

NOTA

NOTA INFORMATIVA SOBRE EL REAL DECRETO LEGISLATIVO 1/2010, DE 2 DE JULIO, POR EL QUE SE APRUEBA EL TEXTO REFUNDIDO DE LA LEY DE SOCIEDADES DE CAPITAL

El pasado 3 de julio de 2010 se publicó, en el Boletín Oficial del Estado, el Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital, que entrará en vigor el día 1 de septiembre de 2010, excepto el artículo 515, que no será de aplicación hasta el 1 de julio de 2011 (se refiere a la nulidad de las cláusulas limitativas del derecho de voto en las sociedades anónimas cotizadas).

El presente Real Decreto Legislativo reúne en un texto único el contenido de la Ley de Sociedades Anónimas y el de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada, con la importante adición de aquella parte de la Ley del Mercado de Valores que regula los aspectos más puramente societarios de las sociedades anónimas con valores admitidos a negociación en un mercado secundario oficial, y con la adición de los artículos que el Código de Comercio dedica a la sociedad comanditaria por acciones, forma social derivada, de muy escasa utilización en la práctica.

En este sentido, el Texto Refundido ha procedido a una muy importante generalización o extensión normativa de soluciones originariamente establecidas para una sola de las sociedades de capital, evitando no sólo remisiones, sino también tener que acudir a razonamientos en búsqueda de identidad de razón.

Esta nueva ley no se limita a agrupar todas las leyes existentes, dado que cubre también aspectos interpretativos y aclaratorios.

El texto de la ley nace, y así lo manifiesta el legislador, con decidida voluntad de provisionalidad, por lo que debe ser superado pronto, ya que en un futuro muy próximo será necesario afrontar una revisión de algunos aspectos legales contenidos en esta norma, y se aspira a una unificación de todo el Derecho general de las sociedades mercantiles, eliminando la pluralidad legislativa, que el presente Texto Refundido reduce, pero no elimina.

Del Real Decreto Legislativo conviene destacar, en primer lugar, su disposición derogatoria única, por la que quedarán sin vigor:

- 1.º La sección 4.ª del título I del libro II (artículos 151 a 157) del Código de Comercio de 1885, relativa a la sociedad en comandita por acciones.
- 2.º El Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas.
- 3.º La Ley 2/1995, de 23 de marzo, de Sociedades de Responsabilidad Limitada.

NOTA

4.º El título X (artículos 111 a 117) de la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores, relativo a las sociedades cotizadas, con excepción de los apartados 2 y 3 del artículo 114 y los artículos 116 y 116 bis.

Las **novedades introducidas de mayor trascendencia son** las siguientes, debiendo tenerse en cuenta que gran parte de las normas son refundición de preceptos que ya se contenían en las leyes que pasarán a quedar derogadas:

- En el artículo 1.1 se define qué son las sociedades de capital, un aspecto de gran trascendencia puesto que las mismas son el objeto de la presente ley, quedando comprendidas en dicho concepto la sociedad de responsabilidad limitada, la sociedad anónima y la sociedad comanditaria por acciones.

- El capital social mínimo, se establece en el artículo 4 que contempla que en el caso de las sociedades anónimas se redondea la cifra y el nuevo capital mínimo exigible será de 60.100 euros. En lo que respecta a las sociedades limitadas el capital mínimo será 3.000 euros frente a los 3.005,06 euros vigentes y en el caso de las sociedades limitadas nueva empresa, por el contrario, se han mantenido las cifras exigibles sin variación alguna, es decir: 3.012 euros como mínimo y 120.202 euros como máximo.

También en relación con el capital social, se regula en el artículo 5 una prohibición de capital inferior al mínimo legal, disponiéndose que: *“No se autorizarán escrituras de constitución de sociedad de capital que tengan una cifra de capital social inferior al legalmente establecido, ni escrituras de modificación del capital social que lo dejen reducido por debajo de dicha cifra, salvo que sea consecuencia del cumplimiento de una ley.”*

- Las sociedades unipersonales anónimas tienen nueva regulación en el artículo 12, puesto que tampoco se decía nada a este respecto en la Ley de Sociedades Anónimas, indicándose que la constitución de una sociedad unipersonal, la declaración de tal situación como consecuencia de haber pasado un único socio a ser propietario de todas las participaciones sociales o de todas las acciones, la pérdida de tal situación o el cambio del socio único como consecuencia de haberse transmitido alguna o todas las participaciones o todas las acciones, se harán constar en escritura pública que se inscribirá en el Registro Mercantil.

En tanto subsista la situación de unipersonalidad, la sociedad, tanto si es Sociedad Limitada como si es Sociedad Anónima, hará constar expresamente su condición de unipersonal en toda su documentación, correspondencia, notas de pedido y facturas, así como en los anuncios que haya de publicar por disposición legal o estatutaria.

- Se considerará que existe grupo de sociedades, según lo establecido en el artículo 18, cuando concurra alguno de los casos establecidos en el artículo 42 del Código de Comercio, y será sociedad dominante la que ostente o pueda ostentar, directa o indirectamente, el control de otra u otras.

- En lo que respecta al contenido mínimo de los Estatutos Sociales, se mantiene lo previsto anteriormente, y se elimina la mención relativa a que en los mismos se tenga que establecer

NOTA

la fecha de cierre del ejercicio, disponiéndose en el artículo 26 que a falta de disposición estatutaria, se entenderá que el ejercicio social termina el 31 de diciembre de cada año.

- Se dedica el artículo 29 a los pactos reservados entre los socios, regulándose que los mismos no serán oponibles a la sociedad.

- En cuanto a la legitimación para solicitar la inscripción registral, queda establecido en el artículo 31 que:

“Los socios fundadores y los administradores de la sociedad tendrán las facultades necesarias para la presentación de la escritura de constitución en el Registro Mercantil y, en su caso, en los de la Propiedad y de Bienes Muebles, así como para solicitar o practicar la liquidación y hacer el pago de los impuestos y gastos correspondientes.”

Hasta ahora, la personalidad jurídica de las sociedades nacía con la inscripción en el Registro Mercantil, pero la nueva normativa cambia este extremo y establece como inicio la fecha en que se otorga la escritura pública de constitución (artículo 24), salvo que se incluya una disposición contraria de los estatutos. No obstante, los estatutos no podrán fijar una fecha anterior a la del otorgamiento de la escritura, excepto en el supuesto de transformación.

Desaparece, por lo tanto, la exigencia de responsabilidad solidaria de los fundadores por los actos y contratos celebrados en nombre de la sociedad antes de su inscripción en el Registro Mercantil, cuando su eficacia hubiese quedado condicionada a la inscripción, puesto que la empresa queda constituida desde el momento de la formalización de la escritura pública autorizada por el Notario.

Si en el plazo de un año no se ha inscrito en el Registro Mercantil la sociedad, sea del tipo que sea, pasará a considerarse sociedad devenida en irregular y una vez verificada la voluntad de no inscribir la sociedad y, en cualquier caso, transcurrido un año desde el otorgamiento de la escritura sin que se haya solicitado su inscripción, se aplicarán las normas de la sociedad colectiva o, en su caso, las de la sociedad civil si la sociedad en formación hubiera iniciado o continuado sus operaciones, y cualquier socio podrá instar la nulidad.

- En lo que respecta a la sociedad devenida irregular, el artículo 40 hace referencia a que en dicho supuesto, cualquier socio podrá instar la disolución de la sociedad ante el Juez de lo Mercantil del lugar del domicilio social y exigir, previa liquidación del patrimonio social, la cuota correspondiente, que se satisfará, siempre que sea posible, con la restitución de sus aportaciones.

- En la subsección dedicada a las aportaciones no dinerarias, se contempla en los artículos 64, 65 y 66, que dichas aportaciones podrán ser de bienes inmuebles o muebles, de derechos de crédito y de aportación de empresa, así como las características de esas aportaciones.

- La adquisición de participaciones o acciones realizadas por personas interpuestas se regula

NOTA

en el artículo 137, estableciéndose que en ese caso, los administradores responderán solidariamente del desembolso de las participaciones asumidas o de las acciones suscritas, alcanzando la misma responsabilidad a los promotores de la sociedad anónima.

- El artículo 143 regula los negocios prohibidos a la sociedad de responsabilidad limitada, indicándose que no se podrá aceptar en prenda o en otra forma de garantía sus propias participaciones o las participaciones creadas ni las acciones emitidas por sociedad del grupo a que pertenezca, y que no podrá anticipar fondos, conceder créditos o préstamos, prestar garantía, ni facilitar asistencia financiera para la adquisición de sus propias participaciones o de las participaciones creadas o las acciones emitidas por sociedad del grupo al que pertenezca.

- La regulación establecida en los artículos dedicados a los negocios sobre las propias participaciones o acciones serán de aplicación, según se dispone en el artículo 158, aún cuando la sociedad que las realice no sea de nacionalidad española.

- En el caso de la definición de la Junta General, se ha optado por la más amplia de la Ley de Sociedades Anónimas. Sin embargo, el texto que prevalece en cuanto a las competencias de la Junta es el de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada, así como, en el caso de la solicitud de convocatoria por los socios minoritarios.

A las competencias de la Junta General que ya estaban establecidas, se añade otra más en el artículo 160, que se refiere a la aprobación del balance final de liquidación.

La norma atribuye a todas las sociedades de capital las cláusulas estatutarias prohibidas de las sociedades limitadas y unifica la base del tratamiento de las representaciones de acciones.

La convocatoria se debe realizar mediante anuncio publicado en el Boletín Oficial del Registro Mercantil y en uno de los diarios de mayor circulación en la provincia del domicilio social.

Sin embargo, en el caso de la Sociedad Limitada, se incluye una alternativa como la regulada en la actualidad, en la que se especifica que los estatutos pondrán establecer, en sustitución del sistema anterior, que la convocatoria se realice mediante anuncio publicado en un determinado diario de circulación en el término municipal en que esté situado el domicilio social, o por cualquier procedimiento de comunicación, individual y escrita, que asegure la recepción del anuncio por todos los socios en el domicilio designado al efecto o en el que conste en el Libro-registro de socios.

- La Junta General, mediante acuerdo concreto para cada caso, podrá conceder créditos y garantías a socios y administradores, no siendo necesario dicho acuerdo para realizar los actos anteriores en favor de otra sociedad perteneciente al mismo grupo.

- La caducidad del carago de los administradores, se establece en el artículo 222 indicándose que la misma se produce cuando vencido el plazo, se haya celebrado Junta General o haya

NOTA

transcurrido el plazo para la celebración de la Junta que ha de resolver sobre la aprobación de las cuentas del ejercicio anterior.

Por su parte, el artículo 223 regula el cese de los administradores disponiéndose que podrán ser separados de su cargo en cualquier momento por la Junta General, aún cuando la separación no conste en el orden del día, y en la sociedad limitada los estatutos podrán exigir para el acuerdo de separación una mayoría reforzada que no podrá ser superior a los dos tercios de los votos correspondientes a las participaciones en que se divida el capital social.

Ese cese en las sociedades anónimas, tiene ciertas especialidades, ya que los administradores que estuviesen incurso en cualquiera de las prohibiciones legales deberán ser inmediatamente destituidos, a solicitud de cualquier accionista, sin perjuicio de la responsabilidad en que puedan incurrir por su conducta desleal. Asimismo, los administradores y las personas que bajo cualquier forma tengan intereses opuestos a los de la sociedad cesarán en su cargo a solicitud de cualquier socio por acuerdo de la Junta General.

- En el capítulo dedicado al Consejo de Administración, el artículo 242 relativo a la composición del mismo, establece que estará formado por un mínimo de tres miembros, fijándose por los estatutos el número de miembros de dicho consejo o bien el máximo y el mínimo, correspondiendo en este caso a la Junta de socios la determinación del número concreto de sus componentes. Asimismo, se dispone que en el caso de la sociedad de responsabilidad limitada, el número máximo de los componentes del Consejo no podrá ser superior a doce.

En cuanto al régimen de organización y funcionamiento del Consejo de Administración, se diferencia en función de si se está ante una sociedad anónima o una limitada. En el caso de sociedad de responsabilidad limitada, el artículo 245 regula que dicho régimen será establecido en los estatutos, que deberá comprender, en todo caso, las reglas de convocatoria y constitución del órgano, así como el modo de deliberar y adoptar acuerdos por mayoría. En el caso de las anónimas, cuando los estatutos no dispusieran otra cosa, el Consejo de Administración podrá designar a su presidente, regular su propio funcionamiento y aceptar la dimisión de los consejeros.

El artículo 247 regula que en la sociedad de responsabilidad limitada el Consejo de Administración quedará válidamente constituido cuando concurren, presentes o representados, el número de consejeros previsto en los estatutos, siempre que alcancen, como mínimo, la mayoría de los vocales. Sin embargo, en la sociedad anónima, el consejo de administración quedará válidamente constituido cuando concurren a la reunión, presentes o representados, la mayoría de los vocales.

- En el artículo 258, relativo a la cuenta de pérdidas y ganancias abreviada, se elimina la posibilidad de que las sociedades cuyos valores estén admitidos a negociación en un mercado regulado de cualquier Estado miembro de la Unión Europea, puedan hacer uso de la facultad de formulación de cuenta de pérdidas y ganancias abreviada.

NOTA

- Por otro lado, se elimina la posibilidad de que las sociedades que presenten balance abreviado queden excepcionadas de la obligación de auditar sus cuentas.

El artículo 267 remite la remuneración de los auditores de cuentas a lo establecido en la Ley de Auditoría de Cuentas.

En cuanto al informe que deben redactar los auditores sobre el resultado de su actuación, se contiene en el artículo 269 una diferencia en relación con la regulación anterior, ya que no se contemplan las menciones mínimas que debe contener ese informe y tampoco se hace ninguna referencia específica para el supuesto de la formulación de reservas.

- En cuanto a las reglas especiales de tutela de los socios, se requiere el consentimiento de los afectados tanto cuando la modificación de los estatutos implique nuevas obligaciones para los socios, como cuando la modificación afecte a los derechos individuales de cualquier socio de una sociedad de responsabilidad limitada.

- La posibilidad del aumento del capital social con prima, se contempla en el artículo 298, indicándose que en ese supuesto, la prima deberá satisfacerse íntegramente en el momento de la asunción de las nuevas participaciones sociales o de la suscripción de las nuevas acciones.

- El aumento del capital social por compensación de créditos se regula en el artículo 301, añadiéndose en relación con la regulación anterior, los apartados 4 y 5, que establecen que en el anuncio de la convocatoria de la Junta General, deberá hacerse constar el derecho que corresponde a todos los socios de examinar en el domicilio social el informe de los administradores y, en el caso de sociedades anónimas, la certificación del auditor de cuentas, así como pedir la entrega o el envío gratuito de dichos documentos, y que el informe de los administradores y, en el caso de las sociedades anónimas, la certificación del auditor, se incorporará a la escritura pública que documente la ejecución del aumento.

- El desembolso en los supuestos de aumento de capital social se regula en el artículo 312, indicándose que quienes hayan asumido las nuevas participaciones o suscrito las nuevas acciones quedan obligados a hacer su aportación desde el momento mismo de la suscripción.

- El principio de paridad de trato en el caso de reducción del capital social por pérdidas, se establece en el artículo 320: *“cuando la reducción tenga por finalidad el restablecimiento del equilibrio entre el capital y el patrimonio neto de la sociedad disminuido por consecuencia de pérdidas, deberá afectar por igual a todas las participaciones sociales o a todas las acciones en proporción a su valor nominal, pero respetando los privilegios que a estos efectos hubieran podido otorgarse en la ley o en los estatutos para determinadas participaciones sociales o para determinadas clases de acciones.”*

Por su parte, el artículo 321 dispone una prohibición relativa a que la reducción del capital por pérdidas, que en ningún caso podrá dar lugar a reembolsos a los socios o, en las sociedades anónimas, a la condonación de la obligación de realizar las aportaciones pendientes.

NOTA

Los requisitos del acuerdo relativo a la reducción para la devolución del valor de las aportaciones, se establecen en el artículo 329, indicándose que cuando dicho acuerdo no afecte por igual a todas las participaciones o a todas las acciones de la sociedad, será preciso, en las sociedades de responsabilidad limitada, el consentimiento individual de los titulares de esas participaciones y, en las sociedades anónimas, el acuerdo separado de la mayoría de los accionistas interesados, adoptado en la forma prevista en el artículo 293.

El artículo 330 relativo a la regla de la prorrata, dispone que la devolución del valor de las aportaciones a los socios habrá de hacerse a prorrata del valor desembolsado de las respectivas participaciones sociales o acciones, salvo que, por unanimidad, se acuerde otro sistema.

- Cuando, al acordarse la reducción mediante la restitución de la totalidad o parte del valor de las aportaciones sociales, se dotase una reserva con cargo a beneficios o reservas libres por un importe igual al percibido por los socios en concepto de restitución de la aportación social, no habrá lugar a la responsabilidad solidaria de los socios, según queda recogido en el artículo 332.1.

- En la sección dedicada a la reducción mediante adquisición de participaciones o acciones propias para su amortización, en el artículo 340 se establece que el plazo de aceptación de la oferta de adquisición se computará desde el envío de la comunicación, estableciéndose que si las aceptaciones excedieran del número de participaciones o de acciones previamente fijado por la sociedad, se reducirán las ofrecidas por cada socio en proporción al número cuya titularidad ostente cada uno de ellos. Por otro lado, a no ser que en el acuerdo de la Junta o en la propuesta de adquisición se hubiera establecido otra cosa, cuando las aceptaciones no alcancen el número de participaciones o de acciones previamente fijado, se entenderá que el capital queda reducido en la cantidad correspondiente a las aceptaciones recibidas.

Las participaciones sociales adquiridas por la sociedad deberán ser amortizadas en el plazo de tres años a contar de la fecha del ofrecimiento de la adquisición, y las acciones adquiridas por la sociedad deberán ser amortizadas dentro del mes siguiente a la terminación del plazo de la oferta de adquisición, según se refleja en el artículo 342.

- En las sociedades de responsabilidad limitada, con el consentimiento de todos los socios, se podrán incorporar a los estatutos causas determinadas de exclusión o modificarse o suprimirse las que figurasen en ellos con anterioridad.

- En todos aquellos casos en los que los acreedores de la sociedad de capital tuvieran derecho de oposición (ex artículos 333 para el caso de sociedades de responsabilidad limitada, y artículo 334 para el supuesto de las anónimas), el reembolso a los socios sólo podrá producirse transcurrido el plazo de tres meses contados desde la fecha de notificación personal a los acreedores o desde la publicación en el Boletín Oficial del Registro Mercantil y en uno de los diarios de mayor circulación en la localidad en que radique el domicilio social, y siempre que los acreedores ordinarios no hubiesen ejercido el derecho de oposición.

NOTA

- Se adiciona una causa de disolución de pleno derecho en el artículo 360.1.b), que se refiere al transcurso de un año desde la adopción del acuerdo de reducción del capital social por debajo del mínimo legal como consecuencia del cumplimiento de una ley, si no se hubiere inscrito en el Registro Mercantil la transformación o la disolución de la sociedad, o el aumento del capital social hasta una cantidad igual o superior al mínimo legal. Transcurrido un año sin que se hubiere inscrito la transformación o la disolución de la sociedad o el aumento de su capital, los administradores responderán personal y solidariamente entre sí y con la sociedad de las deudas sociales.
- En el artículo 366.1 se establece que el juez ante el que se ha de instar la disolución judicial de la sociedad, es el de lo mercantil del domicilio social.
- La posibilidad de disolución por el mero acuerdo de la Junta General se establece en el artículo 368, siempre y cuando, sea adoptado con los requisitos establecidos para la modificación de los estatutos.
- En cuanto a la publicidad de la disolución, el artículo 369 regula que la disolución de la sociedad de capital se inscribirá en el Registro Mercantil, publicándose, además, en el Boletín Oficial del Registro Mercantil y, si fuera anónima, en uno de los diarios de mayor circulación en el lugar del domicilio social.
- La separación de los liquidadores se regula en el artículo 380, que establece que la separación de los liquidadores no designados judicialmente podrá ser acordada por la Junta General aun cuando no conste en el orden del día. Si los liquidadores hubieran sido designados en los estatutos sociales, el acuerdo deberá ser adoptado con los requisitos de mayoría, y en el caso de sociedades anónimas de quórum, establecidos para la modificación de los estatutos. Los liquidadores de la sociedad anónima podrán también ser separados por decisión judicial, mediante justa causa, a petición de accionistas que representen la vigésima parte del capital social. La separación de los liquidadores nombrados por el juez sólo podrá ser decidida por éste, a solicitud fundada de quien acredite interés legítimo.
- Por su parte, el artículo 388 se refiere al deber de información a los socios en el caso de liquidación, indicando que los liquidadores harán llegar periódicamente a conocimiento de los socios y de los acreedores el estado de la liquidación por los medios que en cada caso se reputen más eficaces. Si la liquidación se prolongase por un plazo superior al previsto para la aprobación de las cuentas anuales, los liquidadores presentarán a la Junta General y publicarán en el Boletín Oficial del Registro Mercantil, dentro de los seis primeros meses de cada ejercicio, un estado anual de cuentas y un informe pormenorizado que permitan apreciar con exactitud la situación de la sociedad y la marcha de la liquidación.
- En el capítulo dedicado a la emisión de obligaciones, el artículo 402 dispone que la sociedad de responsabilidad limitada no podrá acordar ni garantizar la emisión de obligaciones u otros valores negociables agrupados en emisiones.

NOTA

Las condiciones de cada emisión, así como la capacidad de la sociedad para formalizarlas, cuando no hayan sido reguladas por la ley, se someterán a las cláusulas contenidas en los estatutos sociales, y a los acuerdos adoptados por la Junta General con el quórum de constitución establecido en el artículo 194 y con la mayoría exigida en el apartado segundo del artículo 201.

- En el artículo 495 y siguientes se regulan las sociedades anónimas cotizadas, donde quedan recogidos los aspectos económicos de las mismas que tienen contenido societario.

23 de julio de 2010.

