

TEMA 1: EL DERECHO MERCANTIL

1. EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL DERECHO MERCANTIL.

Se dice de él que es un Derecho marcadamente histórico. Surge en la edad media como una disciplina autónoma e independiente; hasta este momento no existía Derecho mercantil, sino materia mercantil. Siglos IX, X y XI. Varía dependiendo a la época en la cual nos refiramos (su contenido es cambiante). El Código de Comercio de 1.889 ha sido modificado hasta nuestros días.

2. CONCEPTO DE DERECHO MERCANTIL.

Viene determinado por el contenido de los artículos 1 y 2 del C. De Comercio. Es el que regula el estatus o la condición de los comerciantes y los actos y contratos que los comerciantes realizan entre sí o con sus clientes.

El Art. 16 del C. Comer. No utiliza el término comerciante sino el de empresario, dándole un sentido más amplio al de comerciante. El D. Mercantil es el derecho que regula el estatus o condición de los empresarios y los actos y contratos que realizan entre sí o con sus clientes.

Al Derecho Mercantil le interesa el empresario y la organización jurídica de la empresa más que la empresa en general. No es exacto decir que el D. Mercantil es igual que el empresarial, puesto que éste último es muy complejo.

Existen más definiciones debido a que está en constante expansión. La primera es que era un Derecho Privado y nace de aquí; en el Derecho Público uno de los sujetos es un ente público, mientras que en el Derecho privado los sujetos son privados. La base del Derecho público es la desigualdad entre uno de los entes públicos y el otro sujeto que es el ciudadano. El Derecho Privado es el Derecho entre los particulares, donde se da una igualdad jurídica no económica. Por esto decimos que el Derecho Mercantil proviene del Derecho Privado.

El Derecho Mercantil es una parte del derecho privado cuyo objeto es la regulación del estatus jurídico del empresario y los actos y contratos que éste celebra con otros empresarios.

3. CONFIGURACIÓN DEL DERECHO MERCANTIL.

Se enfoca como la relación entre la Constitución económica y el D. Mercantil. En la normativa jurídica existe una jerarquía donde la Constitución es la máxima norma posible. El principio de jerarquía, donde las normas de rango inferior no pueden ir en contra a una de rango superior, también se establece para el D. Mercantil. Ninguna ley podrá ir en contra a la Constitución española, si esto fuere así, estaríamos hablando de una ley inconstitucional. Constitución económica son aquellos artículos, preceptos y principios recogidos en la Constitución española que configuran la elección de un determinado modelo de sistema económico. El modelo adaptado por la Constitución económica es el de una economía de mercado porque en el Art. 38 de la Constitución se reconoce la propiedad privada dentro de un sistema de economía de mercado.

La iniciativa económica corresponde tanto a los particulares como a los entes públicos. Ejem: TVE 1 compete con otras televisiones y adopta la forma de S.A.. Toda iniciativa económica tiene que estar subordinada al interés general. La Constitución sanciona, reconoce la titularidad de las personas y la gestión. Equilibrio y armonización del desarrollo regional y sectorial.

Principio de competencia, los Estatutos de Autonomía establecen en menor o mayor medida que son competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma. También existen competencias compartidas.

La Constitución consagra el principio de la unidad de mercado y todas las normas que afectan al mercado deben ser estatales, sólo dictan normas cuyo objeto sea la regulación del Estado.

Las cooperativas, todas las CC.AA. que en sus estatutos de autonomía lo establezcan, tienen competencia para dictar sus propias leyes de cooperativas. Protección a los consumidores y usuarios.

TEMA 2: FUENTES DEL DERECHO MERCANTIL

1. LAS FUENTES DEL DERECHO MERCANTIL.

La distinción entre fuente en **sentido formal**, forma en la cual puede presentarse una norma jurídica o forma en la cual el derecho se manifiesta, y en **sentido material**, quien puede crear normas jurídicas. En sentido formal son fuentes del derecho la **Ley mercantil**, la **costumbre** y los **principios generales del derecho**. En sentido material se suele reconocer como fuentes al Estado, a las Comunidades Autónomas y a las fuerzas sociales que actúan en la comunidad.

La jurisprudencia no es fuente del Derecho. Jurisprudencia es la doctrina que el tribunal supremo o constitucional elabora en sus sentencias; resuelve un problema concreto, dice la importancia de las normas y cómo deben aplicarse; no crea derecho como la Ley, Costumbre o los principios generales del derecho, sino que determina como se debe interpretar y aplicar el Derecho aquí y ahora. La jurisprudencia va evolucionando. A veces crea derecho.

Fuentes del derecho mercantil. Art. 2 son dos, la Ley mercantil y los usos del comercio, y el Derecho común (no es fuente), pero según el principio de jerarquía del D. Mercantil es: Ley, Usos y Derecho. **Art. 50** los contratos mercantiles se regirán por la Ley, en su defecto por el derecho común y en su defecto por los usos del comercio.

2. LA LEY MERCANTIL.

La Ley mercantil en principio más importante es el Código de comercio vigente de 1885. Ha tenido una constante evolución como demuestra la derogación del único artículo dedicado a la S.A. por la Ley de sociedades anónimas en 1951. Otras normas que no venían reguladas en el C.com. del año 1885 son por ejemplo la ley que regula el contrato de agencia, ley de la competencia, ley de marcas, patentes, suspensión de pagos, etc...

Fue pretensión del Código el establecimiento de un sistema objetivo de Derecho mercantil de manera que éste fuera el Derecho de los actos de comercio.

3. USOS DE COMERCIO O USOS MERCANTILES.

Los usos, en el sentido de costumbre, constituyen la segunda fuente del Derecho mercantil. Este nació y se desarrolló esencialmente como Derecho consuetudinario y su origen esta en las fuerzas sociales.

Se entiende por uso la práctica reiterada de una determinada conducta. Dentro de los usos hay que distinguir los **usos normativos** de los **usos interpretativos**. El uso formativo es fuente del Derecho, mientras que los usos interpretativos únicamente entran a disciplinar una determinada relación jurídica (como ayudar e interpretar las cláusulas de los contratos) pero sin que tales usos interpretativos puedan estimarse fuente de Derecho.

El uso formativo suple la falta de regulación de la ley mercantil por eso se coloca en relación a ésta en un segundo grado. Aunque el uso formativo tenga una función supletoria con relación a la ley mercantil y no pueda en principio derogarla es posible llegar a un resultado diverso por el juego de la voluntad de las partes

siempre que éstas asuman el contenido formativo del uso. Nos referimos al caso de un uso formativo *contra legem*, cuando la ley contra la que vaya tenga carácter dispositivo, es decir, que pueda derogarse por voluntad de las partes.

En definitiva, ha de indicarse que dada la primacía de la ley, cuando ésta es imperativa, no es válido el uso *contra legem*.

El uso tiene el serio inconveniente de su falta de fijeza y claridad. En ocasiones, resulta difícil distinguir cuáles son los usos mercantiles de lo que son simplemente cláusulas de estilo o están en el estadio de los usos interpretativos. También cabe destacar que el uso mercantil debe ser probado por las partes y no se sobreentiende que es conocido por el juez.

4. LOS PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO Y LA JURISPRUDENCIA.

Los principios generales del derecho son una fuente de derecho que se aplica cuando no existe ley ni uso aplicable a un caso concreto. Hay 2 tipos de principios:

- Principios constitucionales. Están consagrados en la constitución en el Art. 9 y se encargan de informar sobre el ordenamiento jurídico.
- Principios generales del derecho. Se logran por deducción de los artículos del Código Civil y del Código de Comercio.

5. EL ORDENAMIENTO JURIDICO COMUNITARIO Y SU INCIDENCIA EN NUESTRO DERECHO MERCANTIL.

En el derecho comunitario existen 2 normas:

- Reglamento. En la Unión Europea sería el equivalente de la ley. Es aplicable en todos los estados miembros.
- Directivas. Las sociedades y los contratos. Gran parte de las nuevas normas del derecho mercantil (modificación de la ley de S.A., contratos de agencia,...) deriva de las exigencias de las directivas. Se diferencia del reglamento en que en ésta se tiene que conseguir un determinado resultado. La directiva por si misma no es de aplicación directa, requiere que el Estado miembro interprete la directiva y la concrete en una norma.

TEMA 3: EMPRESA, EMPRESARIO Y ESTABLECIMIENTO MERCANTIL.

1. LA EMPRESA

La empresa es una unidad de producción caracterizada por la organización de determinados elementos heterogéneos como el capital, los bienes y el trabajo con la finalidad de distribuir bienes o servicios en el mercado. Si el coste del bien o servicios es menor a la hora de producir, que el coste de venta se obtendrá beneficios, y si fuese el coste de venta mayor que el coste de producción se obtendrán pérdidas.

Se entiende empresa como sujeto cuando se refiere a la figura del empresario (subjetivo) y como objeto como el resultado de la actividad del empresario (objetivo) y que es susceptible de negocio jurídico.

La empresa está entendida como objeto siendo el resultado de la actividad de la organización y varía según el resultado. La empresa es objeto de transmisión o de la cesión o constitución de objetos y derechos. La empresa como organización del trabajo: relación de las personas que van a colaborar con el empresario para la consecución de los objetivos.

2. CONCEPTO DE EMPRESARIO.

El Art. 1 del código de comercio dice que el empresario puede ser individual (persona física) o una compañía mercantil social (persona jurídica).

El empresario es el titular de la actividad empresarial y se puede definir como aquella persona física o jurídica que procesionalmente y en nombre propio se dedica a la producción o distribución de bienes o servicios para el mercado.

Las actividades profesionales, artísticas o artesanales en un principio quedaba fuera de la regulación del Derecho Mercantil, pero actualmente al adoptar la forma de S.A., Sociedad Unipersonal o S.L. la actividad que realizan ya queda regulada por el D. Mercantil.

Muchas de las actividades del ámbito de estos profesionales como la publicidad, contratos que firme con sus clientes están reguladas por el D. Mercantil.

3. NOTAS CARACTERISTICAS. CONSECUENCIAS Y ESTATUTO JURÍDICO.

CARACTERISTICAS.

1. La actividad del empresario es una actividad de organización. Esa organización posee colaboradores dependientes llamados trabajadores y unos derechos inmateriales que dan unidad a la organización como bienes inmuebles, derechos de crédito, patentes, marca... También es objeto de valoración el fondo de comercio (relaciones de hecho como los clientes, proveedores...).

2. Profesionalizado, el C.com. utiliza el término habitualidad, y presta servicios para el mercado.

3. El empresario realiza la actividad en nombre propio.

CONSECUENCIAS.

El empresario mercantil tiene que estar inscrito en el Registro Mercantil. Esta inscripción es obligatoria para las personas jurídicas y no para la persona física ya que para esta es potestativa.

Obligación de llevar una contabilidad ordenada conforme a las normas, criterios y principios que establece el C.com. para todo empresario.

El empresario tiene una regulación especial en el ámbito del derecho concursal al de un civil. La nueva ley concursal es única para empresario y civil, pero tiene algunas disposiciones únicas si se trata de un empresario.

Régimen específico de la representación. En D. Mercantil se caracteriza por que los colaboradores dependientes del empresario le vinculan aunque el colaborador se exceda o extralimite en las facultades que le han sido conferidas.

El empresario tiene siempre un domicilio o domicilio social y debe figurar en el registro mercantil. En el ámbito procesal la ley admite que el domicilio social no sea el mismo que el de la dirección efectiva o el centro de administración de la sociedad. También se admite cuando la notificación se hace en una de sus sucursales.

El hecho de ser empresario es un requisito que siempre tiene que concurrir para que el contrato sea mercantil, con excepción de la compraventa mercantil en la que no es preciso que las partes sean empresarios.

4. CLASES DE EMPRESARIO.

Empresarios públicos: aquellos en los que el titular es el estado, una CC.AA. o un municipio. Normalmente presta servicios o productos en forma de S.A.

Empresarios privados.

Empresario individual: cuando el empresario es una persona física.

Empresario social: cuando el empresario adopta cualquiera de las formas de sociedad admitidas por el derecho.

Gran empresa. Cabría distinguir entre sociedades cotizadas y no cotizadas.

Mediana empresa.

Pequeña empresa.

5. RESPONSABILIDAD DEL EMPRESARIO.

Deriva de que el empresario es el titular de la actividad empresarial, como tal asume el riesgo y ello conlleva a la responsabilidad de los derechos y obligaciones tanto de la ley como de los contratos.

1º La Responsabilidad es universal (no se diferencia del patrimonio civil del mercantil) y se consagra en el Art. 1.911 del Código Civil que dice: El deudor responde con todo su patrimonio presente y futuro. El empresario individual responde con todo su patrimonio, sin embargo si fuese empresario social quien responde con su patrimonio de las deudas de la sociedad.

Para separar ambos patrimonios (civil y mercantil) el empresario constituye una sociedad **unipersonal**, siendo el sujeto la sociedad y no el empresario individual para que este último pueda asegurar su patrimonio civil.

2º La Responsabilidad puede ser contractual o extracontractual. Es contractual cuando el origen está en el incumplimiento de un contrato. Es extracontractual cuando el origen de la responsabilidad viene por un hecho que le es imputable. La Ley al establecer obligaciones al empresario genera una responsabilidad extracontractual (no se integra en un contrato sino que es la Ley la que impone esa obligación).

El principio de responsabilidad de culpa se caracteriza porque tiene que haber un acto imputable por el empresario, un daño a un tercero o el daño o perjuicio al patrimonio que ha de ser causado por ese comportamiento.

El Art. 25 de la Ley anterior dice que el consumidor y usuario tienen derecho a ser indemnizados por los daños y perjuicios a consecuencia de un producto o servicio salvo que se demuestre que ese daño o perjuicio se ha causado por la exclusiva conducta del consumidor o usuario. Esto es a lo que se le denomina inversión de la carga de la prueba.

El Art. 28 de la misma Ley dice que si estamos ante un producto defectuoso y este no ofrece la seguridad que cabe esperar teniendo en cuenta todas las circunstancias y el uso razonable del mismo. En todo caso es aquel que no ofrece la seguridad de los demás ejemplares de la misma serie.

Son causas de la exoneración de la responsabilidad:

Que el empresario demuestre que no ha puesto el producto o servicio en circulación.

Que ese bien fabricado por el empresario no haya sido creado para la venta o distribución en el mercado.

Que el defecto del producto se debe o se debió a que fue fabricado de esa forma en cumplimiento de normas imperativas.

La Ley también establece para defender al consumidor la responsabilidad solidaria de todos los que intervienen en el proceso. Contempla si interviene en el daño una actitud negligente del culpable.

3º. El empresario responde por **los actos de sus colaboradores**, siempre y cuando entren en el ejercicio de la actividad empresarial, como por ejemplo los apoderados generales, los tutores y los representantes legales.

La responsabilidad por persona casada. en el matrimonio hay sistemas como la separación de bienes, la partición de bienes y los bienes gananciales. Con la separación y partición de bienes no hay ningún problema puesto que hay separación de patrimonios esté casado o no. Cuando hay bienes gananciales hay que diferenciar entre bienes privativos (patrimonio civil, bienes con anterioridad al matrimonio, los bienes heredados, donaciones); y los bienes gananciales (todos los bienes adquiridos a título oneroso).

El **Art.6** del C. De comercio dice: en caso de ejercicio del comercio por persona casada, quedarán obligados a las resultas del mismo los bienes propios del cónyuge que lo ejerza y los adquiridos con esas resultas, pudiendo enajenar e hipotecar los unos y los otros. Para que los demás bienes comunes (gananciales y privativos del cónyuge) queden obligados será necesario el consentimiento de ambos cónyuges.

El **Art. 7** establece que si no existe oposición expresa del otro cónyuge los bienes comunes responden de las deudas derivadas del ejercicio de la actividad empresarial.

El Art. 8, a su vez, dice: También se presumirá prestado el consentimiento a que se refiere el artículo 6 cuando al contraer matrimonio se hallare uno de los cónyuges ejerciendo el comercio y lo continuare sin oposición del otro.

El **Art. 9** dice: el consentimiento para obligar los bienes propios (privativos) del cónyuge del comerciante habrá de ser expreso en cada caso.

El **Art. 10** dice: el cónyuge del comerciante podrá revocar libremente el consentimiento expreso o presunto a que se refieren los artículos anteriores.

El **Art. 11** dice: los actos de consentimiento expreso, la oposición y la revocación deben constar en escritura pública e inscribirse en el Registro Mercantil; esto es así, siempre y cuando, que el consentimiento este inscrito. Puede tener eficacia frente a terceros una revocación que no este inscrita. La revocación no podrá, en ningún caso, afectar a derechos y obligaciones adquiridas con anterioridad a la revocación.

El **Art. 12** dice: los cónyuges podrán establecer en acuerdo de responsabilidad diciendo que bienes quedan bajo responsabilidad y cuales no.

6. CAPACIDAD. PROHIBICIONES O RESTRICCIONES AL EJERCICIO DE LA ACTIVIDAD EMPRESARIAL.

El Art. 1.1 y el 1.2 del Código de Comercio establecen los requisitos de capacidad para los empresarios individuales y sociales. Estos dos requisitos son la capacidad legal y que se dedique habitualmente y lo haga para el mercado.

INDIVIDUALES (Art. 1.1). Requisitos:

- Ser mayor de edad y tener libre disposición de los bienes (capacitado)

SOCIALES (Art. 1.2.). Requisitos:

- Adopte una de las formas societarias del código de comercio (Sociedad Colectiva, Sociedad Compuesta por Acciones, Sociedad Comandataria Simple, S.R.L. y S.A.).
- Que la sociedad se haya constituido en escritura publica.
- Que la escritura publica se haya inscrito en el Registro Mercantil.

Existen personas jurídicas que realizan una actividad mercantil pero que no adoptan ninguna de las formas anteriormente citadas como son (consisten en crear una parte de patrimonio para realizar una actividad y los beneficios que se obtengan) o cajas de ahorro.

En el art. 5 se regulan la situación de los menores de edad o incapacitados y dice que podrán continuar el comercio del que eran titulares sus padres o causales a través del tutor que designe. En este caso el empresario es el menor o incapacitado aunque de hecho los que realicen la actividad en su nombre sean sus representantes legales. Lo que no es posible es que un menor de edad inicie una actividad mercantil.

7. LA ADQUISICIÓN Y PÉRDIDA DEL ESTADO DE EMPRESARIO.

ADQUISICION.

Las prohibiciones para el ejercicio del comercio afectan tanto a los empresarios como a los administradores o directores generales de las compañías mercantiles y a los apoderados generales. No pueden ejercer el comercio:

1. Los declarados en quiebra (inhabilitación del quebrado) mientras no sea rehabilitado por resolución judicial.

2. Los que por leyes especiales se les prohíbe el ejercicio de la actividad empresarial como por ejemplo los clérigos.

Además en el art. 14 se añaden otras prohibiciones que afectan a otros colectivos tales como:

Magistrados, jueces y componentes del Ministerio fiscal.

Los notarios públicos.

Los miembros del Gobierno (también se dan estas incompatibilidades en el ámbito de las Comunidades Autónomas, Provincias, Ayuntamientos...).

La ley de incompatibilidades (proteger el interés público que deriva del desempeño de determinadas funciones de carácter público y se intenta evitar que estas funciones se vean afectadas por casos privados) en principio afecta a todos los cargos públicos. Esta ley impide a los funcionarios públicos realizar actividades similares a las que realiza en empresas privadas.

En cuanto al empresario extranjero, el art. 15 establece una distinción entre las normas de capacidad y lo que es el ejercicio de la actividad del empresario en si, y dice que sobre estos dos aspectos se regirán por las normas de su país, sin embargo, para todo lo demás se rige por las leyes y tribunales españoles (apertura de sucursales, realización de contratos,...).

PERDIDA DE LA CONDICION DE EMPRESARIO. Se deja de ser empresario, o se deja de ejercitar la actividad empresarial por las siguientes causas:

1º El cese voluntario: el empresario decide poner fin a su actividad y en este caso la empresa es objeto de negocio jurídico, se hace liquidar el negocio, lo vende a un tercero o lo arrenda, después de venderlo a un tercero adquiere la condición de empresario el tercero.

2º El empresario incurre en unas causas por las que no puede ejercer la actividad empresarial.

- **La incapacidad:** la empresa no se extingue porque se seguirá realizando la actividad a través de sus representantes legales (patria potestad).

- **La inhabilitación,** después de haber hecho un estudio de la inhabilidad del empresario.

- **La incompatibilidad:** necesidad de vender la empresa o cedérsela a un tercero.

- **El fallecimiento:** produce la pérdida de condición del empresario no de la empresa pasando ésta a los herederos (sucesión universal del patrimonio empresarial a los herederos).

Cuando se trate de una empresa social las causas externas antes mencionadas se dan en los administradores y no en la sociedad en si misma. El proceso requiere:

- El acuerdo de resolución.

- Inicio del periodo de liquidación.

- Extinción con la cancelación del usufructo.

8. EL NEGOCIO COMO OBJETO DE TRAFICO.

Este negocio hace referencia a la empresa como objeto de trafico jurídico, siendo la empresa una unidad patrimonial. Esta unidad de empresa puede ser objeto del trafico jurídico. Algunos negocios pueden ser la venta (transmisión del negocio), arrendamiento del negocio (no del local), también se puede construir un usufructo (derecho real), o una hipoteca sobre la empresa (derecho real limitado).

LA VENTA. El objeto de venta de establecimiento es la empresa como unidad patrimonial (la empresa en su conjunto), por lo tanto hay sólo un contrato en el cual se transmiten todos los elementos patrimoniales de esa empresa, como los bienes inmuebles, muebles (que están efectos al desarrollo de la misma), los bienes inmateriales (patentes), secretos empresariales (confidencialidad). Para ello hay que otorgar una escritura pública para poder realizar la transmisión y después inscribirle en el registro mercantil. Estas escrituras públicas no son de contratos separados, sino que hay un único contrato. También hay que entregar toda la contabilidad y documentación al empresario que vaya a adquirir la empresa, aquí se encuentra también el fondo de comercio (información clientes y proveedores), se transmite la empresa con la cartera de clientes (fondo de comercio).

La obligación de no hacer competencia también es objeto de contrato siempre que se pacta la venta de la empresa la prohibición de competencia durante 1 o 2 años y con un límite de 5 años (no se puede dedicar el vendedor a la misma actividad que vende). Esto siempre si se realiza la misma actividad, o si está dentro del tiempo. Si el espacio territorial es diferente no hay que hacerlo. También se transmiten las relaciones jurídicas (contratos, deudas...).

Con los contratos se necesita el consentimiento del contratante cedido salvo que con el contrato se permita esa

cesión, mientras tanto no se produce la cesión hasta que el contratante no da su consentimiento.

En la cesión de créditos no es necesario el consentimiento del deudor para el traspaso del crédito. Es imprescindible la notificación al deudor. El acreedor será el empresario comprador del negocio o empresa. Desde el momento que el deudor tiene conocimiento del traspaso del crédito queda vinculado con el nuevo propietario.

Para que se produzca la cesión de las deudas, se necesita el consentimiento del Acreedor y el comprador se subroga en las deudas del vendedor, no le afecta el cambio de titularidad de la oferta al acreedor. El acreedor tendrá derecho a que el deudor cumpla con la obligación de las deudas.

ARRENDAMIENTO DEL NEGOCIO.

3 tipos de contratos: Vivienda, Local de negocio y De negocio o industria. En el local de negocio se alquila un local o un espacio para el desarrollo de la actividad. En el de negocio o industria no es el local, sino la explotación que se desarrolla en dicho local.

La Ley distingue Arrendamientos de uso de viviendas y arrendamientos de uso distinto de vivienda. Establece normas de arrendamiento imperativo en protección al arrendatario y en los demás de carácter dispositivo. En el de uso de vivienda no habrá normas imperativas: estas se regirán por:

- Los contratos de arrendamiento de negocio.
- Que el régimen jurídico sea del negocio (que las partes pacten libremente las condiciones del negocio).
- Subsidiariamente la Ley de arrendamientos urbanos y por ultimo por el Código Civil.

Como consecuencia del arrendamiento del negocio el arrendador deja de ser empresario o cede la actividad y el arrendatario pasa a ser el empresario.

Las obligaciones de un arrendamiento de un negocio son:

- La puesta, disposición o entrega de una empresa en funcionamiento.
- Se tiene que determinar cual es la decisión del negocio.

Las obligaciones del arrendatario son:

- El pago de la renta (mensual, trimestral....).
- Conservar el negocio.

Los problemas que se plantean:

- **Subarriendo o traspaso de la actividad. Existe una facultad de ceder el negocio a un tercero, es una norma dispositiva sino se obtiene el consentimiento del arrendador, el contrato se extinguiría siempre y cuando no se prohíba el subarriendo o cesión del local del negocio. Se tiene derecho a ampliar la renta en un 10% si es parcial; o de un 20% si la cesión es total.**

El subarriendo supone que a su vez el arrendatario arrienda a un tercero mientras que en la cesión, el cesionario pasa a ser el nuevo arrendatario.

Fusión. Excesión o transformación. No hay una cesión del contrato pero si que permite al arrendador elevar la renta.

La indemnización al termino del contrato de arrendamiento. El Art. 32 y 34 dicen que se dará la indemnización salvo que se excluya por las partes se incluya un discurso de indemnización. Se da la obligación de indemnización si al finalizar el contrato de valor de la empresa es menor al de la misma cuando lo recibió. A la inversa el arrendador indemniza al arrendatario por consecuencia de la actividad del arrendatario. Si indemniza por lo que se ha aportado el negocio por parte del arrendatario.

Usufructo. No es un contrato, es un derecho real que el viudo propietario constituye sobre la empresa y faculta al usufructuario para explotar el negocio y hacer suyos los rendimientos del negocio.

Hipoteca de establecimiento. Recae sobre el establecimiento, los bienes muebles, las mercancías con que dispone el local. La hipoteca es el derecho del acreedor hipotecario de la realización del valor del bien hipotecado con el fin de que con su enajenación cobrar la deuda impagada. Como garantía de esa obligación se crea la hipoteca.

En el contrato de arrendamiento la Ley prevé que el arrendatario abone una fianza al arrendador de 2 meses de antelación (norma imperativa) como garantía del cumplimiento de las obligaciones del arrendatario.

TEMA 4: LOS COLABORADORES DEL EMPRESARIO

1. CONCEPTO Y NATURALEZA JURÍDICA DE LA RELACION.

El ámbito de los colaboradores se sitúa en el ámbito de la organización para la consecución de los objetivos del trabajo a colaboración de los empleados.

El empresario es el que organiza la actividad dentro de la empresa. Entre los colaboradores del empresario se distingue la relación interna, es decir, relación jurídica que vincula a los colaboradores con el empresario (contrato de naturaleza laboral), pero también existe los que tienen una relación externa, es decir, el empresario se relaciona con terceros a través de colaboradores.

Todo lo referente a relación interna viene regulada por el Derecho del Trabajo, ya que en todo caso tiene carácter laboral.

El Derecho Mercantil se ocupa de la representación cuando los colaboradores, siendo representante del empresario, vinculará al empresario con terceros.

Los **colaboradores dependientes** se caracterizan porque su relación con el empresario es de Subordinación, Dependencia y Ajeneidad (entonces es relación laboral).

Los **colaboradores independientes** se regula por un contrato mercantil (como el contrato de agencia, de mediación o corretaje, de comisión, etc).

COLABORADORES DEPENDIENTES.

Los colaboradores de alta dirección (director general,) tienen una relación laboral de carácter especial, regulada esta relación por un real decreto y no por las normas generales.

Existen otros trabajadores que no tienen ese poder de representación al tener funciones meramente internas. Dentro de estos colaboradores se puede dividir entre:

Apoderado general o factor.

Apoderados singulares.

2. LOS COLABORADORES DEL EMPRESARIO. COLABORADORES DEPENDIENTES Y COLABORADORES INDEPENDIENTES.

El ámbito de los colaboradores se sitúa en el ámbito de organización para la consecución de los objetivos del trabajo a colaboración de los empleados.

DEPENDIENTES. Solo estos colaboradores se rigen por un contrato laboral.

INDEPENDIENTES. La relación no es laboral sino que es mercantil o civil y nunca laboral.

La regulación de los colaboradores dependientes pretende regular tanto el ámbito interno, relación jurídica que une al empresario con el trabajador. El colaborador puede vincular al empresario con terceras personas mediante los actos que realice. Esa es la relación externa llamada **representación**: cuando uno vincula a su representante con terceros tiene representación.

En el Art. 282 y siguientes el Código de Comercio configura la regulación interna dependiente a través de un mandato mientras que con la regulación externa, el trabajador representa al empresario.

Lo que tiene vigencia es la relación externa porque el contrato subyacente es muy variado. El colaborador representa al empresario frente a terceros en base a esa relación laboral.

Siempre tienen que ser una persona física que la represente y tiene que ser legal, ya sea una sociedad (persona jurídica) o persona física (empresario). La representación tiene una serie de órganos, estos órganos son los órganos de Administración; para poder ejercer como representante tienen que tener un poder otorgado para realizar dicha función (poder específico) y a la vez que tenga un contrato laboral de carácter general. Este poder de representación es adoptado por el Consejero Delegado que pertenece al órgano de Administración. Los administradores interpretarán a la persona jurídica, la relación orgánica siempre es mercantil.

Dentro de los reguladores dependientes, el Código de Comercio en el Art. 280 y siguientes distingue una serie de tipos.

– Apoderado general, factor o gerente.

– Apoderados singulares.

Los apoderados generales, la relación interna con el empresario es laboral de carácter especial que se rige por el Real Decreto 1382/1985.

Art. 283 del Código de Comercio: aquella persona que está al frente de una empresa que actúa por cuenta ajena y que están autorizadas para administrar, dirigir y contratar sobre el sino o tráfico de la empresa.

Se exigen los mismos requisitos que para ser empresario, estos son, ser mayor de edad y tener capacidad para la disposición de los bienes y un poder de representación, es decir, esta autorizado por el empresario para que le represente.

El factor en su actuación tendrá que manifestar que actúan en representación del empresario. Cuando el factor contacta o actúa con terceras personas quien queda vinculado es el empresario, no el factor, salvo que se produzca el supuesto de confusión de patrimonios, en este caso, responden ambos. El poder del factor o

general, siempre que se hable del empresario social requiere que el poder se otorgue en escritura pública y se registre en el Registro Mercantil; con el empresario individual, como este no está inscrito en el Registro mercantil, es opcional, el poder tampoco se inscribe.

El factor notorio no es una clase especial de factor. Es factor notorio cuando frente a terceros actúa como si tuviese poderes inscritos en el Registro Mercantil, no requiere estar inscrito en el Registro. No cabe que el empresario alegue abuso de facultades del factor notorio.

La jurisprudencia entiende que toda persona que está al frente de un departamento por el empresario se le considera con poder.

El factor o apoderado general no puede hacer competencia al empresario.

Apoderados singulares Art. 292 del Código de Comercio, de forma habitual en nombre y cuenta del empresario realizan actividades dentro del ámbito de la empresa, fuera de él no puede realizar actividades. Le pueden dar poder de forma escrita o de palabra: si es por escrito y otorgado en escritura pública y previamente hay que inscribirlo en el Registro Mercantil.

No admite limitación de facultades a terceros. No es necesario que manifieste que se tiene poder para realizar alguna actividad. Art. 293 y 294: cualquier recibo que cualquier dependiente expida, vincula al empresario. No son contratos de alta dirección.

Art. 2024 del Código de Comercio hace referencia de los que están en almacenes. También están los representantes de comercio o viajante que son aquellos cuya actividad se caracteriza por captar clientela para el empresario, estos son colaboradores dependientes del empresario pero su relación laboral es de carácter especial porque su actividad no se hace dentro del lugar físico, sino fuera de él. La norma especial es 1438/1965 Real decreto.

COLABORADORES INDEPENDIENTES

Colaboran, auxilian al empresario para la consecución de bienes, distribución u información de bienes y servicios. No están relacionados con el empresario contractualmente, es decir, son ajenos a la empresa; son otros empresarios u otros profesionales independientes del empresario. Suele establecerse a través de los contratos de agencia, mediación o prestación de servicios. Son los agentes de comercio y los agentes mediadores.

Los agentes de comercio son otros empresarios cuya actividad consiste en captar o ampliar clientela para el empresario; nunca se puede hacer un contrato con una sociedad, siempre tiene que ser un empresario individual para que haya un contrato laboral. Los criterios que se llevan a cabo son:

1º Si el empresario da instrucciones al representante y este no tiene empresa, se hace un contrato laboral.

2º Si el empresario tiene su propia estructura profesional, el Representante es independiente.

Los agentes mediadores son también los corredores de comercio y cumplen 3 funciones:

- Hacen de mediadores entre los empresarios.
- Otorgan documentos públicos y dan fe de ellos, denominados notarios mercantiles.
- Hoy dan fe pública y solamente hay un cuerpo que tenga la función de fe.

TEMA 5: PUBLICIDAD DEL EMPRESARIO Y DE LA EMPRESA.

1. PUBLICIDAD COMERCIAL PRIVADA. LA LEY GENERAL DE PUBLICIDAD.

Hay que distinguir publicidad privada de la oficial. La privada su finalidad es la captación de clientes que consuman los productos que el empresario privado produce en el mercado, por ello la publicidad privada siempre está relacionada con la actividad mercantil. La publicidad pública tiene como objetivo que terceros puedan conocer y confirmar una serie de datos dependientes del Registro Mercantil (para poder contrarrestar datos).

La publicidad privada: Viene regulada por la Ley General de Publicidad, definida por toda forma de comunicación cuya finalidad es la de promover de forma directa o indirecta la contratación de bienes que se produzcan para el mercado.

2. PUBLICIDAD LEGAL MERCANTIL. EL REGISTRO MERCANTIL.

La lleva a cabo el Registro Mercantil. El Registro Mercantil es un organismo de carácter público que depende del Estado y cuya finalidad es la de dar publicidad legal u oficial a lo inscrito en él. Es como si fuera un archivo público; es público porque la titularidad depende del Ministerio de Justicia y todo en el inscrito puede ser conocido por terceros, cualquier persona puede tener conocimiento del contenido que aparece inscrito en el Registro.

El Registro Mercantil aparece dividido como provincias, en cada provincia hay un Registro Mercantil. Además existe el Registro Mercantil Central (donde llega toda la información de los extractos de los registros provinciales). Una de las funciones que tiene el R.M.C. es la publicación del BORME (Boletín Oficial del Registro Mercantil) que se publica todos los días junto al B.O.E. otra función es la sección de denominaciones. Los efectos de la inscripción en el registro son dos distintos:

1. Efectos Declarativos: el registro declara un acto o contrato que es perfecto frente a derecho.
2. Efectos Constitutivos: cuando la inscripción es requisito de perfección frente a derecho de ese acto o contrato.

El Art. 16 del C. De Comercio, el registro mercantil tiene por objeto dar publicidad, para ello deben estar inscritos en él los empresarios individuales; Sociedades mercantiles; entidades de crédito; seguros y garantía recíproca; instituciones de inversión colectiva y los fondos de pensiones; cualesquiera personas que deban ser inscritas y que así lo disponga la Ley; interés económico; y los actos y contratos que establezca la Ley. Además de esta función tiene otras:

1. El Registro Mercantil tiene la función legalizar los libros de los empresarios (libros de contabilidad, libros de actas de la sociedad,).
2. Nombramiento de expertos independientes o auditores de cuentas cuando: en el primer caso cuando son aportaciones dinerarias; y en el segundo caso cuando la contraprestación de un socio realizada con un bien no dinerario se necesita un informe de un experto independiente que valore los bienes a aportar. También nombra al auditor de cuentas cuando la sociedad no tenga asignado auditor o cuando algún socio quiera auditar las cuentas de la compañía, siempre y cuando tenga más del 5% del capital de la sociedad y la sociedad no tenga auditor.

3. Se encarga del depósito y publicidad de las cuentas anuales.

La inscripción siempre requiere que el acto o contrato conste en documento público y excepcionalmente

se pueden inscribir, cuando la Ley lo establezca, en documento privado. Para que este documento público sea objeto de inscripción debe presentarse en el registro mercantil de la provincia donde se constituya la sociedad. Los trámites que siguen son:

La calificación del registrador. Examina el documento para ver si reúne los requisitos de legalidad y se le denomina calificación registral. Se deben calificar las características intrínsecas, la capacidad para certificar, y se calificará respecto de la validez del contenido.

El registrador se responsabiliza de la certificación.

Si hubiere defectos, se deniega la inscripción y el registrador dirá cuáles son las deficiencias y si se pueden subsanar o no.

Una vez practicado el asiento se comunicarán los datos al Registro Central.

La publicación de los inscrito, publicado en el B.O.R.M.E. (la inscripción del empresario individual es potestativa, pero el no inscrito no podrá inscribir nada en él).

Función del Registro Mercantil: supone que lo inscrito goza de exactitud y validez. El Art. 20 del C. de comercio El contenido del Registro se presume exacto y válido. El conocido de los inscrito se puede hacer a través de nota informativa, fotocopia de los documentos depositados, mediante certificación (que el registrador certifique, además, la información), y a través de Internet.

La Ley presume que lo inscrito es exacto y válido, pero esto no quiere decir que sea así; puede ser que no sea legal y puede ser que sea expuesto en un procedimiento judicial, es decir, que se puede realizar la nulidad de un asiento en un procedimiento legal por ser falso. Art. 20 C. Comercio la inscripción no convalida los actos o contratos que sean nulos porque se admite prueba en contrario.

La función de eficacia del Registro es amparar al tercero que confía en lo que figura inscrito. Si un tercero confía en lo que figura inscrito, ese tercero que sea de buena fe, siempre queda protegido aunque con posterioridad los tribunales anulen el acto inscrito, a esto se le denomina oponibilidad a tercero.

Lo inscrito puede ser opuesto por terceros. Se exige la publicación de los actos inscritos, sino fuese así no se podría dar el caso de oponibilidad.

La eficacia que tiene la inscripción frente al acto inscrito (si la inscripción añade algo). Nos preguntamos como es la eficacia declarativa o institutiva, esto es, que se hace constar en un Registro público para que los terceros puedan tener información. En conclusión, la inscripción no añade nada al acto inscrito. Se hace propietario cuando se otorga la escritura pública. Hay actos o contratos que su inscripción es constitutiva (constitución de la sociedad, nombramiento de cargos). Antes de la inscripción no existe una Sociedad sino que es una sociedad en fase de inscripción (Sociedad mercantil en formación).

TEMA 6: PROTECCIÓN DE LA ORGANIZACIÓN Y ACTIVIDAD EMPRESARIAL. LA PROPIEDAD INDUSTRIAL

1. LOS SIGNOS DISTINTIVOS: NOMBRE COMERCIAL, MARCAS Y ROTULO DE ESTABLECIMIENTO.

NOMBRE COMERCIAL.

Art. 87 LM define como nombre comercial el signo que sirve para identificar a una empresa en el trafico

mercantil y para distinguirla frente a otras empresas que desarrollan actividades idénticas o similares.

Libertad de nombre.

Que signos o denominaciones pueden constituir nombres comerciales, el apartado 2 del Art. 87 de LM en una enumeración simplemente enunciativa y no limitativa, señala lo siguientes:

- Los nombres patronímicos, las razones sociales y las denominaciones de las personas jurídicas.
- Las denominaciones de fantasía.
- Las denominaciones alusivas al objeto de la actividad empresarial.
- Los anagramas y logotipos.
- Las imágenes, figuras y dibujos.
- Cualquier combinación de los signos, que, con carácter enunciativo, se mencionen en los apartados anteriores.

Al igual que sucede en la regulación de las marcas, el registro del nombre comercial esta sujeto a determinadas prohibiciones absolutas y relativas

Régimen. El régimen legal del nombre comercial parte de las disposiciones generales que somete a las marcas y a los nombres comerciales a unos mismos principios. Se declara que serán aplicables al nombre comercial las normas relativas a las marcas en la medida en que resulten compatibles con la naturaleza del nombre comercial **Transmisión.**

El derecho sobre el nombre comercial puede ser objeto de cesión. **Rótulo de establecimiento.**

Es el signo o denominación que sirve para dar a conocer al público un establecimiento y para distinguirlo de otros destinados a actividades idénticas o similares.

LAS MARCAS.

La marca y el nombre comercial son bienes inmateriales, son signos distintivos utilizados por el empresario, para distinguir las mercaderías y los servicios.

Porqué se derogan las leyes en tan poco tiempo:

- una sentencia del Tribunal Constitucional delimita que competencias en esta materia tenía el estado y cuales las comunidades autónomas.
- en el 1989 se aprobó una directiva que afectaba a aspectos de las marcas.
- regular mediante una ley la tramitación de inscripción de marcas.

La ley de marcas esta regulada en la ley 17/2001 Art. 4.1 LM, la marca es todo signo susceptible de representación grafica que sirva para distinguir en el mercado los productos o servicios de una empresa con respecto de los de otras. Se resalta así la función diferenciadora o el carácter distintivo como la circunstancia esencial de toda marca. Por lo que se refiere a los elementos que podrán integrar el signo que se adopte como marca, este podrá ser denominativo (una palabra o combinación de palabras), gráfico o emblemático (imágenes, figuras, símbolos y dibujos), integrado por letras o cifras, tridimensional (envoltorios, envases, etc.) sonoros y mixtos (que supongan cualquier posible combinación de los signos anteriormente señalados).

Art. 4.2 LM, así se admiten marcas olfativas, integradas por colores, por un eslogan.

Principales clases de marcas:

- *Marca Colectiva*, es aquella que sirve para distinguir en el mercado los productos o servicios de los miembros de una asociación que es la titular de la marca, frente a los productos o servicios de otras empresas.
- *Marca de Garantía*, certifica las características comunes, en particular la calidad, componentes, origen geográfico, condiciones técnicas o modo de elaboración del producto o de prestación del servicio, siendo un signo que es utilizado por varias empresas bajo el control y autorización de su titular; la pueden usar todos los que cumplen los requisitos que esa marca establezca.
- *Marca Notoria o Renombrada*, es aquella que, aun cuando no este registrada es notoriamente conocida en España por los sectores interesados. Se considera que tienen esa notoriedad o renombre aquellos signos que son objeto de general conocimiento por el publico al que se destinan los productos o servicios que identifican; se le reconocen los mismos derechos que al titular de una marca registrada, la marca renombrada debe estar inscrita.
- *Marca Internacional*, son aquellas que derivan del registro internacional efectuado de acuerdo con normas internacionales de la que se admite que surta efecto en España siempre que así lo haya solicitado expresamente su titular.
- *Marca Comunitaria*, es aquella sometida al reglamento y que ofrece a su titular una protección que abarca toda la Unión Europea.

Signos que no pueden ser registrados como marcas.

La Ley establece que hay supuestos que no pueden ser registrados como marcas; estos son lo que vienen en el Art. 5 de la Ley de marcas. Enuncia las prohibiciones **absolutas**, y están basadas bien en que se considera que en ningún supuesto pueden tener carácter distintivo o bien por razones de orden público.

Las prohibiciones **relativas** (Art. 6 y siguientes de la Ley de marcas) se ocupa de las prohibiciones relativas para registrar como marcas determinados signos que pueden confundirse con otros registrados, o que puedan implicar un aprovechamiento indebido o de nombres o reputación ajenos. Para examinar la posibilidad de confusión entre una marca denominativa con una mixta o combinada será preciso examinar todos los elementos de éstas en su conjunto. No simplemente tiene que tratarse la comparación entre signos idénticos o similares, sino también entre una marca y un nombre comercial; no puede adoptarse sin autorización del titular la marca, el nombre civil, la imagen, el seudónimo que no sean los propios del solicitante.

Nacimiento del Derecho sobre la marca.

Surge con la inscripción en el Registro de marcas; este registro confiere a su titular el derecho exclusivo de utilizarla en el tráfico económico. Es posible la existencia de una marca notoria, pero si prospera debe ser inscrita.

Contenido del Derecho sobre la marca.

Es el Derecho de exclusiva que otorga la marca, cuya protección se entiende a todo el territorio español. Le permite a su titular:

- El derecho exclusivo de utilizar la marca registrado en el tráfico económico.
- Prohibir que un tercero no autorizado use la marca u otro signo confundible para distinguir productos o servicios idénticos o similares.
- Oponerse a que se inscriba en el Registro de marcas un signo que sea confundible con el que se ha registrado previamente como marca.

- Solicitar ante los tribunales la nulidad de otras marcas inscritas en dicho registro con posterioridad a la suya, cuando estime que existe riesgo de confusión en el mercado.

Duración del derecho sobre la marca.

La duración del derecho sobre la marca será de diez años y podrá renovarse indefinidamente por periodos ulteriores de diez años.

Si la marca no es usada en el plazo de cinco años a contar desde la fecha de la publicación de su concesión, o si, habiendo sido usada, este uso se interrumpe durante un periodo similar, la marca quedara incurso en una de las causas de caducidad. El titular debe pagar las tasas.

Defensa del derecho sobre la marca.

El titular de una marca registrada podrá ejercer las acciones civiles y penales previstas en la ley y exigir las medidas necesarias para su salvaguarda. En materia Civil, el titular del derecho sobre la marca que vea lesionado su derecho podrá pedir:

1º la cesación de los actos que violen su derecho;

2º la indemnización de los daños y perjuicios sufridos;

3º la adopción de las medidas necesarias para evitar que prosiga la violación y, en particular, que se retiren del trafico económico los productos y demás material en que se haya concretado la violación del derecho de marca;

4º la destrucción o cesión con fines humanitarios y si fuera posible, de los productos ilícitamente identificados con la marca;

5º la publicación de la sentencia a costa del condenado mediante anuncios y notificaciones a las personas interesadas.

Las acciones civiles derivadas de la violación del derecho de marca prescriben a los 5 años.

Cesión y licencia.

Cesión, el titular de la marca le cede a un 3º siendo el 3º el nuevo titular de la marca. Debe inscribirse la cesión para que tenga validez en la Oficina de Patentes y Marcas. La cesión de marca debe hacerse en escritura pública y esa escritura debe llevarse a la oficina de patentes y marcas. Es un cambio de titularidad.

Licencia, un 3º se ve facultado a usar la marca pero sin que se produzca la transmisión de la marca. Es una licencia de uso. El titular es licenciatarario y permite a un tercero abusar de ese derecho.

2. LAS CREACIONES INTELECTUALES. LAS PATENTES DE INVENCION.

Consiste en una invención susceptible de ser aplicada a la industria. El Derecho de patentes viene regulado por la Ley de Patentes 11/1986 y regula tanto la patente como los modelos de utilidad, e intenta proteger la invención y protección de los inventos; siendo la invención la creación de la mente humana que permite transformar la naturaleza, o bien una regla técnica que permite resolver un problema sismo técnico.

Los requisitos esenciales que tiene que cumplir para que algo sea objeto de patente, se requiere:

- La **novedad universal**, entendiéndose por nueva la invención que no dependa del estado actual de la técnica y que sea nueva respecto al estado de la técnica.
- Sea **susceptible de aplicación industrial**. Ej: hay invenciones que no son objeto de patentes; una teoría matemática; las variedades vegetales; las razas animales; etc. su aplicación industrial, en el sentido de que el objeto resultante de la invención pueda ser fabricado o utilizado en cualquier clase de industria incluida la agrícola.

El registro donde se inscriben los derechos de propiedad industrial y las patentes es el de la Oficina Española de Patentes y Marcas. No pueden ser inscritos como patentes:

- Los procedimientos de clonación de seres humanos.
- Los procedimientos de modificación de la identidad genética del ser humano.
- La utilización de embriones con fines industriales o comerciales.
- Aquellos procedimientos de modificación genética en los animales cuando les suponga un sufrimiento para estos.
- Todo lo referente al cuerpo humano, y en concreto al descubrimiento de cualquiera de sus elementos incluida la secuencia parcial de un gen.
- Además no son patentables los derechos que no son susceptibles de aplicación industrial.

DERECHO DE PATENTE.

El derecho de una patente nace con la concesión administrativa que concede la oficina de patentes; a través de un procedimiento se presenta la invención y se otorga o deniega la patente, posteriormente se emite una certificación o título de patente que emite la oficina de patentes o marcas.

El derecho de patentes es un derecho básico, fundamental del desarrollo económico y social de un país, para ello la ley protege:

- Se prohíbe que 3º puedan explotar esa invención sin el consentimiento del titular.
- Se permite resarcir al inventor de los costes para esa invención.
- Incentivar a la creación y la inducción

Contenido del Derecho a la patente.

- El titular obtiene un derecho de exclusiva (monopolio) sobre el objeto de la patente. Este monopolio se extiende en el caso de la patente de un procedimiento, no solo al procedimiento en sí, sino también al producto directamente obtenido por el procedimiento. Este derecho es de carácter patrimonial y, por consiguiente, puede transmitirse por todos los medios que el Derecho reconoce. El titular de la patente tiene el derecho de exclusiva. El titular de la patente, tiene la facultad de impedir a los 3º que exploten, comercialicen o importen el objeto de la patente.
- Su titular asume la obligación de explotarla. Si no hay explotación se reducen o incluso eliminan, algunos de los efectos favorables que tienen las patentes para el desarrollo económico, industrial y tecnológico de la Comunidad. Si no explota la patente o lo hace insuficientemente, su titular será sancionado mediante la concesión de licencias obligatorias a terceros interesados, se producirá la caducidad de la patente.

El titular de la patente debe pagar tasas anuales para el mantenimiento de la vida legal de la invención patentada. Una vez que transcurra el plazo de veinte años, o con anterioridad si se incumplen las obligaciones legales, la patente cae en el dominio público, pudiendo ser explotada libremente por todos.

Protección del Derecho de Exclusiva:

- Cesación de actos que violen el derecho de patentes.
- Indemnización.
- Embargo de los objetos producidos.
- Atribución de la propiedad de esos bienes al titular de la patente.
- El Tribunal adopte las medidas oportunas para que se impida seguir violando el uso de la patente.
- Que se publique la noticia en un diario de difusión nacional o provincial.

Existen otras acciones:

- Nulidad de la patente, su fin es que se declare nulo la patente, el acto y el derecho de patente.
- Caducidad de la patente.

Modelos de utilidad y dibujos o modelos industriales.

Deben ser inscritos en la Oficina Española de Patentes y Marcas.

- Modelo de Utilidad, es aquel que da a un objeto una configuración, estructura, constitución de lo que resulta alguna ventaja apreciable para su uso o fabricación.
- Dibujos o Modelos Industriales, son creaciones estéticas destinadas a servir de modelo para la fabricación de un producto industrial de artesanía. Los modelos industriales son creaciones de forma.

La diferencia entre ambas es: el modelo industrial requiere que sea novedad; el modelo de utilidad tiene que adoptar utilidad o ventaja, cosa que no se pide en los modelos industriales.

INVENCIONES LABORALES.

Hay que distinguir entre innovaciones de servicio, mixtas y libres:

- **De servicio.** Son aquellas en las que el titular es el empresario porque son el resultado de una actividad inventiva objeto de un contrato laboral. Dentro de esta categoría existe una excepción que se da cuando un trabajador ha tenido una participación notable y el empresario ha obtenido beneficios desproporcionados, entonces le dará una participación al trabajo.
- **Mixtas.** Son aquellas en que el contrato de servicio no es de actividad inventiva pero que el trabajador ha utilizado los medios y conocimientos que proporciona la empresa. En este caso se compartirán los derechos.
- **Libres.** Son aquellas que no tienen relación alguna con el contrato de trabajo del trabajador ni utiliza los medios de la empresa.

TEMA 7: PROTECCION DE LA ORGANIZACIÓN Y DE LA ACTIVIDAD EMPRESARIAL. OTRAS FORMAS DE PROTECCION.

1. LA PROPIEDAD COMERCIAL. ARRENDAMIENTOS DE LOCALES DE NEGOCIO.

El regimen que rige el arrendamiento es en primer lugar lo pactado en el contrato y de forma subsidiaria la Ley de Arrendamientos Urbanos y subsidiariamente el Código Civil en lo que se refiere a arrendamientos urbanos. En segundo lugar hay dos aspectos básicos:

1. Si nada se pacta en el contrato el arrendatario puede, sin consentimiento del arrendador, ceder el contrato a un tercero el local, pero no podrá si en el contrato se prohíbe. Si es parcial, el subarriendo el arrendador tiene derecho al 10% del aumento y si es total del 20%.

2. Salvo que se pacte expresamente en el contrato el arrendatario tiene derecho, al término del contrato, a una indemnización.

2. DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA.

La libre competencia es uno de los pilares de la economía de mercado. No obstante se ha comprobado que el mercado que funciona libremente lo que hace es disminuir la competencia en vez de favorecerla. Por este motivo se ha tenido que legislar para defender la competencia en el mercado. Trata de establecer las reglas mínimas para el buen funcionamiento del mercado y determina que conductas van en contra de la competencia, y consecuentemente va a prohibirlas. La Ley regula dos aspectos básicos:

1. Acuerdos y practicas restrictivas.

2. El abuso de la posición de dominio.

3. Falseamiento de la libre competencia a través de la competencia desleal (punto 2 del tema).

1. Acuerdos y practicas restrictivas. La Ley en el artículo 1 establece que todo acuerdo, decisión o recomendación colectiva o práctica concertada conscientemente paralela que tenga por objeto, produzca o pueda producir el impedir restringir o falsear la competencia, por ejemplo:

- Fijar los precios de manera directa o indirecta.
- Limitación de recursos.
- Reparto del mercado.

2. El abuso de la posición de dominio. En el artículo 6 se dice que queda prohibida el abuso de la posición de dominio, y no el hecho de tener el dominio en un mercado.

3. Falseamiento de la libre competencia a través de la competencia desleal. En el artículo 7 se dice que el acto de competencia desleal tiene que producir una distorsión grave en el mercado y que esta distorsión afecte al interés público.

Referencia a los sujetos afectados por la ley. La defensa de la libertad de empresa, tanto de acceso al mercado, como de libertad en el ejercicio de la actividad económica que le es propia. Las normas de defensa de la competencia afectan también al ejercicio de las llamadas profesiones liberales, en cuanto que ofrecen bienes y servicios al mercado y operan, o deben operar, en régimen de competencia. Conforme al Art. 8 de la Ley de Defensa de la Competencia, las conductas prohibidas por ella son imputables tanto a la empresa que las realiza como a su sociedad dominante o matriz.

Los supuestos de concentración empresarial que afecten de manera considerable al mercado no puede llevarse a efecto sin la previa autorización del Ministerio de Economía. Requisitos para estar en este supuesto:

- 1.** Como consecuencia de la operación se adquiera o se incremente una cuota igual o superior al 25% del mercado nacional.
- 2.** Cuando el volumen de ventas global en España del conjunto de los particulares supere en el último ejercicio contable la cantidad de 40.000.000.000 pts.

Órganos encargados de la aplicación de la Ley.

- **El Tribunal de Defensa de la Competencia**, que ha de aplicar la Ley, declarando qué conductas o prácticas están o no prohibidas y si son nulas o no, y cuáles podrán ser objeto de autorización. Dicta resoluciones y no sentencias.
- **El Servicio de Defensa de la Competencia**, es un órgano administrativo al que se le encomienda la instrucción de los expedientes, la vigilancia de la ejecución y cumplimiento de las resoluciones del Tribunal y el estudio e investigación de los sectores económicos.
- **El Registro de Defensa de la Competencia**, es público y en él se inscribirán los acuerdos, decisiones, recomendaciones y prácticas que el Tribunal haya autorizado o prohibido.

Consecuencias de la infracción de las prohibiciones (Acciones). El Tribunal podrá imponer a las empresas, asociaciones, agrupaciones empresariales o agentes económicos multas, que se fijarán atendiendo a la importancia de la infracción; los representantes legales que integran los órganos directivos de la empresa podrán ser sancionados con multas, quedan excluidas aquellas personas que no hubieran asistido a las reuniones, hubieran votado en contra o salvado su voto. La sanción siempre consiste en una multa al sujeto infractor y podrá ser de hasta 901.518'16€, cuantía que podrá ser incrementada hasta el 10% del volumen de ventas correspondientes al ejercicio inmediatamente anterior. Además también se podrán imponer multas a los administradores, director general, hasta 30.050'61€ por cada sujeto. El Tribunal puede poner multas coercitivas de forma periódica que irán de 10.000 a 500.000 pts al día por no cumplir la prohibición del Tribunal de Defensa de la Competencia; la acción de resarcimiento de daños y perjuicios fundada en la ilicitud de los actos prohibidos por la Ley. Las infracciones prescriben a los cinco años a contar desde el día en que se cometió la infracción. La acción para exigir el cumplimiento de las sanciones prescribe a los tres años.

3. RÉGIMEN DE LA COMPETENCIA ILÍCITA O DESLEAL.

La Ley de competencia desleal utiliza una cláusula general para delimitar qué actos pueden ser considerados desleales.

La Ley 3/1991, de competencia desleal se limita a afirmar que se reputa desleal todo comportamiento que resulte objetivamente contrario a las exigencias de la buena fe, y considera como acto de competencia desleal todo comportamiento de una persona que opere en el mercado español, con la finalidad de difundir sus propias prestaciones o las de un tercero, siempre que dicho comportamiento resulte objetivamente contrario a las exigencias de la buena fe.

Principales actos de competencia desleal:

Actos que se dirigen contra un competidor determinado.

- **Los actos de denigración.** La realización o difusión de manifestaciones sobre la actividad, las prestaciones, el establecimiento o las relaciones mercantiles de un 3º que menoscaben su crédito en el mercado, salvo que sean exactas, verdaderas y pertinentes.
- **Los actos de comparación pública de la actividad**, las prestaciones o el establecimiento propios o ajenos con los de un tercero, cuando se refiera a extremos que no sean análogos, relevantes ni comprobables.
- **Los actos de imitación** de las prestaciones e iniciativas de un tercero cuando tenga el tercero un derecho de exclusiva.
- **Los de explotación de la reputación ajena** o aprovechamiento indebido en beneficio propio o ajeno (como marcas, modelos, etc).
- La inducción a trabajadores, proveedores y clientes a la infracción de un contrato cuando tengan por objeto la difusión o explotación de un secreto industrial o empresarial o vayan acompañadas de

circunstancias tales como el engaño, la intención de eliminar a un competidor del mercado u otras análogas.

- Los actos de violación de secretos. Se prohíbe la divulgación sin autorización del titular de secretos industriales.

Actos contrarios al buen funcionamiento del mercado en general.

- Los actos de confusión con la actividad, las prestaciones o el establecimiento ajenos.
- Los actos que engañen o induzcan a error a las personas a las que se dirigen, mediante la utilización o difusión de indicaciones incorrectas o falsas.
- La entrega de obsequios con fines publicitarios y prácticas comerciales análogas cuando pongan al consumidor en el compromiso de contratar la prestación principal.
- El prevalerse en el mercado de una ventaja competitiva adquirida mediante infracción de las leyes.
- Los actos discriminatorios con los consumidores, sin causa justificada.
- Los actos de venta por debajo del precio de adquisición o de coste que induzcan a error a los consumidores sobre los precios de los productos y los encaminados a eliminar a competidores del mercado.

Acciones derivadas de la competencia desleal:

- La acción de declaración de deslealtad del acto. La perturbación en el momento de interponer la demanda debe persistir.
- La acción de cesación del acto o prohibición del mismo.
- La remoción de los efectos que ha producido el acto desleal.
- La acción de rectificación.
- La acción de resarcimiento de daños y perjuicios.
- La acción de enriquecimiento injusto cuando se realice un derecho de exclusiva (patentes y marcas) o naturaleza análoga (violencia de secretos).

TEMA 8: LA SOCIEDAD MERCANTIL

1. CONSIDERACIONES GENERALES

El empresario social o (persona jurídica) tiene su origen en un acto de constitución de la sociedad, es decir, tiene su origen en un contrato de sociedad, el contrato debe ser bilateral.

Puede decirse que el empresario social surge de un contrato (el de sociedad) que tiende precisamente a crear una organización de esas personas a la que, por regla general, se reconoce por el Derecho positivo personalidad jurídica. Esta persona jurídica nacida del contrato adquiere la condición de empresario que no tiene los socios (en cuanto tales).

En la regulación de las sociedades se pueden distinguir dos aspectos: Negocial y Organización.

- **Negocial**, es en virtud del que nace el empresario social.
- **Sustancial**, es sobre el cual se apoya la relación frente a 3º.

Con esta distinción se quiere centrar la atención en el hecho de que el contrato de sociedad va dirigido a la creación de una entidad, cuya organización ha de ser más o menos compleja. Precisamente, el régimen de esa organización que nace del acuerdo de voluntades varía según el tipo o clase de sociedad que los contratantes eligen.

La sociedad es una asociación de personas que quiere conseguir una finalidad común a ellas, mediante la

constitución de un tipo o clase de organización prevista por la Ley.

2. TIPOS DE SOCIEDADES

El código de comercio originariamente recogió tres formas o tipos sociales: la sociedad colectiva, la comanditaria y la sociedad anónima; posteriormente se ha llegado a un resultado por completo diverso: solo son admisibles los tipos de sociedades admitidos por la ley. Las distintas sociedades tienen un régimen jurídico distinto.

Las sociedades se dividen en: Personalistas y Capitalistas.

- **Personalistas**, el elemento determinante de la sociedad son las cualidades personales de los socios. El prototipo de esta sociedad es: Sociedad Colectiva o Compañía Mercantil; la Sociedad Comanditaria o Comanditaria Simple (tiene socios que aportan capital a la sociedad) tiene también rasgos de las sociedades personalistas.
- **Capital**, lo que las caracteriza es el capital, la aportación monetaria. El prototipo de esta sociedad es: Sociedad Anónima (no importa quien sean los socios). Otras sociedades con características de sociedad capitalista: Sociedad Limitada y Sociedad Comanditaria por Acciones.

Características de las Sociedades:

- **Sociedad Colectiva**, los socios, que intervienen directamente en la gestión social, responden personalmente de las deudas sociales.
- **Sociedad Comanditaria Simple**, tiene unos socios colectivos (que responden de igual manera que los de la sociedad colectiva) y otros comanditarios que no intervienen en la gestión social y no responden con más de lo que se comprometieron a aportar a la sociedad.
- **Sociedad Anónima**, su capital no puede ser inferior a cierta cantidad, esta dividido en acciones, lo que facilita en principio la movilidad de los socios, los cuales no responden del cumplimiento de las deudas sociales, de las que es responsable únicamente el patrimonio social.
- **Sociedad Responsabilidad Limitada**, esta formado en buena parte por normas dispositivas, los socios no responden de las deudas sociales, el capital esta dividido en participaciones cuya transmisibilidad esta limitada.
- **Sociedad en Comandita por Acciones**, es una sociedad de capitales por completo diversa de la sociedad en comandita simple, pues su régimen es muy similar al de la anónima, uno o varios accionistas tendrán la consideración de socios colectivos y como tales, estarán encargados de la administración de la sociedad y responderán de las deudas sociales.

Significación económica de los distintos tipos.

El rigor de la responsabilidad de los socios en las sociedades colectivas y comanditarias simples, las dificultades que ofrecen para el cambio de la estructura personal y el mal trato que el código otorga a los socios comanditarios, unido a las ventajas que ofrecen los otros tipos sociales, han hecho que los socios, al tener que elegir un tipo de sociedad, se alejen por las causas antes indicadas de las sociedades personalistas. La experiencia de otros países europeos demuestra que si las sociedades personalistas reciben un tratamiento fiscal favorable, los socios en ciertos supuestos prefieran las formas de las sociedades personalistas, a pesar de la responsabilidad personal de los socios por las deudas sociales.

El hecho de que en España el tratamiento fiscal de las sociedades sea semejante y además el deseo de los socios de no responder por las deudas sociales han hecho que, prácticamente, no se constituyan entre nosotros sociedades colectivas y en comandita simple. Dentro de las sociedades de capitales, la circunstancia de que no se exigiera capital mínimo a las sociedades anónimas y que la sociedad de responsabilidad limitada estuviera

constreñida a no poder superar un determinado capital, un cierto numero de socios y que la transmisibilidad de las participaciones sociales hubiera de hacerse en escritura publica que había de inscribirse en el Registro Mercantil, hicieron que el tipo social mas frecuente fuera el de la anónima, seguido del de la de responsabilidad limitada a considerable distancia. Esta tendencia se ha alterado tras la promulgación de la Ley 19/1989 que reformo ampliamente el Derecho de sociedades, de tal manera que ha aumentado espectacularmente el numero de sociedades de responsabilidad limitada que se constituyen. Las sociedades cooperativas tienen una cierta relevancia en el ámbito de la pequeña y mediana empresa.

La **sociedad anónima** se prevé para casos en los cuales hay mucho dinero. La **sociedad responsabilidad limitada**, se tiene en cuenta el personal y el capital. Hacen un tipo societario en el que los socios a semejanza de la anónima no responden personalmente de sus deudas. La **sociedad en comandita por acciones**, el capital es lo determinante; los socios colectivos solo pueden ser los administradores, los demás serán accionistas.

3. FORMALIDADES DE CONSTITUCION

Art. 119 C. de Comercio, para que se constituya una sociedad:

- El contrato debe constar en escritura pública.
- Posteriormente esa sociedad debe inscribirse en el Registro Mercantil.

El Tribunal indica que, solo hay persona jurídica cuando la sociedad se ha inscrito en el registro mercantil, presupone la documentación en escritura pública. La sociedad que no esta inscrita será irregular; será regular cuando cumple lo dicho en el Art. 119. El reconocimiento de la personalidad jurídica tiene para las sociedades mercantiles las siguientes consecuencias:

- Se considera al ente social como sujeto de derechos y obligaciones con plena capacidad jurídica tanto en las relaciones externas (con 3º) como internas (con los socios).
- El ente social adquiere la condición de empresario y esta sometido a su estatuto. Por ello, están sometidas al cumplimiento de las obligaciones y deberes propios de todo empresario.
- La sociedad adquiere una autonomía patrimonial con relación a los socios y se produce una separación de responsabilidad, que puede ser más o menos intensa según el tipo que se elija. El patrimonio del empresario es distinto al patrimonio de los socios. El empresario es la sociedad (ente social) y no los socios.

La personalidad jurídica puede ser Fuerte o Débil. Una lo es plena porque la separación o autonomía patrimonial es absoluta. Las sociedades de personas responden de las deudas de la sociedad por eso es débil. Esto lleva al abuso de la personalidad jurídica.

Es débil cuando los socios responden personalmente de las deudas de la sociedad. Es fuerte cuando la autonomía, separación de patrimonios es total, el socio nunca responde de las deudas de la sociedad.

Abuso de la personalidad jurídica.

Se habla de abuso cuando se causan daños o perjuicios a terceros. El conflicto entre seguridad y justicia ha de prevalecer este ultimo, penetrando los Jueces y Tribunales en el substrato personal de las entidades o sociedades a las que la ley confiere personalidad jurídica (ficción legal que es de obligado respeto) no puedan darse situaciones abusivas o fraudulentas.

Procedimientos:

- **Principio de personalidad jurídica**, los socios de una sociedad de capital no responden de las deudas sociales.

- **Art. 6.4 del C.c.**, uno no puede usar fraudulentamente el derecho.
- **Art. 7.1 del C.C.**, el ejercicio de derecho debe estar basado en la buena fe.
- **Art. 7.2 del C.C.**, abuso del derecho básicamente para dañar a otro.

Con el levantamiento de vedo se hacen responsables a los socios de las deudas cuando se halla obrado de mala fe, de forma fraudulenta o abusiva causando un daño a un tercero.

TEMA 9: SOCIEDAD COLECTIVA, COMANDITARIA SIMPLE

Y POR ACCIONES.

1. SOCIEDAD COLECTIVA.

Para constituir una sociedad colectiva habrá de formalizarse en escritura pública e inscribirse en el Registro Mercantil. Ha de tenerse en cuenta que la escritura es un presupuesto necesario para la inscripción de la sociedad en el Registro Mercantil y solo cuando esta se hay inscrito estaremos ante una sociedad regular colectiva.

Art. 125 C. de Comercio y 209 del Reglamento del Registro Mercantil enumeran casuísticamente las indicaciones que se deben expresar en la escritura publica de constitución, que debe inscribirse en ese Registro. Las indicaciones contenidas en este artículo 209 son de utilidad práctica, ya que sirven para que los socios fundadores de la sociedad, al tiempo que delimitan su identidad y su participación en el capital social precisen los elementos de la sociedad (razón social, domicilio, objeto, fecha de comienzo de las operaciones, etc.).

Modificación de la Escritura Social.

La modificación de los términos contenidos en la escritura social debe realizarse con el consentimiento de todos los socios, esta norma, esta recogida en el Art. 143 del C. de Comercio.

Art. 121 del C. de Comercio establece el carácter dispositivo de las normas del propio Código en materia de sociedades mercantiles, como el considerar beneficiosa una cierta flexibilidad, al menos en algunos aspectos, en las cláusulas contractuales.

Art. 212 de R.R.M. parte del principio de que la modificación del contrato social requiere el consentimiento métodos los socios colectivos, admitiendo no obstante el pacto en contrario. Tal pacto ha de entenderse que no es admisible cuando se trate de algún acto o contrato mediante el cual el socio colectivo transmita a otra persona el interés que tenía en la sociedad, o sustituya a otro socio en su lugar para que desempeñe los cargos y funciones que a el le correspondiesen en la administración o gestión social, pues en cualquiera de estos supuestos para que estos actos tengan acceso al Registro Mercantil es preciso que en escritura publica conste el consentimiento de los demás socios colectivos.

Razón Social o Firma.

Es el nombre de la sociedad o la razón social. El código dicta normas rígidas en lo relativo a la formación del nombre colectivo o firma de la sociedad. La firma de la sociedad estará formada necesariamente por el nombre de los socios o de alguno de ellos, debiendo añadir en este supuesto la expresión y compañía. Quien no pertenece a la sociedad no pueden darla nombre.

- Se prohíbe que pueda incluirse en la firma social el nombre de cualquier persona que no pertenezca de presente a la compañía, con lo que se corta la posibilidad de que puedan mantenerse el nombre de un antiguo socio.

- Si se incluye el nombre de una persona que no es socio, responde solidariamente por las deudas de la sociedad, sin que llegue a obtener la consideración de socio.

Relaciones Jurídicas Internas en la Sociedad Colectiva.

– **La Obligación de Aportación de los Socios.** Los socios se obligan a poner en común bienes, industria o alguna de estas cosas Art. 116.1

– **Administración de la Sociedad.** La nota dominante de las relaciones jurídicas internas dentro de la sociedad colectiva es la posibilidad de participación de todos los socios en la gestión social.

– **Designación y Revocación de los Administradores.** Hemos de distinguir el supuesto de qué exista un pacto expreso en los estatutos de administración privativa de aquel en que tal pacto.

- Cuando el nombramiento de administradora ha sido conferido como condición expresa del contrato social no se podrá privar del mismo a quien lo obtuvo, entendiéndose su nombramiento irrevocable, pero si administrara mal, los demás socios podrán nombrar de entre ellos un coadministrador que intervenga todas sus operaciones o pedir la rescisión judicial del contrato (Art. 132).
- Cuando no existe pacto expreso de administración privativa, ha de entenderse que la administración corresponde a todos los socios (Art. 129) salvo que se acuerde por los socios que solo lleva la administración alguno o algunos de los socios (Art. 131).

En el primer caso, todos los socios intervienen en la gestión social. En el segundo supuesto, los socios acuerdan conferir la administración a uno o varios socios.

La administración de la sociedad puede conferirse a personas que no sean socios cuando lo admita expresamente la escritura y también mediante delegación de las funciones que le corresponden a un socio si existe el consentimiento de todos los demás (Art. 143).

2. LA SOCIEDAD COMANDITARIA SIMPLE.

Es una sociedad mercantil con dos clases de socios, colectivos y comanditarios, estos últimos son los que dan nombre a la sociedad.

Características.

- Es sociedad mercantil personalista, aunque con matices de sociedad de capitales.
- Se trata de una sociedad que ejerce una actividad mercantil, constituyendo un tipo específico dentro de las sociedades mercantiles.
- Coexisten socios colectivos, cuyo régimen es igual al de los socios que forman parte de la sociedad colectiva; con los socios comanditarios, cuyas características son: responsabilidad limitada en las deudas sociales y no participación en gestión social.
- La denominación social es de carácter subjetivo y está formada por el nombre de los socios colectivos o de una parte de ellos.
- Las cuentas de participación. No hay sociedad, sino que la aportación del comunero queda frente a terceros.

Constitución de la sociedad en comandita.

Tendrá que figurar en escritura pública (con las mismas circunstancias que una colectiva) y ser inscrita en el Registro mercantil. En la escritura se debe hacer constar:

- Identidad de los socios comanditarios.
- La toma de acuerdos.
- Qué es lo que aportan o lo que se obligan a aportar a la sociedad, ya que sus socios son capitalistas.

El régimen de modificación de escritura.

La Ley exige la unanimidad en la modificación de acuerdos, aunque sólo se exigirá cuando de lo que se trata es de transmitir el interés que tenga el socio en la sociedad. En los demás casos, si nada se dice, sirve la mayoría.

La razón social o firma.

La razón social o firma en el Art. 146 del C. de comercio se configura poniendo el nombre de todos los socios colectivos, de algunos o de uno, y en estos dos últimos casos añadir CIA; y finalmente añadir Sociedad en comandita, o S. Com., o S. en C. No se pueden incluir los nombres de ningún socio comanditario; si el comanditario incluyese su nombre, ese socio pasa a responder como si fuese un socio colectivo, sin que por ello tenga los derechos del mismo. Art. 1509 C. de comercio.

Relaciones jurídicas internas y externas.

Internas:

- La obligación del socio comanditario es la aportación de dinero o bienes.
- La participación en las ganancias de los comanditarios será la proporción a lo aportado a la sociedad. En cuanto a las pérdidas tienen un límite que es lo que el socio ha aportado a la sociedad.
- Existe una prohibición legal de la participación del socio comanditario en la gestión o administración de la sociedad. No pueden ser apoderados de la sociedad aunque se lo haya dado un administrador.
- El derecho de información del socio comanditario Art. 50 C. de comercio el régimen al derecho de información es el que prevea el estatuto o contrato de formalización o las modificaciones posteriores de dicho contrato. Este derecho sólo se puede ejercitar al término de las cuentas anuales de la sociedad. Habrán de ponerse de manifiesto, durante un plazo que no podrá bajar de 15 días, los antecedentes y documentos precisos para comprobar esas cuentas anuales. (durante ese plazo podrá examinar toda la contabilidad).

Externas.

- La representación de la sociedad sólo puede ser conferida a los socios colectivos; a los comanditarios se les está prohibido.
- La responsabilidad del comanditario queda limitada al importe de lo que ha aportado. Si el comanditario no ha cumplido con su desembolso se concede a los acreedores una acción directa frente a él para reclamarle lo que le falta por aportar.
- El socio comanditario puede responder ilimitadamente, en el caso de que incluya su nombre en la razón social.

3. LA SOCIEDAD COMANDITARIA POR ACCIONES.

Es una sociedad cuyo capital está dividido en acciones, que se formará por las aportaciones de los socios, uno de los cuales, al menos, se encargará de la administración de la sociedad y responderá personalmente de las deudas sociales como socio colectivo, mientras que los socios comanditarios no tendrán esa responsabilidad.

Se trata de una sociedad de capitales, cuyo régimen es similar al de la sociedad anónima. Se aplicará la Ley de

Sociedades Anónimas, salvo en lo que resulte incompatible con las disposiciones de esta sección.

Características.

- Todos los socios son accionistas.
- Aparecen dos categorías de accionistas: unos, encargados de la administración de la sociedad, que responden personalmente de las deudas de la sociedad (colectivos); los demás que carecen de esa responsabilidad (comanditarios), y participan en la organización de la sociedad a través de la junta general de forma similar a los accionistas de la sociedad anónima.
- La ausencia de al menos un socio colectivo entraña la disolución de la sociedad o la necesidad de su transformación en otro tipo social.

La formalización de su denominación social, puede ser subjetiva y objetiva; si la denominación es subjetiva, en ella no podrá figurar el nombre de una persona (natural o jurídica) que no tenga la condición de socio colectivo, pudiendo figurar bien el nombre de todos los socios colectivos, de alguno de ellos o de uno solo. En todo caso, la denominación habrá de contener la indicación de la forma social: sociedad en comandita por acciones o su abreviatura S. Com. Por A..

TEMA 10: SOCIEDAD ANÓNIMA.

1. CARACTERES GENERALES.

Es el instrumento inventado para invertir y desinvertir. Se reguló en la Ley de 1951 de S.A. En 1989 adoptó sus derechos especiales con las comunidades europeas. La Ley vigente es el Real Decreto Legislativo 1564/1989 de 22 de diciembre.

El Art. 1 de dicha Ley dice: la Sociedad Anónima es aquella sociedad mercantil en la que el capital social se integra por aportaciones de todos los socios, no puede ser inferior a 60.000€, está dividido en acciones y los socios no responden personalmente de las deudas de la sociedad.

Características.

- Capital superior a 60.000€.
- Acciones.
- Responsabilidad limitada.
- Es una organización cooperativa.
- La inscripción en el Registro Mercantil es constitutiva (no puede existir sin la inscripción).
- La Sociedad Anónima siempre es mercantil cualquiera que sea su objeto.

CAPITAL SOCIAL

Características del capital.

- Es una cifra fija que figura en euros, salvo que se cambie en los estatutos.
- Se configura con las aportaciones de todos los socios.
- Va a figurar en el pasivo del balance (para evitar que sean devueltas las aportaciones de los socios).

Hay que distinguir entre capital social y patrimonio neto de la sociedad, éste último es el valor patrimonial que tiene esa sociedad.

El capital cumple una triple función:

- Es el instrumento a través del cual se organiza la sociedad, ya que determina la participación.
- Es una garantía para los acreedores. Si durante un ejercicio económico las pérdidas son superiores a las 2/3 partes del capital social, la sociedad tiene que reducir su capital. Si el patrimonio es inferior a ½ del capital, se exige la disolución de la sociedad para volver a crearla.
- El capital se configura como el importe que se precisa para poder ejercitar la actividad societaria.

Principios que configuran el capital.

- Principio de determinación (el CS debe estar determinado en los estatutos y debe permanecer estable).
- Principio de suscripción plena y desembolso mínimo (25%).
- Principio de correspondencia entre capital y patrimonio.
- Principio de capital mínimo (60.000€).

DENOMINACIÓN SOCIAL DE LA SOCIEDAD.

La denominación la elige la propia sociedad pudiendo ser una denominación subjetiva u objetiva, dentro de esta puede ser de fantasía. En cuanto a la denominación objetiva tiene que tener relación con la actividad que realiza la sociedad. Esta denominación no puede ser idéntica a otra ya existente, para ello a la hora de inscribirse ha de acompañarse a la escritura la certificación negativa de denominación. Desde que se concede la certificación negativa de la denominación hay 18 meses donde la sociedad tiene el derecho de reserva de esa denominación aunque no esté constituida. El certificado negativo caduca a los dos meses. No existe una coordinación entre el Registro Mercantil Central y la Sociedad Española de patentes y marcas.

Si se demuestra que una denominación es confundible con otra anteriormente inscrita, la primera tendrá que cambiarse por otra.

NACIONALIDAD.

Va a determinar que régimen jurídico se le va a aplicar a esa sociedad. Art. 5 dice: son Sociedades Anónimas españolas todas las sociedades anónimas que tengan su domicilio en España, y se regirán por la ley española. En cuanto al domicilio la sociedad fijará su domicilio dentro del territorio español, en el lugar en que se halle el centro de su administración o dirección, o que radique su principal establecimiento o exportación.

2. CONSTITUCIÓN DE LA SOCIEDAD.

La constitución de una sociedad anónima requiere:

- Otorgamiento de constitución de la sociedad en escritura pública.
- Que ésta escritura pública se inscriba en el Registro Mercantil.
- La inscripción de la S.A. no es declarativa, es constitutiva, sólo en la inscripción podrá adquirir su personalidad jurídica.

La escritura pública tiene que contener:

- El contrato de constitución de la sociedad.
- Ha de recoger la participación de dos o más personas; en el caso de que sea unipersonal, la escritura no recoge un contrato sino la declaración unilateral del socio de constituir la sociedad.
- Una vez que la S.A. ha sido inscrita en el Registro Mercantil correspondiente (el que le pertenezca por su domicilio social), se remite y se publica en el B.O.E.

- Los socios fundadores tienen que aparecer.
- La voluntad de los socios fundadores de constituir la sociedad (consentimiento).
- En metálico, bienes o derechos de una sociedad que el socio aporta y las acciones que recibe a cambio.
- La cuantía más o menos aproximada de los gastos de constitución.
- A quiénes se les encomienda la administración de la sociedad.
- Los estatutos que han de regir el funcionamiento de la sociedad.
 - Los estatutos de la sociedad, los cuales se incorporarán a la escritura.

LOS ESTATUTOS.

Son las normas que los socios se dan a sí mismos para regir la sociedad. Son como la constitución de un estado por el que se rige la sociedad. La organización de la S.A. es corporativa. Los requisitos mínimos que los estatutos de una sociedad anónima tienen que tener son:

- Denominación social.
- El objeto social, que tiene que ser determinado (no puede ser indeterminado ni amplísimo).
- Duración de la sociedad. Siempre suele ser de carácter indefinido.
- La fecha del comienzo de la constitución.
- El domicilio social así como el órgano competente.
- Cuál es el capital social, la parte que figura desembolsada y el plazo máximo de los dividendos pasivos.
- El número de acciones por el que aparece dividido el capital, el valor nominal, si son nominativas o al portador, la serie, etc.
- La estructura del órgano de administración (administrador único, mancomunados, solidarios o consejo de administración; y si el cargo es retribuido o no).
- La forma de deliberar y adoptar los acuerdos.
- El inicio y el cierre del ejercicio social.
- Las restricciones a la libre transmisibilidad de las acciones.
- Las prestaciones accesorias. Aquellas obligaciones diferentes a la obligación básica del socio (la aportación de capital).
- Los fundadores pueden reservarse algún derecho especial que han de constar en los estatutos.

PROCEDIMIENTOS DE FUNDACION. FUNDACION SIMULTÁNEA O POR CONVENIO.

Casi siempre se utiliza este procedimiento donde los socios fundadores, en un acto, acuerdan constituir la sociedad. No todos los que comparecen en la escritura de constitución tienen que ser socios fundadores. Los socios fundadores son todos aquellos que suscriben el capital.

La Sociedad en Formación: es la S.A. en su periodo que va desde la constitución (otorgamiento de la escritura pública) hasta la inscripción. Es una sociedad irregular, por lo tanto es temporal, limitada en el tiempo. La ley distingue determinados supuestos frente a terceros.

- En todo acto o contrato anterior a la inscripción responden solidariamente quienes los hubiesen celebrado, salvo que la eficacia de ese acto quedase supeditada hasta la inscripción en el registro mercantil.
- el Art. 15 C. comercio dice que los actos y contratos son indispensables para la inscripción de la sociedad.

Los administradores quedan facultados para realizar los actos y contratos necesarios para el desarrollo de la empresa.

– la virtud de un mandato específico por parte de los socios, en todos estos casos, la sociedad responde con todo su patrimonio formado por las aportaciones de los socios. Los socios responden hasta el límite de lo aportado.

– una vez inscrita la sociedad quedará obligada por los actos y contratos respondiendo así por ello. La responsabilidad solidaria de los socios cesa así respondiendo la sociedad con su patrimonio.

La Sociedad Irregular: será sociedad irregular cuando:

– cuando no se quiera inscribir, en este caso no será anónima.

– cuando transcurrido un año desde que la sociedad se ha constituido en escritura pública pero no se ha inscrito en el registro mercantil.

cualquier socio puede instar a la disolución, con ello conlleva la liquidación, pagar a los acreedores y repartir los beneficios.

Si la sociedad se inscribe después de transcurrido un tiempo superior al año de inscripción, no por ello se limita la responsabilidad de los socios respecto a las deudas sociales de los actos o contratos celebrados con anterioridad. Los socios fundadores responden solidariamente de:

– la realidad de las aportaciones.

– la valoración de las aportaciones no dinerarias.

– la adecuada inversión.

– y de cuantas otras.

Nulidad de la sociedad.

- Por el resultado del objeto que sea ilícito o contrario al orden público.
- Cuando no se expresa: la denominación social, aportaciones de los socios, cuantía del capital, si no se establece el objeto, no se respeta el desembolso mínimo del capital propuesto.
- Incapacidad de todos los socios fundadores.
- Cuando en el acto constitutivo no concurren la voluntad efectiva de, al menos, dos socios.

Art. 34.2: fuera de casos enunciados en el apartado anterior no podrá declararse la inexistencia ni la nulidad de la sociedad ni tampoco acordarse su anulación.

Los efectos que produce la declaración de nulidad son similares a la declaración de la disolución de la sociedad ya que, abre su liquidación, que seguirá el procedimiento previsto en la presente Ley para los casos de disolución (Art. 35.1). declarada la nulidad, la sociedad, conserva su personalidad jurídica mientras dure la liquidación. Antes de que se produzca la sentencia declarativa de la nulidad de la sociedad ha de estimarse que las causas de nulidad podrán subsanarse previamente mediante una modificación de la escritura y su inscripción en el registro mercantil.

Aportaciones sociales.

El socio recibe acciones por el valor nominal suscrito; éste aporta parte del patrimonio de la sociedad. El capital social se ve correspondido por un capital real.

– **Objeto:** sólo podrán ser objeto de aportaciones los bienes patrimoniales susceptibles de valoración económica. Esto puede ser por aportaciones dinerarias o no dinerarias. El trabajo o servicio no podrá ser objeto de aportación.

– **Dineraria:** tienen que ser de la moneda de tráfico legal; si son de valor diferentes las monedas se establecerá el valor de cambio y su posterior intercambio. El socio tiene que acreditar, a través de una certificación, que ha aportado una cantidad de dinero determinado a la sociedad, o bien entregárselo al notario.

– **No Dineraria:** pueden ser de cualquier naturaleza, ya sean bienes muebles, inmuebles, inmateriales, intangibles, siempre y cuando sean susceptibles de valoración económica. Se requiere el informe de un experto independiente que tase y valore la aportación no dineraria; este experto es designado por el Registrador Mercantil. Si la diferencia entre la valoración de los socios y la de los expertos independientes es superior al 20%, esa sociedad no puede ser inscrita.

Fundación retardada o Adquisiciones Onerosas.

Toda adquisición a título oneroso, llevada a cabo en los dos años siguientes a la constitución de la sociedad, siempre que supere el 10% del CS, antes de su adquisición tiene que ser aprobada en Junta General.

Además se deberá acompañar del informe del experto independiente como si fuese un bien que se aporta a la sociedad al constituirse. Esto no será de aplicación en las adquisiciones que sean consecuencia del tránsito comercial. Además también se excluyen las adquisiciones en bolsa y las adquisiciones en subasta pública.

Las prestaciones accesorias

Obligaciones diferentes a la aportación del capital que tienen los socios con la sociedad, que se remuneran con una participación en los beneficios de otra forma. Estas prestaciones tienen que constar en los estatutos sociales y estar inscritos en el registro mercantil.

El Art. 36.1 dice en ningún caso podrán ser objeto de aportación bienes y servicios. Las prestaciones son aportaciones distintas. Requisitos:

- Determinar la condición que cumplen.
- Si obliga a todos los socios o a ninguno.
- Y si son retribuidas o son gratuitas.

El contenido u objeto puede ser de **dar** (dar una patente, un signo distintivo, etc.); **hacer** (prestar servicios a la sociedad); o **no hacer** (no hacer competencia a la sociedad).

Dividendos pasivos.

Son la parte suscrita no desembolsada por el socio. No pueden ser diferidos en un periodo superior a 5 años. La forma y los plazos en los que el socio deberá realizar la aportación pueden ser fijados en la escritura o a través de la voluntad de los administradores. Los plazos de aportación tienen que ser publicados en el B.O.R.N.E. Si cumplido el plazo fijado en la escritura o el establecido por los administradores, el socio no cumple su obligación este socio pasa a ser moroso. El socio a parte de tener que pagar el importe principal tiene que pagar unos intereses. Los efectos o sanciones de la mora son:

- Pierde el ejercicio del Derecho de voto.
- No podrá participar en los beneficios que la sociedad acuerde en su reparto.
- No podrá ejercitar el derecho de suscripción precedente.

Después de que el socio deje de ser moroso se podrá reclamar a la sociedad el pago de los dividendos acordados siempre que no haya transcurrido el plazo de prescripción de los mismos.

Posteriormente la sociedad podrá reclamar al socio el principal de la deuda, los intereses generados, los daños y perjuicios del incumplimiento y la enajenación de las acciones que poseía (esta enajenación se realiza ante notario). Sino es posible la venta de las acciones se reducirá el capital social.

En el caso de que se transmita una acción que no esté totalmente desembolsada (llamada acción no liberada), el adquirente de la acción responde solidariamente con todos los transmitentes que le precedan frente a la sociedad de los dividendos pasivos.

3. LAS ACCIONES.

LA ACCIÓN COMO PARTE ALÍCUOTA DEL CAPITAL SOCIAL.

El capital social se divide en acciones y cada una de estas acciones representa una proporción del capital social de la sociedad.

VALOR NOMINAL X NUMERO DE ACCIONES = CAPITAL SOCIAL

El **Valor Nominal** es elegido por los propios socios, pero siempre suele ser un valor bajo, el **Valor Real** es el valor que en cada momento tiene la sociedad, el **Valor contable** es el valor de esa acción según los libros de contabilidad y el **Valor de Cotización** es el valor de la acción en el mercado.

Será nula la creación de acciones que no correspondan a una efectiva aportación patrimonial a la sociedad. El socio aporta el valor nominal de esa acción.

Las acciones no podrán ser emitidas por debajo de su valor nominal y pueden emitirse con prima de emisión. Se emiten con prima cuando se quiere impedir que un socio se beneficie de aquello que pertenece a los demás. La prima tiene que estar íntegramente desembolsada en el momento de la suscripción de las acciones.

LA ACCIÓN COMO CONJUNTO DE DERECHOS.

La acción confiere a su titular la condición de socio y le atribuye los derechos reconocidos en la Ley y en los Estatutos. Uno puede ser accionista de forma originaria, suscribiendo el capital social en el momento de su fundación o ampliación de capital, o de forma derivativa, cuando adquiere las acciones mediante transmisión. En principio todas las acciones confieren los mismos derechos, salvo algunas acciones privilegiadas. Pero para que las diferentes acciones confieran diferentes derechos debe de haber diferentes clases de acciones para cada clase de derechos. Las series de acciones hacen referencia a que el valor nominal de las acciones siendo idéntico el valor de las acciones de una misma serie. Los derechos se clasifican en:

- Derechos individuales de los accionistas, se necesita tener un % mínimo del capital.
- Derechos generales, que son los que tiene todo accionista.
- Derechos político-administrativos y económicos.

Derechos de Contenido Económico.

- **Derecho al dividendo**, siempre que la sociedad decida repartir dividendos. Se requiere que existan

beneficios y que previamente se acuerde en la Junta General el reparto del dividendo.

- **Derecho a participar en la cuota de la liquidación**, una vez pagados los acreedores, la sociedad reparte a los socios el patrimonio restante (remanente), denominado también cuota de liquidación.
- **Derecho de suscripción precedente** (derecho económico-político). Un socio, al haber una ampliación de capital, tiene derecho a suscribir un número de acciones que sea proporcional a su participación en el capital social. Tiene excepciones ya que puede someterse la supresión de ese derecho en la Junta General. Este derecho también se da en la emisión de obligaciones convertibles en acciones.

Derechos Político-Administrativos.

- **Derecho de asistencia a la Junta General**. En los estatutos se puede restringir el ejercicio de este derecho poniendo un límite. Los estatutos no podrán exigir más de un 1 por mil del capital social.
- **Derecho de voto en la Junta General**. En principio todas las acciones tienen un voto. Se puede limitar el número máximo de votos.
- **Derecho de impugnación de los acuerdos sociales**. Pueden impugnarse aquellos acuerdos contrarios a la Ley, opuestos a los estatutos o aquellos que lesionan los intereses generales de la sociedad en beneficio de uno o varios accionistas o de terceras personas ajenas a la sociedad. La primera es causa de nulidad, las restantes son causas de nulidad. Si es nulo la acción de nulidad prescribe al año desde que se tomó el acuerdo o bien desde que se publicó en el B.O.R.M.E. (si afectase al orden público no prescribiría nunca). Los anulables pueden ser ejercitados en el plazo de 40 días y el cómputo es desde que se adoptó el acuerdo o desde que se publicó en el BORME.

Para poder impugnar los acuerdos adoptados por el Consejo de Administración se tiene que poseer al menos el 5% del capital social.

- **Derecho de información** (los temas del orden del día). En el domicilio social tienen que estar a disposición de los accionistas los documentos informativos (cuantías anuales, etc.) para poder estudiar los datos y posteriormente votar, además en el plazo de 15 días desde la publicación dicha información se remitirá de forma gratuita a su domicilio. Los administradores estarán obligados a proporcionar la información y contestar a lo solicitado; salvo en los casos en los que la publicidad de los datos pueda poner en peligro los intereses de la sociedad (si un socio tienen, al menos, el 25% del capital social puede solicitar la información aunque pueda poner en peligro el interés).

Las Acciones Privilegiadas.

Las acciones sin voto. Permiten que haya accionistas que financien a la sociedad y que a cambio de una mayor remuneración renuncien a su derecho al voto. No podrán ser superiores al 50% del capital social desembolsado. Derechos que poseen este tipo de acciones:

- Derecho a percibir un dividendo anual fijo o variable que establezcan los estatutos sociales y que deberá ser acordado por la Junta General, siempre que existan beneficios distribuibles.
- Si se reduce el capital pérdidas no se pueden ver afectadas estas acciones, siempre que no supere el valor nominal de las restantes acciones. Si como consecuencia de la reducción se amortizan y el VN de las acciones sin voto excediera del 50% del capital desembolsado, deberá restablecerse en el plazo máximo de 2 años la proporción entre el capital de la acción sin voto y de las de con voto. En caso contrario se deberá proceder a la disolución de la sociedad.
- En caso de liquidación de la sociedad las acciones sin voto tienen derecho a percibir el reembolso del valor desembolsado antes de que se distribuya cantidad alguna de las restantes acciones.

Las acciones rescatables. Sólo pueden ser emitidas por la sociedad que cotizan. La emisión tiene la finalidad

de encontrar una financiación complementaria y temporal de la sociedad, aún cuando sea onerosa para esta.
Problemas:

- Sólo puede hacerse por las sociedades cotizadas, ha de ser el acuerdo de emisión de éstas acciones cuyo importe nominal no puede superar en su conjunto más de $\frac{1}{4}$ del capital. Deben ser íntegramente desembolsadas en el momento de su suscripción. La sociedad no puede rescatar acciones antes de tres años.
- La amortización ha de efectuarse cumpliendo lo previsto en el acuerdo de emisión sobre el ejercicio del derecho de rescate. La amortización se puede 1º efectuar con cargo a beneficios o reservas libres; 2º con el producto de una nueva emisión de acciones acordada por la Junta General con la finalidad de financiar esa amortización, no será necesario la constitución de una reserva especial.
- 3º que no se den ninguno de los supuestos anteriores, la amortización sólo podrá llevarse a cabo con los requisitos establecidos para la reducción de capital mediante la devolución de aportaciones.

LA ACCIÓN COMO VALOR MOBILIARIO.

Formas de documentación de la acción. Las acciones podrán estar documentadas por medio de títulos o por medio de anotaciones en cuenta indicando que en uno y en otro caso tendrán la consideración de valores mobiliarios. Los estatutos de la sociedad determinarán si las acciones están representadas por medio de títulos o de anotaciones en cuenta; esta elección no se deja a la voluntad de los fundadores cuando se trata de sociedades cuyas acciones pretendan acceder a su cotización en bolsa, pues en tal supuesto necesariamente habrán de representarse por medio de anotaciones en cuenta. El sistema de títulos es reversible. El sistema de anotaciones en cuenta es irreversible. Una sociedad que cotiza debe estar representada en anotaciones en cuenta.

Acciones nominativas y al portador. Los sistemas de títulos pueden ser nominativos y al portador.

- Cuando las acciones llevan aparejadas prestaciones accesorias.
- Cuando está registrada la libre transmisibilidad de las acciones.
- Cuando la acción no está íntegramente desembolsada.
- Cuando alguna Ley exige que las acciones deben ser nominativas.

La transmisión. Se emiten de forma nominativa o al portador. Si se emiten al portador se transmiten a la persona que contenga la acción en el momento; si es nominativa se exige la intervención de la transmisión ante notario. Se pueden transmitir mediante endoso o mediante la cesión ordinaria de créditos.

La restricción a la libre transmisibilidad de las acciones. Las acciones son libremente transmisibles y para que puedan ser restringidas tiene que constar en los estatutos. Restricciones:

- Los accionistas de la sociedad tienen el derecho de adquisición precedente frente a terceros.
- Que el accionista reúna una serie de requisitos (habituales en las sociedades familiares, profesionales, etc.).
- Cláusulas de autorización o consentimiento. Es la sociedad la que tiene que consentir la transmisión de la acción. En los estatutos sociales tienen que constar las cláusulas o motivos por los que la sociedad deniega la transmisión de acciones a un tercero.

En el caso de que la transmisión se realice por *mortis causa*, la transmisión es libre; en los estatutos se puede establecer el sistema de restricción diciendo que el heredero o adquirente venga a transmitir las acciones. Éste tiene derecho al valor real de las acciones.

- Si se incumplen las cláusulas estatutarias lleva consigo la ineficacia de la transmisión frente a la sociedad.

4. ORGANOS DE LA SOCIEDAD: JUNTA GENERAL Y ADMINISTRADORES. LOS AUDITORES.

El funcionamiento de estos órganos es indispensable para el buen funcionamiento de la sociedad.

A la Junta General pueden asistir en principio todos los socios. Este órgano tiene un régimen de funcionamiento que es el de la mayoría que es un principio básico de la sociedad. La Junta General es un órgano necesario pero no permanente, por lo que requiere la convocatoria de la misma.

La Junta General solamente puede decidir sobre asuntos de su competencia. Estos acuerdos que toma la Junta General son de ámbito interno.

COMPETENCIAS DE LA JUNTA GENERAL.

1. Son competencias de la junta general los asuntos ordinarios de la sociedad (aprobación de cuentas, censura de la gestión de los administradores,...).
2. También es competencia de la Junta General el nombramiento y cese de los administradores.
3. También los acuerdos que hagan referencia a la modificación de la estructura jurídica-financiera de la sociedad (cambio de objeto social, domicilio social, ampliación o reducción de capital social, modificación de los estatutos,...).

LAS CLASES DE JUNTA GENERAL.

JUNTA GENERAL ORDINARIA. Los asuntos de esta Junta General son la aprobación de las cuentas anuales, aplicación del resultado y censura la gestión social.

Se tiene que convocar dentro de los 5 meses siguientes del ejercicio social. La Ley concede el plazo de 3 meses más, después de aprobadas, para poderse presentar.

JUNTA GENERAL EXTRAORDINARIA Los temas del orden del día son todos aquellos que no corresponden a la junta ordinaria, es decir, todo lo que afecta a la estructura jurídica y financiera de los estatutos.

JUNTA GENERAL UNIVERSAL. No es una tercera clase, se diferencia en las características de los socios. Ambas juntas ordinarias y extraordinarias pueden ser universales. Es aquella Junta en la que está el 100% del capital social presente o representado. Requisitos: Que asista el 100% del capital; que todos los socios estén de acuerdo en celebrar la junta; todos tienen que estar de acuerdo en los asuntos a tratar (orden del día). En esta Junta se pueden saltar los requisitos legales de convocatoria.

El **órgano competente** que puede convocar la Junta es el órgano de Administración. Estos pueden y deben convocar la Junta General. Si es ordinaria en los seis primeros meses del ejercicio, si es extraordinaria cuando se estime conveniente o cuando lo pida más del 5% del capital social. En este caso los administradores deberán convocar la Junta General en el periodo de un mes.

Si el administrador no convoca la junta, cuando tienen obligación, la puede convocar el juez de 1ª instancia por petición de los socios. También puede convocarla el comisario de los obligacionistas (representante de los obligacionistas), sólo para tratar los asuntos que afecten a los obligacionistas.

Forma de convocatoria. La convocatoria de Junta General ordinaria deberá ser publicada en el BORME y en un periódico de gran difusión en la provincia donde la Sociedad tiene su domicilio social. Esta última tiene que hacerse 15 días antes del día de la celebración de la Junta. En la convocatoria de la Junta General debe

aparecer el día, lugar y fecha.

LA CONSTITUCIÓN DE LA JUNTA.

Lugar. Tiene que celebrarse en el término municipal donde la sociedad tiene su domicilio social. Se hace en una única convocatoria aunque se puede prorrogar al día siguiente.

DERECHO DE ASISTENCIA.

Pueden asistir los socios de la compañía y tener un mínimo del capital social, que no podrá ser inferior a lo dispuesto en los estatutos. Es válida la representación pero esta tiene que ser por escrito y de forma específica para cada junta, esto puede ser revocado. La excepción es cuando la representación es familiar (si el representante es un cónyuge, hijos, etc... no hace falta un poder específico sino que basta con un poder general) o cuando el poder sea general de administración de todos los bienes del accionista. La sola asistencia del socio a la Junta revoca el poder de representación.

QUÓRUM DE LA JUNTA (Acuerdo de la Junta).

– **Junta General Ordinaria !** para que quede constituida al menos, tiene que asistir en primera convocatoria el 25% del capital social y en segunda convocatoria será válida cualquiera que sea el capital concurrente a la misma, salvo que se establezca un límite en los estatutos, que en ningún caso podrá superar el 25% de la primera.

- **J. G. Extraordinaria !** tiene que asistir, al menos, el 50% del capital. En segunda convocatoria, al menos, el 25% del capital social. Si no asiste el 50%, la mayoría de votos para aprobar cualquier acuerdo tiene que ser, al menos, de 2/3 del capital representado en la Junta.

El presidente de la Junta es la persona destinada en los estatutos o en su defecto el presidente del consejo de administración y en su defecto es el que designen los propios accionistas en la Junta. El presidente que esta asistido por un secretario que es por lo general el Secretario del Consejo y sino el que elijan los accionistas. El presidente:

- Hace de moderador de la Junta.
- Otorga y quita la palabra a los accionistas.
- Dirige y preside la reunión.

La Ley le otorga la decisión de facilitar la información que soliciten los accionistas.

LOS ACUERDOS.

Se conforma por la mayoría de votos validamente emitidos de los accionistas asistentes a la Junta, salvo en los supuestos en los que la Ley con los Estatutos establezcan mayoría cualificada que serán 2/3 partes del capital.

Deben constar en un acta (documento que se redacta de lo acontecido en la reunión, no es imprescindible para la validez del acuerdo, sirve para poder comprobar posteriormente lo que se ha adoptado. El acta puede ser aprobada en la Junta, al término de la misma o, en su defecto, en un plazo de 15 días. Tiene que estar firmada por el presidente y 2 interventores. Se exige que los administradores en el plazo de 5 días posteriores a la Junta General, o bien cuando lo soliciten accionistas con un 1% del capital, que sea el notario quien haga el acta

ORGANO DE ADMINISTRACION.

Es permanente. Funciones: todas aquellas de dirección, gestión, administración y representación de la sociedad, son competencias exclusivas de los administradores.

En lo que se refiere a la forma de organización de la sociedad, la Ley establece 4 formas diferentes:

- Administrador único.
- Administradores mancomunados o conjuntos (todo acto o contrato de la sociedad tiene que concurrir la firma de dos administradores).
- Varios administradores solidarios o indistintos, cada uno de ellos tiene facultades de poder gestionar, dirigir, etc.
- Consejo de Administración: la sociedad se configura con más de dos personas conjuntas. Puede ser con comisión ejecutiva o con consejero delegado, pero muchas sociedades tienen las dos. Al consejero delegado se delegan facultades para actuar.

FORMA DE ORGANIZACIÓN.

Si se quiere cambiar la organización, ese proceso requiere, necesariamente, la modificación de estatutos.

REGULACION LEGAL DE LOS ADMINISTRADORES.

No se requiere ningún requisito especial (incluso ni ser accionista), basta ser mayor de edad y tener libre disposición de los bienes.

Las prohibiciones que establece la Ley a la hora de ser un administrador.

- Concursado o quebrado.
- Los menores e incapacitados.
- Los condenados a penas que lleven consigo la inhabilitación para el ejercicio de cargo público.
- Los condenados por el incumplimiento grave de disposiciones sociales o de Leyes.
- Los que tienen prohibido el ejercicio del comercio en razón de su cargo.
- Las personas que, siendo funcionarios públicos, puedan ser administradores de la sociedad que tenga relación con el cargo que desempeña

NOMBRAMIENTO.

El órgano competente es la Junta General que es la que nombra a los administradores y determina el número de ellos. Podrá exigir a los administradores que preste garantía en el incumplimiento de los daños que se puedan causar.

El nombramiento de administrador surge efecto desde la aceptación del designado. En el plazo de 10 días se tendrá que llevar al registro mercantil, a inscribir el nombramiento.

Los administradores ejercerán su cargo durante el plazo que figure en los estatutos. El nombramiento para ejercer como administrador tiene un límite y este es de 5 años. El cargo es reelegible.

EL EJERCICIO DEL CARGO.

Los administradores desempeñarán su cargo con la diligencia de un ordenado empresario y un representante leal. El administrador tiene conocimientos de aspectos importante que afectan a los intereses sociales por ello la Ley les exige una confidencialidad de la información que conozcan, aún después de cesar en su, durante 5 años.

CAUSAS DE LA EXTINCION:

- Transcurso del tiempo.
- Fallecimiento.
- Cuando es cesado por la Junta General, aunque no forme parte del orden del día.
- La dimisión del Administrador.
- El acuerdo de disolución de la compañía.
- Cuando el administrador es declarado en quiebra o concurso.
- Cuando el Juez cesa lo hace nombrando a un administrador judicial.
- Con relación a determinas Sociedades Anónimas especiales (bancarias, seguros, etc.), cuando lo acuerde la Administración Pública conforme a su régimen específico.

PODER DE REPRESENTACION.

Representación voluntaria: otorga a alguien de su confianza como factor o apoderado.

Representación legal: los padres con los menores o incapacitados/tutores legales...

Representación orgánica: una persona representa a otra en función del órgano que desempeña en la sociedad.

TITULARIDAD DE LA REPRESENTACIÓN

- Si es administrador único, corresponde a éste.
- Si son varios administradores solidarios, corresponde a cada administrador.
- Si son dos administradores conjuntos, se ejercita mancomunadamente.
- Si es un Consejo de Administración, corresponde al propio consejo que actúa colegiadamente, los estatutos podrán atribuirlo a uno o varios miembros.

AMBITO DE LA REPRESENTACION.

Abarca todo aco o contrata que se concrete dentro de la actividad u objeto social de la sociedad. La eficacia de

la limitación de la representación de los administradores es meramente interna (no es oponible a terceros). La sociedad quedará obligado frente a terceros que hayan obrado de buena fe y sin culpa grave, aun cuando se desprenda de los estatutos que el acto no estaba dentro del objeto social de la empresa.

REMUNERACIÓN DE LOS ADMINISTRADORES.

Se presume gratuito ya que solamente podrá existir retribución si está fijada en los estatutos.

Si la retribución de los administradores es con cargo a beneficios o repartición de ganancias se exige que si existen beneficios líquidos se hayan dotado la reserva legal y las estuarias y se ha tenido que acordar un reparto de dividendos a los accionistas como mínimo del 4% o más si lo establecen los estatutos.

La retribución por medio de acciones de la empresa debe constar en los estatutos, se debe acordar en Junta General y se debe determinar el número de acciones que se entregan, el precio del ejercicio del derecho de esa acción, etc.

LA RESPONSABILIDAD DE LOS ADMINISTRADORES.

Según el art. 133 es una responsabilidad por culpa y esto requiere: que haya un acto o acuerdo del Consejo de Administración, que sea imputable a los administradores (todos o a 1); que se produzca un daño o lesión, tiene que haber nexo de causalidad entre el acto y el daño o perjuicio (que el daño sea consecuencia del acto), que este acto vaya en contra a la Ley, a los estatutos

Si el órgano es un consejo de administración la responsabilidad de todos los miembros es solidaria, es decir, todos los miembros responden excepto:

1. Cuando el consejero pruebe que no ha participado en la adoptción del acuerdo y en su ejecución.
2. Cuando desconocía la existencia de ese acuerdo.
3. Cuando aun conociendo, hizo todo lo posible para evitar el daño, o al menos, se opuso expresamente a la adopción del acuerdo.

El Art.133.3 de la Ley nunca es causa de exoneración que el acuerdo haya sido adoptado, autorizado o ratificado por la Junta General.

ACCION SOCIAL DE RESPONSABILIDAD.

Se produce cuando el daño se produce directamente en el patrimonio de la sociedad. La acción de responsabilidad recaerá en la sociedad, con la aprobación de la Junta General. No se pueden exigir en los estatutos mayorías cualificadas. Si la sociedad no ejercita la acción, los accionistas pueden ejercitar el principio de responsabilidad cuando los administradores no convocan la Junta General. Tanto el acto de promover la accion como de transigir la accion supone el cese automatico de los administradores.

Los acreedores están legitimados de forma subsidiaria cuando ni lo ejercita la sociedad, ni lo ejercitan los accionistas, siempre que el patrimonio social resulte insuficiente para la satisfacción de sus créditos.

ACCION INDIVIDUAL DE RESPONSABILIDAD.

Surge cuando el daño no se produce a la sociedad, pero se refleja de forma directa en el patrimonio de los socios.

EL CONSEJO DE ADMINISTRACION.

Conjunto con más de dos personas (el mínimo de consejeros es 3: presidente, secretario y vocal).

1. Sistema proporcional: Aquella que confiere el derecho al accionista que ostenta una participación igual al cociente de dividir el capital social por el número de vocales del consejo, tiene derecho a nombrar un consejero por cada cociente resultante (si la sociedad tiene un capital de 100 y hay 10 consejeros y estos tienen un 10% del capital, pueden nombrar 1 consejero, si uno de ellos tiene un 30% nombrará 3 consejeros, etc.). Si un accionista con el 10% del capital social designa un miembro del consejo habrá que restar esa parte del capital social del total y someter a votación la elección del resto de miembros. Para el cese de estos administradores en Junta General tiene que mediar justa causa.

2. Sistema de cooptación, pueden quedar plazas vacantes durante un plazo de tiempo, por ello se podrá nombrar un consejero de entre los accionistas a esa vacante hasta la próxima junta general.

El consejo requiere un funcionamiento y esto se tiene que concretar en los Estatutos.

- La convocatoria de la reunión ha de hacerse por el presidente o el que haga las veces de él.
- Deben concurrir a la reunión del consejo, presentes o representados, al menos la mitad más uno de sus componentes.
- Los acuerdos se adoptarán por mayoría absoluta de los consejeros concurrentes a la sesión.
- La votación por escrito y sin sesión sólo será admitida cuando ningún consejero se oponga a este procedimiento.
- Los acuerdos del consejo se llevarán a un libro de actas, las actas serán firmadas por el presidente y el Secretario.
- La mayoría absoluta de los vocales presentes, que es suficiente para que el consejo tome acuerdos, cuando el contenido de ellos sea la delegación permanente de alguna facultad del mismo, en este caso se requerirá para su validez el voto favorable de las 2/3 partes de los componentes del consejo y no producirá efecto alguno hasta su inscripción en el registro mercantil. Una vez inscrita la delegación, sus efectos en relación con los actos otorgados desde la fecha de nombramiento se retrotraerán al momento de su celebración.
- Un consejo no puede delegar a un consejero la formulación de las cuentas anuales.

5. MODIFICACIÓN DE LOS ESTATUTOS.

Los estatutos pueden ser modificados, pero es competencia exclusiva de la Junta General. Requisitos que la Ley exige para la modificación.

- Que se proponga la modificación y se justifique a los accionistas la necesidad de dicha modificación.
- Que exprese con claridad, en la convocatoria de la Junta, los extremos que quieran modificar.
- En el anuncio de la convocatoria se tiene que hacer constar que en el domicilio social se puede examinar la propuesta de modificación y los informes pertinentes.
- Tiene que ser adoptado conforme a lo establecido en el Art. 103 de la Ley que es el que regula los Quórum de asistencia para las juntas.
- Toda modificación de Estatutos que se haya aprobado tiene que ser elevada en escritura pública e inscrita en el registro mercantil. Esta inscripción es declarativa.

Protección de accionistas con respecto a los estatutos.

Límites:

- **La modificación que implique nuevas obligaciones para los socios** (incluidas las prestaciones

accesorias) requerirá la asistencia y el consentimiento de todos los afectados.

- **Las restricciones de la libre transmisibilidad de las acciones.** Todos aquellos accionistas que no hayan votado a favor del acuerdo podrán transmitir libremente las acciones en el plazo de 3 meses desde la publicación en el BORME.
- **Sustitución del objeto social.** La Ley permite al accionista que no vote a favor ejercitar el derecho de separación de la sociedad en el plazo de 1 mes.
- **La modificación perjudicial para una clase de acciones.** No basta que se haya adoptado en Junta General sino que antes de la celebración de la junta se debe acordar mayoritariamente por los accionistas que resultan afectados.
- **El cambio del domicilio social.** Si es dentro del propio término municipal, puede ser adoptado por el órgano de administración. Cuando el cambio es de termino provincial o extranjero, el acuerdo tiene que ser adoptado por Junta General. Si es al extranjero, a parte de reconocerse la misma personalidad jurídica en el nuevo país, permite a los accionistas que no hayan votado a favor ejercitar el derecho de separación.

AUMENTO DE CAPITAL SOCIAL.

- Siempre afectará a las acciones, bien porque hay que emitir nuevas, o bien porque hay que elevar el valor nominal de las acciones existentes.
- Afecta al contravalor que el accionista tiene que hacer por la adquisición o aumento del nominal de las acciones. Esto puede darse por aportaciones dinerarias y créditos.
- En función del órgano competente (órgano de administración), por regla general en la Junta General hay.
- En el caso de que sea por incremento del valor nominal de las acciones a cargo de reservas o beneficios no se necesita la asistencia de todos los socios.
- La suscripción del aumento de capital tiene que estar desembolsado al menos en un 25%, este capital puede ser autorizado. La Junta General delega la competencia exclusiva de aumento de capital al órgano de administración. Límites: 1º el aumento no puede superar el 50% del capital cuando se produce el momento de la delegación; 2º la delegación no puede ser superior de 5 años; 3º el contravalor tiene que ser en aportación dineraria.
- La ejecución del acuerdo. El órgano competente es el órgano de administración, consiste en la suscripción del capital y el desembolso; puede ocurrir que no se suscriba todo el capital y la Ley establece que el acuerdo no es válido, salvo que se admita la suscripción incompleta.
- La inscripción en el registro mercantil. y su posterior publicación, si en seis meses no se produce la inscripción, el accionista tiene derecho al reintegro de las acciones aportadas.
- Si el contravalor es de aportaciones dinerarias se requiere el recibo justificativo y si son aportaciones no dinerarias se necesita el informe de un experto independiente. Si es con créditos se requiere el informe de un auditor y que como mínimo tiene que ser vencido, líquido y exigible, al menos, en un 25% en ese momento.

REDUCCIÓN DE CAPITAL SOCIAL.

- Tiene los mismos efectos que el aumento.
- Puede ser voluntaria u obligatoria. Es obligatoria cuando la sociedad tiene que amortizar sus acciones; o porque durante más de un ejercicio social, el patrimonio social es inferior a 1/3 del capital.
- La reducción puede tener por finalidad la reducción de aportaciones de los socios, el aumento de las reservas o coordinar ambas.

REQUISITOS DE LA REDUCCIÓN:

- El único órgano competente es la Junta General.
- Tiene que ser objeto de publicación en el BORME y en los periódicos porque los 3º acreedores

sociales pueden oponerse a la reducción del capital. Los acreedores se pueden oponer si su derecho al crédito ha nacido con anterioridad a la última publicidad en el BORME; excepto cuando los créditos están garantizados y cuando la reducción del capital sea consecuencia del cumplimiento de la reducción.

- Para que no proceda el derecho de oposición tienen que constituirse con la sociedad una reserva disponible que podrá ser usada a través de la reducción de capital social.
- La reducción de capital por compensación de pérdidas se necesita el informe emitido por el auditor de cuentas; puede darse el caso de que en la misma junta se de el acuerdo de acordeón, que es el acuerdo de aumentar el capital y disminuirlo a la vez, para ello se exige el reconocimiento del derecho de suscripción precedente. La Ley dice que para que sea inscribible el acuerdo de reducción de capital se condiciona al aumento del capital social. La inscripción en el registro mercantil. de la disminución de capital simultáneamente con el aumento. Un supuesto específico es que como consecuencia del incumplimiento de la Ley, como la reducción de capital por debajo del mínimo legal, en este caso, o se hace la operación acordeón o se tiene que constituir la sociedad en otra forma jurídica.

ADQUISICIÓN DE ACCIONES PARA SU AMORTIZACIÓN.

El acuerdo tiene que adoptarse en Junta General y publicarse en el BORME y en 2 periódicos de difusión. La ejecución de compra de las acciones, tienen que estar amortizadas en el plazo de 1 mes desde su adquisición.

La Ley establece la obligación del órgano de administración de formular las cuentas anuales y se tienen que llevar a los 3 meses siguientes del cierre del ejercicio social; una vez hecho esto los auditores emiten el informe de auditoria (no es imprescindible para las sociedades que presentan la cuenta de P y G abreviada).

Aprobación de las cuentas formuladas y posteriormente viene el pago del IS y antes de que transcurra un mes de su aprobación la sociedad tiene que depositar las cuentas en el registro mercantil. si no se hace así se cierra la hoja registral temporalmente.

6. TRANSFORMACIÓN, FUSIÓN Y ESCISIÓN.

La transformación supone cambiar la forma de organizar jurídicamente la sociedad, pero la personalidad jurídica sigue siendo la misma, mientras que no haya disolución. Para que sea válida se tiene que convertir en una sociedad colectiva, comanditaria (S y A) y limitada y también en agrupación de interés económico y si tiene por objeto una actividad no mercantil podrá constituirse en civil. El acuerdo de transformación tiene que darse por Junta General de accionistas y cuando se transforma en una colectiva o comanditaria simple, el acuerdo, requiere a los socios que hayan votado a favor. Si es de una SA a una SL el efecto del acuerdo permite cambiar de forma societaria y la Ley exige que los Estatutos reúnan los requisitos para esa forma societaria, que son diferentes en función de la forma.

Las consecuencias son:

- Si es una SA que se transformara en personalista, los socios pasan a responder de las deudas sociales como socios colectivos, con independencia en el nacimiento de la obligación. Si la deuda nace anteriormente a la transformación los socios no responderán de ella, pero si lo hizo cuando ya había cambiado la forma societaria sí.

La fusión es la unión de dos empresas para la creación de una nueva. La concentración empresarial responde a distintas formas. Los grupos de sociedades controlan a diferentes filiales a través de una matriz (concentración empresarial con una sociedad dominante), cada sociedad que pertenece a esa matriz es independiente económicamente.

La fusión supone necesariamente la disolución sin liquidación y extinción de las sociedades participantes de la

fusión para la creación de una nueva, siendo esta universal de todos los derechos y obligaciones de las sociedades participantes. Se constituyen con el patrimonio de las sociedades fusionadas. La fusión tiene que ser acordada por los consejeros de administración de las sociedades y luego hay seis meses para que sean aprobadas.

La absorción es que hay una sociedad que es absorbida, todos los derechos y obligaciones son absorbidos por la absorbente; ésta última es la que mantiene su personalidad jurídica (ni se extingue, ni se absorbe).

La escisión es la inscripción o puesta a la fusión, división, separación, disgregación de la sociedad.

La escisión *total* es la disolución sin liquidación y extinción con división en dos o más partes del patrimonio social y la transmisión de dichos patrimonios a una sociedad/es de nueva creación o por una ya existente. Cada parte segregada tiene que constituir una unidad patrimonial.

La escisión *parcial* no lleva la extinción ni la disolución de la sociedad. Una parte del patrimonio de la sociedad extinguida parcialmente se segrega y con esa parte se constituye una nueva sociedad, o es absorbida por otra ya existente. La Ley exige que el patrimonio segregado constituya una unidad patrimonial.

El procedimiento de la escisión es complejo, se necesitan tres aspectos:

- Se necesita un proyecto de escisión.
- Los informes de expertos independientes.
- Los informes de administradores.

LA RESPONSABILIDAD: en el caso de la escisión total de las deudas que asume la empresa, el incumplimiento recae sobre la sociedad y también sobre las empresas beneficiarias de la escisión pero solamente hasta el importe del activo neto que ha recibido. En el caso de escisión parcial, la propia sociedad extinguida responde íntegramente del cumplimiento de la obligación.

7. DISOLUCIÓN Y LIQUIDACIÓN DE LA SOCIEDAD.

Disolución parcial de la sociedad. Exclusión o separación del socio, dependiendo si este se marcha (separación) o le echan (exclusión) en las sociedades de personas se habla de disolución parcial de personas. Esta regulado en el Art. 218 del C. com.: habrá escisión cuando el socio incurre en algunos de las causas establecidas en este Art., se podrá dar el incumplimiento del contrato y se le excluirá.

En las sociedades de capital y en concreto en las SL. se regulan los supuestos de separación y exclusión.

Supuestos comunes respecto al derecho de separación (entre S.A. y S.L.).

1º Cuando se sustituye el objeto social.

2º Cuando cambia su domicilio al extranjero

Causas para una S.L. (exigen la unanimidad)

1º La domiciliación del régimen de separación de las participaciones sociales.

2º Si se modifica el régimen de transmisión.

3º La transformación de la S.L. en otro tipo societario.

4º La creación, modificación o extinción anticipada de prestaciones accesorias salvo que se diga en los Estatutos. La Ley prevé que en los Estatutos se establezcan los supuestos de separación.

Los supuestos de exclusión del socio son:

- El incumplimiento de las prestaciones accesorias.
- El incumplimiento por parte del Administrador de la prohibición de competencia.
- Cuando el socio haya sido condenado para indemnizar por actos contrarios a la Ley, los estatutos, etc.

La Ley permite que la sociedad incorpore otros supuestos de exclusión en sus estatutos. En la S.A. sólo hay un supuesto de exclusión, que no pague los dividendos pasivos.

La exclusión requiere la previa convocatoria en la Junta General y si un socio tiene, al menos, el 25% del capital social además tiene que iniciarse procedimiento judicial que declare la exclusión del socio. La Ley reconoce al socio el derecho a recibir el valor real de las acciones.

La separación o exclusión conlleva a la reducción del capital social de las acciones que le pertenecían al socio.

La responsabilidad de las deudas sociales de los socios excluidos. En el caso de Sociedades Personalistas la Ley exige a retener los fondos pertenecientes a la sociedad que deben restituir al socio colectivo que se separa hasta que terminan las operaciones pendientes sin que con ello tenga derecho a recibir las ganancias o indemnización alguna. En las S.L. los socios estarán sujetos a la responsabilidad, responderá de la misma forma en el caso de reducción de capital social por restitución de aportaciones.

CAUSAS DE LA DISOLUCIÓN DE LA SOCIEDAD

1. La conclusión de la actividad de la sociedad.
2. La paralización de la Junta General.
3. Por pérdida del capital aportado a la sociedad (cuando superen la mitad del capital).
4. Por reducir el capital social por debajo del capital mínimo, salvo que la sociedad aumente su capital o se transforme en otra forma societaria.
5. Fusión o escisión.
6. Cualquier otra que indiquen los estatutos.

La disolución de la sociedad requiere el acuerdo en Junta General para aprobarla. Siendo el acuerdo contrario a la Ley (no convocan la Junta), cualquier interesado podrá solicitar la disolución de la sociedad.

El Art. 262 apartado 5º: responderán solidariamente de las obligaciones sociales los administradores que cuando está en causa de disolución no es convocada, no se disuelve, o cuando la junta no insta judicialmente, esto es una responsabilidad objetiva. Hay una deuda, está en causa de disolución.

El acuerdo de disolución ha de ser publicado en el BORNE y en dos periodicos. Una vez acordada la disolución se abre el periodo de liquidación.

La disolución supone el cese de los administradores, ya que la sociedad debe liquidar todos sus bienes. Por

este motivo hay que normar a los liquidadores. Estos realizan un balance de situación que es firmado por administradores y liquidadores.

Las funciones de los liquidadores son:

- Paga las deudas y cobran los créditos.
- Vender los inmuebles. Enajenación de los bienes en subasta pública salvo acuerdo unánime adoptado en Junta General.

Una vez hecho todo esto queda un patrimonio remanente, que es el patrimonio de liquidación que se va a repartir a los socios. Esto dará lugar al balance final que tiene que ser aprobado en Junta General. Ya aprobado, los socios podrán repartirse las cuotas correspondientes. Repartida la cuota, procede la cancelación registral de la Sociedad.

Los liquidadores cesan de su cargo. Los liquidadores, cuando haya insolvencia (pasivo mayor que activo) la Ley obliga en el plazo de 10 días instar la quiebra.

8. SOCIEDADES ANONIMAS ESPECIALES.

SOCIEDAD NUEVA EMPRESA.

Es la concreción de un mandato de la Unión Europea. Esa sociedad puede constituirse en 24 horas, ya que se permite la constitución por el procedimiento telemático.

Características:

1. La **denominación** tiene que ser necesariamente subjetivo con el nombre y apellidos de al menos un socio fundador, además se le da un código alfanumérico para que no haya confusión.
2. En cuanto al **objeto** estas sociedades pueden tener uno de los enumerados en la Ley.

Capital Social. Se establece un mínimo de 3012 euros y un máximo de 120000 euros.

Los socios. Solo pueden ser personas físicas y nunca personas jurídicas.

La sociedad no tiene que llevar libro de socios, la **transmisión de las participaciones** se acreditará con copia de la escritura pública.

Órganos Sociales.

- **Junta General:** La Ley permite que la convocatoria de Junta General se puede realizar mediante medios telemáticos.
- **Administradores:** La Ley prohíbe que se pueda organizar la administración mediante el consejo de administración, solo puede hacerse con Administrador único, Administradores mancomunados o Administradores solidarios.

SOCIEDAD UNIPERSONAL.

Se establece la posibilidad y validez de capitales unipersonal, es decir, de un único socio. En España pueden serlo tanto Sociedades Anónimas como Sociedades Limitadas.

La Ley distingue entre **unipersonalidad originaria** (cuando es personal en su constitución) y **unipersonalidad derivativa** (es la que se constituye como pluripersonal pero pasa a ser unipersonal).

La Ley establece unos requisitos.

1. Publicidad: la unipersonalidad tiene que constar en el Registro Mercantil. La pérdida de la unipersonalidad también tendrá que constar en el registro. También tiene que indicarse S.A. unipersonal en los documentos de la sociedad (facturas, balances, etc.).

2. Decisiones (se toman decisiones ya que se carece de Junta General). La ejecución de la decisión la puede hacer o el socio único o el órgano de administración.

3. Los contratos que pueda suscribir el socio con la sociedad. Tienen que constar por escrito o estar documentados, tienen que estar transcritos a un libro registro de la sociedad y en la memoria anual se tiene que hacer referencia expresa e individualizada a esos contratos indicando su naturaleza y condición.

Los contratos en caso de concurso, bien del socio bien de la sociedad, no serán oponibles a los acreedores cuando no reúnan todos los requisitos que la Ley establece. Durante los dos primeros años de la celebración del contrato el socio responderá frente a la sociedad de las ventajas directas o indirectas que haya obtenido en consecuencia de dichos contratos.

4. La sociedad que siendo pluripersonal pasará a unipersonal. Tiene que notificarlo al registro en el plazo de los 6 meses posterior, sino es así el socio responderá personal, solidaria e ilimitadamente de las deudas sociales. Si se inscribiese después de 6 meses, las deudas posteriores cesan de responsabilidad ilimitada pero no de las deudas anteriores.

DIFERENCIAS EN LA REGULACION DE LA SOCIEDAD DE RESPONSABILIDAD LIMITADA Y LA SOCIEDAD ANONIMA.

GENERALES.

1. Carácter cerrado de la sociedad limitada: las participaciones sociales no pueden ser libremente transmisibles a personas ajenas a la sociedad.

2. El régimen jurídico de la limitada es algo más flexible que en la sociedad anónima, siendo, en la práctica, su funcionamiento algo más económico, pues, por ejemplo, la convocatoria de junta de socios no tiene que ser necesariamente por publicaciones; no siempre es necesario de experto independiente en aportaciones no dinerarias, etc.

3. Es un tipo de sociedad híbrido, si bien predomina el aspecto capitalista.

CAPITAL SOCIAL.

1. Capital social mínimo, **500.000 pesetas.**

2. El capital social está dividido en **participaciones sociales** que no pueden incorporarse a títulos-valores o representarse mediante anotaciones en cuenta ni denominarse acciones.

3. capital social siempre ha de estar **íntegramente suscrito y desembolsado** desde la fundación.

4. Está prohibida, con carácter general, la asistencia financiera a socios y administradores, pero no a otros terceros.

SUCURSALES.

1. Salvo disposición contraria en los estatutos, el órgano de administración es el competente para acordar la creación, suspensión o traslado de sucursales.

OBLIGACIONES.

1. Prohibición de emisión de obligaciones o cualesquiera otros valores negociables agrupados en emisiones.

JUNTA GENERAL.

1. Los estatutos pueden establecer que la convocatoria se haga por el procedimiento de comunicación individual y escrita a los socios en vez de convocatoria mediante anuncios públicos.

2. El socio o socios no podrán ejercer el derecho de voto cuando exista conflicto de intereses, existiendo éste cuando se trate de autorizar las participaciones de las que sea titular, que le excluya de la sociedad, le libere de una obligación, le conceda un derecho, préstamo o anticipo de fondos o, siendo administrador, el acuerdo se refiera a la dispensa de la prohibición de competencia.

ORGANO DE ADMINISTRACION.

1. Los estatutos pueden prever distintos modos alternativos de organizar la administración por lo que es posible que la junta modifique el modo de organización de éste órgano social sin necesidad de modificar los Estatutos.

2. Posibilidad, salvo disposición contraria en los Estatutos, de nombrar administradores suplentes para el caso del cese de uno o algunos de ellos.

3. Prohibición de dedicarse, por cuenta propia o ajena, a una actividad análoga o complementaria del género de actividad constitutiva del objeto social, salvo autorización expresa de la Junta General.

4. Los administradores ejercerán el cargo por tiempo indefinido salvo que los estatutos establezcan un plazo determinado.

DURACION.

1. Salvo disposición contraria en los estatutos, la duración de la sociedad será indefinida.

EXPERTOS.

1. No se exige el informe de expertos independientes para las aportaciones no dinerarias, salvo que el socio aportante quiera excluir su responsabilidad solidaria por la valoración otorgada a la aportación.

2. No es necesaria la autorización previa de la junta ni el informe de expertos independientes para las adquisiciones de bienes a títulos onerosos, realizadas dentro de los dos primeros años y cuyo importe exceda la décima parte del capital social.

PARTICIPACIONES SOCIALES.

1. Las participaciones sociales son siempre nominativas y, salvo que sea entre socios, nunca son libremente transmisibles. Este extremo permite saber siempre quien es el titular de las mismas. La sociedad debe llevar, en todo caso, un libro de registro de socios en el que se hará constar la titularidad originaria y las sucesivas

transmisiones.

TRANSMISION DE LAS PARTICIPACIONES SOCIALES.

1. Necesario el otorgamiento de **documento público** y la posterior comunicación a la sociedad para inscripción en el **libro de socios**.
2. La Ley establece normas supletorias a las establecidas en los estatutos, aplicables a la transmisión *inter vivos* de participaciones sociales a personas extrañas a la sociedad que no sean el cónyuge, ascendientes o descendientes del transmitente, o sociedades pertenecientes a su mismo grupo.
3. En cuanto a la transmisión forzosa, los socios podrán subrogarse en el lugar del rematante o del acreedor en tanto no adquieran firmeza las sentencias de remate o adjudicación.
4. En cuanto a la transmisión *mortis causa*, los estatutos pueden establecer un derecho de adquisición a favor de los socios sobrevivientes en las condiciones previstas en el propio texto legal.
5. Nulas las cláusulas estatutarias que hagan prácticamente libre la transmisión, prácticamente imposible, o que obliguen al socio a transmitir un número inferior a las ofrecidas.

DERECHO DE LOS SOCIOS: EL EXAMEN DE LA CONTABILIDAD.

1. En los 15 días anteriores a la celebración de la Junta General, salvo que los estatutos dispongan otra cosa, los socios que representen al menos el 5% del capital social podrán examinar por sí o en unión de experto contable los documentos que sirvan de soporte y de antecedente de las cuentas anuales, sin que por ello se limite el derecho de la minoría a nombrar auditor de cuentas.

EXCLUSION Y SEPARACIONES DEL SOCIO.

1. **Separación:** mayor número de causas que en la sociedad anónima como por ejemplo, modificación del régimen de transmisión de las participaciones sociales, prórroga o reactivación de la sociedad, cambio en las prestaciones accesorias, etc.
2. **Exclusión:** mayor número de causas de exclusión que en la sociedad anónima, pues, en ésta sólo cabe por impago de dividendos pasivos mientras que en la limitada es posible que la exclusión de socios por incumplimiento de las prestaciones accesorias, porque el administrador infrinja su obligación de no competencia y las que consten en los estatutos.

49

Cesión

!

Arrendador

!

Arrendatario

Arrendamiento

!

Arrendador

!

Arrendatario

!

Subarrendatario