ordinarios o normales de la sociedad.

Quórum extraordinario: se establece para asuntos de mayor transcendencia.

Quórum ordinario en 1º convocatoria: debe estar el 25% del capital suscrito con derecho a voto, en 2º convocatoria se constituye la junta independiente del porcentaje de capital asistente salvo que los estatutos establezcan un quórum mínimo.

En los asuntos que requieran Quórum extraordinario:

- En 1º convocatoria: es necesario que acuda el 50 % del capital suscrito con derecho a voto.
- En 2º convocatoria el 25% del capital suscrito con derecho a voto.

Todos estas representaciones pueden ser elevadas por los estatutos.

5.- Los accionistas tienen derecho a deliberar y a ser informados.

6.- Aprobación de acuerdos: los acuerdos se adoptan por mayoría simple de capital con derecho a voto pero en el caso de Quórum extraordinario en segunda convocatoria es necesaria la aprobación por los 2/3 del capital social suscrito con derecho a voto.

7.- Redacción y aprobación del acta.

8.- Algunas de las actas se elevarán a escritura pública y se inscribirán en el R.M.

9.- Los acuerdos son ejecutivos desde que se aprueba el acta.

5.- IMPUGNACIÓN DE LOS ACUERDOS DE LA JUNTA.

Artículos 115 a 122 LSA. Los acuerdos nulos son los que se adoptan en contra de la ley y los acumulables son los contrarios a los estatutos o los que lesionan los intereses de la sociedad en beneficio de algún accionista o de terceros.

.- Legitimación para impugnar.

La legitimación puede ser:

- activa: quien puede impugnar, acuerdos nulos, acuerdos anulables.
- pasiva.

.- Activa.

.- *Acuerdos nulos:* corresponde a los accionistas, administradores y a los terceros con interés legítimo.

.- *Acuerdos anulables:* corresponde:

- A los accionistas asistentes a la junta que hubiesen hecho constar su oposición.
- A los ausentes.
- A los que hubiesen sido privados del voto legítimamente.
- A los administradores.

.– Pasiva.

La acción de impugnación se dirige contra la sociedad. Los accionistas que hubiesen votado a favor pueden actuar como coadyuvantes. El procedimiento será el juicio de menor cuantía ante el juez de primera instancia del domicilio social. Los plazos para la impugnación son:

- **Nulos:** el plazo es de un año y no existe plazo cuando sea contrario el acuerdo al orden publico.
- **Anulables:** el plazo es de 40 días.

.– Efectos de la sentencia.

La sentencia que estime la impugnación produce efectos frente a todos los accionistas, pero no afecta a los derechos adquiridos por terceros de buena fe.

Si el acuerdo anulado era inscribible en el registro mercantil la sentencia deberá inscribirse y se publicará un extracto en el BORM. La sentencia determinará también la cancelación de la inscripción y de los asientos posteriores.

TEMA 14.– ÓRGANOS DE LA GESTIÓN Y REPRESENTACIÓN.

1.– FORMAS DE ADMINISTRACIÓN.

- 1.– **Unipersonal:** una sola persona ejerce el cargo de administrador.
- 2.– **Pluripersonal:** dos o más personas. Hay dos tipos;
 - a) Mancomunadas: todos los administradores deben actuar conjuntamente.
 - b) Solidaria: cada uno de los administradores puede actuar separadamente.
- 3.– **De forma colegiada:** llamado el consejo de administración, que está formado por dos o más personas y toman las decisiones por votación mayoritaria

1.1 Nombramiento de los administradores.

El artículo 9 de la ley establece que los estatutos determinaran la forma de administración y el número de administradores que no podrá ser en el caso del consejo de administración inferior a tres. También pueden los estatutos designar el número máximo y mínimo de administradores.

.– Designación de las personas.

a) Personas que pueden ser administradores: no es necesario ser accionista, salvo que los estatutos dispongan lo contrario. Los art. 124 y 132 de la LSA establecen ciertas incapacidades o incompatibilidades para ser

administrador, ejemplo, no pueden ser administradores los quebrados, los menores, los incapacitados, las personas con intereses opuestos a la sociedad.

b) Forma de nombramiento: la junta general nombrará a los administradores y determina el numero completo cuando los estatutos solo establecen el máximo y mínimo. También la junta puede exigir garantía a los administradores o puede eximirles.

c) Efectos del nombramiento: el nombramiento produce efectos desde la aceptación y debe ser presentado al registro mercantil para su inscripción dentro de los 10 días siguientes a la aceptación.

d) Duración: la duración del cargo será la establecida en los estatutos, que no podrá ser nunca superior a cinco años. Los administradores pueden ser reelegidos indefinidamente por iguales periodos.

e) Separación: la destitución o separación de los administradores corresponde a la Junta General que puede acordarla en cualquier momento. Si el administrador está afectado por una causa de incompatibilidad o prohibición en estos casos cualquier socio puede pedir su cese que será acordado por la Junta general.

1.2.– Funciones de los administradores.

- Representar a la S.A. dentro y fuera del juicio.
- Dirigir la empresa social y gestionar los intereses sociales.
- Marcar planes de explotación.
- Nombrar y contratar al personal.
- Reducir cuentas y presentar balances a la junta.
- Todas las demás funciones que se establezcan en los estatutos.

1.3.– Retribuciones.

El administrador puede tener derecho a una retribución si así se establece en los estatutos, cuando la contribución consista en una participación en las ganancias para calcularla deben cubriese primero la reserva legal y la estatutaria.

1.4.– Responsabilidad.

Los administradores responden frente a la sociedad, frente a los accionistas y frente a los acreedores sociales de los daños que causen por actos contrarios a la ley o a los estatutos o por actos realizados sin la diligencia debida. La responsabilidad de los administradores es solidaria, tan solo se excusan de la responsabilidad quienes prueben que desconocían el acuerdo que ha provocado el daño o que han hecho todo lo conveniente para evitar el daño.

.– Legitimación activa: Corresponde a:

- 1.– La sociedad, previo acuerdo de la junta general.
- 2.– Los accionistas que representen al menos el 5% del capital social.
- 3.– Los acreedores cuando no ejerciten la acción, ni la sociedad ni los accionistas.

4.- A título individual también están legitimados los accionistas y terceros cuando sus intereses resulten lesionados directamente.

2.- EL CONSEJO DE ADMINISTRACIÓN.

Regulado de los art. 136 a 143 de LSA, esta forma de administración es la más corriente en las sociedades medianas o grandes. Está formado por tres personas como mínimo que son elegidas por votación dentro de la junta general. La LSA prevé el nombramiento proporcional en los casos de agrupación de acciones.

Cooptación: cuando se produzca alguna vacante en el consejo, el propio consejo puede cubrir esta vacante designando algún accionista.

2.1.- Régimen jurídico del Consejo de Administración.

1.- Art. 136 al 143 LSA.

2.- Estatutos.

3.- reglamento aprobado por el consejo de administración.

4.- Normas de funcionamiento aprobadas por la junta general.

.- Constitución y funcionamiento.

Para que quede constituido es necesario la mitad más uno de los miembros del consejo. Los estatutos pueden modificar este quórum. Las decisiones se tomarán por mayoría absoluta de los concurrentes.

.- Delegación y apoderamiento.

El consejo de Administración puede delegar sus facultades o algunas de ellas en una comisión ejecutiva o puede nombrar consejeros delegados. El consejo puede conceder apoderamiento específicos para actos propios del tráfico de la empresa.

.- Impugnación de los acuerdos.

Los acuerdos pueden ser impugnados por los administradores y por los accionistas que representen al menos el 5% del capital social.

3.- EL DIRECTOR-GERENTE.

En la anterior legislación el director-gerente era un órgano social, con la nueva LSA es un simple mandatario del consejo de administración o de los administradores que actuará en nombre y por cuenta de la sociedad. Tiene el concepto legal de apoderado legal o factor que contiene en el art. 283 del C.c.

4.- PARTICIPACIÓN DEL PERSONAL DE LA EMPRESA EN LA ADMINISTRACIÓN.

La ley de 25-7-62 prevé la participación de los trabajadores en los consejos de administración de las grandes empresas, esta normativa es criticada por los trabajadores porque según la misma los trabajadores siempre están en minoría por lo que sus decisiones carecen de peso.

5.- ADMINISTRACIÓN JUDICIAL.

El decreto ley de 20-10-69 establece que en los supuestos de embargo de empresas, de embargo de acciones que representen la mayoría de capital o del embargo del patrimonio social el juez podrá decretar:

- 1.- Sustituir la administración de la sociedad por los administradores judiciales.
- 2.- Permitir que continúen los administradores existentes pero nombrando interventores.

TEMA 15.- SOCIEDAD ANÓNIMA. CONCLUSIÓN.

1.- CIERRE DEL EJERCICIO ECONÓMICO.

Desde el punto de vista contable la vida de la sociedad se divide en periodos de tiempo de igual duración que son los ejercicios. El ejercicio no puede tener una duración superior a un año y se entiende que finaliza el 31 de diciembre si no se establece nada en los estatutos. Una vez finalizado el ejercicio, los administradores deben formular las cuentas anuales, informe de gestión y la propuesta de aplicación del resultado. Cuando se trate de grupos de sociedad art. 42 C. c. debe formular la sociedad dominante las cuentas y el informe de gestión consolidados. Las cuentas serán revisadas por auditores y se aprobarán por junta general ordinaria. Posteriormente se deben cumplir los requisitos de deposito en el registro mercantil como establecen los art. 218 y ss LSA.

2.- CUENTAS ANUALES.

Son el balance, la memoria y la cuenta de perdidas y ganancias. las cuentas forman una unidad y deben ser redactadas con claridad y mostrar la imagen fiel del patrimonio de la situación financiera y de los resultados de la sociedad.

1.- Balance: es el resumen del inventario en el que se muestran los elementos del patrimonio social dividido en dos grupos: activo y pasivo. La escritura es la establecida en los art 175 al 180 de LSA que se seguirá por todas las S.A. salvo las que formulen un balance abreviado según el art. 181 LSA.

2.- Cuentas de Perdidas y Ganancias: resumen de elementos positivos y negativos del ejercicio, la estructura se fija en el art 189 en dos grupos: primero gastos o alteraciones negativas del valor patrimonial y el segundo ingresos o alteraciones positivas. Cuando los Ingresos son mayores que los gastos hay un saldo acreedor y resultado positivo, en caso contrario el resultado es negativo. También se puede formular la cuenta abreviada según los art. 190 LSA.

3.- Memoria: es el documento contable que completa, amplía y comenta el balance y la cuenta de P y G. Su contenido aparece en el art. 200 LSA y se podrán formular memorias abreviadas en los supuestos del art 201 LSA.

3.- INFORME DE GESTIÓN.

Además de las cuentas anuales, los administradores tienen que formular el informe de gestión que es un documento mercantil pero no tiene la consideración de documento cantable. El informe tiene que exponer fiel y claramente la situación de la sociedad y la evolución de los negocios, también informa de los acontecimientos importantes de la sociedad ocurridos tras el cierre del ejercicio y de la evolución previsible de la sociedad, de las actividades de I + D y de las adquisiciones de las acciones propias. El informe de gestión solo será obligatorio para las sociedades que no formulen balance abreviado.

4.- APLICACIÓN DEL RESULTADO.

Concepto: no es un documento contable, es la propuesta que hacen los administradores a la junta para decidir

sobre el resultado del ejercicio, hay que distinguir entre beneficio y dividendo.

Para que haya beneficios bruto, la suma de las partidas del activo tienen que ser superior a las del pasivo. Si al beneficio bruto le restamos las atenciones legales y estatutarias nos da el beneficio líquido o repartible. El beneficio líquido podrá destinarse a dividendos, a reservas libres o podrá ser una partida remanente pendiente de aplicación.

El dividendo es la parte de ganancias de cada acción en un ejercicio social, la distribución de dividendos se hará en proporción al capital que hayan desembolsado los accionistas, por regla general el dividendo suele ser fijo.

Debemos distinguir entre el dividendo y el derecho a participar en las ganancias, este último es un derecho abstracto que permite impugnar los acuerdos sociales cuando de forma sistemática no se reparten dividendos. El derecho al dividendo es un derecho concreto que nace cuando se aprueba por la junta general. El dividendo se paga en dinero y es habitual que se incorpore a títulos también denominados cupones.

5.- ELABORACIÓN, APROBACIÓN Y PUBLICACIÓN DE LAS CUENTAS ANUALES.

Las cuentas se aprueban en junta general ordinaria y en el mes siguiente se presentarán ante el registro mercantil, el registrador calificará las cuentas y quedarán depositadas si son conformes al derecho, si no lo son se requerirá a la sociedad para que subsane los defectos. En el primer día hábil de cada mes los registradores mercantiles remiten al registro central la relación de sociedades que han publicado las cuentas que además se publicarán en el BORM.

6.- LA VERIFICACIÓN DE LAS CUENTAS.

Artículos 203 y ss LSA. Las cuentas anuales y el informe de gestión deben ser revisados por auditores de cuentas con la excepción de las sociedades que presenten balance abreviado, los auditores son nombrados por la Junta general por un periodo entre 3 y 9 años, puede nombrarse a uno o a varios auditores que pueden ser personas físicas o jurídicas. Cuando no se hayan nombrado auditores o cuando los nombrados no puedan cumplir su función podrán ser nombrados auditores por el registro mercantil a petición de los accionistas, los administradores o del comisario del sindicato de obligacionista.

En las sociedades en que no es obligatorio nombrar auditor de cuentas si podrá ser nombrado a petición de socios que representen al menos el 5% del capital social. Los auditores percibirán una remuneración que se fija por la junta general, la función de los auditores es comprobar si las cuentas ofrecen la imagen fiel del patrimonio de la situación financiera y de los resultados de la sociedad, también comprobarán la concordancia de las cuentas con el informe de gestión. El informe de los auditores debe ser emitido en un plazo mínimo de un mes, no se establece plazo máximo en la ley. Los auditores deben actuar en sus funciones con total diligencia y están sujetos a responsabilidad.

7.- LAS OBLIGACIONES.

Art. 282-310. Son valores emitidos en serie y que representan partes alicuotas de un préstamo que recibe la S.A. y en los que se reconoce la deuda de la sociedad emisora, las S. emiten obligaciones para captar capital ajeno y servirá para financiar la empresa. La obligación se diferencia de la acción en lo siguiente.

1.- El titular de la acción participa en las ganancias cuando se apruebe la distribución de dividendos, el titular de las obligaciones tiene derecho a un tipo de interés determinado con independencia del resultado del ejercicio económico.

2.- El titular de la acción es un socio o accionista y el titular de la obligación es un prestamista de la sociedad.

.- Clases de obligaciones.

1.- Por la forma:

a) Representadas por títulos:

– nominativas.

– al portador.

b) Representadas por anotaciones en cuenta.

2.- Por la garantía:

a) Obligaciones simples o sin garantía.

b) Obligaciones garantizadas.

3.- Por la prima:

a) Obligaciones con prima.

b) Obligaciones sin prima.

Prima: pago suplementario que se efectúa al tiempo de la amortización.

4.- Por el interés:

a) Con interés fijo.

b) Con interés variable.

5.- Por su convertibilidad.

a) Convertibles en acciones.

b) No convertibles o simples.

.- Emisión de obligaciones.

1.- Requisitos:

– Acuerdo de la junta general de accionistas.

– La ejecución del acuerdo se ajustará a lo previsto en la ley, en los estatutos y en los acuerdos en junta general.

2.- Naturaleza Jurídica.

La emisión es una oferta de contrato que es aceptada por los particulares cuando firman el boletín de suscripción, en dicho momento se perfecciona el contrato con la sociedad.

.– Las obligaciones convertibles.

En estas obligaciones se sustituye su amortización o reembolso en metálico por su conversión en acciones de la sociedad emisora, para suscribir este tipo de acciones tienen preferencia los accionistas, este derecho preferente abarca un mínimo de obligaciones proporcional al valor nominal de acciones que correspondieran a los titulares de obligaciones convertibles. La junta general deberá adoptar el acuerdo sobre el procedimiento de conversión, en el supuesto de que no se adopte ningún acuerdo los obligacionistas pueden pedir la conversión en cualquier momento.

.– El sindicato de obligacionistas.

Es una asociación para la defensa de los obligacionistas, este sindicato es obligatorio y a él pertenecen todos los obligacionistas. El sindicato esta formado por el comisario y la Asamblea. El comisario es el presidente del sindicato, su representante legal y el órgano de enlace entre el sindicato y la sociedad. las facultades del comisario son:

- 1.– Controlar sobre la sociedad para garantizar el crédito de los obligacionistas.
- 2.– Convocar la asamblea de obligacionistas.
- 3.– Presenciar los sorteos de obligaciones.

La asamblea es la reunión de todos los obligacionistas, puede adoptar todos los acuerdos que sirvan para defender los intereses de los obligacionistas, sus acuerdos pueden ser impugnados por los obligacionistas.

.– El reembolso y rescate.

1.– El reembolso: La S.A. debe satisfacer el importe de las obligaciones en el plazo convenido con las primas, lotes y ventajas estipuladas, en los supuestos en que no se realice la amortización en un sólo plazo la S.A. debe realizar sorteos en la forma que previene el art. 308 LSA de 1989.

2.– El rescate: La S.A. puede rescatar las obligaciones antes de su vencimiento en los siguientes casos (art. 306 LSA):

- Por amortización o pago anticipado.
- Por convenios entre la sociedad y el sindicato.
- Por la adquisición en bolsa.
- Por la conversión en acciones.

.– La cancelación de garantías.

Una vez que han sido desembolsadas o reembolsadas las obligaciones se procederá a cancelar las garantías en los supuestos en que la emisión haya sido garantizada, (art 309 LSA).

8.– SOCIEDADES ANÓNIMAS ESPECIALES.

A) Sociedades Privadas.

- 1.– Instituciones de inversión colectiva, entre las que se encuentran las Sociedades y los Fondos

Inmobiliarios.

2.- Sociedades de Financiación de Ventas a Plazos.

3.- Sociedades de Créditos Hipotecarios.

4.- Sociedades de Leasing.

5.- Sociedades Anónimas Bancarias.

6.- Sociedades Anónimas de Seguros.

7.- Sociedades Periodísticas y Editoriales.

8.- Sociedades Anónimas Deportivas.

9.- Sociedades Anónimas Laborales: es la SAL, la S.A. cuyo capital, al menos en un 51 % pertenece a trabajadores que prestan servicios retribuidos en forma directa, personal, por tiempo indefinido y en jornada completa, y que cumplan los requisitos señalados por la LSAL.

B) Sociedades de capital publico: son aquellas empresas públicas constituidas en forma de S.A., que pueden ser de dos tipos:

1.- S.A. publica unipersonal.

2.- S.A. de economía mixta: Coexiste capital público y capital privado.

TEMA 16.- SOCIEDAD DE RESPONSABILIDAD LIMITADA.

Ley Sociedades Responsabilidad Limitada 2/ del 23 de marzo de 1995.

1.- FUNCIÓN ECONÓMICA.

La creación de estas sociedades se debe a razones económicas con este tipo social se persigue extender los beneficios de la responsabilidad limitada de los socios a las sociedades pequeñas in los inconvenientes de la organización más complicada de la S.A.

2.- CONCEPTO Y NATURALEZA.

.- **Concepto:** la SRL es una sociedad de naturaleza mercantil cuyo capital que no puede ser inferior a 500.000 pts, se divide en participaciones iguales acumulables e indivisibles que no pueden incorporarse a títulos negociables ni denominarse acciones y cuyos socios no responden personalmente de las deudas sociales.

.- **Naturaleza:** la S.L. es siempre de naturaleza mercantil cualquiera que sea su objeto.

3.- CONSTITUCIÓN.

Es precisa la escritura pública que se rescribirá en el registro mercantil, a partir de ese momento tiene personalidad jurídica, sólo cabe la fundación simultánea, esto es, la escritura debe otorgarse por todos los socios fundadores que asumirán todas las participaciones. en la escritura deben hacerse constar las menciones del artículo 12 LSRL, entre ellas la identidad del socio o socios, una de las novedades de esta ley ha sido eliminar el limite de 50 socios como máximo, también ahora se permite la S.L. unipersonal, en su

denominación debe hacerse constar la expresión sociedad limitada o sociedad de Responsabilidad Limitada o las abreviaturas S.L. o SRL..

4.- APORTACIONES.

En las aportaciones se seguirán las mismas normas que las que ya hemos dicho para las S.A., sólo pueden aportarse bienes o derechos patrimoniales que puedan ser valorables económicamente, no puede aportarse el trabajo por lo que no cabe la figura del socio industrial. Las aportaciones pueden ser dinerarias o no dinerarias y se entienden realizadas en propiedad salvo que se estipule otra cosa.

5.- RÉGIMEN DE LAS PARTICIPACIONES.

1.- Participación como la expresión de cualidad de socio: Una persona adquiere la cualidad de socio cuando adquiere la titularidad de la participación. Las participaciones son indivisibles, por lo tanto cuando una participación pertenece a varias personas debe formarse una copropiedad sobre la misma. La condición de socio conlleva una serie de derechos:

- derecho al dividendo.
- derecho a asistir y votar en la junta general.
- derecho a la cuota de liquidación que será proporcional a ser participación en el capital social disposición en contrario de los estatutos.
- derecho de información, los socios pueden solicitar por escrito a los administradores informes o aclaraciones sobre asuntos tratados en la junta general.

2.- Transmisión de las participaciones:

a) *Ínter vivos:* salvo que los estatutos sociales prevean otra cosa la transmisión de participaciones es libre, cuando se produzca entre socios, cónyuges, ascendientes, descendientes o en favor de sociedades del mismo grupo. Cuando se quieran transmitir a otra persona el socio debe comunicarlo a los administradores y será la junta general la que deba autorizar la transmisión, además los socios pueden ejercer su derecho de adquisición preferente.

b) *Mortis causa:* el heredero o legatario es el que adquiere la condición de socio pero los estatutos pueden establecer un derecho de adquisición preferente a favor de los socios sobrevivientes.

6.- ÓRGANOS SOCIALES.

1.- Junta general: es un órgano soberano deliberante integrado por todos los socios. La junta emite la voluntad de la sociedad y lo hace por el régimen de mayoría. La junta puede ser universal tal y como se señala en la LSA.

2.- Administradores: La administración de la sociedad se puede otorgar a un administrador único o a varias personas que actúen solidaria o conjuntamente o bien a un consejo de administración.

7.- MODIFICACIÓN DE ESTATUTOS.

Debe ser acordada por la junta general, se hará constar en escritura pública, que se inscribirá en el Registro Mercantil y se publicará en el BORM art. 71 LSRL.

8.- AUMENTO Y REDUCCIÓN DEL CAPITAL SOCIAL.

.- **Aumento:** puede hacerse por creación de nuevas participaciones o elevando el valor nominal de las que ya existen.

.- **Reducción:** puede tener por objeto la restitución de las participaciones y aportaciones o restablecer el equilibrio entre el capital y el patrimonio que haya disminuido por consecuencia de pérdidas.

9.- CUENTAS ANUALES Y CIERRE DEL EJERCICIO.

El art. 84 LSRL establece que en lo previsto en esta ley se estará a lo que disponen los artículos 171 y ss LSA.

TEMA 20.- FORMAS SOCIALES DE UNIONES DE EMPRESAS.

1.- PLANTEAMIENTO.

La concentración de empresas comenzó a desarrollarse con el apogeo del capitalismo que creó las condiciones económicas idóneas para la concentración de capitales y fuerzas industriales.

2.- TIPOLOGÍA DE LAS UNIONES EN GENERAL.

Puede ser de tres clases:

1.- Vínculo contractual: por medio de un contrato, normalmente asumen la forma de cartel o sindicato y puede ser:

– Uniones horizontales: es la que vincula a sociedades del mismo ciclo productivo.

– Uniones verticales: reúnen sociedades que participan sucesivamente en diferentes fases del proceso productivo.

2.- Vínculo financiero: en esta unión una sociedad participa mayoritariamente en el capital de otra u otras, es el caso del Holding, existe una sociedad madre que crea una sociedad hija o filial reservándose la totalidad o mayoría del capital social, a su vez la sociedad hija puede crear otra u otras sociedades hijas con la misma reserva.

3.- Vínculo personal: nombrar a las mismas personas administradores de las empresas que se unen.

El derecho español define lo que es un grupo de sociedades en el art. 42 C.c. y en el art 4 de la ley de reforma del mercado de valores de 28-7-88. grupo de sociedades es el que forman las entidades que constituyen una unidad de decisión porque cualquiera de ellas controla o puede controlar las decisiones de las demás.

3.- UNIONES DE EMPRESAS Y DEFENSA DE LA COMPETENCIA.

La normativa jurídica intenta evitar que con la unión de sociedades se creen monopolios. La ley de defensa de la competencia del 89 procura restringir los efectos perjudiciales de estas uniones y prohíbe:

1.- Acuerdos o prácticas que tengan por objeto o puedan producir el efecto de impedir, restringir o falsear la competencia.

2.- El abuso de una porción dominante en el mercado.

4.- AGRUPACIÓN DE INTERÉS ECONÓMICO.

Es una figura asociativa creada para facilitar el desarrollo o mejorar los resultados de la actividad económica de sus miembros, estos solo pueden ser personas físicas o jurídicas que desempeñen actividades empresariales, agrícolas o artesanales, o bien entidades no lucrativas dedicadas a la investigación o profesionales liberales. El objeto es una actividad económica auxiliar de la que realizan los socios pero nunca una actividad coincidente.

La agrupación de interés económico tiene personalidad jurídica y carácter mercantil, se rige por la ley 29-4-91, en el ámbito de la UE existe la A.E.I.E. (Agrupación europea de interés económico) que se rige por el reglamento de la CEE de 25-6-85.

5.- UNIONES TEMPORALES DE EMPRESAS.

Las U.T.E. constituyen un sistema de colaboración entre empresas no por tiempo cierto, determinado o indeterminado, y para el desarrollo o la ejecución de un obra, un servicio o un suministro dentro o fuera de España. la UTE no tiene personalidad jurídica y debe formalizarse en escritura pública, su razón social está formada por el nombre de uno de los empresarios o de varios, o todos los empresarios, al que se añadirán la expresión Unión temporal de empresas. se rigen por la ley de 26-5-82 en materia fiscal.

TEMA 20 .-

SOCIEDADES COOPERATIVAS Y MUTUAS.

1.- LA SOCIEDAD COOPERATIVA.

.- Concepto: la S. coop. se rige por la ley de Sociedades Cooperativas de 2-4-87, en Extremadura existe la ley de S. Coop. extremeña de 2/98, 26 de Marzo.

Según el art. 1 de la ley del 87 las cooperativas son sociedades que con capital variable y estructura y gestión democrática, asocian en régimen de libre adhesión y baja voluntaria a personas que tienen intereses y necesidades socioeconómicas comunes, para cuya satisfacción desarrollan actividades empresariales imputándose los resultados económicos a los socios una vez atendidos los fondos comunitarios.

.- Caracteres:

- 1.- Exigencia de un capital fundacional mínimo que es fijado por los estatutos.
- 2.- La libre adhesión y la baja voluntaria de los socios.
- 3.- Igualdad de derechos de los socios.
- 4.- Responsabilidad limitada de los socios.
- 5.- Necesidad de que en la denominación aparezca la expresión Sociedad Cooperativa o S. Coop.

.- Clases:

1.- *Atendiendo a la naturaleza de los socios:*

- a) S. coop de primer grado.

b) S. coop de segundo o posterior grado.

.– Las de primer grado deben estar constituidas por al menos cinco socios (Extremeñas tres).

.– Las de segundo o posterior grado deben estar formadas por dos socios como mínimo, estos socios tienen que ser cooperativistas, por tanto se trata de una cooperativa de cooperativas.

2.– *Atendiendo a la actividad empresarial que desarrollen:* de trabajo, de servicios, agrarias, de seguros, etc.

Todas esta son sociedades cooperativas de 1º grado.

.– Constitución:

La constitución puede ser simultánea o sucesiva, se necesitara escritura publica que se inscribirá en el registro de cooperativas dependientes de la administración del estado, en las extremeñas se inscriben en el registro que depende de la consejería de presidencia y trabajo de la junta de Extremadura.

.– Socios y Asociados.

1.– Socios: los estatutos establecen los requisitos de admisión de los socios,

Las obligaciones de los socios son:

- no hacer competencia a la cooperativa.
- desembolso de las aportaciones.
- participar en las actividades cooperativizadas.

Los derechos de los socios son:

- ser elector y elegible para los cargos sociales.
- participar en la Asamblea general.
- participar en la actividad empresarial.
- participar en las ganancias.
- el derecho de información.

2.– Asociados: pueden ser personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, que hacen aportaciones al capital a cambio de un interés. El asociado no puede participar en las actividades cooperativizadas. Dentro de la ley extremeña 2/98 se prevé la figura del socio de trabajo que es una persona física que aporta su trabajo personal, solo cabe esta figura en la cooperativa de segundo grado o en la cooperativa de primer grado que no sea de trabajo asociado ni de explotación de la tierra.

.– Órganos Sociales y autoridades de control.

1.– Asamblea general: es la reunión de todos los socios y asociados, expresa la voluntad de la S. coop.

2.– El consejo rector: es el órgano de gobierno y representación de la cooperativa, tiene que estar compuesto

por tres personas como mínimo.

3.- Los interventores: son el órgano de fiscalización de la cooperativa y censuran las cuentas anuales, su número puede ser 1 o 3.

4.- El comité de Recursos: puede existir en la cooperativa de 1º grado, su función es resolver los recursos contra sanciones impuestas a los socios y asociados.

5.- El letrado asesor: esta figura solo la prevé la ley extremeña, tiene como función asesorar a la cooperativa para que su actividad se ajuste al ordenamiento jurídico.

En cuanto a la autoridades de control el ministerio de trabajo tutela las cooperativas a través de la dirección general de cooperativas. En Extremadura esta función la lleva a cabo la consejería de presidencia y trabajo.

.- Régimen económico.

1.- El capital social: está integrado por las aportaciones de los socios y de los asociados, el importe mínimo se fija en los estatutos sociales y debe estar desembolsado al tiempo de constituirse la sociedad.

2.- El ejercicio económico: coincidirá normalmente con el año natural el consejo rector debe formular las cuentas anuales, la memoria explicativa y la propuesta de distribución.

.- Extinción.

Cuando concurre una causa de disolución se abre el periodo de liquidación y después queda extinguida la sociedad cooperativa mediante la cancelación de los asientos registrales.

2.- SOCIEDADES MUTUAS DE SEGUROS.

.- Notas características:

Existen dos tipos de mutualidades:

a) mutualidades a prima fija: establecen una cuota fija o constante para el mutualista.

b) mutualidades a prima variable: la cuota se determina por el reparto que se hace entre los socios de la cuantía de los siniestros.

La única mutualidad que tiene carácter mercantil es la de prima fija, que son sociedades con personalidad jurídica.

.- Constitución:

Se necesita escritura pública que se inscribirá en el R.M. y en un registro especial de entidades aseguradoras

3.- POSICIÓN DE LOS SOCIOS.

Los socios tienen la condición de mutualistas y asegurados, los socios no responden de las deudas sociales, salvo disposición en contrario de los estatutos, en este caso su responsabilidad se limita al importe de la prima.

4.- SOCIEDADES DE GARANTÍA RECÍPROCA.

Estas sociedades están integradas por pequeños y medianos empresarios y su objeto social es otorgar garantías a favor de los socios para las operaciones que estos realicen dentro de sus empresas. Estas sociedades tienen que constituir un fondo de provisiones técnicas para reforzar la solvencia de la sociedad.

.- Constitución.

Se hará en un solo acto, mediante escritura pública que se inscribirá en el R.M, también se inscribirá en el registro especial de Banco de España.

.- Socios: dos tipos:

- a) Partícipes: son empresarios que van a recibir las garantías.
- b) Protectores: participan en el capital en un porcentaje no superior al 50% y no reciben las garantías. Son entidades públicas, privadas, o financieras sin ánimo de lucro.

.- Órganos sociales.

La junta general y consejo de administración.

.- Las sociedades de Reafianzamiento.

Son sociedades cuyo objeto social consiste en el reaval de las operaciones que garantizan las sociedades de garantía recíproca. han de constituirse mediante escritura pública y adoptan la forma de S.A. con participación de la administración pública y tendrán la consideración de entidades financieras.

TEMA 21.-

COLABORADORES DEL EMPRESARIO.

ordinario: ejm. , el empleado.

laboral

–**Dependientes** extraordinario: ejm., el alto ejecutivo.

mercantil: ej., miembros de un consejo de administración de una S.A.

–**Independientes o Autónomos:** no tienen ninguna relación de dependencia con el empresario y colaboran con él mediante contrato de colaboración, ejm., comisionista o agente.

1.- COLABORADORES DEPENDIENTES.

A) Auxiliares del empresario en el Código de comercio: se regula en los art. 281 y ss C.c. y califica al auxiliar como mandatario, sin embargo su verdadera naturaleza es de dependiente de carácter laboral por lo que le es de aplicación el estatuto de los trabajadores.

B) Factores o Gerentes: es un apoderado general que se coloca al frente del establecimiento para actuar en nombre y pro cuenta del empresario, el factor debe tener un poder general, pero en algunos casos el poder puede estar limitado, así se distinguen dos situaciones:

- si el poder está inscrito en el R.M si podrá limitarse.

– si no está inscrito, esto es, cuando se trate de un factor notorio, en estos casos no podrá limitarse el poder.

C) Dependientes y mancebos:

–Dependientes: es un apoderado singular que realizará de manera constante las operaciones propias de un ramo del establecimiento.

–Mancebos: son las personas que están autorizadas para realizar una operación mercantil dentro también de una rama del establecimiento. Su poder es más restringido que el del dependiente, sus principales actividades son: atender al público, cobrar, etc.

2.- COLABORADORES AUTÓNOMOS O INDEPENDIENTES.

Son personas que no pertenecen a la empresa, que no dependen jerárquicamente del empresario, pero que colaboran con él.

A) Agentes comerciales: son las personas naturales o jurídicas que obligan frente a otra de una manera continuada o estable y a cambio de una remuneración a promover operaciones de comercio por cuenta ajena o a promoverlas y concluir las. El agente necesita el consentimiento del empresario para ejercer una actividad profesional en el mismo ramo empresarial por cuenta propia o por cuenta de otro empresario. El agente recibirá por parte del empresario muestrarios, catálogos, tarifas, etc. El empresario pagará al agente una remuneración que puede ser una cantidad fija o comisiones o una combinación de ambos.

B) Los mediadores: El contrato de mediación o corretaje es aquel por el que una persona, el mediador, se obliga a cambio de una remuneración a facilitar la celebración de un contrato entre la otra parte y un tercero que habrá de buscar.

C) Los comisionistas: El C.c. regula esta figura en los art. 244 y ss. La comisión es un contrato por el que el comisionista se obliga a realizar un acto u operación de comercio por cuenta del comitente. La comisión es retribuido salvo pacto en contrario

.- Obligaciones del comisionista.

- 1.- Cumplir la comisión aceptada siguiendo las instrucciones del comitente y consultándole lo no previsto.
- 2.- Rendir cuentas al comitente.

.- Obligaciones del comitente.

- 1.- Pagar el precio de la comisión.
- 2.- Anticipar al comisionista los fondos que necesite para el ejercicio del cargo.
- 3.- Indemnizar al comisionista los perjuicios y gastos.

TEMA 22.- EL PRINCIPIO DE LIBERTAD DE COMPETENCIA.

1.- ANTECEDENTES Y LEGISLACIÓN ESPAÑOLA.

La protección de la libre competencia se inicia en los EE.UU., concretamente en 1890 con una ley conocida como el Sherman Act. Posteriormente se dicta también el Clayton Act que venía a establecer y resolver algunos problemas planteados por la ley anterior.

En Europa el tratado de Roma de 25-3-1957 se regula la libertad de competencia en los art. 85y 86. En España en 1963 concretamente el 20 de julio se dicta la ley de represión de practicas restrictivas de la competencia. En la actualidad está en vigor la ley de defensa de la competencia de 17-7-89.

La libertad de competencia supone la libre concurrencia de las empresas en el mercado. La libre competencia implica el riesgo de verse excluidos del mercado, de ahí que muchas veces los empresarios intenten llegar a acuerdos para anular la competencia y así eludir el riesgo. Por eso el legislador se preocupa de que el principio de libre competencia impere en el mercado y se eviten practicas encaminadas a su exclusión, de ahí que se hayan dictado normas con esos fines, las cuales se encuentran recogidas en la ley de defensa de la competencia. Esta ley prohíbe unas practicas y autoriza otras según circunstancias.

2.- CONDUCTAS PROHIBIDAS.

Las conductas que fundamentalmente prohíbe la ley son las siguientes:

1.- Las prácticas colusorias: son aquellas que nacen de acuerdos o concertos entre empresarios para impedir la competencia. Ejm, las que fijan los precios, art. 1.1. de la ley de defensa de la competencia.

2.- Prácticas que implican abuso de posición dominante: es decir, aquellas que una empresa por dominar el mercado puede imponer o fijar precios, producción u otras condiciones. art. 6.

3.- Los actos de competencia desleal: que falseen la competencia, art. 7.

.- Conductas autorizadas.

Las conductas colusorias podrán ser autorizadas por el tribunal de defensa de la competencia en determinados supuestos:

- cuando contribuyan a mejorar la producción.
- cuando se justifiquen por el interés público en cuanto que puedan redundar en el aumento de las exportaciones o en la disminución de las importaciones.
- aquellas que el tribunal de defensa de la competencia que singularmente considere oportuno.

3.- CONCENTRACIÓN ECONÓMICA.

Todo proyecto de concentración de empresas o de toma de control de una o varias empresas por otra, siempre que afecte al mercado español, necesitará un informe del ministerio de Economía cuando esa concentración suponga una cuota de mercado del 25% o cuando la cifra de ventas con la concentración supere los 20.000 millones de pesetas.

4.- AYUDAS PÚBLICAS Y LIBRE COMPETENCIA.

El art. 19 de la ley de defensa de la competencia prevé la incidencia de las ayudas públicas a las empresas y establece la posibilidad de que el tribunal de defensa de la competencia se pronuncie si dichas ayudas para que l ministerio de economía pueda proponer la suspensión de dichas ayudas.

5.- ÓRGANOS, PROCEDIMIENTOS Y SANCIONES.

Para velar para que se aplique la ley y se cumplan los principios de libre competencia, se establecen dos

órganos.

1.- Tribunal de defensa de la competencia: se regula en el art. 20 y ss de la ley de defensa de la competencia. Depende del ministerio de economía está compuesto por nueve miembros, juristas y economistas de reconocido prestigio con más de 15 años de antigüedad y sometidos a un régimen de incompatibilidades. El tribunal de defensa de la competencia tiene las funciones siguientes.

- resolver los asuntos sobre práctica prohibidas.
- emitir informes o evacuar consultas.

2.- Servicios de defensa de la competencia: art. 30 y ss. Es un organismo del ministerio de Economía y tiene como funciones:

- instruir los expedientes por infracciones de la ley.
- vigilar la ejecución de las resoluciones que adopte el tribunal de defensa de la competencia.

.- Procedimientos.

El procedimiento por infracciones contra la libre competencia se inicia de oficio por el servicio de defensa de la competencia, o bien a instancia de parte, esto es, mediante denuncia de particulares o empresas afectadas.

La fase de instrucción del procedimiento se lleva por el servicio de defensa de competencia (art. 37), en esta fase se hacen alegaciones y se aportan pruebas. Cuando la instrucción ha concluido se pasa al tribunal de defensa de la competencia que es el que falla la resolución.

.- Sanciones.

Art. 40. Las resoluciones del tribunal de defensa de la competencia pueden ser:

- 1.- Declarar la existencia de prácticas o acuerdos prohibidos.
- 2.- Declarar que no existen tales practicas.

En el supuesto de que declaren la existencia de tales prácticas el tribuna de defensa de la competencia podrá ordenar el cese de tales prácticas o bien imponerle una sanción pecuniaria. Esta resolución del tribunal de defensa de la competencia es recurrible ante los tribunales de lo contencioso administrativo.

TEMA 23.- EL PRINCIPIO DE CORRECCIÓN EN EL TRÁFICO.

1.- LA LEALTAD EN LA CONCURRENCIA MERCANTIL: CONSIDERACIONES GENERALES.

La libre competencia en el mercado puede fallar por:

- 1.- Que no exista competencia, para intentar obviar esta falta de competencia está la ley de defensa de la competencia.
- 2.- Que existan competidores que falseen deslealmente la competencia y se impongan frente a los demás, en este caso nos encontramos ante una competencia ilícita o desleal.

Frente a estas conductas existen normas en el ordenamiento jurídico que procuran que la competencia se

desenvuelva por cauces legales y que además se cumplan el principio de respecto a los buenas costumbres y usos mercantiles, esto es, que exista corrección en el tráfico y juego limpio comercial.

2.- CONCEPTO DE COMPETENCIA ILÍCITA.

Por competencia ilícita podemos entender toda conducta que infrinja los límites de la institución de la competencia porque no se adueñe a la ley o a las buenas costumbres o usos mercantiles y dentro de la competencia ilícita podemos a su vez comprender dos conceptos.

– **La competencia prohibida:** supone la concurrencia en el mercado con infracción de normas legales o contractuales, por tanto la competencia prohibida puede derivar de dos supuestos:

1.- Competencia en contra de la ley: supone que el simple hecho de competir está prohibido por la ley quien lo hace está incurriendo en una deslealtad ya que por razones éticas o de otro tipo, la ley prohíbe competir. Ej. art. 137 C.C. para los socios colectivos.

2.- La prohibición contractual: supone que en virtud de un acuerdo a una persona se le impide competir por tanto si realiza esta concurrencia en contra de lo prohibido, está actuando ilícitamente, el problema que se nos plantea es en relación con las prácticas colusorias, es decir, como es posible que a través de acuerdo se pueda a una persona prohibir concurrir, la explicación se da solo para casos aislados y siempre que no trasciendan al mercado, por ej: en los supuestos de venta de empresas con la cesión de la cartera de clientes dado que si no existen estas prohibiciones de competir, no podría tener lugar la cesión de la totalidad del objeto negociado.

– **La competencia desleal:** se entiende por todo acto de competencia que sea contrario a las normas de corrección y buenos usos mercantiles, esto es, toda conducta deshonesta en relación con el tráfico mercantil. La competencia desleal está protegida en nuestro ordenamiento jurídico por distintas leyes:

1.- Ley de competencia desleal de 10-1-91, esta ley tipifica como actos de competencia desleal:

- todos los actos contrarios a la buena fe, art. 5.
- los actos de confusión, art. 6
- los actos de engaño, art. 7– la entrega de obsequios, primas y supuestos análogos cuando induzcan a error al consumidor sobre la naturaleza misma del producto o servicio.
- actos de denigración del competidor, art. 9.
- actos de comparación cuando se refiera a extremos que no son análogos, art. 10.
- actos de imitación, art. 11, o venta a pérdidas art. 17.

La ley contempla una serie de acciones judiciales que legitima a todos los afectados y a las asociaciones de usuarios o profesionales para que puedan solicitar del juez entre otros la cesión del acto, la rectificación o de indemnización de daños y perjuicios que se sigue ante los tribunales ordinarios y que prescribe al año.

2.- Ley general de publicidad: es del 11-11-88 y al regular la publicidad establece normas para que a través de la misma pueda mantenerse una competencia leal, de esta forma prohíbe toda publicidad ilícita considerando que es ilícita la publicidad en los siguientes casos:

- La publicidad que atenté contra la dignidad de la persona o vulnere derechos fundamentales de la misma, en especial de la infancia, juventud y de la mujer.

- La publicidad engañosa, la que va en contra del principio de veracidad, esto es, la que deforma los hechos o induce a error, art. 4, en materia de publicidad engañosa se suele permitir el Dolus bonus (engaño bueno).
- La publicidad desleal es aquella que provoca el descrédito o denigración de la competencia o bien la que induce a confusión, o la comparativa cuando no se apoye en características esenciales y afines, art. 6.
- La publicidad subliminal, art. 7.
- Toda publicidad ilegal, toda aquella que vaya en contra de la ley o que no sea una publicidad autentica.

Esta ley concede ciertas acciones a los perjudicados, como son las acciones de cesación, rectificación e indemnización de daños y perjuicios.

3.- Ley de defensa del usuario y consumidores de 19-7-84.

4.- El art. 1902 del C. civil La culpa extracontractual.

TEMA 24.- TEORÍA GENERAL DE LOS SIGNOS DISTINTIVOS.

1.- PLANTEAMIENTO GENERAL: LA PROPIEDAD INDUSTRIAL.

Para que la libre competencia sea posible es necesario que en el mercado puedan identificarse los servicios y productos ofrecidos, así como los empresarios. Los consumidores pueden elegir aquellos productos que más les convienen. Para facilitar esta elección existen los signos distintivos, que son bienes inmateriales que no están vinculados a los bienes o productos y sobre los cuales el ordenamiento jurídico reconoce una titularidad.

Los signos distintivos son: la marca, nombre comercial y rótulo del establecimiento, se regulan por la ley de marcas de 10-11-88 y su reglamento de 18-5-90. En el orden internacional tenemos el convenio de París de 20-3-83 cuya ultima revisión es el texto de Estocolmo de 14-7-67. También está el acuerdo de Madrid de 14-4-91 revisado en Niza en 1957.

2.- MARCAS.

.- Concepto.

Art. 1 de la ley de marcas como todo signo o medio que sirva para distinguir en el mercado productos o servicios.

.- Clases.

1.- Por el objeto pueden ser.

- a) Industriales.
- b) Comerciales.
- c) Servicios.

2.- Por la configuración.

- a) Denominativas: cuando está compuesta por una o varias palabras.

- b) Gráficas: cuando está compuesta por un dibujo.
- c) Tridimensional: cuando forma envases, envoltorios, etc.
- d) Mixta: cuando combinan dos anteriores.

3. – *Por el titular.*

- a) Individuales, art. 2.
- b) Colectivas, art. 58.
- c) De garantía, art. 62, cuando certifica características comunes.

.- Régimen jurídico.

1. – Requisitos.

a) Formales: las marcas deben tener unos requisitos:

- Actitud diferenciadora: no se podría establecer una marca con denominaciones características art. 11.1. a, b, c.
- Que no sea contraria a la ley, orden público o a las buenas costumbres.
- Que no afecta a nombres de personas salvo su autorización art. 13.

b) Procedimentales: Para la inscripción debe seguirse un procedimiento regulado en el art. 16 y ss, en la oficina de patentes y marcas que comienza con una solicitud o instancia y si se comprueba que cumple los requisitos se inscribe.

2. – Contenido.

a) Derechos que concede la marca:

- Un monopolio de explotación.
- Derecho de prohibir conductas contrarias a la marca.
- Derecho de negociación, a transmitir o ceder la marca temporalmente, art. 41, 42.

b) Obligaciones:

- Obligación de uso de la marca, art. 4, si no se usa cinco años caduca.
- El pago de las tasas quinquenales, art. 6.

3. – Extinción.

La marca dura 10 años siendo renovable indefinidamente, no obstante se puede extinguir por caducidad, art. 51–53, cuando no se haya renovado o pagado y también por renuncia art. 52.

3.- NOMBRE COMERCIAL.

Art. 76 y ss. de la ley de marcas.

.- Concepto: todo signo o denominación que sirva para identificar a una persona en el ejercicio de su actividad comercial. se rige por las mismas normas que las marcas en cuanto que le sean aplicables con las siguientes diferencias:

- Registro del nombre comercial en la oficina de patentes y marcas es potestativo.
- El nombre comercial únicamente puede transmitirse con la totalidad de la empresa.

4.- ROTULO DEL ESTABLECIMIENTO.

Es todo signo o denominación que sirve para dar a conocer al público un establecimiento y para distinguirlo de otros de actividades idénticas o similares, art. 82 y ss de la ley de marcas. Se aplican las normas de las marcas en cuanto sean posibles y tiene una diferencia.

El rótulo sólo se registra para el termino o términos municipales que se consiguen en la solicitud.

TEMA 25.-

INVENCIONES Y CREACIONES INDUSTRIALES.

1.- NOCIONES GENERALES.

Todo lo relativo a invenciones industriales esta recogido fundamentalmente en la ley de patentes de 20-3-86, en su reglamento de 10-10-86. En la ley sobre registro de la propiedad industrial, conocido por Oficina Española de Patentes y Marcas de 2-5-75 y por el reglamento del registro de 17-6-77, modificado por real decreto de 26-2-93 y además está el estatuto de la propiedad industrial de 26-7-29.

2.- TIPOS DE INVENCIONES INDUSTRIALES.

- 1.- Las patentes.
- 2.- Los modelos de utilidad.
- 3.- Modelos y dibujos industriales y artísticos.
- 4.- Creaciones industriales.
- 5.- Creaciones publicitarias.

3.- LAS PATENTES.

.- Concepto: patente es un derecho de propiedad especial que el titular registral ostenta sobre una invención, que le habilita para la explotación de la misma durante un cierto tiempo. Es por tanto una posición jurídica sobre un bien inmaterial. el fundamento de la patente es promover el desarrollo técnico.

.- Requisitos: hay unos requisitos que vamos a denominar objetivos, es decir, de patentabilidad.

- 1.- La patente tiene que ser una innovación en el campo del conocimiento humano, pero de carácter

industrial, art. 1 y 4 ley de patentes.

2.- Tiene que ser una regla para el obrar humano, esto es, es un bien inmaterial no se patenta o inventa una lavadora sino el proceso por el que se llega a hacer la lavadora.

3.- Tiene que tener el requisito de la novedad, art. 6

4.- Que sea útil, art. 9, que sirva para satisfacer necesidades humanas y además sea lícito, art. 5.

Requisitos subjetivos: se regula en los art. 10 y ss de la ley de patentes, el que puede patentar es el inventor o sus causahabientes (el que haya adquirido esa patente), el problema se plantea con las denominadas invenciones laborales, es decir, aquellas que están realizadas por el trabajador durante la vigencia de un contrato laboral, en este caso tenemos.

1.- Invenciones de servicio: desarrolladas por personas contratadas para inventar, estas pertenecen al empresario.

2.- Invenciones mixtas: en las que sin estar contratadas para inventar predominan los medios de la empresa, en este caso son de la empresa pero el trabajador debe tener una justa compensación.

3.- Invenciones libre: que según el art. 16 pertenecen al trabajador

Requisitos formales: para la concesión de la patente es preciso presentar una solicitud con la documentación correspondiente en la oficina y si se reúnen los requisitos se concede la patente, art. 21 y ss

– **Contenido:** la patente concede una serie de derechos y una serie de obligaciones.

Derechos:

1.- Derecho moral a la paternidad, art. 14.

2.- Derechos patrimoniales, entre ellos, derecho a la explotación monopolística, art. 50, derecho a impedir la usurpación de sus derechos que puede perseguir tanto civil como penalmente, art. 51 y 63, derecho de disposición, art. 74 y ss, derecho de mejora art. 108

Obligaciones:

1.- El pago de las cuotas anuales, art. 116.

2.- Explotar la patente, en un plazo de cuatro años desde que la registra.

– **Extinción.**

La patente se extingue:

1.- Por el transcurso de 20 años, art. 49

2.- Por renuncia del interesado, porque no se paguen las cuotas o por que no se explote.

3.- cuando se declare la nulidad de la patente, porque no sea novedosa o porque no cumpla algún requisito, art. 112.

4.- MODELOS DE UTILIDAD.

.-Concepto: se regula en el art. 143 de la ley de patentes, son las invenciones novedosas que consisten en dar a un objeto una configuración o estructura de la que resulte alguna ventaja para su uso o fabricación.

.- Régimen jurídico: se rige por las normas de las patentes en lo que les sea aplicable, con las modificaciones siguientes:

- El plazo de duración es de 10 años, art. 152.
- No se conceden adiciones, art. 152.

5.- MODELOS Y DIBUJOS INDUSTRIALES Y ARTÍSTICOS.

Se regulan en el estatuto de la propiedad industrial. Tenemos.

1.- Modelo industrial: es todo objeto que pueda servir de tipo para la fabricación de un producto y que pueda definirse por su estructura o configuración, art. 182, tiene tres dimensiones.

2.- Dibujo industrial: es toda disposición o conjunto de líneas y o colores aplicables con un fin comercial a la ornamentación de un producto. Tiene dos dimensiones, art. 182.

.- Régimen jurídico: la duración de los modelos y dibujos industriales artísticos es de 10 años prorrogables por otros 10 años y así sucesivamente y se le aplican las normas de la patente en su caso.

6.- CREACIONES PUBLICITARIAS.

Gozan de derechos de propiedad intelectual, pero también pueden gozar de los derechos de propiedad industrial cuando reúnan los requisitos exigidos por las disposiciones de propiedad industrial, art. 23 de la ley de publicidad.

TEMA 26.- CONTABILIDAD DE LA EMPRESA.

1.- SIGNIFICACIÓN JURÍDICA DE LA CONTABILIDAD.

Existen razones para que el ordenamiento jurídico se ocupe de la contabilidad del empresario.

1.- Existe un interés general de velar por la autenticidad o jurídica de la contabilidad, esto es, que la misma se adecue a unos principios legales para que esta sea autentica y refleje la imagen fiel.

2.- Se intenta proteger intereses generales y particulares como:

- Los intereses del propio empresario.
- Se intenta proteger intereses de los terceros que contraten con la empresa para conocer su situación financiera o su solvencia.
- Se intenta proteger a la Hacienda publica, para que el Estado pueda conocer los resultados de la empresa y así evitar el fraude fiscal.

3.- La contabilidad tiene efectos jurídicos, ya que la llevanza adecuada de una contabilidad o la no llevanza de esta produce efectos en cuanto a la calificación de la quiebra, art. 889 y ss C.c.

Así como también tiene efectos probatorios la contabilidad.

2.-LA OBLIGACIÓN DE LLEVAR UNA CONTABILIDAD.

El C.c. y la legislación mercantil, recogen la obligación de llevar una contabilidad, esta obligación es general para todos los empresarios, ya que no se distingue entre pequeños y grandes empresarios, con la salvedad de las sociedades que tienen algunas obligaciones más.

3.- LIBROS OBLIGATORIOS.

Los libros que se establecen como obligatorios para todos los empresarios son dos:

- El libro de inventarios de cuentas anuales.
- El libro diario, art. 25 C.c.

Y para las sociedades además un libro de actas, art. 26 C.c.

4.- LIBROS FACULTATIVOS.

Los empresarios podrán llevar además otros libros que crean oportunos, que ayuden a llevarle la contabilidad, art. 25. C.c.

5.- LLEVANZA Y CONSERVACIÓN DE LOS LIBROS.

.- Llevanza: los libros serán llevados por los propios empresarios o por personas autorizadas, presumiéndose la autorización, en cualquier caso, la responsabilidad siempre es del empresario, art. 25.2.

Los libros están sometidos a una serie de requisitos:

1.- Extrínsecos o formales:

- Los libros deben llevarse encuadernados, bien a priori o a posteriori, art. 27.2.
- Los libros deben estar foliados, es decir, tener un numero, art. 27.1.
- Deben también legalizarse en el Registro Mercantil.

2.- Intrínsecos: según el art. 29

- Los libros deben llevarse con claridad.
- Por orden de fecha.
- Sin interpretaciones, ni tachaduras, salvándolas en su caso.
- Con valores en pesetas, art. 29.2.

En cuanto a los libros en particular tenemos que decir:

1.- Libro de inventarios y cuentas anuales: se regula en el art. 28.1, exige que se abra con un balance inicial de la empresa, trimestralmente se llevarán los balances de comprobación y se transcribirá anualmente

el inventario anual del cierre del ejercicio y las cuentas anuales.

2.- Libro diario: se regula en el art. 28.2. Como su nombre indica se registran día a día las operaciones de la empresa, permitiéndose la anotación conjunta mensual a condición de que su detalle aparezca en otros libros.

.- Conservación: los libros deben conservarse durante un periodo de 6 años, art. 30.1, y el cese de la actividad no exime de tal obligación, art. 30.2.

6.- CUENTAS ANUALES.

Son las obligaciones contables que deben realizar los empresarios al cierre del ejercicio, las cuentas anuales comprenden:

1.- El Balance, art. 35.1

2.- La cuenta de Pérdidas y Ganancias, art. 35.2.

3.- La Memoria, art. 35.3.

Las cuentas anuales deben atenerse a una serie de principios:

– Deben expresarse con claridad. art. 34.2

– Deben atenuarse al principio de imagen fiel, art. 34.2

– Deben hacerse con criterios contables de conformidad con las disposiciones legales.

– Deben de estar firmadas, art. 37

– La valoración de los elementos integrantes debe hacerse de conformidad con principios generales de contabilidad, según los art. 38 y 39.

7.- PRESENTACIÓN DE LAS CUENTAS DE LOS GRUPOS DE SOCIEDADES.

En los art. 42 al 49 se establece la obligación de presentar las cuentas anuales y el informe de gestión consolidados por las sociedades que siendo socio de otra sociedad se encuentre en una situación de control mayoritario tanto del punto de vista económico como del punto de vista de los órganos de administración, esto es, que se le considere legalmente una sociedad dominante conforme al art. 42.

8.- EL SECRETO DE LA CONTABILIDAD.

El C.c. establece con carácter general el secreto de la contabilidad, art. 32 C.c. Este principio tiene varias excepciones:

1.- Razones o motivos judiciales, tendríamos los siguientes supuestos;

– Un procedimiento penal.

– Un procedimiento civil, según art. 32.2 y 32.3 C.c., esto es, cuando en el curso de procedimiento civil el juez considere oportuno la comunicación de la contabilidad o exhibición de libros contables.

2.- Supuestos de verificación de la contabilidad.

9.- VERIFICACIÓN DE LA CONTABILIDAD.

La verificación de la contabilidad puede ser sometida al análisis de expertos denominados auditores de cuentas. La auditoria de cuentas se rige por la ley del 12-6-88 y su reglamento de 20-12-90. Deben someterse a verificación contable, en los siguientes casos:

- En los supuestos en que la ley así lo exija, para determinados tipos de empresas.
- Cuando así lo acuerde el juzgado competente, en supuestos de interés legítimo.

10 REGULARIZACIÓN DE BALANCES.

Es una fórmula contable que permite corregir defectos motivados por el aumento en el grado de inflación, para lo cual se reajustan las cifras contables a los aumentos de valor de los bienes. Existe la ley de regularización de balances, texto refundido del 22-6-64 y además existen disposiciones posteriores, generalmente incluidas en las leyes de presupuestos generales.

TEMA 27.- PRINCIPIO DE PUBLICIDAD.

1.- NOCIONES GENERALES.

El principio de publicidad se refiere a la publicidad legal, es decir, aquella que viene impuesta por el ordenamiento jurídico, no nos referimos a la publicidad comercial o privada, entendida como medio para captar clientes de conformidad con las reglas de mercadotecnia o marketing.

La publicidad legal está encaminada a garantizar las relaciones económicas; en primer lugar garantizar la seguridad en el tráfico, es decir, al que contrata le interesa conocer con quien contrata, saber en que situación de solvencia se encuentra y también que el negocio jurídico que realice pueda ser protegido por el registro. En segundo lugar, garantiza la rapidez en el tráfico, ya que no cabe duda que con un medio de publicidad las relaciones jurídico-económicas serán más rápidas.

2.- LA PUBLICIDAD REGISTRAL.

A) El Registro Mercantil.

.- Concepto: se regula en el C.c. art. 16 al 24 y en el RRM de 19-7-96. Es una oficina pública en la que se inscriben ciertos hechos o actos jurídicos, en relación con su objeto. Existe uno en cada capital de provincia con algunas excepciones, ya que pueden existir en algunas otras ciudades. Se lleva por un registrador mercantil con un estatuto análogo al de los registradores de la propiedad.

El Registro está conformado por siete libros como el libro diario, el libro de legalizaciones, el libro de depósito de cuentas, el libro de nombramientos de expertos independientes, el libro de índices y el de inventarios, así como otros libros.

.- Principios Registrales.

- 1.- El principio de obligatoriedad, con carácter general salvo las excepciones contempladas. Ej. el empresario individual, art. 4 del RRM.
- 2.- El de titulación pública, esto es, la inscripción en el registro se practicará en virtud de documentos públicos como escrituras de notarios, art. 5 RRM.

- 3.- Principio de legalidad, las inscripciones son calificadas por los registradores los cuales deben someterse al procedimiento establecido, art. 6.
- 4.- Principio de tracto sucesivo, art. 11, no pueden existir saltos registrales.
- 5.- Principio de publicidad formal o de fe pública, el registro se presume exacto salvo prueba en contrario, art. 7 y 8.
- 6.- Principio de prioridad, art. 10, las inscripciones precedentes en el tiempo pueden oponerse a las posteriores.
- 7.- Principio de publicidad, el registro es público, art. 12.

B) Presupuestos, objeto y efecto de la inscripción.

El art. 16 del C.c. en relación con los art. 81 y ss del RRM señala la obligatoriedad de la inscripción de los siguientes sujetos.

- Los navieros.
- Las sociedades mercantiles.
- Determinados tipos de sociedad como las de garantía recíproca, inversión colectiva, determinas cooperativas (crédito, seguros...).
- Las agrupaciones de interés económico.
- Cajas de ahorro.
- Fondos de pensiones o inversión.

Queda por tanto como facultativo la inscripción para el empresario individual (siempre que no sea naviero). El empresario que no esté inscrito no podrá ampararse en la publicidad registral. Aparte de la inscripción de sujetos se inscribe en el registro, los actos jurídicos ligados al tráfico mercantil, como por ejemplo; actas de sociedad.

La inscripción producirá los efectos relativos a los principios registrales.

C) El Registro Mercantil Central.

El RMC. se regula en los art. 379 y ss del registro, es un registro que tiene por objeto: la publicidad meramente informativa de datos que reciba de los R.M., el archivo y publicidad de las denominaciones de las sociedades mercantiles y la publicación del BORM.

3.- OTROS REGISTROS VINCULADOS AL TRÁFICO MERCANTIL.

- 1.- El registro de la propiedad industrial, conocido como la oficina española de patentes y marcas.
- 2.- El registro de hipoteca mobiliaria y prenda sin desplazamiento.
- 3.- El registro de venta de bienes muebles a plazo.

- 4.- El registro de la propiedad intelectual.
- 5.- El registro de cooperativas y sociedades laborales.
- 6.- El registro de sociedades de garantía recíproca.
- 7.- El registro de empresas de arrendamiento financiero o Leasing.
- 8.- El registro de banca privada.
- 9.- El registro de entidades de seguro.
- 10.- El registro general de publicidad.
- 11.- El registro de matriculas de buques.

TEMA 28.- TEORÍA GENERAL DE LOS TÍTULOS VALORES.

1.- NOCIONES GENERALES.

Los títulos valores se relacionan con la circulación de los derechos. Se plantea el problema de que una persona puede tener la intención de transmitir unos derechos pero los mismos están inmateriales, no son tangibles. Para que ello sea posible se crea la figura de los títulos valores, esto es, se trataría de incorporar un derecho a un documento que posibilite que la transmisión del documento equivalga a la transmisión del derecho mismo. a través de la documentación de los derechos nace la figura de los títulos valores, para que estos títulos cumplan su función de circulación debe tener una serie de garantías, estas garantías se dan con los siguientes principios:

1.- Principio de legitimación: el tercero que adquiere ese documento debe saber que con la mera posesión del mismo le va a legitimar para ejercer el derecho.

2.- Principio de autonomía: el tenedor o poseedor sepa que no se le van a poner excepciones por el deudor, que no se deriven del documento mismo, es decir, que el documento como derecho será autónomo o independiente.

3.- Principio de literalidad: el adquirente o poseedor del documento debe estar seguro de que el derecho reflejado en el documento es real, es decir, que el mismo puede ejercitar el derecho tal como aparece en el documento.

Estos principios no se dan con toda pureza en todos los títulos valores ya que hay algunos que por su condiciones generales necesitan que se cumpla algún requisito más, ej. títulos nominativos.

En la actualidad se ha procedido a la desdocumentación de los títulos a través de la institución de las anotaciones en cuenta, estas son inscripciones o anotaciones registrales que reconocen un derecho y cuya transmisión se produce por el cambio de titularidad a través de meras anotaciones.

2.- CONCEPTO.

El título valor es un documento al que se le ha incorporado un derecho privado, cuyo ejercicio está jurídicamente condicionado al menos a la posesión del documento.

3.- CLASIFICACIÓN.

Podemos establecer distintos criterios de clasificación.

1.- Por el contenido del derecho incorporado al título:

- Derecho real, la propiedad.
- Derecho de crédito, letra de cambio.
- Una situación jurídica compleja, una acción.

2.- Por la forma de emitirse los títulos:

- Aislados, letra de cambio.
- En series, con una conexión entre si, acciones.

3.- Por la forma en que está designado el titular:

- Nominativos, cuando se especifica concretamente.
- A la orden, que permite una transmisión mediante endoso.
- Al portador, legitimación que viene de la mera posesión del documento.

4.- TÍTULOS NOMINATIVOS. LA CARTA ORDEN DE CRÉDITOS.

Se llaman directos porque exigen además de la posesión del título la legitimación nominativa, es decir, figuran como titular en el documento. Hay títulos en los que la nominatividad es voluntaria, pero hay otros en los que la nominatividad es obligatoria como ocurre en la carta orden de crédito.

.- Carta orden de Crédito COC: es un documento que un banco entrega a un cliente dirigida a otro u otros banqueros para que estos proporcionen a aquel en un lugar distinto al de emisión dinero hasta un límite determinado. Se regula en los art. 567 y 572 C.c. e intervienen tres personas, el dador o librador, que es el que la libra, el tomador que la recibe y el librado a quien va dirigida la carta. Hay que decir que la COC ha perdido hoy relevancia al ser sustituida por las tarjetas de crédito y por los cheques de viaje.

5.- TÍTULOS AL PORTADOR.

En general todos los títulos valores pueden emitirse al portador a excepción de la letra de cambio, la carta orden de crédito y los pagarés., así como otros títulos que por sus especiales características no puedan emitirse por ejemplo las acciones en determinadas sociedades.

Los títulos al portador se caracterizan porque su posesión legitima al tenedor, sin embargo, en los títulos al portador emitidos en serie se viene exigiendo que para legitimar la transmisión intervenga un fedatario público. La razón de que tenga que intervenir un fedatario esta en el decreto de 19-9-36 y tenía como finalidad evitar el despojo o la usurpación ilícita de títulos, finalizada la guerra se confirma el decreto anterior por otro decreto de 14-12-51, que lo mantiene en vigor fundamentalmente por intereses fiscales.

6.- TÍTULOS DE TRADICIÓN.

Son aquellos en los que el suscriptor promete devolver una cosa, que está en su posesión al tenedor legítimo del título, de forma que su transmisión produce los mismos efectos que la entrega de la cosa, por tanto la

característica fundamental viene determinada porque la posesión del título de tradición equivale a la posesión de la mercancía a la que se refiere el documento. ejemplos de títulos de tradición son el resguardo de depósitos en almacén general de depósitos se regula en los art. 193 a 198 C.c. Decreto 22-9-17. Otro ejemplo es el conocimiento de embarque que se regula en los art. 706 y ss del C.c. por este documento el capitán o cargador del buque certifica o reconoce que ha recibido unas mercancías y se obliga a entregarlas en su destino al titular legítimo del conocimiento de embarque.

7.- REFERENCIAS A LAS TARJETAS DE CRÉDITO.

Las tarjetas de crédito son títulos valores impropios que nacen en los EE.UU. y su finalidad en un principio era evitar portar dinero para las compras corrientes. En la actualidad tienen gran éxito por motivos de seguridad, comodidad y de interés para las empresas. Seguridad porque evitan llevar dinero y le beneficia a las grandes empresas con el problema de caja. Las tarjetas en la práctica sirven para 2 fines:

- Para adquirir bienes o servicios, se suelen denominar tarjetas de débito.
- Para adquirir dinero: tarjetas de crédito.

Las tarjetas de débito en general comparten una serie de presupuestos subyacentes.

- Un contrato de crédito bancario para el cliente.
- El acuerdo establecimiento con el banco emisor.
- La compra de las mercancías por el cliente con la firma en la factura.
- El pago del banco al establecimiento deduciendo una comisión.
- El cargo en la cuenta del titular.

Las tarjetas son títulos valores impropios ya que se considera más bien un título de legitimación que sirve para identificar a las personas para ejercitar el poder de disposición del crédito que le concede un banco.

TEMA 29.- LA LETRA DE CAMBIO: INTRODUCCIÓN.

1.- NOCIONES PREVIAS.

2.- EVOLUCIÓN HISTÓRICA.

Son inciertos los orígenes de la letra de cambio, la letra de cambio aparece por la yuxtaposición de dos documentos.

1.- El pagaré cambiario (s. XII): era un documento por el que un cambista o banquero se obligaba a devolver en un plaza el dinero recibido en otra distinta, normalmente en distinta moneda, de ahí viene el nombre de letra de cambio que debería ser carta de cambio.

2.- El mandato de pago: en un principio era un documento que se entregaba para la ejecución del primero, normalmente dirigido a un corresponsal o agente del banquero, esto es el comerciante o al mercado se le entregaban dos documentos.

- El pagare bancario.

- El mandato de pago.

Cuando estos dos documentos se funden en uno sólo, nace la letra de cambio, en virtud de la cual se ordenaba el pago de una cantidad a un tercero e incluyéndose la mención de haber recibido la cantidad a pagar, lo que se denomina la cláusula valor. En el s. XVI se incorpora la posibilidad de endosar, es decir de transmitir ese documento, con lo cual la letra de cambio comienza a circular, se confirma como título valor. Por último se incorpora la aceptación, esto es, el compromiso de que el librado abone dicha cantidad.

3.- FUNCIÓN ECONÓMICAS DE LA LETRA DE CAMBIO.

1.- La de servir al cambio trayectivo: se entrega una moneda y se entrega otra en otro lugar.

2.- La función de pago: sirve como medio de pago, que se institucionaliza con la invención del endoso a partir del s. XVI.

3.- Una función crediticia o de crédito:

.- con el libramiento de la letra de cambio podemos adquirir mercancías y disfrutar de un tiempo hasta que se paga.

.- sirve la letra de cambio para el descuento bancario.

4.- Una función de garantía: todos los firmantes de una letra de cambio, desde el librador hasta los endosantes, están garantizando el pago de la misma, por tanto el que coge una letra de cambio, sabe que tiene la garantía de pago de los firmantes anteriores.

4.- CONCEPTO DE LETRA DE CAMBIO.

La letra de cambio es un título de crédito o título valor formal, completo, sustantivo y ejecutivo, que incorpora una promesa de pago sin contraprestación ni condición, garantizado por todas las personas que estampan su firma en él.

5.- CARACTERES DE LETRA DE CAMBIO.

1.- Es un título de crédito o valor porque incorpora un derecho de crédito a un documento.

2.- Es formal: la letra de cambio debe atenerse a los requisitos exigidos por la ley (art. 2 de la Ley cambiario y cheque).

3.- Es completo, es decir que se atiene al principio de literalidad, de forma que no se pueden poner excepciones que no consten en la letra de cambio.

4.- Es sustantivo porque para su exigibilidad no se necesitan ningún documento más.

5.- Es ejecutivo porque tiene un procedimiento de ejecución privilegiada.

6.- Está garantizado por todos los que estampan su firma en ella (art. 57 LC.).

6.- ELEMENTOS PERSONALES.

1.- El librador: es el que gira o expide una letra.

- 2.- El librado: es el destinatario de la letra, esto es al que se ordena hacer el pago. Cuando acepta la letra se convierte en aceptante, que es el obligado principal.
- 3.- El tomador: es la persona que recibe la letra y a cuya orden se manda pagar. Se denomina tenedor una vez que la recibe o es poseedor por cualquier medio de transmisión.
- 4.- El endosante: es la persona que siendo poseedor (tomador o tenedor), transmite por endoso la letra.
- 5.- El endosatario: es el que recibe la letra por endoso.
- 6.- El avalista: es el fiador solidario cambiario, esto es, el que garantiza el pago de una letra.
- 7.- El avalado: es la persona que resulta garantizada por un aval cambiario.

TEMA 30.- LETRA DE CAMBIO: CONSTITUCIÓN DE LA OBLIGACIÓN CAMBIARIA.

1.- CAPACIDAD CAMBIARIA

Y DECLARACIONES CAMBIARIAS.

La letra de cambio incorpora distintas declaraciones, éstas deben prestarse por personas capaces (art. 1261 y ss C.C.) La capacidad se rige por la ley nacional (art. 98 de la LC). Las firmas o declaraciones de los incapaces, o las falsas o imaginarias, no son validas, pero no invalidan el resto de declaraciones que no se vean afectadas por la misma (art. 8 LC).

Las declaraciones cambiarias pueden hacerse por representación, haciendo constar por antefirma tal cualidad (art. 9 LC). Se plantea un problema cuando alguien pusiera una firma sin autorización o por excesos de poderes, queda obligado personalmente (art. 10 LC).

2.- REQUISITOS FORMALES DE LA LETRA DE CAMBIO:

a) Relativos al título:

- 1.- La letra debe estar extendida en plantilla oficial, según la orden de 11.4.1986.
- 2.- Debe tener la plantilla el impuesto de actos jurídicos documentados según la cuantía o nominal de la letra. cuando la letra tenga un vencimiento superior a seis meses, el timbre tiene que ser para el doble de la cantidad nominal de la letra.
- 3.- Debe constar en el título la denominación letra de cambio (art. 11 LC).
- 4.- Debe tener la fecha de libramiento.
- 5.- Debe constar el lugar del libramiento, si se olvidara constar el libramiento, se entiende como lugar de libramiento el domicilio del librador, que entonces debe constar en la letra (art. 2 LC)

b) Referentes a los elementos personales:

- 1.- El nombre de la persona que ha de pagar la letra, es decir, el librado (art. 1.3 LC)
- 2.- La firma del librador, es decir el que la emite.

3.- La designación del tomador (art. 1.6) es importante poner a quien se le va a pagar la letra.

c) Relativos a la obligación cambiaria.

1.- Orden de pago de una suma determinada (art. 1.2) cuando haya una diferencia entre el guarismo y la cifra expresada en letra, prevalece el valor literal, es decir en letra (art. 7).

2.- Indicación del vencimiento de la letra (art. 1.4): si se omitiera este requisito se considera pagadera a la vista.

3.- Indicación de lugar del pago (art. 1.5) si se omitiera este requisito se considerará domicilio de pago el del librado.

La plantilla de la letra está confeccionada para el supuesto de domiciliación bancaria.

3.- CLÁUSULAS NO PERMITIDAS

Y CLÁUSULAS POTESTATIVAS.

La letra de cambio permite que se incluyan algunas cláusulas que irán donde pone cláusulas. De las cláusulas no están permitidas las siguientes.

1.- Las que supongan una contraprestación.

2.- No se permiten condiciones.

3.- La cláusula que obliga al librador de pagar la letra.

Por contra, se permiten cláusulas:

1.- Domiciliar el pago de la letra en un domicilio de un tercero (art. 5).

2.- se permite también el pago de intereses: siempre que la letra sea a la vista o a un plazo desde la vista.

3.- La aceptación parcial (art. 30), también se permiten cláusulas sin gastos o sin protesto (art. 56)

4.- las letras no a la orden (nominativas que no se pueden endosar, art. 14)

5.- Cláusula sobre letra de presentación o aceptación.

4.- LETRA INCOMPLETA Y LETRA EN BLANCO.

.- Letra incompleta: la letra que carezca de algunas de las menciones oficiales del art. 2, que no sean subsanables, será una letra incompleta, no apta para producir efectos cambiarios (art. 2.1.).

.- Letra en blanco: la letra incompleta al tiempo de la emisión puede recoger anteriormente o posteriormente los requisitos necesarios, apareciendo en el momento del vencimiento como título completo. Por tanto la letra en blanco, es válida siempre que se cumplimente antes del vencimiento y siempre que se cumplimente de acuerdo con lo pactado.

5.- MODOS DE GIRAR LA LETRA.

La letra de cambio su forma normal de girarla es la del librador, que es quien la emite a cargo de otra persona denominada librado, para que la pague a la orden de un tercero que es el tomador. Hay otras formas de girar la letra de cambio:

.- girar la letra a la orden del propio librador.

.- contra el propio librador que asume la doble posición de librado y librador.

TEMA 31.-

LETRA DE CAMBIO: CAUSA, PROVISIÓN DE FONDOS Y ACEPTACIÓN.

1.- LA CAUSA EN LA LETRA DE CAMBIO.

En realidad hay que hablar de las distintas causas que pueden tener una letra de cambio en relación con las distintas relaciones cambiarias, por lo que habrá que hablar de la causa del libramiento, de la aceptación, del endoso, etc.

La causa, es la razón jurídica en la que responde cada uno de los negocios jurídicos o relaciones cambiarias. En la ley cambiaria las relaciones causales tienen dos tratamientos:

1.- Relación causal: se da en las relaciones interpartes.

2.- Relación abstracta: cuando se trata de terceros, es decir que los terceros nunca podrán oponer ninguna excepción basada en relaciones personales que no tengan contra el tenedor de la letra directamente.

2.- LA PROVISIÓN DE FONDOS.

Originariamente la provisión de fondos era la cantidad de dinero que el librador entregaba al librado, para que éste atendiera el pago de la letra cuando se la presentara el tomador.

Esta provisión de fondos era cuando la letra cumplía la función de cambio trayectivo. Cuando la letra se convierte en un medio de pago, se entiende por provisión de fondos, el crédito que por cualquier concepto tiene el librador o un endosatario cualquiera respecto del que la halla transmitido la letra, que puede basarse en un contrato de compra venta, prestamos, etc. por tanto cuando no se ha hecho efectiva esa provisión de fondo, el obligado al pago podrá oponer la excepción de falta de provisión de fondos, siempre que se trate de relaciones interpartes (art. 67 LC).

3.- FALTAS DE PROVISIONES DE FONDO Y LETRA DE FAVOR.

Es usual en las relaciones financieras que para obtener un crédito de un banco se acuda a emitir o librar una letra de cambio aceptada por una persona contra la que no tiene ningún crédito el librador, afín de que el banco la descuenta y por tanto obtener así un crédito. Suele suceder que al vencimiento de la letra se sigue necesitando el crédito, por lo que es usual que se renueve la misma. Si esto se hace de forma reiterada da lugar a lo que se denomina letra de peloteo. Si el banco cobra finalmente la letra al librador, éste no tendrá acción contra el aceptante, por tratarse de una letra de favor y consiguientemente no existe condición de fondos.

4.- ACEPTACIÓN DE LA LETRA.

La aceptación es una declaración cambiaria, en virtud de la cual el librado se compromete a pagar la letra de cambio a su vencimiento, por tanto como primer obligado cambiario. Normalmente las letras van aceptadas desde su libramiento, pero hay casos en los que la aceptación es posterior a su libramiento, por lo cual hasta

que no se produzca dicha aceptación, el librado no entra dentro del círculo cambiario. En cuanto a los requisitos hay que decir:

- Deberá constar en la misma letra mediante la palabra acepto o cualquier otra equivalente y la firma del librado.
- La simple firma del librado en el anverso equivale a la aceptación.

.– *Presentación a la aceptación.*

Sólo en las letras que vayan giradas a un plazo desde la vista, es obligatorio la presentación para la aceptación. la presentación deberá hacerse en el término de un año a partir de su fecho, en el domicilio del librado o donde se haya pactado. cuando sean varios librados bastará presentarla a uno de ellos. si el librado rehusara aceptar la letra deberá hacerse el protesto o indicación sustitutoria por e banco 8 art. 51) para acreditar que la letra no se ha aceptado y por tanto computar el vencimiento. Por la aceptación el librado se obliga a pagar la letra de cambio a su vencimiento (art. 33). Todo lo relativo a la aceptación está en los art. 24 a 34 y la intervención a la aceptación (art. 70, 71).

TEMA 32.– LETRA DE CAMBIO: CIRCULACIÓN, MULTIPLICACIÓN Y AVAL.

1.– FORMAS DE CIRCULACIÓN.

- 1.– El endoso o circulación propia.
- 2.– Circulación impropia o transmisión OPE LEGIS.
- 3.– Cesión ordinaria (art. 24 LC).
- 4.– Transmisión mortis causa.

2.– CIRCULACIÓN PROPIA O ENDOSO: INTRODUCCIÓN.

El endoso es la forma típica de circulación de la letra de cambio (art. 12 y SS.) Toda letra podrá transmitirse por endoso, salvo que se halla expresado la palabra no a la orden, en cuyo caso la circulación sólo puede hacerse por cesión ordinaria. En el endoso participan dos personas:

- .– El endosante.
- .– El endosatario.

No puede nunca romperse la cadena causal de endosos.

.– *Concepto.*

El endoso es una declaración cambiaria por la que el acreedor transmite a otra persona el derecho incorporado al título, mandando que se pague a la orden de esa nueva persona designada. En cuya virtud el endosante se responsabiliza de su pago frente a tenedores posteriores (salvo el endoso prohibido o sin responsabilidad de endosante).

.– *Requisitos: (art. 15 y 16)*

- 1.– El endoso debe ser total, puro y simple, no puede haber endoso parciales ni condicionales.

2.- se permite en endoso en blanco, es decir, que no se designa al endosatario en cuyo caso deberá llevar la firma del endosante y deberá constar al dorso de la letra. El endoso en blanco permite al tenedor completar el endoso o transmitirla, hasta que otro endosatario los cumplimente.

.- Efectos.

1.- El efecto de transmisión de la letra.

2.- El efecto de garantía: el endosante garantiza frente a posteriores tenedores, la aceptación de la letra y el pago de la misma, salvo que se prohiban nuevos endosos.

.- Clases de endosos.

1.- Endoso pleno: aquel que cumple los efectos de cesión, garantía y legitimación.

2.- Endoso limitado: no se pretende transmitir la titularidad de la letra, sino sólo una titularidad limitada. Hay dos clases:

.- de apoderamiento: se pretende constituir al endosatario en representante del endosante, para que aquel ejercite los derechos y acciones de la letra en nombre del endosante. Para ello se pondrá en el endoso la expresión valor al cobro, Por poder o para cobranza o expresiones equivalentes. Si consta la expresión valor al cobro el endoso de apoderamiento se considera expreso, pero si la omitimos y sólo queremos ceder por apoderamiento la letra, nos encontramos ante un endoso de apoderamiento tácito que tendría los mismos efectos que los mandatos mediato, es decir, que a efectos de terceros figurará como un endoso pleno, pero ante las partes sería un endoso limitado de apoderamiento.

.- de garantía: la finalidad es ceder la letra como garantía o prenda del cumplimiento de otra obligación. A su vez puede ser:

– *expreso:* cuando lleva las palabras valor en garantía, valor en prenda y otra equivalente. En este caso el endosatario no puede transmitir la letra, sino que sus derechos son los propios de un acreedor pignoraticio.

– *tácito o encubierto:* cuando se omite la expresión antedichas y entonces externamente se manifiesta con un endoso pleno, pero internamente sólo funda un derecho de garantía sobre la letra a favor del endosatario.

.- Supuestos especiales de endoso.

– Endoso por la cláusula no a la orden: no se puede transmitir la letra de cambio, sino con la cesión ordinaria.

– Endoso prohibido (art. 18.2), produciría los mismos efectos.

– Endoso en blanco (art. 16 y 17).

– Endoso sin fecha (art. 23.2) : se considera hecho antes de terminar el plazo fijado para el protesto.

.- Transmisión ope legis de la letra.

Se limita a las personas que pagan al tenedor y sin estar obligadas, adquieren la posesión de la letra como librador, avalista, etc. En estos casos la persona que adquiere la letra puede reclamar el importe de la letra pagada, los intereses y los gastos (art. 58,59).

.- Otros medios de transmisión.

– Cesión ordinaria: (art. 24) transmisión de la letra de cambio mediante los términos del art. 347 y 348 del C.c., como si se tratara de la cesión de cualquier crédito.

.– Cesión mortis causa: cuando se entra en la herencia.

3.- PLURALIDAD DE EJEMPLARES Y COPIAS DE LETRAS.

(art 78–81 y 82–83 respectivamente).

4.- EL AVAL.

Es una declaración cambiaria que da lugar a una obligación solidaria y accesoria de la obligación cambiaria principal, es decir, por el aval una persona garantiza solidariamente la obligación cambiaria en los términos que se establezcan.

.– *Naturaleza.*

Es una fianza cambiaria solidaria y supone una obligación accesoria respecto de la obligación cambiaria.

.– *Forma.*

Se regula en el art. 35–37, debe constar por escrito en la propia letra con la fórmula por aval o como garantía. Debe figurar la firma del avalista y normalmente se pondrá en el dorso para el lugar destinado a la misma. la simple firma de una persona en el anverso equivale al aval, siempre que no se trate del librado o del librador. Debe indicar a quien se avala y si no se indica, se entiende avalado el aceptante y en su defecto el librador.

.– *Efectos.*

1.– El avalista responde de igual manera que el avalado.

2.– Si el avalista paga la letra puede repetir contra el avalado y contra los que resulten responsables frente a este.

TEMA 33.- LETRA DE CAMBIO: CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES CAMBIARIAS.

1.- VENCIMIENTO DE LA LETRA.

Es el momento señalado para la presentación al pago, se puede establecer de distintas formas (art. 32).

.– a fecha fija.

.– a un plazo contado desde la fecha.

.– a la vista, cuando se le presenta al obligado.

.– a un plazo contado desde la vista.

En cuanto al computo de los días y los meses:

1.– Cuando está establecida por meses se computa de fecha a fecha.

2.– Cuando no hay día equivalente al inicial del cómputo, el plazo expira el último del mes.

3.- Las letras a la vista serán pagaderas a su presentación y deberá presentarse al pago dentro del año siguiente a su fecha (art. 39).

4.- Las letras con vencimiento a un plazo desde la vista, el vencimiento se determinara por la fecha de aceptación y en defecto por la del protesto (art. 40), debiendo presentar la aceptación antes de 1 año a partir de su fecha (art. 27).

2.- EL PAGO DE LA LETRA.

El pago de la letra supone la extinción de las obligaciones cambiarias por parte del que la abona, sin perjuicios de sus facultades de repetición. Para que se pague la letra es necesario previamente la presentación de la misma, que debe hacerse al vencimiento en uno de los días hábiles siguientes (art. 43.1). Si son varios aceptantes podrá presentarse a cualquiera de ellos (art., 44). Nadie puede ser obligado al pago anticipado (art. 46). se permite el pago parcial de la letra (art. 42.5). El pago de la letra se justifica por la entrega de la letra o un recibo (art. 45).

.- **Efectos del pago:** El pago supone;

.- Extinción de las obligaciones cambiarias (art. 46.3).

- El derecho de repetición contra los que resulten deudores ante él (art. 59).

.- **La letra no atendida.**

Cuando una letra presentada al cobro no es atendida, surgen una serie de situaciones y obligaciones que hay que tener en cuenta:

1.- Acreditar el impago de la letra: esta obligación sólo es necesaria cumplir cuando nos dirigimos al librador o contra algún endosante posterior, no siendo necesario acreditar cuando el que resulte obligado al que nos hemos dirigido sea el aceptante o avalista.

El impago de la letra se acredita mediante el protesto notarial o declaración bancaria sustitutoria (art. 51 y 52), y al tenedor de la letra impagada puede ejecutar contra sus deudores cambiarios las siguientes acciones:

a) acciones directas: contra el aceptante y el avalista, pueden ser:

1.- por vía ejecutiva: primero se embarga y después la sentencia.

2.- por vía declarativa: primero se obtiene la condena y luego se embarga.

b) acciones de regreso: contra el librado y endosante o sus avalista, pueden ser:

1.- por vía ejecutiva.

2.- por vía declarativa.

.- **Las excepciones cambiarias:** son los medios de defensa que tiene el obligado para oponerse a las acciones cambiarias (art. 67), tenemos:

.- Inexistencia de declaración cambiaria.

.- Falsedad en la firma.

- .– Falta de legitimación del tenedor.
- .– Falta de las formalidades de la letra de cambio.
- .– Extinción del crédito (pago, novación, compensación, ect.).

TEMA 34.– EL CHEQUE.

1.– CONCEPTO.

El cheque es un mandato de pago incorporado a un título de crédito que permite al librador disponer en favor de una determinada persona o del simple portador del título de fondos que tenga depositado en un banco. Como presupuestos del cheque es necesario un contrato bancario entre el titular de una cuenta y el banco, en virtud del cual el banco atenderá los cheques siempre que exista provisión de fondos en el banco.

La diferencia fundamental con la letra de cambio es que el cheque no tiene aceptación, ya que intervienen sólo dos personas fundamentalmente, el librador y el tenedor.

El banco si no atiende el cheque responderá frente al librador, pero nunca frente al tenedor. Por lo demás el cheque se puede endosar, basta la simple firma en el reverso, aunque sea nominativo), se puede avalar y las acciones en caso de impago son las mismas que la letra de cambio, pero teniendo en cuenta que sólo puede ser de regreso porque no hay acciones directas contra el librador o contra los endosantes.

2.– CLASES DE CHEQUES.

- 1.– **Cheque cruzado:** se paga a un banco concreto, también pueden ser nominativo y al portador.
- 2.– **Cheque para abonar en cuenta:** supone que ese cheque sólo va a pagarse en una cuenta.
- 3.– **Cheque conforme o certificado:** el que incluye una diligencia bancaria por la que el banco garantiza el pago del mismo hasta una determinada fecha.
- 4.– **Cheque garantizado:** cheques de combustibles que se pagan por una cantidad determinada.
- 5.– **Cheque de viajes:** debe firmarse ante el banco que nos lo da y en el momento de cobrarlo.

TEMA 35.–

TEORÍA GENERAL DE LAS OBLIGACIONES Y CONTRATOS MERCANTILES.

1.– ESPECIALIDADES DE LAS OBLIGACIONES MERCANTILES EN EL CÓDIGO DE COMERCIO.

a) La exigibilidad de las obligaciones puras: el art. 61 C.c. prohíbe a los tribunales conceder al deudor plazos de cortesía o gracia en el cumplimiento de sus obligaciones, sin embargo el art. 1128 del C.C. si permite estos plazos. El art 62 C.c. establece que las obligaciones mercantiles son exigibles a los diez días de contraídas o al día siguiente, si llevan aparejada ejecución. Sin embargo el art. 1113 del C.C. establece la exigibilidad inmediata de las obligaciones civiles no sujetas a condición.

b) La mora mercantil: el deudor incurre en mora de forma automática en las obligaciones mercantiles que tuviesen día fijo de cumplimiento sin embargo en las obligaciones civiles es necesario que el acreedor interpele al deudor.

c) La prescripción de las obligaciones mercantiles: las acciones para exigir el cumplimiento de las obligaciones mercantiles, prescriben por el transcurso del tiempo y la inactividad del acreedor. Los plazos previstos en el C.c. son más cortos que en los civiles. La prescripción se interrumpe:

- por interpelación jurídica.
- por reconocimiento de la deuda.
- por renovación y por prórroga de pago.

2.- NORMAS GENERALES SOBRE LOS CONTRATOS MERCANTILES: INTRODUCCIÓN, PERFECCIONAMIENTO.

.– **Perfeccionamiento:** al igual que los contratos civiles, los mercantiles se perfeccionan por el consentimiento de las partes, esto es por el concurso de la oferta y de la aceptación sobre la cosa y la causa del contrato.

.– **Forma:** en el C.c. rige el principio de libertad de forma, con excepciones puntuales.

.– **Prueba:** existen tres reglas especiales.

- 1.– Los contratos de cuantía superior a 1500 pesetas no pueden ser probados sólo por testigos.
- 2.– Los agentes de cambio y los corredores de comercio, darán fe y prueba del contenido y de la existencia de los contratos en los que intervengan.
- 3.– La misma eficacia probatoria tiene la factura firmada por el comprador, cuando la recibe.

.– **Interpretación:** se regula en el art. 57 del C.c. este art. establece que los contratos mercantiles se ejecutarán y cumplirán de buena fe, según los términos en que fueron redactados y conforme al sentido usual de los términos utilizados. En caso de duda se resuelve en favor del deudor.

.– Cesión.

Se regula en los art. 347 y 348 del C.c. y regula la cesión de créditos no endosables, ni al portador, que se pueden transferir por el acreedor sin necesidad del consentimiento del deudor.

.– Clasificación.

- 1.– Contratos de colaboración asociativa: el contrato de sociedad.
- 2.– Contrato de colaboración simple: comisión.
- 3.– Contrato de cambio: la compra venta.
- 4.– Contratos de garantía: la hipoteca.
- 5.– Contratos de cobertura de riesgo: contrato de seguro.
- 6.– Contrato de concesión de crédito: préstamo bancario.

3.- LA REPRESENTACIÓN EN DERECHO MERCANTIL.

La diferencia con la representación civil, es que en la mercantil en algunos casos, la ley predetermina el contenido de la representación y además establece que las limitaciones a la representación no sean oponibles a terceros.

TEMA 36.- LA COMPRAVENTA MERCANTIL.

1.- CONCEPTO.

Se regula en los art. 325 y ss C.c. este contrato es el más antiguo, frecuente e importante del tráfico mercantil. La compraventa constituye el prototipo de los actos de comercio, esto es comprar y revender con lucro. La compraventa crea obligaciones, así el vendedor queda obligado a entregar la cosa y el comprador a pagar el precio.

2.- DIFERENCIAS CON LA COMPRAVENTA CIVIL.

Establece el art. 325 que será mercantil la compraventa de cosas muebles para revenderlas con ánimo de lucro en la reventa. Las que no reúnan estas características no serán mercantiles.

3.- ELEMENTOS.

- a) Personales: están el comprador, vendedor.
- b) Reales: cosa, precio.
- c) Formales: hay libertad de forma.

4.- CONTENIDO.

.- Obligaciones del vendedor.

- 1.- Entrega de la cosa: para la entrega basta con la puesta a disposición, desde ese momento pasan los riesgos al comprador.
- 2.- Saneamiento: puede ser de dos formas:
 - a.- Por evicción: se produce cuando se priva al comprador de la cosa comprada, en virtud de sentencia firme y por un derecho anterior.
 - b.- Por vicios o defectos ocultos.
- 3.- En determinados casos podrá haber un pacto de exclusión.

.- Obligaciones del comprador.

- 1.- Pagar el precio.
- 2.- recibir la cosa comprada.

5.- EL RIESGO EN LA COMPRAVENTA MERCANTIL.

El vendedor soporta los daños y menos cabos que sufran las mercancías antes de ponerlas a disposición del comprador, también tiene la misma carga, incluso después de la puesta a disposición cuando los daños se

producen por dolo (mala fe) o negligencia del vendedor y por caso fortuito en los siguientes casos:

.– Si la venta se hizo por peso, número o medida.

.– Cuando por pacto expreso o por el uso del comercio, en atención a la naturaleza de la cosa, el comprador tiene la facultad de reconocerla y examinarla previamente.

.– Cuando el contrato tiene la condición de no hacer la entrega hasta que la cosa adquiere las condiciones que se pactaron.

6.– INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES POR LAS PARTES.

En general se estará a lo dispuesto en el C.C., pero existen ciertas especialidades:

1.– Si el vendedor no entrega en el plazo pactado, el comprador puede optar, entre exigir el cumplimiento o la rescisión, es decir dejar sin efectos. En ambos casos con la indemnización de daños y perjuicios.

2.– La pérdida o deterioro de la cosa antes de la entrega por caso fortuito, da derecho al comprador para rescindir el contrato, salvo lo dispuesto en el art. 339 del C.c.

3.– si el comprador rehusa el recibo de la cosa sin justa causa, el vendedor puede optar, entre exigir el cumplimiento depositando judicialmente la cosa, o la rescisión.

7.– EXTINCIÓN.

Se regirá por lo dispuesto en los art. 1156 y ss del C.C., pero además por la rescisión o por la resolución del contrato.

TEMA 37.– COMPRAVENTAS ESPECIALES Y CONTRATOS AFINES A LA COMPRAVENTA.

1.– VENTA SOBRE MUESTRAS.

Art. 327 del C.c., el objeto se determina teniendo el comprador a la vista una muestra.

2.– VENTA A ENSAYO O PRUEBA.

Art. 328, el comprador se reserva la aceptación definitiva al resultado que obtenga del ensayo o prueba.

3.– VENTA CON RESERVA DE DOMINIO.

El vendedor cede la posesión, pero se reserva la propiedad hasta que se pague el precio.

4.– VENTA A PLAZO DE BIENES MUEBLES.

El comprador adquiere una cosa mueble corporal y paga al vendedor una parte del precio y está obligado a pagar el resto en plazos y en periodos de tiempo superior a tres meses.

5.– VENTA DE UNA EMPRESA.

El objeto es la venta del establecimiento como conjunto orgánico de bienes que está en funcionamiento o que tiene capacidad funcional, el vendedor debe proporcionar al comprador el know-how, debe aportarse los conocimientos para la organización interna del establecimiento y para la actuación en el mercado.

6.- VENTAS DE PLAZA A PLAZA.

.- **Ventas CIF** (cast. insurance Freight, precio, seguro, flete): el vendedor al cobrar al comprador incluye en la factura el precio, el seguro para el transporte y el flete o precio del transporte, esto es, el vendedor asume la obligación de contratar el seguro y el transporte.

.- **Venta C y F**

.- **Venta Free o Board:** la entrega se realiza situando las mercaderías a bordo del buque o en el aeropuerto de embarque a partir de hay los riesgos son del comprador.

.- **Venta en fabrica:** la entrega se verifica poniendo las mercaderías a disposición del comprador en la fabrica.

.- **Venta franco transportista:** la entrega se realiza poniendo las mercaderías a disposición del transportista.

.- **Venta FAS** (franco acostado del buque): la entrega se verifica poniendo las mercancías junto al buque.

.- **Venta transportes pagados hasta:** el vendedor se compromete a realizar parte del transporte.

.- **Entregada en frontera:** la entrega se realiza situando las mercaderías en el lugar convenido de la frontera, el vendedor debe realizar los tramites necesarios de aduana y soporta los riesgos y costes del transporte hasta ese lugar.

.- **Entrega sobre buque.**

7.- CONTRATO DE SUMINISTRO.

El suministrador se obliga a realizar a favor del suministrado entregas sucesivas y periódicas de una cosa a cambio de un precio.

8.- CONTRATO ESTIMATORIO.

Una de las partes entrega a otra, determinada cosa mueble cuyo valor se estima en una cantidad cierta. El accipiens se obliga a procurar la venta de estas cosas en un plazo, finalizado este el accipiens devolverá el valor estimado de las cosas vendidas y el resto de las no vendidas.

9.- TRANSFERENCIA DE CRÉDITOS NO ENDOSABLES.

Art. 347 y 348 de C.c. el acreedor podrá transmitir créditos no incorporados a documentos a la orden o al portador sin necesidad del consentimiento del deudor. Deberá poner en su conocimiento la transferencia.

10.- LA PERMUTA MERCANTIL.

Art. 346. cada uno de los contratantes se obliga a dar una cosa para recibir otra, con animo de lucrarse vendiendo la cosa obtenida con la permuta.

TEMA 38.- CONTRATOS DE COMISIÓN, AGENCIA Y MEDIACIÓN.

1.- DIFERENCIAS.

.- **Por el objeto:** en la comisión el comisionista siempre concluye el contrato. En mediación el corredor nunca

concluye el contrato, tan solo acerca a las partes. En agencia puede o no concluir el contrato.

.– **Por la duración:** la comisión y la mediación son ocasionales y la agencia es duradera.

.– **Por la duración del encargo.** La comisión y la mediación pueden ser libremente revocadas mientras que la agencia necesita un plazo de preaviso, con dos excepciones.

.– Cuando la otra parte hubiera incumplido sus obligaciones.

.– Cuando la otra parte haya sido declarada en quiebra o se haya admitido a tramite su solicitud de suspensión de pago.

.– **Por razón de la exclusividad de su función:** Como regla general el agente opera en exclusiva dentro de una zona, mientras que no existe pacto de exclusividad para la mediación ni la comisión.

TEMA 39.– MERCADO DE VALORES Y CONTRATACIÓN BURSÁTIL.

1.– MERCADO DE VALORES.

La ley de 28 de julio de 1988, reguladora del Mercado de Valores, se extiende a los valores en los que concurren estas características: negociabilidad en un mercado y agrupación en emisiones.

El concepto de valor comprende tanto los títulos–valores en sentido estricto, como los valores que se hallen representados mediante anotaciones en cuenta.

a) El mercado primario de valores: la noción de mercado primario entronca con la función de intermediación en la colocación de emisiones de valores, es decir, se identifica con la actividad de lanzamiento en el mercado de los valores emitidos para su difusión y distribución entre los inversores. El mercado primario es libre porque no requiere autorización previa (salvo contadas excepciones), y porque el emisor goza de libertad para elegir el sistema de colocación de los valores que emita y los potenciales destinatarios de la propia emisión.

b) El mercado secundario de valores: los mercados secundarios de valores constituyen el cauce por el cual se desarrolla la actividad de intermediación financiera que desemboca en la negociación de los valores. Tienen la consideración de mercados secundarios oficiales de valores:

.– Las Bolsas de Valores.

.– El Mercado de Deuda Pública representada mediante anotaciones en cuenta.

.– Aquellos otros de ámbito estatal y referentes a valores representados mediante anotaciones en cuenta, que se creen dentro del marco que reglamentariamente podrá establecer el Gobierno al amparo de la autorización prevista en el art. 59 de la Ley.

Las operaciones que se realizarán en los mercados secundarios oficiales de valores serán las de transmisiones por título de compraventa de los valores admitidos a negociación en cada mercado.

2.– LA COMISIÓN NACIONAL DEL MERCADO DE VALORES.

Es una entidad de derecho público, con personalidad jurídica propia y capacidad plena, a la que le compete la supervisión e inspección del funcionamiento de los mercados primarios y secundarios, así como de la actividad de las personas físicas o jurídicas que se relacionen con dichos mercados. Además tiene otras

funciones, como son la de información, organización y control, disciplinarias o de registro.

3.- LAS BOLSAS DE VALORES.

Son mercados secundarios oficiales, que carecen de personalidad jurídica y a través de los cuales se desarrolla el mercado bursátil. En la actualidad tienen esta consideración las antiguas Bolsas Oficiales de Comercio de Madrid, Barcelona, Bilbao y Valencia.

a) Sociedades Rectoras: cada Bolsa de Valores está regida y administrada por una Sociedad Rectora, que es una sociedad anónima cuyo objeto social es, precisamente, esa función.

b) Sociedad de Bolsas: todas las sociedades Rectoras de las bolsas participan en una segunda sociedad, la denominada Sociedad de Bolsas. El objeto exclusivo de esta sociedad es la gestión del Sistema de Interconexión Bursátil, que es un circuito de ámbito estatal e informatizado en el que se negociarán, en exclusiva o no, los valores que decida la Comisión Nacional del Mercado de Valores de entre aquellos admitidos a negociación en dos o más Bolsas. la sociedad de bolsas ha de revestir la forma de anónima y en su capital participan por partes iguales todas las sociedades rectoras de las Bolsas.

4.- SOCIEDADES Y AGENCIAS DE VALORES.

Son sociedades anónimas con un objeto social específico y limitado al comercio de valores. La Ley también permite ese comercio a Entidades Oficiales de Crédito, Bancos y Cajas de ahorro, quienes podrán concurrir con las Sociedades y las Agencias de Valores en los mercados secundarios oficiales a excepción del bursátil que queda reservado a las Sociedades y Agencias de Valores que sean miembros de las correspondientes Bolsa.

.– Diferencias entre Sociedades y Agencias de Valores.

.– Mientras que las Sociedades de Valores están facultadas para actuar por cuenta propia y de terceros en la negociación de valores, las Agencias de Valores sólo pueden actuar por cuenta ajena.

.– Sólo las sociedades de Valores pueden asegurar la suscripción de emisiones de valores y otorgar créditos directamente relacionados con operaciones de compra o venta de valores.

5.- CONTRATO BURSÁTIL.

En nuestro ordenamiento la noción de contrato bursátil resulta de la conjunción de tres elementos esenciales:

.– la celebración del contrato en las Bolsas de Valores.

.– el objeto del contrato será un valor admitido por la CNMV.

.– en el contrato participan miembros de la correspondiente Bolsa, que habrán de ser Sociedades o Agencias de Valores con participación en el capital de la sociedad Rectora de la propia Bolsa.

Toda operación de bolsa es una compraventa de valores. Por el modo de cumplimiento se puede distinguir entre operaciones al contado y operaciones a plazo.

a.– Operaciones al contado: son aquellas en que las obligaciones recíprocas de los contratos deben consumarse el mismo día de la celebración del contrato.

b.– Operaciones a plazo: son aquellas en que las obligaciones recíprocas de las partes no deben quedar

satisfechas en el día del contrato, sino al vencimiento de un plazo convenido. El contrato se perfecciona en la sesión de Bolsa en que se produce el acuerdo sobre la cosa y el precio, pero no se consuma hasta el día que se convenga.

Este aplazamiento permite vender sin tener los valores y comprar sin disponer de dinero, porque bastará tenerlos en el momento de la consumación. El comprador espera que la cotización suba, con lo que recibirá en el momento de liquidar la operación unos valores que valdrán más del precio a pagar por ellos y el vendedor espera lo contrario: entregar unos valores que, por haber bajado la cotización, valgan menos que el precio que por ellos ha de recibir. Ambos especulan con la diferencia de precio entre el momento de la perfección y el de la consumación del contrato. Por eso la operación encierra evidentes riesgos para ambas partes.

TEMA 43.-

CONTRATO DE TRANSPORTE TERRESTRE.

1.- CONCEPTO.

El CTT es un contrato por el que una persona el porteador se obliga a cambio de un precio al traslado de un lugar a otro una cosa o una persona determinado o a ambas a la vez.

2.- TRANSPORTE DE COSAS.

Art. 349 y ss del C.c..

.- Elementos.

1.- Personales: porteador, cargador, consignatario o Destinatario.

.- *Porteador:* persona física o jurídica, pública o privada que asume la obligación de transportar la cosa o cosas en las condiciones pactadas. Puede existir un solo porteador o varios, en este caso pueden suceder tres cosas.

.- El cargador contrate por separado con cada porteador.

.- El cargador con un sólo porteador y que este en función de comisionista contrate con otros porteadores.

- El cargador estipule un solo contrato de transporte combinado y cada porteador entra en el por itinerarios parciales.

.- *Cargador o Remitente:* persona que en nombre propio contrata el transporte con el porteador y le entrega la cosa objeto del contrato, el cargador puede coincidir con la figura de del destinatario.

.- *Destinatario o Consignatario:* persona a la que va dirigida la carga y es la que recibirá el objeto del transporte de manos del porteador en el lugar y tiempo convenido.

2.- Reales:

.- *La cosa:* puede ser objeto de este contrato las mercaderías en sentido amplio, materias, productos manufacturados o semovientes. Las cosas tienen que ser descritas, bien identificadas y señalando el estado en que se entregan. Deben estar envaladas de forma adecuada y el porteador tiene derecho a comprobar que el contenido se corresponde con lo declarado por el cargador.

. – *El precio*: se refleja en la carta de porte salvo si esta determinado o en tarifa establecida o aprobado por la administración pública. el precio puede ser satisfecho por el cargador en el momento de entrega de la cosa o por el consignatario en el lugar donde finalice el transporte.

3. – Formales.

. – *Carta de porte*: Documento en el que se suele reflejar este contrato. Se expresan los nombres del cargador, del porteador y del consignatario, este último en forma nominativa a la orden o al portador. También se expresará cuales son las cosas transportadas, el precio, la fecha de expedición, lugar de entrega al porteador, plazo y lugar de entrega al consignatario y la indemnización por retraso.

. – *Talón*: Documento que expiden la empresa de transporte ferroviario y de servicio de carreteras en líneas regulares. En el talón se expresan las condiciones del contrato por remisión a tarifas y reglamentos.

. – Contenido.

. – Obligaciones y derechos del cargador: esta obligado a entregar al porteador la cosa en el lugar y en el momento pactado, o en su defecto según las condiciones generales del porteador o según el uso. Sus derechos son:

. – Puede exigir que se realice el transporte en la forma, tiempo e itinerario pactado.

. – Puede variar el destinatario.

. – Obligaciones y derechos del destinatario: puede exigir la entrega de las mercancías y si viajan a porte debido debe pagar el precio del porte. Tiene el derecho de abandono o deje de cuenta cuando las mercancías estén averiadas o se entreguen con mora culpable del porteador.

. – Obligaciones y derechos del porteador:

. – Recibir el precio.

. – Solicitar la venta judicial de las mercancías depositadas ante el juzgado para cobrar el precio.

. – Recibir y custodiar las cosas.

. – transportarlas y entregarlas en la forma y tiempo convenidos.

3. – RESPONSABILIDADES DEL PORTEADOR.

En el caso de daños en la cosa se presume la culpa del porteador, salvo que pruebe que el daño deriva de fuerza mayor, de caso fortuito y de la naturaleza, de la cosa o vicio de la cosa. Entonces responde el cargador.

4. – TRANSPORTE DE PERSONAS.

. – **Elementos personales.**

. – Porteador: asume la obligación de trasladar al segundo de un lugar a otro en las condiciones pactadas.

. – Viajero: Asume la obligación de pagar el precio, poner cuidado en el uso del vehículo, etc.

5. – TRANSPORTE FERROVIARIO.

- Tiene naturaleza de contrato real, se perfecciona por la entrega de la cosa.
- Los elementos formales: Talón y la declaración de expedición.
- Si el transporte ferroviario es de personas el contrato es consensual y se documenta con el billete.

TEMA 44.- CONTRATO DE SEGURO: TEORÍA GENERAL.

1.- INTRODUCCIÓN.

El contrato de seguro se rige:

- La ley de contrato de seguro de 8 de octubre de 1980
- La ley de ordenación y supervisión del seguro privado de 8 de noviembre de 1995 y su reglamento de 20 de noviembre de 1998.

2.- FUNCIÓN ECONÓMICA Y PRESUPUESTOS TÉCNICOS DEL CONTRATO DE SEGURO.

Con el contrato de seguro lo que se pretende es una dispersión de un riesgo entre una colectividad. Por estudios estadísticos se demuestra, que en un período determinado de tiempo y sobre un colectivo determinado, va a tener lugar un número aproximado de siniestros. De esta forma se distribuye el montante total de la siniestralidad entre un grupo de personas que asumen el pago de una prima y el que resulte perjudicado obtiene el resarcimiento del daño sufrido.

Para que el contrato de seguro pueda llevarse a la práctica necesita estar basado en una serie de presupuestos:

1.- El riesgo: es la posibilidad que por azar ocurra un hecho incierto que produzca una necesidad patrimonial. Requisitos:

- que sea posible.
- que sea incierto.
- que cuando se transforme en realidad, es decir en siniestro produzca una necesidad patrimonial.

2.- El interés: es la relación en virtud de la cual si el siniestro afecta a una cosa o a una persona el asegurado sufrirá un daño patrimonial, es decir, el interés no es la cosa o la persona que se asegura, sino el objeto del seguro, esto es la razón o la causa por la que el contratante quiere realizar el seguro.

3.- La aportación de un valor de replazo: una vez producido el siniestro el asegurado o beneficiario, debe tener derecho a obtener un valor patrimonial indemnizatorio, esto es el valor de replazo que sería la indemnización a la que tendría derecho el asegurado o beneficiario en función del daño sufrido o de lo pactado. El cálculo de este valor de replazo puede hacerse:

a.- de una forma concreta: como por ejemplo en los daños producidos en bienes o cosas en las que se puede proceder a una estricta valoración del daño.

b.- de forma abstracta: cuando el valor de replazo está determinado de ante mano, independientemente del daño causado.

4.- La explotación conforme a un plan: pese a que el seguro depende del azar, sin embargo la explotación

no es puramente aleatoria, sino que tiene que hacerlo conforme a un plan estadístico.

3.- CONCEPTO DE CONTRATO DE SEGURO.

En el art. 1 de LCS, es aquel contrato por el que el asegurador se obliga mediante el cobro de una prima y para el caso de que se produzca el evento asegurado, a indemnizar dentro de los límites pactados el daño producido al asegurado o a satisfacer la prestación convenida.

4.- CLASES DE CONTRATO DE SEGURO.

1.- Por el riesgo que se protege:

a) Seguros de daños: incendios, robos, transportes (art. 45-54 y SS), de lucro cesante (art.63 y ss) cuando se asegura la pérdida de algún rendimiento económico que hubiera podido alcanzarse de no haberse producido el siniestro. Seguro de caución (art. 68), lo que se garantiza es el incumplimiento por el tomador de sus obligaciones legales o contractuales. Seguro de crédito (art. 69 y ss) lo que se asegura es la insolvencia de los deudores. Seguro de responsabilidad civil (art. 73 y ss), cubre los daños y perjuicios causados a un tercero, de cuyas consecuencias sea civil responsable el asegurado. Seguro de defensa jurídica.

b) Seguros de persona.

- seguros de vida, art 83 y ss.
- seguros de accidentes, art 100 y ss.
- seguros de enfermedad y asistencia sanitaria, art 105 y 106.

2.- Por la obligatoriedad.

- a) voluntarios
- b) obligatorios.

5.- CONDICIONES GENERALES DE CONTRATACIÓN.

En los contratos de seguro existe la tendencia a incluir cláusulas abusivas por parte de los aseguradores. Para evitar estas cláusulas la ley de contrato de seguro establece una serie de pautas.

- .- La ley tiene carácter imperativo, art. 2
- .- La ley establece cláusulas tuitivas: protectoras de los asegurados, como es la que indica en su art. 3 que todas las limitaciones de los derechos de los asegurados deben estar expresamente aceptadas por escrito.
- .- Existe la norma de interpretación que dice in ambiguas contra stipulatorem, en caso de ambigüedad siempre se interpretan los contratos en contra del asegurador.

6.- ELEMENTOS PERSONALES, REALES Y FORMALES DEL CONTRATO.

.- Personales:

- **Asegurador:** es la persona que asume el riesgo a cambio de una prima, según el art. 7 LOS pueden ser aseguradores las S.A., las mutuas y cooperativas.

- **Tomador:** es la persona que contrata el seguro en nombre propio o por cuenta ajena, obligándose a cumplir todas las obligaciones contractuales.
- **Asegurado:** es la persona cuyo interés o integridad corporal está expuesta al riesgo que se asegura, art. 7.
- **Beneficiario:** es la persona que tiene el derecho a exigir la prestación del asegurador en caso de siniestro.

.- Reales:

- **El objeto:** es el riesgo y el interés asegurado.
- **El precio:** es la contraprestación que recibe el asegurador, se llama prima, art. 14 y 15.
- **La indemnización:** es la prestación o satisfacción que recibe el asegurado o beneficiario en caso de siniestro.

.- Formales:

Es un contrato formalista y para su perfección se exige la subscripción o la firma de la póliza. el contenido de la póliza está en el art. 8 LCS. Antes de la firma de la póliza se puede otorgar la propuesta o proposición del seguro, que es un documento provisional que vincula al proponente por un plazo de 15 días art. 6. la póliza puede emitirse al portador, a la orden o nominativa. Las dos primeras permiten la circulación de la misma.

7.- LA DURACIÓN DEL CONTRATO.

Se regula en el art. 22, rige la libertad de pacto con un máximo de 10 años, aunque se permite prorrogas anuales y las partes pueden oponerse a las prórrogas, avisándose con una antelación de dos meses.

8.- LA PRESCRIPCIÓN.

Art. 23.

- .- En el seguro de daños: el tiempo para reclamar la indemnización es de dos años.
- .- En los de personas: el tiempo es de cinco años.

9.- REASEGURO.

Es un contrato por el que un asegurador se reasegura con otra compañía la indemnización que deba pagar al asegurado en caso de producirse el siniestro.

TEMA 45.- SEGUROS CONTRA DAÑOS.

1.- PARTICULARIDADES.

En el seguro de daños existen varios elementos.

- 1.- **El interés:** es la relación económica en virtud de la cual se indemniza, art. 26 y 27.
- 2.- **La suma asegurada:** es la cantidad fijada unilateralmente por el asegurado como suficiente para reparar el daño en caso de siniestro, art. 27.

3. – La indemnización: es la prestación que recibe el asegurado en caso de siniestro, art. 28

De esta forma tendremos tres clases de seguros.

.– **Seguro pleno:** cuando la suma asegurado es igual al interés.

.– **Infraseguro:** cuando la suma asegurado es menor que el interés, la indemnización será proporcional a la suma asegurada.

3.– Sobre seguro: cuando la suma asegurado es mayor al interés, si se produce el siniestro el asegurador indemnizará el daño efectivamente causado.

.– **Seguro múltiple:** art. 32, cuando con varios contratos se obtienen la cobertura de un mismo interés.

.– **Cuaseguro:** art 33, cuando varios asegurados se reparten entre sí el riesgo y la suma total asegurada.

TEMA 46.– SEGUROS DE PERSONAS.

1.– CONCEPTO.

Art. 80, son aquellos que comprenden los ingresos que pueden afectar a la existencia, la integridad corporal o a la salud del asegurado.

2.– CLASES.

1.– el seguro sobre la vida.

a.– Por el objeto.

- seguro por caso de muerte, art. 83.2
- seguro sobre vida, art 83.1
- seguro mixto, art 83.1

b.– Por los asegurados.

- seguro individual
- seguro grupo: cuando existen unas características comunes.

.– Elementos

1.– Personales.

- asegurado: es la persona que arriesga su vida, se requiere el consentimiento del mis, art 83.2 y debe tener más de 14 años.
- beneficiario, art 84–87.
- tomador, art 84.

– asegurador, art 7 LOS

2.- Reales:

– el riesgo, art 91 quedan excluidos del riesgo las causas de muerte no pactadas en la póliza y se excluye legalmente.

– la muerte dolosa (intencionada), art 92

– el suicidio, durante el primer año, art 93.

3.- Formales:

.– La póliza: hay que tener en cuenta que pueden realizarse las siguientes operaciones.

– el rescate, art 96, es el derecho del tomador del seguro a obtener por declaración unilateral una compensación por la rescisión del contrato una vez transcurrido dos años.

– reducción, art 95, es el derecho del tomador a que se le mantenga la vigencia del contrato con sujeción a la parte de prima que halla pagado, después de dos años de contrato.

– anticipo a cargo de la póliza, art. 27, después de dos años.

– cesión y pignoración, art. 99.

2.- Los seguros de accidentes: art. 100 a 104, siempre es un evento súbito, violento y externo.

3.- Seguros de enfermedad y asistencia sanitaria, art. 105 a 106.

3.- SEGUROS OBLIGATORIOS.

Son aquellos que se dan en los supuestos de responsabilidad objetiva y son obligatorios.

TEMA 48.- LA QUIEBRA: CONSIDERACIONES GENERALES.

1.- SITUACIONES DE ILIQUIDEZ

E INSOLVENCIA: PLANTEAMIENTO.

La insolvencia puede ser:

.– **Provisional:** la que transitoriamente impide pagar al deudor debido a una situación de iliquidez, a pesar de que el valor de sus bienes supere o sea igual al de sus deudas.

.– **Definitiva:** cuando el valor total de los bienes del deudor es inferior al importe de su deuda.

En el primer supuesto existe una simple situación de iliquidez, mientras que en el segundo existe una situación de déficit.

2.- LA QUIEBRA.

Art. 874 a 891 C.c. Es el estado especial en que se encuentra el empresario que por su activo inferior al pasivo

cesa en los pagos de un modo general.

3.- SUPUESTOS DE LA QUIEBRA.

.- **Presupuesto subjetivo:** solo puede ser declarado en quiebra el comerciante. La única excepción a esta regla es la de que la quiebra de una sociedad colectiva o comanditaria lleva consigo la de los socios colectivos.

.- **Presupuesto objetivo:** Cese en el pago corriente de sus obligaciones.

.- **Presupuesto Formal:** declaración judicial de la quiebra.

4.- CLASES.

a) **Quiebra fortuita:** es la que sobreviene por infortunio del comerciante, que debe estimarse casual en el orden regular y prudente de una buena administración mercantil.

b) **Quiebra culpable:** derivada de la negligencia o imprudencia del deudor.

c) **Quiebra fraudulenta:** derivada de hechos fraudulentos.

5.- EFECTOS DE LA DECLARACIÓN DE QUIEBRA.

A) Efectos de la quiebra sobre el deudor.

1.- **Efectos personales:** se restringe la capacidad de obrar del quebrado:

– queda inhabilitado para el ejercicio de cualquier clase de comercio.

– tiene prohibida la entrada en la bolsa.

– debe soportar la retención de su correspondencia por el juzgado.

2.- **Efectos patrimoniales:** el quebrado quedará inhabilitado para la administración de sus bienes. Ello conlleva la desposesión de sus bienes. el auto de declaración de quiebra podrá señalar una fecha a la que se retrotraigan los efectos de la quiebra. Todos los actos de administración y dominio realizados por el quebrado después de esta fecha o del auto de declaración de quiebra se consideran nulos.

B) Efectos de la quiebra sobre los acreedores.

1.- Constitución de la masa de acreedores.

2.- Modificaciones sufridas en los créditos de los acreedores.

.- sumisión a la ley del dividendo.

.- suspensión de los interés.

.- vencimiento anticipado de los créditos aplazados contra el quebrado.

.- compensación de deudas y créditos del quebrado.

.– Resolución de los contratos sinalagmático en curso de ejecución.

TEMA 49.– MASA, ÓRGANOS Y OPERACIONES DE LA QUIEBRA.

1.– LA MASA.

.– Concepto: es el conjunto de bienes que pertenecen al quebrado y son susceptibles de ejecución en favor de la masa de acreedores.

2.– ÓRGANOS DE LA QUIEBRA.

.– Juez y comisario.

– Juez: le corresponde la declaración de la quiebra, y presidir y dirigir todas las operaciones de la quiebra hasta su clausura.

– Comisario: actúa de órgano de enlace entre el juez y los síndicos y el quebrado. Sus funciones son numerosas.

.– **Síndicos:** constituyen el órgano de administración y representación.

.– **Junta General:** está formada por todos los acreedores del quebrado y puede ser ordinaria o extraordinaria.

3.– OPERACIONES DE LA QUIEBRA.

Las operaciones de quiebra están orientada al fin de distribuir entre los acreedores el patrimonio del deudor.

.– **Liquidación del activo:** se realiza con la percepción de los créditos y con la enajenación de los bienes del quebrado, consiste en convertir en dinero los bienes de la masa activa.

.– **Liquidación del pasivo:** supone varias operaciones,

– examen y reconocimiento de créditos.

– graduación de créditos.

– pago de los créditos.

TEMA 50.– TERMINACIÓN DE LA QUIEBRA. QUIEBRA DE SOCIEDADES MERCANTILES.

1.– FORMAS DE TERMINACIÓN DEL PROCEDIMIENTO DE QUIEBRA. CONSIDERACIONES ESPECIAL DEL CONVENIO.

La quiebra puede terminar por el pago o por convenio entre los acreedores y el quebrado, se excluye de esta última posibilidad al quebrado fraudulento. Generalmente los convenios suelen ser mixtos de quita y espera, esto es, se reducen en parte los créditos y se concede un aplazamiento en el pago.

2.– REHABILITACIÓN DEL QUEBRADO.

Los quebrados que cumplan íntegramente el convenio concertado con sus acreedores podrán obtener su rehabilitación, que es una declaración judicial que hace cesar todas las interdicciones legales que produce la declaración de quiebra (922).

TEMA 51.- LA SUSPENSIÓN DE PAGOS.

1.- DECLARACIÓN DEL ESTADO DE SUSPENSIÓN DE PAGOS.

a) Requisitos para la declaración de suspensión de pagos:

- .- Que el que lo pida sea comerciante.
- .- Que el deudor formule ante el juzgado competente la correspondiente solicitud.
- .- Que el juzgado dicte providencia admitiendo la solicitud.
- .- Que el juzgado dicte auto declarando el estado de suspensión de pago.

En dicho auto debe el juez calificar la insolvencia de provisional o definitiva. en este último caso concederá al solicitante el plazo de 15 días para que consigne o afiance la diferencia. si pasan los 15 días sin hacerlo, los acreedores que representen las 2/5 partes del total del pasivo pueden pedir el sobreseimiento del expediente y la declaración de quiebra. si no lo hacen continuará la tramitación de la suspensión de pagos, pero formándose una pieza separada para la depuración de las responsabilidades en que hay podido incurrir el suspenso.

b) Efectos de la declaración de suspensión de pagos:

- .- En relación con el deudor suspenso: conserva la administración de sus bienes y la dirección o gestión de la empresa, pero con las limitaciones que en cada caso fije el juzgado.
- .- En relación con los acreedores: se paralizan las acciones individuales, salvo las que versen sobre bienes especialmente sujetos a satisfacer un crédito concreto.

2.- MASA DE LA SUSPENSIÓN DE PAGOS.

En la suspensión de pagos los bienes del suspenso constituyen una masa, pro ésta no tiene la misma significación que la quiebra, ya que la suspensión de pagos no atiende a la liquidación de los bienes del deudor, sino precisamente a evitarla mediante el convenio. ahora bien, en el caso de que el comerciante se encontrase en situación de insolvencia definitiva y se estuviere tramitando la suspensión de pagos, entonces habrá que tener en cuenta las norma establecidas por el Código para la reintegración y reducción de la masa de la quiebra.

3.- ÓRGANOS DE LA SUSPENSIÓN DE PAGOS:

- .- **El juez:** a él se solicita la suspensión de pagos y es el que puede declararla mediante auto.
- .- **Interventores:** los interventores deberán emitir un dictamen acerca de:
 - La exactitud del activo y del pasivo del balance presentado por el deudor.
 - Estado de la contabilidad del suspenso.
 - Certeza o inexactitud de las causas de la suspensión alegadas en la memoria del deudor.
- .- **Junta de acreedores.**

4.- EL CONVENIO EN LA SUSPENSIÓN DE PAGOS.

Todo el expediente procesal de la suspensión de pagos está dirigido a la celebración de un convenio entre el suspenso y sus acreedores que habrá de ser aprobado en junta general de acreedores convocada y presidida por el juez. el convenio podrá ser impugnado en los términos expresado en los arts 16 y 17 de la Ley de suspensión de pagos de 1922. Si no se impugnó o se desestimó su impugnación el juez dictará auto aprobando el convenio y mandando a los interesados estar y pasar por él. la aprobación perjudicial del convenio le confiere obligatoriedad y pone fin al expediente de suspensión de pagos.