

## **TEMA 1. EL EMPRESARIO INDIVIDUAL**

### **CONCEPTO DE EMPRESARIO INDIVIDUAL**

El concepto de empresario individual se puede estudiar desde dos puntos de vista: desde un punto de vista económico y desde un punto de vista legal.

Desde un punto de vista económico, el empresario individual es la persona física que ejerce por sí mismo, en nombre propio o a través de un representante, la actividad constitutiva de empresa.

Desde el punto de vista legal, la definición de empresario individual, aparece en el art 1 del Cco, y a efectos de este código serán empresarios individuales aquellas personas que teniendo la capacidad legal para hacerlo, se dediquen a la actividad del comercio de forma habitual.

### **REQUISITOS PARA SER EMPRESARIO INDIVIDUAL**

Teniendo en cuenta es art 1 del Cco son requisitos para adquirir la condición de comerciante, en primer lugar tener la capacidad legal, y en segundo lugar la habitualidad; debiendo añadir un tercero, que es el ejercer la actividad del comercio en nombre propio.

#### **1) CAPACIDAD LEGAL**

En el art 4 del Cco, se establece que tendrán la capacidad legal para ejercer el comercio los mayores de edad que tengan libre disposición de bienes, es decir, que tienen capacidad legal para el ejercicio del comercio los mayores de edad que no estén incapacitados. Por tanto, según esta regla general, los menores de edad, los incapaces y los menores emancipados no poseen la capacidad legal para el ejercicio del comercio. No obstante, el art 5 del Cco establece una excepción a esta regla general, por la cual, los menores o incapaces, podrán continuar el ejercicio del comercio mediante tutores o guardadores; que hubieran iniciado sus padres o causantes. Con esta excepción se introduce el principio de conservación de la empresa.

#### **2) HABITUALIDAD**

El Cco establece la presunción “iuris tantum”\* de que existe habitualidad cuando una persona q tenga intención de dedicarse al comercio, anuncie mediante carteles, rótulos, o cualquier otro medio, un establecimiento dd van a desarrollarse actividades mercantiles.

\*son presunciones “iuris tantum” aquellas que se pueden destruir con una prueba en contrario, q son la mayoría; las otras son “iuri et iuri” y no se pueden destruir

#### **3) EL EJERCICIO DEL COMERCIO EN NOMBRE PROPIO**

Este requisito, no aparece en el Cco, pero es importante para distinguir al empresario de sus colaboradores, distinción de gran importancia a la hora de determinar la responsabilidad frente a terceros.

### **LA INCAPACITACIÓN**

La incapacitación es un estado legal, que como tal, tendrá q ser declarada por sentencia. Las causas de incapacitación son aquellas enfermedades permanentes, de carácter físico o psíquico, que impidan a la persona gobernarse por sí misma.

Cuando un empresario es declarado incapaz, la consecuencia es que pierde la condición de comerciante pq ya no cumple uno de los requisitos: ya no tiene libre disposición de

bienes. Además, cualquier contrato que haya realizado será anulable pq se trata de proteger el interés del incapaz, por encima del interés del tercero.

## PROHIBICIONES

Están sujeta a prohibición, todas aquellas personas, que teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, no puedan ejercerlo pq existe veto legal.

Las prohibiciones, pueden ser de dos tipos de derecho: derecho público y derecho privado.

Las de derecho público, a su vez, pueden ser absolutas o relativas. Las absolutas impiden el ejercicio de cualquier tipo de comercio en todo el estado español, y a ellas están sujetos los altos cargos y ministros. Las relativas, impiden el ejercicio de cualquier tipo de comercio, en una parte del territorio, y a estas, están sujetos jueces, magistrados o militares.

Las de derecho privado, tb pueden ser absolutas o relativas. Las absolutas impiden el ejercicio de cualquier tipo de comercio excepto aquel q es objeto de su mediación, y a ellas están sujetos los corredores y agentes de cambio y bolsa. Las relativas impiden el ejercicio de un determinado tipo de comercio.

La consecuencia de las prohibiciones, sean del tipo q sean, es la pérdida de la condición de comerciante; pero cualquier contrato que se haya aceptado será válido pq de lo q se trata es de proteger el interés del tercero, frente al del infractor, que además quedará a una sanción que puede consistir en una multa o pérdida del empleo, e incluso puede ser una sanción penal si el hecho esta tipificado como delito.

## AUTORIZACIÓN ADMINISTRATIVA

En el art 30 de la Constitución, se establece el principio de libertad de empresa, pero ello no significa que el Estado, no pueda intervenir. Así, en ocasiones, para iniciar una actividad empresarial, es necesaria una autorización administrativa.

Un supuesto en el que se da este requisito es la actividad aseguradora, ya que esta actividad no puede ser ejercida por un empresario individual, sino que debe ser ejercida por sociedades que además deben disponer de un capital mínimo.

Así, la autorización administrativa sirve para garantizar que se cumplen los requisitos específicos para llevar a cabo esa actividad.

## LA RESPONSABILIDAD INDIVIDUAL

Tanto el empresario individual, como el social, responden ante el sistema de responsabilidad establecido en el Código Civil.

Así, el empresario responderá frente al incumplimiento de sus obligaciones contractuales cuando intervenga en dolo, negligencia o morosidad; y frente al daño causado a terceros cuando intervenga en dolo o negligencia. Así vemos que el empresario tiene una responsabilidad contractual y otra extracontractual.

Según el art 1911 del Cc, el empresario responderá frente a ambas responsabilidades con todos sus bienes presentes y futuros, es decir que su responsabilidad es patrimonial (responde con todo su patrimonio, sin distinción entre patrimonio privado y empresarial) y es universal (responde con sus bienes presentes y futuros). Por tanto, la principal característica de la responsabilidad del empresario individual es que su responsabilidad es ilimitada.

En nuestro sistema jurídico, tradicionalmente la mayoría de las normas establecían una responsabilidad subjetiva, siendo necesario para que el autor respondiera del daño, que hubiera, además, dolo o negligencia. Pero en la actualidad, hay una tendencia a la culpa objetiva, y el autor del daño responde sólo por el hecho de que hay un daño, sin ser necesario que haya dolo o negligencia.

Para mitigar los efectos que este tipo de responsabilidad tiene sobre el patrimonio del empresario, y en un intento de protegerlo aparecen los seguros obligatorios y las limitaciones de las cuantías de indemnizaciones.

## EL MATRIMONIO Y EL COMERCIO

Ht la ley de Mayo de 1975, la mujer casada requería una autorización del marido para iniciar o continuar el ejercicio del comercio que llevaba a cabo de soltera. Esta autorización no la requería la mujer casada o la viuda, por tanto, el matrimonio restringía la capacidad de obrar de la mujer.

A partir de esta ley, el matrimonio deja al hombre y a la mujer en situación de igualdad; de forma que ya no existen restricciones.

El ejercicio del comercio por persona casada puede afectar al patrimonio del matrimonio, aunque, en un principio, estos efectos, vendrán, determinados por el pacto que hayan establecido los cónyuges en capitulaciones matrimoniales.

El Cc establece, en ausencia de pacto, cuales serán estos efectos partiendo de la aplicación del régimen de gananciales. En este régimen, distinguimos dos tipos de bienes: gananciales, cuya administración y disposición corresponde a los dos cónyuges, y privativos, que corresponden a su titular. Los efectos serán los siguientes:

-Para los bienes gananciales, aquellos que fueran obtenidos mediante el ejercicio del comercio, quedan obligados al respaldo del mismo, pero el resto de bienes gananciales no lo están, y para estarlo será necesario el consentimiento, expreso o tácito, del otro cónyuge, siendo este consentimiento libre y revocable.

-Para los privativos, los que pertenezcan al cónyuge comerciante si quedan obligados, pero los del otro cónyuge no lo están, y para estarlo, se exige su consentimiento expreso y especial (para cada bien, no es general, como en el caso anterior); además tb es revocable.

## TEMA 2. PUBLICIDAD LEGAL MERCANTIL

### EL REGISTRO MERCANTIL: CONCEPTO

Es un organismo dependiente del Ministerio de Justicia, en el que se inscriben los empresarios individuales, sociedades mercantiles y entidades; así como los actos jurídicos, menciones y circunstancias, relativos a los sujetos inscribibles que legal o reglamentariamente se determinen.

### ESTRUCTURA Y FUNCIONES

El Registro Mercantil esta estructurado en Registros Mercantiles Territoriales y un Registro Mercantil Central.

Los territoriales, tienen su sede en la capital de provincia, y su función principal es la de realizar inscripciones; pero además, con carácter accesorio, realiza las siguientes funciones: legalizar los libros contables del empresario, nombramiento de auditores de cuentas y expertos independientes, y el depósito y la publicidad de las cuentas anuales. El central, tiene su sede en Madrid, y en el no se realizan inscripciones. Sus funciones son: centralizar y dar publicidad a la información que le llega a los distintos registros territoriales, publicar el Boletín Oficial del Registro Mercantil (BORME) y, archivar y dar publicidad a las distintas denominaciones de las sociedades inscritas e inscribibles. Además, tiene una cuarta función, que supone una excepción a la regla general de que en el no se realizan inscripciones, ya que otra de sus funciones es la inscripción de las sociedades españolas con sede en el extranjero.

### PRINCIPIOS RECTORES DEL REGISTRO MERCANTIL

Son una serie de postulados, expuestos en los artículos 4 a 12 del Reglamento del Registro Mercantil, por los que se rige el sistema de publicidad mercantil, y son los siguientes:

- 1) Principio de obligatoriedad: la inscripción en el registro será de carácter obligatorio (regla general), salvo en los casos en que expresamente se disponga lo contrario (excepciones: inscripción potestativa).
- 2) Principio de publicidad: la inscripción podrá realizarse a través de un documento privado, en los casos expresamente previstos en la ley o el reglamento. (estos casos son excepciones a la regla general, lo común es que la inscripción se realice a través de documento público)
- 3) Principio de legalidad: la ley presupone que el acto que se quiere inscribir es válido, no obstante, se impone al registrador, el deber de validar, bajo su responsabilidad, la capacidad y legitimidad de los otorgantes, así como la validez del contenido del acto. Una vez hecha la calificación, el registrador podrá ordenar el registro, denegarlo o suspenderlo.

En caso de no ordenarlo, se podrá interponer contra la calificación, un recurso gubernativo, que tiene dos fases: una primera fase, de reposición, que se interpone frente al propio registrador que llevo a cabo la calificación, y que deberá motivar la resolución que emita; y una segunda, de alzada, que se interpone ante la dirección general del registro y notariado, que en su resolución, ordenará, suspenderá o denegará el registro.

Están legitimados para interponer recurso: el interesado, el notario autorizador del documento y el Ministerio Fiscal.

- 4) Principio de legitimación: es una consecuencia del principio de legalidad. La calificación del registrador es la base de la presunción que establece el art. 20 del Cco, según la cual, todo lo inscrito es válido y exacto, quedando los asientos (inscripciones), bajo la salvaguarda de los tribunales y produciendo sus efectos mientras no se inscriba una resolución judicial de inexactitud o nulidad. (Presunción iuris tantum)
- 5) Principio de oponibilidad: en base a este principio, el acto inscrito será oponible a terceros de buena fe desde su publicación en el BORME. En caso de increpar el contenido de la inscripción y de la publicación, el tercero de buena fé, podrá alegar la publicación si le fuera más favorable. La buena fe se presume si el tercero desconoce: el acto sujeto a inscripción y no inscrito, el acto inscrito y no publicado, la discrepancia entre acto inscrito y publicado.
- 6) Principio de prioridad: inscrito un título (documento) en el registro, no podrá inscribirse otro con fecha igual o anterior, que sea opuesto o incompatible con el 1º. Se da así preferencia al título que 1º se registro.
- 7) Principio de tracto sucesivo: en virtud de este principio, determinadas inscripciones deberán ir encadenadas. Así, para la inscripción de actos, menciones o circunstancias relativas a los sujetos inscribibles, será necesario la previa inscripción de los sujetos.
- 8) Principio de publicidad formal: en base a este principio, el contenido del registro es público, es decir, cualquiera puede acceder a su contenido. Las formas de acceso a la información son tres: a través de ordenador, por nota simple informativa o por certificación. Esta última deberá solicitarse por escrito y sólo el registrador puede emitirla, además es la única que hace prueba del contenido del registro: fe fehaciente.

## SUJETOS Y ACTOS INSCRIBIBLES I: EL EMPRESARIO INDIVIDUAL

Con carácter general la inscripción es potestativa, aunque indirectamente se obliga, ya que los empresarios no inscritos no podrán inscribir los documentos relativos a su actividad ni beneficiarse de los efectos de estar inscritos.

La excepción, es el empresario naviero (dedicado a la actividad marítima), para el cual la inscripción es obligatoria, y que en caso de no inscribirse será sancionado, perdiendo la responsabilidad limitada, que pasará a ser ilimitada.

La solicitud de inscripción, la realizará como regla general el interesado, aunque el reglamento contempla la posibilidad de que en casos específicos la solicitud la haga el tutor o el cónyuge del interesado.

La primera inscripción, deberá contener: el nombre y apellidos del empresario, el nombre comercial y el rótulo del establecimiento, la dirección del establecimiento comercial ppal y las sucursales, el objeto de la actividad y la fecha de inicio.

Los actos que el empresario individual debe escribir son: otorgamiento, modificación y revocación de poderes, apertura y cierre de sucursales, resoluciones judiciales de incapacidad, nombramiento de tutores y capitulaciones matrimoniales.

Por último, de los documentos en virtud de los cuales se realizan las inscripciones, cabe decir que para las primeras inscripciones, con carácter general será necesaria una declaración privada del interesado dirigida al registrador; salvo en el caso del empresario naviero, que se requiere escritura pública. Y para la inscripción de actos, podrán ser escrituras públicas, resoluciones judiciales o certificaciones del Registro Civil.

## SUJETOS Y ACTOS INSCRIBIBLES II: LAS SOCIEDADES

El segundo sujeto inscribible son las sociedades, dentro de las cuales vamos a diferenciar entre sociedades mercantiles y sociedades especiales.

Para las sociedades mercantiles, la inscripción es obligatoria y tiene carácter constitutivo: sin inscripción no hay personalidad jurídica. Entre los actos inscribibles figuran: las modificaciones en el estatus, los nombramientos y ceses de auditores, administradores o liquidadores, y los poderes.

Para las sociedades especiales, como las cooperativas de crédito o de seguro, las asociaciones de interés económico, las sociedades de garantía recíproca o las sociedades de inversión mobiliaria e inmobiliaria; también tienen inscripción obligatoria.

## SUJETOS Y ACTOS INSCRIBIBLES III: LAS ENTIDADES

El tercer sujeto inscribible son las entidades. La inscripción tendrá carácter obligatorio para las cajas de ahorro, fondos de inversión y fondos de pensiones.

### TEMA 3. LAS SOCIEDADES MERCANTILES

#### LAS SOCIEDADES MERCANTILES Y SU ORIGEN

En el art 116 del Cco se establece que el contrato de compañía es aquel por el cual dos personas o más se obligan a poner en común dinero bienes e industria con el fin de obtener un lucro, por tanto podemos definir la sociedad mercantil como la asociación voluntaria de personas que crean un fondo patrimonial común para la explotación de una empresa con la finalidad de obtener un beneficio individual, mediante un reparto de ganancias.

La sociedad mercantil tiene su origen en un negocio jurídico patrimonial que se engloba en la categoría de contratos, no obstante, el contrato de sociedad, tiene unas diferencias esenciales con los contratos ordinarios de cambio:

- 1) en el contrato de cambio las partes se encuentran enfrentadas, en el contrato de sociedad no hay enfrentamiento
- 2) en el contrato de cambio los intereses son contrapuestos, en el contrato de sociedad los intereses son coincidentes
- 3) las declaraciones de voluntad de un contrato de cambio son distintas, en el contrato de sociedad, las declaraciones de voluntad son idénticas
- 4) en un contrato de cambio las prestaciones son recíprocas, cualitativamente distintas y económicamente equivalentes, en un contrato de sociedad, las prestaciones no son recíprocas, y son cualitativamente iguales y económicamente diferentes

Por todas estas diferencias, el contrato de sociedad es n contrato de organización plurilateral, del que nace una relación jurídica estable: la sociedad; y que regula las relaciones de los socios entre sí y de los socios con la sociedad.

#### PRINCIPIOS CONTRACTUALES DEL DERECHO CIVIL: APLICACIÓN AL CONTRATO DE SOCIEDAD

El contrato de sociedad, al ser un contrato de organización plurilateral, no le van a ser aplicables todos los principios aplicables a los contratos de cambio, entre otros tenemos los siguientes:

-“EXCEPTIO INADIMPLETI CONTRACTUS””: es la excepción por incumplimiento del contrato, esta exceptio permite a las partes pueden negarse a cumplir su obligación, en tanto en cuanto, la otra parte no cumpla.

En el contrato de sociedad, sin embargo, un socio no puede negarse a dar la prestación alegando que otro no lo ha hecho, es decir, no es aplicable la exceptio por no ser las prestaciones recíprocas.

-“CONDICIÓN RESOLUTORIA TÁCITA””: permite resolver el contrato en caso de que una de las partes contratantes no cumpliera lo que le incumbe.

Al contrato de sociedad no se le aplica esta condición, sustituyéndola por la expulsión del socio incumplidor, con lo que se mantiene el vínculo jurídico entre los demás socios contratantes.

-“VICIO CONSENTIMIENTO””: en el contrato de cambio las declaraciones de voluntad son contrapuestas en el sentido de que si una esta viciada excluye el consentimiento, con lo que el contrato será ineficaz.

En el contrato de sociedad, la ineficacia se da sólo para el socio cuya declaración esta viciada, manteniéndose la eficacia con respecto a los otros socios.

## ELEMENTOS ESENCIALES DEL CONTRATO DE SOCIEDAD

En el art 1261 Cc se establece que no hay contrato sin consentimiento, objeto y causa, son por tanto, elementos esenciales.

Los elementos esenciales del contrato de sociedad son:

-CONSENTIMIENTO: recae sobre todo el contenido del contrato, es decir, el fin y las aportaciones, con ello los socios manifiestan la voluntad de crear una sociedad. Pueden prestarlo todas aquellas personas que tengan capacidad para obligarse, y pueden hacerlo por sí mismas o por medio de representante. No puede estar viciado.

-OBJETO: son las aportaciones de los socios, que pueden consistir en dar, hacer o no hacer. El objeto debe ser lícito, posible y determinado.

-CAUSA: es el fin perseguido por las partes, por tanto, en el contrato de sociedad es la obtención de un lucro. La causa ha de ser lícita y existir.

-FORMA: en el art 1278 Cc se establece el principio de “libertad de forma”, por tanto, como regla general, la forma no es un elemento esencial. En el caso del contrato de sociedad, se sigue el principio general, lo que implica que no se exige escritura pública y el contrato será obligatorio para las partes si hay consentimiento, objeto y causa.

## LA PERSONALIDAD JURÍDICA DE LA SOCIEDAD MERCANTIL

La sociedad mercantil no es sólo un contrato, en el art 116 del Cco, se establece que una vez constituida (se constituye cuando el contrato se eleva a escritura pública y se inscribe en el Reg Mer) la sociedad tiene personalidad jurídica en todos sus actos y contratos; esto implica el nacimiento de un ente nuevo, distinto de sus socios.

El reconocimiento de esta personalidad jurídica, implica las siguientes consecuencias:

-la sociedad es un sujeto de de derechos: tiene capacidad jurídica plena

-autonomía patrimonial: la sociedad tiene un patrimonio claramente diferenciado del de sus socios

-separación de responsabilidades: la sociedad, del incumplimiento de sus obligaciones responderá con su patrimonio, y los socios con el suyo

-la sociedad tiene un nombre, un domicilio y una nacionalidad

-actúa en el tráfico jurídico mediante órganos

El reconocimiento de estas consecuencias, ha llevado a que en la práctica, la personalidad jurídica de las sociedades se utilice de forma abusiva para fines que el derecho no protege: fiscales, de responsabilidad o de vulneración de prohibiciones. Por este motivo, la jurisprudencia del Supremo, ha establecido la teoría de “levantamiento del velo”, que se aplica con carácter excepcional, y consiste en desconocer la personalidad jurídica de la sociedad para el fin no protegido, sin que se produzca la extinción de dicha personalidad.

## SOCIEDAD IRREGULAR

Sociedad irregular es aquella en la que faltan los requisitos establecidos en el art 119 del Cco: faltan la escritura pública y la inscripción, o sólo la inscripción.

Para entender las consecuencias de esta falta es necesario diferenciar la doble naturaleza de las sociedades: la sociedad como contrato y la sociedad como persona jurídica. Si faltan la escritura pública y la inscripción o sólo la inscripción no hay personalidad jurídica, pero si hay contrato.

El contrato de sociedad que contenga los requisitos exigidos por el dcho será válido, y x tanto será de obligatorio cumplimiento para las partes contratantes. Los elementos



esenciales del contrato de sociedad son: consentimiento, objeto y causa; no es un contrato solemne, y la falta de escritura pública no afecta a la validez del mismo. Sin embargo, para que se reconozca la personalidad jurídica de la sociedad si se requiere escritura pública e inscripción, y su falta tiene distintas consecuencias, según sea una sociedad personalista o una sociedad capitalista.

1- Para las sociedades personalistas hay que diferenciar entre relaciones internas y relaciones externas.

Para las relaciones entre los socios, la falta de los requisitos del art 119 es irrelevante, ya que el contrato de sociedad es válido y, por tanto, obligatorio para las partes.

En cuanto a las relaciones externas, que son las de los socios con terceras personas, faltando la escritura pública, la sociedad no existe como persona jurídica y no adquiere derechos y obligaciones. No obstante, se establece por vía de sanción un sistema de responsabilidad para los gestores causantes de la irregularidad.

2- Para las sociedades capitalistas hay que diferenciar entre la sociedad en proceso de formación y la sociedad propiamente irregular.

La sociedad en formación es la que se encuentra en espera de inscripción, y en este caso se establece el siguiente sistema de responsabilidad:

- por los actos y contratos celebrados por la sociedad responderá quien los celebre de forma solidaria

- por los actos y contratos necesarios para la inscripción de la sociedad, y por los actos y contratos celebrados por los administradores, dentro de las facultades que les concediera la escritura de constitución, responderá el patrimonio de la sociedad y los socios con la aportación comprometida.

La sociedad irregular propiamente es el segundo caso, se encuentran en esta situación cuando haya voluntad de no inscripción o haya transcurrido un año desde el otorgamiento de la escritura pública y esta no se haya inscrito. En este caso, cualquier socio puede solicitar la disolución de la sociedad y la restitución de la aportación.

## MERCANTILIDAD DE LAS SOCIEDADES

El contrato de sociedades esta regulado por el Cc y el Cco, y esta doble regulación implica tener que distinguir entre sociedades civiles y mercantiles, para así determinar cual es el régimen jurídico aplicable a su regulación y si la sociedad tiene o no consideración de empresario mercantil.

El criterio para diferenciarlas ha ido cambiando, así, el Cco consideraba sociedades mercantiles a aquellas que se constituyeran según sus disposiciones, siendo civiles todas las demás, por tanto, el criterio adoptado por el Cco para diferenciarlas era la forma. Sin embargo, en el Cc se consideraban sociedades civiles a todas las sociedades que así lo fueran por el objeto, aunque se hubieran constituido según lo dispuesto en el Cco; por tanto el Cc abandona el criterio de forma como diferenciador y adopta en su lugar el de objeto.

En la actualidad este problema está solucionado para las sociedades anónimas y de responsabilidad limitada, pero no así para las sociedades personalistas. Así, en el art 3º de la Ley de Sociedades Anónimas y de la Ley de Responsabilidad Limitada establece que estas sociedades serán mercantiles cualquiera que sea su objeto, adoptando el criterio de la forma como diferenciador. Sin embargo para las sociedades personalistas, se adopta el criterio de la doctrina organizativa: serán mercantiles todas las sociedades personalistas que se dediquen a una actividad empresarial mercantil, y serán civiles el resto de sociedades dedicadas a actividades personalistas.

## TIPOLOGÍA DE SOCIEDADES

El Cco siempre ha establecido un sistema abierto de numeración de sociedades, es decir, no tiene carácter taxativo.

Así, el art 122 originario se establecía que eran sociedades mercantiles: la comanditaria, la colectiva y la anónima. Con la reforma de 1989 de este artículo, se suma a las anteriores la sociedad de responsabilidad limitada, y se distingue entre comanditaria simple y comanditaria por acciones.

Por su parte, el art 124 considera sociedades mercantiles las mutuas de seguro y las cooperativas de crédito, de producción y de consumo.

A lo establecido en el Cco, hay que sumar determinadas leyes especiales, así tienen consideración de sociedad mercantil las agrupaciones de interés económico y las sociedades de garantía recíproca.

## TEMA 4. LA SOCIEDAD COLECTIVA

### CONCEPTO

La sociedad colectiva es aquella que tiene por razón social un nombre colectivo, y sus socios tienen responsabilidad subsidiaria, solidaria e ilimitada.

### CARACTERÍSTICAS

-Es una sociedad mercantil: aparece en el art 122 del Cco como una de las posibles formas de sociedad mercantil, pero como pueden existir sociedades civiles por el objeto, aún teniendo forma mercantil, es imprescindible que se dedique a una actividad empresarial para ser mercantil.

-Es una sociedad de trabajo pq todos los socios aportan trabajo o industria.

-Es una sociedad personalista, de hecho es el prototipo de sociedad personalista pq lo que importa es la persona del socio, no lo que aporta. Este carácter se manifiesta en las siguientes notas:

- salvo pacto en contrario todos los socios son gestores
- la muerte o incapacitación de uno de los socios es causa de disolución de la sociedad, se procede a la liquidación y extinción
- para transmitir su condición, el socio requiere el consentimiento de todos los demás.

-Es una sociedad donde la responsabilidad es subsidiaria (se responde cuando la sociedad no puede hacer frente a las deudas), solidaria (se puede reclamar a uno lo de todos) e ilimitada (los socios responden con todos sus bienes presentes y futuros).

-La razón social es el nombre y apellidos, o sólo apellidos de todos, alguno o uno de los socios; y si no figura el de todos, deberá ir acompañado de “y compañía”. En la razón social no puede aparecer ningún tercero, y en caso de aparecer, además de la responsabilidad penal en que puede incurrir, responderá solidariamente con la sociedad.

### CONSTITUCIÓN

Como toda sociedad, los requisitos para su constitución son: un contrato de sociedad con los elementos esenciales, que el contrato se eleve a escritura pública y que se inscriba en el Reg Mer.

Una vez cumplidos estos requisitos, la sociedad ya tiene personalidad jurídica.

La escritura pública debe hacer mención, como mínimo, a:

- nombre, apellidos y domicilio de los socios
- razón social de la sociedad
- nombre de los encargados de la gestión de la sociedad, así como las cantidades destinadas a sus gastos
- nombre de los representantes de la sociedad
- aportaciones realizadas
- duración de la sociedad

Además, se podrán añadir las condiciones o pactos que los socios consideren oportunas, siempre que sean lícitas.

### DOS TIPOS DE SOCIOS

La posición de socio confiere la titularidad de unos derechos y obligaciones.

En la sociedad colectiva podemos diferenciar dos tipos de socios: capitalistas, que aportan trabajo y capital, e industriales, que sólo aportan trabajo. Si bien la posición jurídica de ambos es similar, el Cco marca unas reglas especiales, aplicables solamente al socio industrial.

## POSICIÓN JURÍDICA DEL SOCIO CAPITALISTA

El socio capitalista tiene los siguientes derechos:

- participar en la administración de la sociedad: a no ser que la escritura de constitución diga lo contrario, la administración le corresponde a todos los socios
- información: tiene derecho a examinar la administración y contabilidad de la sociedad
- participación en ganancias: cuando al final del ejercicio económico, el patrimonio de la sociedad es mayor que al principio, la sociedad tiene ganancias. En este caso, para el reparto se atenderá a lo pactado, y en defecto de pacto se repartirá en proporción a lo aportado. Lo que se considerará nulo será el pacto que excluya a uno de los socios del reparto, pq entonces se le estaría anulando este derecho
- participación de la liquidación del patrimonio: la liquidación es el paso previo a la extinción, una vez saneadas las deudas y cobrados los créditos de la sociedad, se procederá al reparto del patrimonio resultante, atendiendo al mismo criterio que se usa para el reparto de ganancias

Igualmente, el socio tiene un conjunto de obligaciones:

- realizar la aportación, que puede consistir en dinero, bienes o industria
- indemnizar a la sociedad por el daño causado con malicia, abuso de facultades o negligencia grave
- responder frente a las deudas en la misma proporción que lo hace frente a las ganancias
- respetar la prohibición de concurrencia: no puede dedicarse al comercio por su cuenta

## POSICIÓN JURÍDICA DEL SOCIO INDUSTRIAL

El socio industrial esta sujeto a las siguientes reglas especiales:

- prohibición de concurrencia: no puede ejercer negocios por su cuenta, a no ser que medie el consentimiento expreso de la sociedad; la vulneración de esta prohibición puede implicar su exclusión de la sociedad, siendo los beneficios obtenidos para esta
- participación de ganancias: el socio industrial participa de las ganancias según lo pactado, y en ausencia de pacto en la misma proporción que el socio que realizara la menor aportación
- participación en las pérdidas: salvo pacto en contrario, el socio industrial no participa en las pérdidas

## ADMINISTRACIÓN DE LA SOCIEDAD

La administración de la sociedad son un conjunto de actos que se realizan sobre el patrimonio de la sociedad para desarrollar la actividad empresarial.

Podemos encontrar varios supuestos:

1. La escritura de constitución no dice quien es el administrador. En este caso, todos son administradores, si bien para los actos de administración bastará con los presentes.
2. La escritura de constitución nombra administradores a uno o varios socios. En este caso podrán actuar solidaria o mancomunadamente. Las facultades de los administradores deberán figurar en la escritura de constitución, y en ausencia de pacto

serán las necesarias para el desarrollo de la actividad. Los administradores no podrán delegar sus facultades, a no ser que medie el consentimiento de los socios.

## REPRESENTACIÓN

La representación implica el uso de la firma social. Si esta firma es usada por persona autorizada, en nombre y por cuenta de la sociedad, la sociedad quedará vinculada; pero si esa persona autorizada utiliza la firma social para la representación de negocios por cuenta propia, la sociedad no quedará vinculada pq no hay representación, y las ganancias obtenidas irán a par a la sociedad en todo caso, mientras que el socio administrador podrá ser excluido de la sociedad y quedará obligado a indemnizarla.

Si la firma social la usa una persona no autorizada, la sociedad no quedará vinculada pq no hay poder de representación, y el socio deberá asumir la responsabilidad civil y penal de su acto.

## TEMA 5. SOCIEDAD COMANDITARIA SIMPLE

### CONCEPTO

La sociedad comanditara simple es una sociedad mercantil que actúa en el tráfico mercantil bajo una razón social y tiene dos tipos de socios: colectivos y comanditarios, respondiendo sólo los primeros subsidiaria, solidaria e ilimitadamente.

### CARACTERÍSTICAS

- 1-Sociedad personalista: lo que importa es el socio.
- 2-Sociedad mercantil: es una de las posibles formas de sociedad mercantil que aparecen en el art 122 del Cco, debiendo tener, además, objeto mercantil para ser considerada sociedad mercantil.
- 3-Razón social: es el nombre de la sociedad y deberá estar formada por el nombre y apellidos, o sólo apellidos de todos, alguno o uno de los socios colectivos, debiéndose añadir en los dos últimos casos “Y CIA” y en todos “sociedad en comandita”. No podrán incluirse en la razón social los nombres de los socios comanditarios, y si aparecen tendrán las mismas responsabilidades, pero no los mismos derechos.
- 4-Socios: hay dos tipos de socios: colectivos y comanditarios. Los colectivos tienen las mismas obligaciones y la misma posición jurídica que en las sociedades colectivas; y los comanditarios tienen responsabilidad limitada a lo aportado o a lo que se hayan comprometido a aportar, de tal forma que un acreedor sólo les puede reclamar cuando no hayan realizado la aportación, y sólo esa cantidad.

### CONSTITUCIÓN

Como toda sociedad, los requisitos para su constitución son: un contrato de sociedad con los elementos esenciales, que el contrato se eleve a escritura pública y que se inscriba en el Reg Mer.

Una vez cumplidos estos requisitos, la sociedad ya tiene personalidad jurídica.

La escritura pública debe hacer mención, a:  
(igual que en la sociedad colectiva)

- nombre, apellidos y domicilio de los socios
  - razón social de la sociedad
  - nombre de los encargados de la gestión de la sociedad, así como las cantidades destinadas a sus gastos
  - nombre de los representantes de la sociedad
  - aportaciones realizadas
  - duración de la sociedad
- (además)
- identidad clara de los socios comanditarios, valor de la aportación realizada o que se hayan comprometido a realizar.
- Además, se podrán añadir las condiciones o pactos que los socios consideren oportunas, siempre que sean lícitas.

### POSICIÓN JURÍDICA DEL SOCIO

Es necesario distinguir los dos tipos de socios: colectivos y comanditarios. Los colectivos tienen los mismos derechos y obligaciones que en la colectiva.

Los socios comanditarios tienen las siguientes obligaciones:

- realizar la aportación comprometida, cuya cuantía debe constar en la EP
- indemnizar a la sociedad por el daño causado con malicia, abuso de facultades o negligencia grave
- no pueden ingerir en la administración de la sociedad, por el contrario, no tienen prohibición de concurrencia.

Y tienen los siguientes derechos:

- participación de ganancias y participación en el patrimonio de liquidación, en ambos casos, el reparto se realizará atendiendo a lo pactado; y en ausencia de pacto será proporcional a las aportaciones
- e información, pero limitada, ya que sólo podrá examinar el balance al final del ejercicio.

## ADMINISTRACIÓN

Sólo podrá nombrarse administradores a los socios colectivos, y en el mismo régimen que en la sociedad colectiva.

Los socios comanditarios no podrán ingerir en la administración de la sociedad y no podrán realizar actos de administración por delegación de un socio colectivo. Esto implica que no se les puede conceder ningún poder de administración ni de representación.

En caso de que un socio comanditario realizara actos de administración, quedará excluido de la sociedad, deberá indemnizarla por los daños y perjuicios causados, y la sociedad no quedará vinculada pq el socio comanditario no tiene poder de representación.

## TEMA 6-12. SOCIEDADES DE CAPITAL

### CONCEPTO

La SRL es una sociedad mercantil cuyo capital mínimo de 3012 euros está dividido en participaciones y los socios no responden personalmente de las deudas de la sociedad. La SA es una sociedad mercantil cuyo capital mínimo de 60101 euros se encuentra dividido en acciones y los socios no responden personalmente de las deudas contraídas por la sociedad.

### CARACTERÍSTICAS

SL y SA tienen unas características comunes:

- la responsabilidad limitada
- el capital está determinado y protegido
- son siempre sociedades mercantiles
- los órganos sociales son parecidos

Y otras específicas:

- la SL es, con respecto a la SA, una sociedad cerrada en el régimen de transmisión de participaciones
- la SL es más flexible que la SA
- el capital mínimo para constituir una SL es de 3012 euros, y ha de estar, en el momento de constitución totalmente suscrito y desembolsado; para la SA, el capital mínimo es de 60101 euros, y ha de estar, en el momento de constitución de la sociedad, totalmente suscrito y desembolsado, al menos, un 25% del valor nominal de cada acción

### PRINCIPIOS ORDENADORES

- 1-Principio de capital mínimo: 3012 euros para la SL y 60101 euros para la SA
- 2-Principio de determinación: en los estatutos de constitución de la SL deberá aparecer la cifra de capital, así como el número de participaciones en que se divida, el valor nominal de las mismas y la numeración correlativa. En el caso de la SA, además de las menciones anteriores referidas a las acciones, deberá aparecer el nº de serie y la clase, junto con la representación de las mismas.
- 3-Principio de integridad: en el momento de la constitución de la SL, la totalidad del capital deberá encontrarse suscrito y desembolsado; mientras que en la constitución de la SA, la totalidad del capital deberá encontrarse suscrito y desembolsado, al menos, el 25% del valor nominal de cada acción.
- 4-Principio de desembolso mínimo: aparece, para la SA con lo dicho al final del apartado anterior
- 5-Principio de estabilidad: cualquier modificación de la cifra de capital, bien aumentándola, o bien reduciéndola, deberá realizarse con los trámites legales correspondientes
- 6-Principio de realidad: en estas sociedades, el capital constituye una garantía para los acreedores, por tanto, en caso de aumento de capital a través de una emisión de acciones o participaciones, deberá realizarse la correspondiente aportación de los socios, pq en otro caso se estaría creando un capital ficticio, que no se admite en este tipo de sociedades.



## CONSTITUCIÓN

El origen de toda sociedad es un contrato plurilateral de organización, que deberá contener los elementos necesarios para ser válido. No obstante, la LSA y la LSL admiten las sociedades unipersonales, es decir, de un solo socio, siendo en este caso el origen un acto unilateral de fundación y no un contrato.

El contrato, o en su caso el acto unilateral, deberán de elevarse a EP, y este deberá contener las menciones mínimas exigidas por la ley y los estatutos de la sociedad, que regulan la organización y funcionamiento de la misma.

Transcurridos dos meses, la EP deberá inscribirse en el Reg Mer, y están facultados para solicitar la inscripción los fundadores y los administradores, que en caso de no hacerlo responderán solidariamente de los daños causados a la sociedad.

Además de estos requisitos comunes a todas las sociedades, las sociedades de capital, en el momento de inscripción requieren:

-SL: cap mínimo de 3012 euros, totalmente suscrito y desembolsado

-SA: cap mín de 60101 euros, totalmente suscrito y desembolsado al menos el 25% del valor nominal de cada acción

## FUNDACIÓN

La fundación de las sociedades de capital puede llevarse a cabo mediante dos sistemas: fundación simultánea (SL Y SA) y fundación sucesiva (SA).

- 1) La fundación simultánea se lleva a cabo en un solo acto, y serán los socios fundadores quienes otorguen la ep y suscriban todo el capital. Los fundadores responden frente a la sociedad, los socios y terceros de: la realización de las aportaciones, la valoración de las aportaciones no dinerarias y de que la escritura contenga las menciones mínimas exigidas por la ley.
- 2) La fundación sucesiva tiene lugar cuando antes de otorgar la escritura pública se realiza una promoción pública de acciones. En la práctica es un sistema muy complejo y de escasa aplicación.

## NULIDAD

La ley regula de forma limitada las causas de nulidad, y así establece que no podrán declararse la inexistencia, nulidad o anulabilidad; son, por tanto, causas taxativas.

Las causas de nulidad son:

-que el objeto sea ilícito o contrario al orden público

-incapacitación de alguno de los fundadores

-que no concorra la voluntad de creación de al menos dos personal cuando se trate de un contrato de sociedad, o de una persona cuando se trate de un acto unilateral

-que en la escritura pública no aparezca alguna de las siguientes menciones: objeto de la sociedad, denominación, cifra de capital, número de aportaciones

-o no haber respetado el desembolso mínimo previsto por la ley

## APORTACIONES

Las aportaciones sociales integran el capital. Serán objeto de aportación los bienes y derechos susceptibles de valoración económica, pero nunca el trabajo o la industria, que serán prestaciones accesorias, que no integran el capital y no son aportaciones.

En caso de existir, las prestaciones accesorias deberán aparecer en los estatutos, dd se indicará si son obligatorias para todos o alguno de los socios, si son obligatorias o no y su contenido, que puede consistir en hacer o no hacer.

Las aportaciones pueden ser de dos tipos:

-dinerarias: son las más frecuentes, y en caso de hacerse en moneda extranjera, deberá figurar su equivalente en euros, ya que en euros se debe de llevar a cabo la contabilidad, y en euros figura la cifra de capital social

-no dinerarias: pueden ser bienes muebles o inmuebles o derechos patrimoniales, entre los cuales destaca el dcho de crédito, que se diferencia del contrato de cesión de crédito pq el aportante, responde de la solvencia del deudor y de la legitimación del pago, responsabilidad que en el contrato de cesión de crédito no existe, salvo que se pacte expresamente.

Las aportaciones no dinerarias, obliga la ley a que sean valoradas y la valoración se regula de forma diferente si se trata de una SL o una SA.

En SL, de la valoración de la aportación no dineraria responden solidariamente frente a los acreedores y la sociedad: los fundadores y el socio que la realizo, y cuando la aportación no dineraria se realiza en un aumento de capital, tb responden los administradores y los que ya eran socios cuando se realizó el aumento de capital.

La opción de reclamar prescribe a los 5 años desde el día en que se realizó la aportación.

En SA, la propia LSA obliga a que se elabora un informe por expertos independientes de la sociedad dd deberá de figurar, la valoración y la naturaleza de la aportación no dineraria.

El registrador mercantil, podrá denegar la inscripción de la escritura de constitución o del aumento de capital cuando el valor fijado para la aportación no dineraria supere en un 20%, al valor fijado por el informe de los expertos.

## PARTES ALICUOTAS DEL CAPITAL

El capital de las sociedades de capital se encuentra dividido en partes alícuotas llamadas participaciones en la SL y acciones en la SA.

Tienen unas notas comunes:

-son partes alícuotas del capital

-son acumulables: un socio puede tener más de 1

-son indivisibles: no son fraccionables, y en caso de copropiedad deberá de designarse quien es el socio que va a ejercer el derecho para el que se agruparon.

Las acciones tienen unas notas específicas:

-son títulos de valor

-pueden incorporarse a otros títulos

-pueden ser representadas o documentadas mediante dos sistemas: títulos y anotaciones en cuenta.

Mediante títulos, la titularidad aparece expresada en un papel, que puede ser al portador (cuando no aparece el titular) o nominativas (cuando si aparece). Por ley tienen que ser nominativas las siguientes acciones: las no desembolsadas, las que llevan aparejadas prestaciones accesorias, las que tienen restringida la transmisión y las que tienen disposiciones especiales.

Mediante anotaciones en cuenta, se realizan a través de asientos contable y deberán admitir este sistema de forma obligatoria, las sociedades acogidas a cotización social.

Las participaciones no pueden representarse ni documentarse y para probar que una persona es titular, se hará con el doc público de adquisición de participaciones o mediante certificado.

## POSICIÓN JURÍDICA DEL SOCIO

La acción y la participación otorgan a su titular la condición de socio, y le confieren un conjunto de derechos y obligaciones. Las participaciones otorgan, todas, la misma condición, pero las acciones sólo otorgan la misma condición si son de la misma clase.

### a) Obligaciones:

-Realizar la aportación

En S.L, la aportación deberá realizarse en el momento de constitución de la sociedad, y esta aportación deberá figurar en la escritura de constitución junto con las participaciones que reciba en contrapartida.

En S.A, en el momento de constitución deberá aportar, al menos, el equivalente al 25% del valor nominal de cada acción; y el resto deberá entregarlo en el plazo que figure en los estatutos o, en su defecto, en el plazo fijado por los administradores de la sociedad. Esta parte de la aportación se denomina dividendos pasivos y son una deuda con la sociedad no condonable, y si no son entregados en el plazo acordado, el accionista incurre en mora, y mientras permanezca en ella, no tendrá derecho a: voto, suscripción preferente ni participación de ganancias.

-Realizar las prestaciones accesorias

-Fidelidad con la sociedad: el socio debe tener con la sociedad un comportamiento leal.

-Comunicar la transmisión de acciones para que se inscriba en el registro.

### b) Derechos:

-Derecho de participación de ganancias: este derecho se concreta cuando la Junta de la Sociedad decide repartir los beneficios obtenidos en un ciclo económico, en un principio, el reparto será proporcional a lo aportado, aunque los estatutos de la sociedad pueden establecer un reparto desigual.

-Derecho a participar en el patrimonio de liquidación de la sociedad: el reparto se realizará atendiendo a lo pactado, y en ausencia de pacto, será proporcional a lo aportado. En un principio, el pago se realizará en dinero, pero en SL, los estatutos pueden establecer que se devuelva la aportación no dineraria realizada, o la entrega de cualquier otro bien de la sociedad.

-Derecho de suscripción preferente: sólo tiene lugar cuando se realiza una ampliación de capital, y el socio podrá suscribir una cantidad de acciones proporcional al valor nominal de las que ya poseía, este es un derecho potestativo y transmisible, que se puede suprimir por interés de la sociedad.

-Derecho de asistencia a la Junta

En SL, los estatutos no podrán establecer un número min de acciones para asistir a la Junta General, y los socios podrán asistir por sí, o por medio de representante.

En SA, los estatutos si podrán establecer como requisito la posesión de un número min de acciones, que no podrá superar el 1% del capital social.

-Derecho a voto

En SL, cada participación equivale a un voto y no cabe la posibilidad de establecer en los estatutos un número mínimo de participaciones como requisito para poder votar. Cabe la emisión de participaciones sin voto, siempre y cuando el valor nominal de las mismas no supere el 50% del capital social.

En SA si se puede requerir un mínimo de acciones para poder votar, y tb cabe lugar a la emisión de acciones sin voto, siempre y cuando su valor no supere el 50% del capital desembolsado. Los titulares de estas acciones, tienen entre otras ventajas: la percepción de unos beneficios mínimos en cada ciclo económico y preferencia para que se les entregue su parte en el reparto del patrimonio de liquidación

-Derecho de información: es un derecho inderogable e instrumental para el ejercicio de los demás derechos.

-Derecho a impugnar acuerdos nulos o anulables.

Serán nulos todos los acuerdos contrarios a la ley, y tienen derecho a impugnarlos los administradores, los socios o terceros con interés legítimo.

Serán anulables los acuerdos contrarios a los estatutos de la sociedad, o aquellos que lesionen los intereses de la sociedad en beneficio de uno o varios socios o terceros.

Están legitimados para impugnarlos, los administradores y los socios que: hayan votado en contra, estuvieran ausentes o fueran privados ilegítimamente de su derecho a voto.

## TRANSMISIÓN DE PARTICIPACIONES

Para poder realizarse la transmisión de participaciones, es necesario que la sociedad este inscrita. La transmisión ha de notificarse en el registro y comunicarse a la sociedad para que la inscriba en el registro-libro de socios.

La transmisión será libre cuando se realice Inter. Vivos, a favor de: otro socio, el cónyuge, ascendientes o descendientes y sociedades del mismo grupo.

En todos los demás supuestos, la Ley y los estatutos, establecen unas limitaciones, y debemos diferenciar: transmisiones Inter. Vivos y Mortis Causa

-1-Para las transmisiones Inter. Vivos, cabe la posibilidad de que este regulada por los estatutos o no.

Si la transmisión esta regulada por cláusulas estatutarias, la LSL, sólo hace referencia a una serie de cláusulas que considera nulas de pleno derecho, y son las siguientes:

-las que hagan prácticamente libre la transmisión de participaciones

-las que hagan que cuando un socio quiera vender todas o parte de sus acciones, esté obligado a vender un número inferior del que quisiera

-aquellas que prohíban la transmisión de participaciones, sin embargo, estas cláusulas serán válidas siempre que se le reconozca al socio la posibilidad de separarse de la sociedad en cualquier momento, y aquellas que limiten el plazo de esta prohibición a 5 años a contar desde el último aumento de capital.

En la transmisión no regulada, es decir, cuando no existan cláusulas estatutarias, el régimen será el siguiente:

Primero el socio deberá notificar a los administradores por escrito su intención de transmitir sus participaciones, y en la notificación deberá de figurar el número de participaciones que desea transmitir, el precio de las mismas, la identidad del que pretende adquirirlas y las demás condiciones de la transmisión.

A continuación, será la Junta General quien decida aceptar o denegar la transmisión, y en caso de aceptarla, esta deberá de realizarse en las condiciones que figuraran en la notificación.

-2-Para las transmisiones Mortis Causa, por vía hereditaria, el heredero o legatario, recibe un paquete de participaciones que le confieren la condición de socio, pero no obstante, los estatutos de la sociedad pueden establecer un derecho de suscripción preferente para los socios supervivientes o la sociedad, de forma que el legatario recibe en lugar de sus acciones, el valor nominal de las mismas fijado al día del fallecimiento y al contado. Este derecho de adquisición preferente caduca a los 3 meses a contar desde el día en que la sociedad recibe la noticia de la adquisición hereditaria.

## TRANSMISIÓN DE ACCIONES

Para la transmisión de acciones es necesaria la previa inscripción de la sociedad en el registro.

Para esta transmisión se sigue la regla general de transmisión del dominio que aparece en el art 609 del Cc, por la cual será preciso un contrato traslativo del dominio y la entrega o traditio.

Pero debemos diferenciar entre acciones al portador y nominativas, ya que aplicando esta regla, para las primeras será suficiente con el contrato y la entrega, pero para las segundas, además del contrato y la entrega, es necesario inscribir la transmisión en el libro-registro de acciones nominativas.

A diferencia de la SL, en SA la transmisión será libre, aunque se contempla la posibilidad de que existan unas restricciones, que para ser válidas deberán recaer sobre acciones nominativas y figurar en los estatutos de la sociedad, estableciendo el contenido de la restricción. La Ley engloba las restricciones en tres bloques:

- derechos de adquisición preferente a favor de uno o varios socios
- cláusulas que imponen unas determinadas condiciones a cumplir por el que pretenda adquirir las acciones
- cláusulas que, para la transmisión, requieran el consentimiento previo de la sociedad. Este tipo de cláusula, únicamente es válida cuando los estatutos establezcan en que causas la sociedad denegará el consentimiento, y ese consentimiento le corresponderá a los administradores, salvo que en los estatutos se establezca que ese consentimiento dependerá de la Junta General.

## JUNTA GENERAL

Es el órgano de manifestación de la voluntad social, así los socios reunidos en junta debidamente convocada decidirán por mayorías sobre los asuntos propios de su competencia. Características:

- es una reunión de socios
- es un órgano necesario, de carácter no permanente y colegiado
- es un órgano con competencias propias.

Las competencias más importantes de la Junta General son:

- censurar la gestión social, aprobar o no las cuentas anuales y decidir sobre la aplicación de resultados
- nombrar y revocar administradores, auditores de cuentas y liquidadores
- modificación de estatutos
- fusión, transformación y escisión de la sociedad
- disolución de la sociedad

Las clases de Junta General son:

- ordinaria: deberá de celebrarse dentro de los 6 primeros meses de cada ejercicio económico, y su finalidad será censurar la gestión social, aprobar o no las cuentas anuales y decidir sobre la aplicación de resultados
- extraordinaria: no tiene carácter anual y deberá de celebrarse cuando así lo exija el interés de la sociedad
- universal: es la única que no exige convocatoria previa y tb es la única en la que debe estar presente todo el capital social celebrándose por el acuerdo unánime de los socios.

## FUNCIONAMIENTO DE LA JUNTA

### CONVOCATORIA

La JG deberán de convocarla los administradores dentro del plazo legal establecida en el caso de la ordinaria y cuando lo estimen conveniente en interés de la sociedad en el caso de la extraordinaria. Asimismo, los administradores deberán convocar la JG cuando lo solicite un nº de socios que represente el 5% del capital social. Si realizada la solicitud, la Junta no es convocada, los socios que la solicitaron podrán acudir ante un juez de 1ª instancia que, previa audiencia de los administradores, convocará la Junta; surgiendo así la llamada convocatoria judicial de Junta.

La convocatoria deberá de publicarse en el BORME y en el diario de mayor circulación de la provincia dd la sociedad tenga su domicilio, con 15 días de antelación, el anuncio recogerá el orden del día y la fecha de 1ª convocatoria, la fecha de 2ª convocatoria no es necesaria, pero si aparece deberá de transcurrir entre la fecha de 1ª convocatoria y la de 2ª convocatoria un plazo mínimo de 24 horas.

En S.L, la publicación en el BORME podrá sustituirse por la publicación en un diario de gran circulación en l término municipal dd la sociedad tiene su domicilio, o bien, por una comunicación de celebración de la Junta de forma escrita, individual y que asegure la recepción del comunicado en el domicilio de los socios.

### CONSTITUCIÓN

LA Junta se celebrará en la localidad dd radique el municipio de la sociedad, aunque en la SL los estatutos admiten pacto en contrario.

En SL tienen derecho de asistir a la Junta todos los socios, sin que los estatutos puedan establecer la posesión de un nº min de participaciones como requisito para asistir. El socio podrá asistir por sí o por un representante, que salvo disposición en contrario en los estatutos, solo puede ser otro socio. Para la representación podemos distinguir entre la entregada en un documento público (el poder es general) o la entregada en un documento privado (el poder es especial para cada Junta), y en ambos casos el poder será libremente revocable.

En SA los estatutos pueden establecer la titularidad de un nº min de acciones como requisito para asistir a la Junta. El socio podrá asistir por sí o por representante, pudiendo recaer la representación sobre cualquier tercero. La representación se otorgará por escrito y será especial para cada Junta y libremente revocable.

En SL no se exige quórum mínimo para que se pueda celebrar la Junta, aunque indirectamente si se exige, al ser necesarias determinadas mayorías para la adopción de acuerdos.

En cambio, en SA, la ley si exige determinados quórum de constitución, distinguiéndose dos supuestos: quórum general y quórum especial, cuando en el orden del día de la Junta figura alguno de los siguientes asuntos: aumento o reducción de capital, fusión, escisión o transformación.

Para el quórum general, la ley establece que deberán estar presentes o representados, en 1ª convocatoria, los socios que representen como mín el 25% del capital suscrito con derecho a voto; y esta cifra podrá ser aumentada por los estatutos.

En 2ª convocatoria, la ley establece que podrá celebrarse la Junta cualquiera que sea el capital presente, aunque los estatutos pueden establecer un capital mín necesario que no podrá superar el 25% establecido por la ley para la 1ª convocatoria, o el mín establecido por los estatutos para la 1ª convocatoria.

Para el quórum especial, en 1ª convocatoria, deberán estar presentes o representados, los socios que representen el 50% del capital suscrito con derecho a voto. Y en la 2ª, la ley

establece que el 25%, pero esta cifra podrá ser aumentada por los estatutos siempre que no llegue a igualar el mín fijado para la 1ª convocatoria.

#### DELIBERACIÓN

Una vez constituida la Junta, los socios deliberarán como paso previo a la adopción de acuerdos.

En la LSL, en materia de acuerdos, remite a la LSA, aunque en esta materia prevalece lo establecido por los estatutos sobre la Ley.

#### ADOPCIÓN DE ACUERDOS

La JG es el órgano de manifestación de la voluntad social, que se consigue con los acuerdos por mayorías. Las mayorías son distintas para la SL y la SA.

En SL, como regla general, la mayoría se consigue con el voto favorable de 1/3 de las participaciones en que se divide el capital social. Además, la Ley establece unas reglas especiales en que se refuerzan las mayorías:

-en caso de aumento o reducción de capital, se necesitará el voto favorable de la mitad más uno

-en caso de transformación, escisión, fusión o exclusiones de socios, se necesitará el voto favorable de 2/3.

En el caso de la SA, la regla general es que los acuerdos se adopten con el voto favorable de la mitad más uno. En los supuestos especiales, en segunda convocatoria, cuando este presente menos del 50% del capital suscrito con derecho a voto, el acuerdo se adoptará con el voto favorable de 2/3.

#### ACTA DE LA JUNTA

En el acta de la Junta deberán constar los acuerdos y deliberaciones adoptados. La levantará el secretario, aunque tb la puede levantar un notario, caso en que estaremos ante el acta notarial de la Junta.

El notario intervendrá a petición de los administradores, o a petición de los socios que representen el 1% del capital, con 5 días de antelación a la fecha de la reunión.

#### ÓRGANO DE ADMINISTRACIÓN

El órgano de administración es el órgano de gestión y representación de la sociedad, y tiene carácter necesario y permanente.

La administración de la sociedad puede ser llevada a cabo a través de diferentes estructuras:

-un único administrador

-varios administradores que actúen solidariamente

-varios administradores que actúen mancomunadamente: esta forma de actuación es siempre posible en SL, pero en SA solo es posible cuando los nombrados administradores sean 2

-Consejo de Administración: es un órgano colegiado que actúa mediante acuerdos adoptados por mayoría y sus miembros son como mín 3 y como max 12, este órgano tiene especial importancia en SA, ya que siempre que se nombre a más de dos socios con actuación mancomunada, obligatoriamente tendrá que constituirse un Consejo de Administración.

Las normas de administración del Consejo son:

-el Consejo lo convoca el presidente

-el quórum de constitución se alcanza cuando están presentes la mitad más uno

-los acuerdos se adoptan por mayorías, siendo el voto por cabeza y en caso necesario, el del presidente es dirimente

- podrán adoptarse acuerdos sin reunión, pero será necesario el voto por escrito y el acuerdo deberá de ser unánime
- las deliberaciones y acuerdos se harán constar en el libro de actas del Consejo

## LOS ADMINISTRADORES

La capacidad necesaria para ser nombrado administrador es la capacidad para obligarse, y en principio podrán nombrados los socios y los no socios, salvo pacto contrario en los estatutos.

El órgano competente para nombrar administradores es la JG, salvo los nombrados en la escritura de constitución. Una vez realizado el nombramiento, este no surte efectos hasta que es aceptado y deberá inscribirse en el RM, tanto el nombramiento como la aceptación.

En SA el plazo de duración del cargo vendrá establecido en los estatutos y no podrá superar los 5 años, aunque podrá ser reelegido; sin embargo, en SL el plazo será indefinido, si bien los estatutos pueden establecer uno.

El administrador deberá gestionar y representar a la sociedad con la diligencia de un ordenado empresario y ser un representante leal. Está sujeto a los siguientes deberes: diligencia (participación efectiva en las labores de gerencia), guardar secreto, lealtad y fidelidad (el administrador deberá defender el interés de la sociedad frente al de terceros o el suyo propio).

Para que exista responsabilidad de los administradores deberán de concurrir tres circunstancias:

- que de la actuación del administrador se derive un daño
- que la actuación se considere un acto ilícito, o incurra en el incumplimiento de sus deberes u obligaciones
- que exista un nexo causal entre el daño y el acto ilícito

Están legitimados para el ejercicio de la acción de responsabilidad de los administradores:

- la sociedad: el ejercicio de la acción se adoptará por acuerdo de la Junta, el acuerdo podrá adoptarse aunque no figure en el orden del día
- los socios: podrán ejercer la acción de responsabilidad los socios que representen el 5% del capital social y siempre que se de una de las siguientes circunstancias: que no se convoque la JG para adoptar el acuerdo del ejercicio de la acción, que haya transcurrido un mes desde el acuerdo del ejercicio de la acción de responsabilidad y la acción no se haya ejercitado, o que el acuerdo de la JG sea contrario al ejercicio de la acción
- acreedores sociales: podrán ejercitarla siempre que no la hayan ejercitado la sociedad ni los socios, y además que el patrimonio de la sociedad no sea suficiente para cubrir sus créditos.

## MODIFICACIÓN DE ESTATUTOS

La modificación de estatutos puede implicar una nueva redacción, la creación de nuevos estatutos o la derogación de algunos de los ya existentes.

En un principio es competencia de la Junta General, salvo que se trate de un cambio de domicilio social dentro del mismo término municipal, caso en el que la competencia recaerá sobre los administradores.

El acuerdo de la junta se realizará conforme a las mayorías previstas por la ley y deberá elevarse a escritura pública e inscribirse en el registro mercantil.



Dos de las modificaciones más importantes para la sociedad son el aumento y la reducción de capital.

### AUMENTO DE CAPITAL

El aumento de capital puede llevarse a cabo mediante dos procedimientos: emisión de nuevas acciones o participaciones, o aumento del valor nominal de las ya existentes, y en este caso será necesario el acuerdo de los socios cuando el aumento no se realice a cargo de reservas o beneficios.

El órgano competente para llevar a cabo al aumento es la Junta General. En SL será necesario el voto favorable de la mitad más uno, al igual que en SA, que será necesario el voto favorable de la mitad más uno, salvo que se trate de una segunda convocatoria dd este presente menos del 50% del capital, ya que en este caso se requiere una mayoría reforzada: 2/3. El acuerdo deberá elevarse a escritura pública e inscribirse en el registro. La JG podrá delegar la competencia de realizar el aumento en los administradores, caso en que se denominará capital autorizado, y este aumento tiene los siguientes límites:

- el aumento no puede superar el 50% del capital
- deberá realizarse en un plazo de 5 años a contar desde que la Junta delega la competencia
- el aumento sólo se podrá realizar mediante aportaciones dinerarias.

### REDUCCIÓN DE CAPITAL

La reducción de capital implica la modificación de estatutos y es competencia de la JG. No obstante, en SL, la reducción de capital la realizarán los administradores cuando proceda de la amortización de participaciones para compensar la separación o exclusión de un socio.

### TRANSFORMACIÓN

Se entiende por transformación de una sociedad el cambio por otro tipo legalmente reconocido manteniendo la personalidad jurídica.

Los supuestos son los siguientes:

- una SL puede transformarse en: una sociedad civil, una colectiva, comanditaria simple o por acciones, anónima o cooperativa
- una SA puede transformarse en: una limitada, una colectiva o una comanditaria simple o por acciones
- cualquier otra transformación se considerará nula

Los requisitos de transformación son los siguientes:

- 1) Será necesario el acuerdo en JG, en SL de 2/3 del capital social y en SA, de la mitad más uno, salvo en segunda convocatoria con menos del 50% del capital social presente, caso en que será necesario el acuerdo de 2/3. el acuerdo se elevará a escritura pública y deberá inscribirse en el registro.
- 2) La transformación deberá publicarse, en SA tres veces en el BORME y el diario de mayor circulación de la provincia; y en SL una vez en el BORME y el diario de mayor circulación de la provincia, pudiéndose sustituir en el caso de la SL, la publicación en el BORME por un comunicado escrito a los socios que votaron en contra de la transformación.

La transformación de la sociedad provoca efectos, principalmente, en el régimen de responsabilidad por las deudas contraídas por la sociedad, de forma que los socios que

se mantienen en la sociedad transformada quedan sujetos al régimen del nuevo tipo social y recibirán acciones, participaciones o cuentas proporcionales a las que poseían en la sociedad transformada.

El nuevo régimen de responsabilidad puede provocar cambios con respecto a las deudas contraídas por la sociedad, siendo posibles dos supuestos:

-que en una sociedad donde la responsabilidad era limitada pase a ser ilimitada, con lo que los socios responderán de forma ilimitada de las deudas contraídas por la sociedad antes de la transformación

-que en una sociedad donde la responsabilidad era ilimitada, pase a ser limitada, con lo que de las deudas contraídas antes de la transformación, los socios responderán como un socio colectivo, de forma ilimitada, subsidiaria y solidaria.

## FUSIÓN DE UNA SOCIEDAD

La fusión es una operación jurídica en la que intervienen dos o más sociedades que tiene por objeto la extinción de todas o alguna de ellas, para que sus socios y sus patrimonios pasen a formar parte de otra sociedad: nueva o preexistente.

La fusión puede ser de dos clases:

-fusión por creación de una nueva sociedad: todas las sociedades que intervienen en la sociedad se extinguen para que sus socios y sus patrimonios pasen a formar parte de una nueva sociedad

-fusión por absorción: una sociedad absorbe los socios y el patrimonio de otras que se extinguen.

Los requisitos para la fusión son:

-acuerdo de la JG: en SL con el voto favorable de 2/3 y en SA de la mitad más uno, salvo que se trate de segunda convocatoria con menos del 50% del capital presente, en que el acuerdo se adoptará con el voto favorable de 2/3

-elevar el acuerdo a escritura pública

-inscribir el acuerdo en el registro.

## ESCISIÓN

Existen dos tipos de escisión: escisión total o parcial.

La escisión total es la que se produce cuando una sociedad se extingue, quedando su patrimonio dividido en dos o más partes que van a parar en bloque a una sociedad nueva o preexistente.

La escisión parcial es la que se produce cuando una sociedad segrega una parte de su patrimonio, sin extinguirse, yendo a parar el capital segregado a otra sociedad nueva o persistente.

Los requisitos para que se produzca la escisión son:

-acuerdo de la JG con el voto favorable de 2/3 en SL y la mitad más uno en SA, salvo en segunda convocatoria con menos del 50% del capital presente, que será necesario el voto favorable de 2/3

-que el acuerdo se eleve a escritura pública

-que se inscriba en el registro mercantil.

## DISOLUCIÓN

La disolución de una sociedad no es lo mismo que la extinción, sino que con la disolución se abre el periodo de liquidación.

Podemos englobar las causas de disolución en dos grupos:

1) Causas comunes a todas las sociedades:

- cumplimiento del término (plazo)
- cumplimiento del objeto
- imposibilidad de cumplir el objeto
- paralización de los órganos de la sociedad: Junta o administradores
- escisión total
- perdidas que supongan la reducción de la mitad del capital
- acuerdo de los socios
- cualquier otra causa que establezcan los estatutos dentro de lo permitido por la ley

2) Causas específicas de las sociedades de capital:

- reducción del capital por debajo del mínimo permitido por la ley
- que la declaración de concurso abra la liquidación
- en SL se considera causa de disolución que en 3 años consecutivos no se realice el objeto de la sociedad.

La disolución únicamente produce efectos desde que se inscribe en el registro y una vez inscrita, se abre el periodo de liquidación.

## LIQUIDACIÓN DE LA SOCIEDAD

La liquidación de la sociedad son un conjunto de actos que tienen por objeto pagar a los acreedores de la sociedad y repartir el remanente entre los socios. El remanente es el patrimonio resultante de la liquidación.

Los órganos de la sociedad durante el periodo de liquidación son:

-Liquidadores: inscrita la disolución, cesan en su cargo los administradores, y pasan a asumir sus funciones los liquidadores, que son los gestores y representantes de la sociedad durante la liquidación.

El órgano competente para nombrarlos es la JG, siguiendo las reglas de los estatutos.

No obstante, en SL los liquidadores serán los que en ese momento eran administradores, salvo pacto contrario en los estatutos o acuerdo de la Junta. El número será impar, pudiendo ser uno, y su nombramiento deberá de inscribirse en el RM.

Los liquidadores cesarán en su cargo: por cumplimiento de la liquidación, por revocación de la Junta o por resolución judicial por causa justa, cuando lo solicitaran los socios que representen la vigésima parte del capital.

Los liquidadores responderán frente a los socios y acreedores x su actuación fraudulenta o negligencia grave x los daños y perjuicios causados a la sociedad.

-JG: sólo se ocupará de los asuntos relacionados con la liquidación

-Interventores: es el órgano de fiscalización y control, y en SA sustituye a los auditores de cuentas.

En la liquidación intervienen dos operaciones:

-liquidación, propiamente dicha: los liquidadores, para conocer la situación de la sociedad, recabarán el balance y el inventario de la sociedad, y procederán al pago a los acreedores, fijando después el patrimonio resultante de la liquidación: remanente

-reparto del remanente: el pago se hará en dinero, aunque en SL se puede hacer en bienes si lo establecen los estatutos o lo acuerdan los socios.

## SOCIEDADES UNIPERSONALES DE CAPITAL

La sociedad unipersonal es aquella constituida por un único socio (originaria) o que siendo constituida por más de un socio, todas las acciones o participaciones acaban en manos de uno (sobrevenida).

Existen dos tipos:

-Sociedad Unipersonal Originaria: su origen no es un contrato, sino un negocio jurídico unilateral expresamente conocido por la ley. Para su constitución requiere un capital mínimo de 3012 e si es SLU o 60101 e si es SAU, además de la EP e inscripción en el RM, y que ambas identifiquen claramente al socio único.

-Sociedad Unipersonal Sobrevenida: comienza siendo una SA o SL normal, y todas las acciones terminan en mano de un único socio. Si es una SA, todas las acciones serán nominativas producida la unipersonalidad. Esta nueva condición deberá inscribirse en el RM en un plazo de 6 meses, y si transcurrido este plazo se incumple la obligación, el socio único responderá ilimitadamente de las deudas contraídas por la sociedad en el período de unipersonalidad.

Los órganos son:

-JG: no hay acuerdos, lo que hay son decisiones que se inscriben en el libro de actas

-y administradores: en caso de que los estatutos establezcan que la administración recaiga en más de una persona, necesariamente recaerá sobre terceros.

## SOCIEDAD LIMITADA NUEVA EMPRESA

La SLNE es una especialidad de la SL, que tiene las siguientes características:

-capital mínimo de 3012 e y máximo de 120202 e

-el capital se forma con las aportaciones de los socios, que sólo podrán ser dinerarias

-el capital esta dividido en participaciones

-el objeto será genérico

-los socios sólo pueden ser personal físicas

-en el momento de constitución el número máximo de socios es cinco

-podrá haber SLNE de un solo socio

La denominación, a diferencia de la SL, no podrá ser objetiva, será necesariamente subjetiva formada por el nombre y apellidos de uno de los socios fundadores, junto con un código alfanumérico y seguido de la expresión o abreviatura: "SLNE".

Los requisitos de constitución son: requisitos de capital de la SL, EP e inscripción en el RM.

Los trámites de constitución podrán realizarse a través de técnicas informáticas o telemáticas, que van a permitir que la sociedad pueda constituirse en un plazo de 48 horas. Para que esto sea posible la ley prevé la creación del DUE (documento único electrónico), en el que constarán todos los datos de la empresa y que podrá remitirse por las técnicas mencionadas.

Una vez llegada la documentación al registro, el registrador dispone de 24 horas para realizar la calificación y posterior inscripción d la sociedad.

La administración podrá conferirse únicamente a socios, a uno o a varios, que pueden actuar solidaria o mancomunadamente.

## TEMA 13. SOCIEDAD COMANDITARIA POR ACCIONES

### CONCEPTO

Es una sociedad mercantil, cuyo capital mínimo de 60112 euros se encuentra dividido en acciones, y se forma con aportaciones de los socios, confiriendo su administración a uno o varios socios, que responderán como un socio colectivo por las deudas contraídas por la sociedad durante el período de administración.

### CARACTERÍSTICAS

- Se regula por la ley de SA y el Cco.
- Hay dos tipos de socios: unos colectivos, que serán los administradores y responderán ilimitadamente; y el resto que son comanditarios y tienen responsabilidad limitada.
- El mínimo de socios es dos, y uno será colectivo.
- El capital mínimo es de 60112 euros, dividido en acciones, y deberá estar totalmente suscrito y desembolsado, al menos, el 25% del valor nominal de cada acción.

### CONSTITUCIÓN

Los requisitos de constitución son: contrato, que se eleve a EP e inscripción en el RM. Además de un capital mínimo es de 60112 euros, dividido en acciones, y deberá estar totalmente suscrito y desembolsado, al menos, el 25% del valor nominal de cada acción.

### DENOMINACIÓN

La denominación puede ser subjetiva u objetiva. La subjetiva esta formada por el nombre y apellidos de uno, todos o alguno de los socios colectivos. Debiéndose de añadir la expresión: "S. Com. p. A."

### ORGANOS

Los órganos son la JG, que se rige por la LSA, y los administradores, que serán socios colectivos, teniendo las mismas funciones, dchos y obligaciones que en SA, pero mientras son administradores tendrán responsabilidad ilimitada, y volviendo a tener responsabilidad limitada cuando cesen en su cargo.

## TEMA 14. SOCIEDAD COOPERATIVA

### CONCEPTO

La sociedad cooperativa es una sociedad constituida por un grupo de personas que se asocian en régimen de libre adhesión y baja voluntaria para la realización de una actividad empresarial para satisfacer sus necesidades, con una estructura y un funcionamiento democrático.

### CARACTERÍSTICAS

- es una sociedad mercantil
- los socios están sujetos a un régimen de libre adhesión y baja voluntaria
- tiene una estructura y un funcionamiento democrático, esto implica que todos los socios tienen los mismos derechos
- podrán realizar cualquier actividad lícita
- de las deudas contraídas por la sociedad, los socios responden limitadamente.

### CLASES

Las cooperativas de 1er grado son aquellas constituidas por un mínimo de 3 socios, que pueden ser personas físicas o jurídicas. Son las más comunes.

Las cooperativas de segundo grado son aquellas en que los socios son, como mínimo, dos cooperativas. Son cooperativas de cooperativas.

### CONSTITUCIÓN

Requiere EP e inscripción en el Reg General de cooperativas, y una vez inscrita adquiere personalidad jurídica.

### POSICIÓN JURÍDICA DE LOS SOCIOS

Los estatutos de la cooperativa pueden prever que junto con los socios, la cooperativa pueda tener asociados. Por tanto, es necesario distinguir entre socios y asociados, no pudiendo recaer esta doble condición sobre una misma persona.

Los asociados sólo existen si lo establecen los estatutos, y pueden ser tanto personas físicas como jurídicas. Realizarán la aportación fijada por la Asamblea General, no pudiendo ser mayor; por esa aportación recibirán un interés, pero por no realizar la actividad cooperativizada no tienen derecho al retorno cooperativo.

En cuanto a los socios, tendrán los derechos y obligaciones que establezcan los estatutos y la ley. Entre otros, tienen los siguientes derechos:

- derecho a asistir y votar en los órganos colegiados
- derecho a elegir y ser elegido para los cargos de los órganos colegiados
- derecho a participar en las actividades que desarrolle la cooperativa
- derecho a baja voluntaria
- derecho a recibir el retorno cooperativo
- derecho a recibir información sobre la situación de la cooperativa.

Entre otras, algunas de sus obligaciones son:

- cumplir los acuerdos válidamente adoptados por los órganos colegiados
- realizar la actividad cooperativizada

- aceptar los cargos para los que sea elegido
- realizar las aportaciones económicas
- guardar secreto sobre los asuntos de la cooperativa
- no realizar negocios por cuenta propia, a no ser que medie el consentimiento del consejo rector.

## ÓRGANOS DE LA COOPERATIVA

Los órganos de la cooperativa son los siguientes:

- 1) Asamblea General: es una reunión de socios que tiene por finalidad la de deliberar y adoptar acuerdos propios de su competencia. Pueden ser de dos tipos: la Asamblea General Ordinaria se encarga de censurar la gestión social y aprobar o no las cuentas anuales; y el resto tienen carácter de Junta General Extraordinaria.
- 2) Consejo Rector: es un órgano colegiado formado por un min de 3 miembros y un max de 15, que tienen la gestión y representación de la cooperativa. Si la sociedad cooperativa tienen menos de 10 socios, los estatutos podrán conferir la administración a un solo socio, que necesariamente tendrá que ser una persona física.
- 3) Intervención: es el órgano de fiscalización y control de la cooperativa.
- 4) Comité de recursos: es el órgano de tramitación y resolución de los recursos contra sanciones impuestas a los socios.

## RÉGIMEN ECONÓMICO

El capital de la cooperativa esta formado por las aportaciones voluntarias y obligatorias de los socios y asociados. Tiene que estar totalmente suscrito y desembolsado, pudiendo establecer los estatutos un capital mínimo.

Los socios y asociados recibirán de la cooperativa un interés que será proporcional a lo aportado.

Si cubiertas las necesidades y obligaciones, la cooperativa tiene excedentes, los estatutos o la asamblea general, podrán imputar los mismos a: reservas, fondos obligatorios o retorno cooperativo.

En caso de retorno cooperativo, los excedentes se repartirán entre los socios, en función de la actividad cooperativizada realizada por cada uno. En este reparto no entran los asociados.

## TEMA 16. LA INSTITUCIÓN CONCURSAL

### DECLARACIÓN DE CONCURSO

La declaración de concurso presupone que el deudor común se encuentra en estado de insolvencia, es decir, que no cumple de forma regular las obligaciones exigibles. La ley de 2003, a diferencia de la de 1922 no diferencia entre insolvencia provisional (suspensión de pagos) e insolvencia definitiva (quiebra), y además el deudor puede ser tanto una persona física como jurídica, pero no se exige que tenga la condición de comerciante, con lo que la declaración de concurso es aplicable para el deudor civil y para el deudor mercantil.

La declaración del concurso podrá ser solicitada por el deudor común, por uno o más de los acreedores, o por persona legitimada. Teniendo en cuenta quien realice la solicitud, el concurso podrá clasificarse en: concurso voluntario, cuando quien lo solicite sea el deudor; y concurso necesario, cuando quien lo solicite sea un acreedor o persona legitimada.

La solicitud se realizará ante un juez mercantil de la provincia dd el deudor tenga su domicilio principal. Presentada la solicitud, el mismo día, o el primer día hábil siguiente a la recepción de la solicitud, el juez deberá examinarla y mediante auto, declarar si la admite o no.

### ÓRGANOS

Los órganos necesarios para el procedimiento de concurso se limitan a dos: el juez mercantil y la administración concursal.

La administración concursal es un órgano colegiado formado por tres miembros:

- un abogado con al menos cinco años de ejercicio
- un acreedor
- y el tercer miembro se elegirá entre: auditores, economistas, titulados mercantiles colegiados y diplomados en empresariales, con al menos cinco años de ejercicio.

Las funciones de este órgano son muy variadas, entre otras deberán realizar:

- un informe del estado de la contabilidad del deudor común
- un inventario del deudor común
- una lista de acreedores
- y participar en la fase de liquidación o convenio, obligatoriamente.

Que la adm concursal tenga o no facultades para administrar el patrimonio del deudor, va a depender del tipo de concurso.

Si el concurso es voluntario, la administración y disposición le corresponde al deudor común, si bien la realizará bajo la intervención de la administración, la cual le autorizará y confirmará los actos realizados por aquel.

En cambio, si el concurso es necesario, la administración y disposición del patrimonio le corresponderá a la administración concursal.

Estas dos situaciones pueden ser alteradas por el juez.

La administración concursal deberá actuar con la diligencia de un ordenado administrador y de un representante leal, y con carácter general actuará de forma colegiada. Si con su actuación negligente o contraria a la ley, la adm concursal causara daño o perjuicio grave, responderá de forma solidaria ante el deudor común y los acreedores.



## EFFECTOS DE LA DECLARACIÓN DE CONCURSO SOBRE EL DEUDOR COMÚN

Si el concurso es necesario, con carácter general, la administración y disposición del patrimonio, le corresponde al deudor común, que al no ver afectada su capacidad legal para el ejercicio del comercio, conserva la condición de comerciante.

En cambio, si el juez suspende las facultades de administración y disposición o si el concurso es necesario, con carácter general, la administración y disposición del patrimonio del deudor le corresponderá a la administración concursal, que deberá tomar las medidas necesarias para continuar el ejercicio del comercio, que el deudor común no puede continuar por verse afectada su capacidad legal para ejercerlo.

En estos casos, además, el juez podrá limitar algunos de los derechos fundamentales del deudor común:

- intervenir su correspondencia
- obligarle a residir en su domicilio
- prohibirle la entrada en determinados inmuebles

## EFFECTOS DE LA DECLARACIÓN DE CONCURSO SOBRE LOS ACREEDORES

Con respecto a los acreedores, la declaración de concurso se caracteriza por concentrar todos los procedimientos en uno solo.

Los efectos de esta caracterización, van a afectar a los procedimientos individuales y a los créditos.

En lo referente a los procedimientos, el primer efecto es que se paralizan las acciones individuales, y, en segundo lugar, los procesos individuales que estuvieran ya pendientes en la fecha de la declaración de concurso, continuarán hasta la fecha de la sentencia firme, pero se suspende la ejecución de la misma.

En lo tocante a los créditos, los efectos son:

- no se produce la compensación de créditos y deudas del deudor
- desde la fecha de la declaración de concurso, queda suspendido el devengo de intereses
- se interrumpe la prescripción de las acciones sobre créditos anteriores a la fecha de la declaración.

## DETERMINACIÓN DE MASAS

### EL ACTIVO

Las masas de activo están constituidas por todos los bienes y derechos que son del deudor, quedando excluidos aquellos que son por ley inembargables.

Para determinar la masa activa, es necesario realizar dos operaciones:

- Reducción: las operaciones de reducción tienen por objetivo determinar que bienes y derechos, aún teniendo la posesión el deudor, no son de su patrimonio; de tal forma que hay que excluir los bienes cuya propiedad no corresponde al deudor, así como una serie de créditos privilegiados.
- Reintegración: con estas, lo que se pretende es devolver al patrimonio del deudor, bienes que hayan salido del mismo. Estas operaciones implican el ejercicio de la rescisión, y mediante ellas, se consigue impugnar actos y negocios que se hayan realizado en fraude de acreedores dos años antes de la fecha de la declaración de concurso.

## EL PASIVO

La masa pasiva del concurso, agrupa todos los créditos concursales, que son aquellos que nacen o tienen origen antes de la declaración de concurso. A estos créditos hay que contraponer los créditos contra la masa, que son aquellos que surgen después de la declaración de concurso, para financiar el procedimiento de concurso.

Estos créditos deberán de ser los primeros en pagarse, por delante de cualquier otro, de tal forma que se retraerá de la masa activa la cuantía necesaria para satisfacerlos.

Para que los créditos concursales participen en el proceso de concurso, es necesario que se comuniquen, de forma que, los créditos no comunicados no se extinguen, pero pasan a formar parte del grupo de créditos subordinados.

Los que sean comunicados, deberán de ser reconocidos, esto implica determinar que son legítimos. Y una vez legitimados, los créditos serán graduados; la ley establece la siguiente graduación:

-créditos privilegiados: aquellos cuyo cumplimiento está garantizado por una garantía legal

-créditos privilegiados generales: tributos y cuotas a la Seguridad Social

-créditos ordinarios

-créditos subordinados: multas y créditos no comunicados.

Todas estas operaciones dan lugar a la lista de acreedores, y esta lista vincula al deudor, a los acreedores y a la administración concursal.

## SOLUCIONES AL CONCURSO

La ley concursal establece como posibles soluciones al conflicto: el convenio entre deudor y acreedores, o la liquidación del patrimonio del deudor. Considerando la situación normal, el convenio.

### CONVENIO

El juez presupone, que estando en un juzgado de lo mercantil el inventario del deudor y la lista de acreedores, el deudor no ha solicitado ya la liquidación de su patrimonio o no ha realizado ya una propuesta de convenio.

Si se dan estos presupuestos, el juez dictará un auto en el que se declara la apertura de la fase de convenio, y convoca la junta de acreedores; a la que tendrán derecho de asistir todos los acreedores de la lista, por sí o por medio de representante, y tendrán la obligación de asistir, los miembros de la administración concursal.

La propuesta de convenio, se realizará por escrito y deberá estar firmada por el deudor y los acreedores proponentes. El juez mediante providencia determinará si admite o no la propuesta, y si la admite esta pasará a la junta de acreedores donde deliberarán y decidirán si la aprueban o no, siendo aceptada con el voto favorable del 50 % del pasivo. Si es aprobada, se remitirá al juez, que la aprobará mediante sentencia, pasando a ser convenio.

A partir de este momento, el convenio produce sus efectos, de forma que cesan los efectos de la declaración de concurso, y cesa la administración concursal. En particular, para conocer los efectos, hay que remitirse a cada convenio.

### LIQUIDACIÓN

La segunda posibilidad es la liquidación del patrimonio del deudor, que la pueden solicitar el deudor o los acreedores, o la puede declarar el juez de oficio.

En el supuesto de que el deudor sea una persona física, la apertura de la liquidación, supone que pierde la administración y disposición de su patrimonio, y la condición de comerciante.

Si se trata de una persona jurídica, supone la disolución de la sociedad, cesando los administradores o, en su caso, los liquidadores, cuyo papel es asumido por la administración concursal.

## CONCLUSIÓN DEL CONCURSO

El concurso puede concluir:

-por revocación del auto

-por cumplimiento del convenio

-por pago por consignación de los créditos concursales

-o por inexistencia de bienes y derechos del deudor común, el cual sigue siendo responsable de las obligaciones no satisfechas, a las que responderá con sus bienes futuros; e incluso se puede reabrir el concurso.

El efecto de la conclusión del concurso es el cese de las limitaciones y la recuperación de las facultades de administración y disposición. A no ser que el concurso sea culpable.

## TEMA 17. TEORÍA GENERAL DE LOS TÍTULOS VALORES

### CONCEPTO

Los títulos valores son documentos sobre derechos privados, cuyo ejercicio y transmisión esta condicionado por la posesión.

### CARACTERÍSTICAS

-Legitimación por la posesión: todos los títulos valores exigen para el ejercicio y transmisión del derecho incorporado, la posesión del documento; y con esta posesión, podemos exigirle al deudor que cumpla la prestación. Esta característica no tiene la misma fuerza en todos los títulos valores, así, en los títulos al portador alcanza su máxima expresión; mientras que en los títulos nominativos y a la orden, además de la posesión del documento, se exige al poseedor que acredite que es a persona que figura en el documento.

-Literalidad del derecho incorporado: esta característica hace referencia a la forma en que esta cubierto el documento, y significa que la naturaleza y el contenido del dcho incorporado vendrán determinadas por las menciones del documento. Todo esto implica que las relaciones entre el acreedor y el deudor se regularán por el contenido del título valor.

-Autonomía del derecho incorporado: el derecho incorporado puede trasmitirse de unos poseedores a otros de forma que cada uno adquiere un derecho propio (ex novo) sin que se subrogue en la posición jurídica de su respectivo trasmitente.

### CLASIFICACIÓN

1) Atendiendo al derecho incorporado:

-títulos pecunianos: incorporan la obligación de pagar una cantidad en el momento y la forma expresada (un cheque)

-títulos jurídicos o de participación: incorporan la condición de socio, y con ello, los derechos que la integran (acción)

-títulos reales o de traditio: incorpora un derecho crédito y uno real, ya que la posesión del título implica la posesión indirecta de la cosa y transmitiendo el título se transmite la cosa (la carta de porte)

2) Atendiendo a la forma de designar al titular:

-nominativas

-al portador

-a la orden

### TITULOS NOMINATIVOS

Los títulos nominativos son aquellos que designan como titular del derecho incorporado a una persona determinada.

El ejercicio del derecho incorporado requiere la posesión de un título, pero además es necesario que el titular se acredite, es decir, que pruebe que es la persona determinada en el título.

En cuanto a la transmisión del derecho incorporado, hay que distinguir por la forma en que se emite:

-emitidos individualmente: se emiten de forma aislada y separada, y para que se produzca la transmisión es necesario que la misma se comunique al deudor y una vez notificada, el deudor queda obligado con el nuevo acreedor.

-emitidos en masa o en serie: se emiten conjuntamente, de forma que todos los títulos emitidos en serie tienen el mismo contenido. Los más típicos son las acciones. En este caso para la transmisión es necesario que se notifique a la entidad emisora para que proceda a inscribir la transmisión en el libro registro de acciones nominativas.

#### TITULOS AL PORTADOR

Son aquellos que no designan como titular del derecho incorporado a una persona determinada, y la designación se sustituye por la cláusula “al portador”.

En este caso el ejercicio del derecho incorporado, sólo requiere la posesión y para la transmisión no es suficiente la entrega del título, será necesario además realizar un contrato traslativo del dominio.

#### TÍTULOS A LA ORDEN

Designan como titular del dcho incorporado a una persona determinada, o a otra que ella o los sucesivos poseedores legítimos designen en el título. El título a la orden por excelencia es la letra cambiaria.

## TEMA 18. LA LETRA CAMBIARIA

### CONCEPTO

La letra cambiaria es un título valor a la orden, formal y completo, que incorpora la obligación de pagar una cantidad cierta en dinero, en un lugar determinado, a la persona que determine el título, o a otra designada por esta o por los sucesivos poseedores legítimos, y que tb deberá de aparecer en el título. Responderán solidariamente del pago de la letra, todos los firmantes.

### CARACTERÍSTICAS

- incorpora la obligación de pagar una cantidad cierta en dinero
- es un título a la orden
- es un título completo y literal, de forma que el contenido del dcho incorporado está delimitado por el propio título
- lleva aparejada ejecución
- es un título formal, con lo que la ley exige para su validez, el cumplimiento de unos requisitos formales.

### REQUISITOS FORMALES DE LA LETRA

#### 1) ESENCIALES

La falta de uno de ellos implica que el documento no es una letra de cambio, por tanto, no le es aplicable su régimen jurídico. Son los siguientes:

- denominación de la letra de cambio: inserta en el título y en el mismo idioma que el empleado para la redacción del mismo
- orden pura y simple del pago de una cantidad determinada de dinero, en euros o moneda convertible. La cantidad deberá indicarse en nº y en letra, y en caso de discrepancia entre ambas, prevalecerá la letra.

Si bien la cantidad de dinero tiene que ser determinada, la letra de cambio admite la cláusula de intereses, esta cláusula podrá de figurar en las letras giradas a la vista o a un plazo desde la vista, pero en resto de letras, la cláusula se tendrá por no puesta. El tipo de interés deberá figurar en la letra, en el mismo espacio de la cláusula y el devengo de intereses comenzará en la fecha fijada en la letra, y en su defecto será desde la fecha de emisión o libramiento.

- nombre del librado: deberá figurar su nombre completo, denominación o razón social. El librado es la persona a la que se le ordena el pago, pero no es obligado cambiario hasta que la acepta, convirtiéndose en aceptante, y por tanto, en el principal obligado cambiario.

Puede coincidir en la misma persona la condición de librado y librador, en las letras giradas al propio cargo.

- designación del tomador: deberá figurar el nombre completo, denominación o razón social del tomador, que es el principal acreedor cambiario, lo que implica que la ley, indirectamente, no acepta las letras al portador.

Puede coincidir en una misma persona la condición de librador y tomador, en las letras giradas a la orden del propio tomador.

- firma del librador: el librador es la persona que emite la letra y deberá constar su firma auténtica y autógrafa, no admitiendo la ley, la firma estampada o cualquier otro mecanismo.

-fecha del libramiento: esta fecha va a determinar la capacidad del librador, y es necesaria en los siguientes supuestos:

- “vencimiento desde la fecha”: pq para realizar el cómputo, como día inicial se toma el día de emisión o libramiento
- “letras emitidas a la vista”: pq el tomador dispone de un plazo de un año para presentar la letra, a contar desde la fecha de libramiento
- “letras emitidas a un plazo desde la vista”: pq para presentar la letra a aceptación, el tomador dispone de un plazo de un año a contar desde la fecha del libramiento

## 2) NATURALES

Son los siguientes:

-vencimiento: es el día en que la letra debe de pagarse y tiene que ser cierto y posible, como no es un requisito esencial, puede que la casilla este en blanco y en ese caso se entiende que la letra es girada “a la vista”. Los tipos de vencimiento son:

- a fecha fija: vence el día señalado
- a un plazo desde la fecha: vence el día que se cumple el plazo, tomando como día inicial del cómputo la fecha de libramiento
- a la vista: vence el día que se presenta al pago, debiendo hacerse la presentación en el plazo de un año a contar desde la fecha del libramiento
- a un plazo desde la vista: vence el día que se cumple el plazo a contar desde la fecha de aceptación, o en su defecto, del protesto o declaración equivalente; debiéndose de presentar a aceptación, en un plazo de un año a contar desde la fecha del libramiento. En caso de que en la letra figure otro tipo de vencimiento o vencimientos sucesivos, la letra se considerará nula.

Para el cómputo de los plazos se seguirán las siguientes reglas:

- en los plazos por meses se contará mes a mes, y si en el mes de vencimiento no hay día equivalente, la letra vence el último día de ese mes
- en los plazos por días no se incluye el día inicial del cómputo
- no se excluyen los días inhábiles
- si la letra vence un día inhábil, la letra vence el primer día hábil siguiente.

-lugar del pago: si no aparece designado, se entenderá como tal el domicilio del librado. Puede fijarse como lugar del pago el domicilio de un 3º, son las letras domiciliadas.

-lugar de emisión o libramiento: si no aparece designado, se entenderá como tal el domicilio del librador. El lugar de emisión va a servir para determinar la ley aplicable a la letra de cambio.

## ACEPTACIÓN DE LA LETRA

La aceptación es una declaración cambiaria por la que el librado se obliga al pago de la letra el día de su vencimiento. Con ella, el librado se convierte en aceptante, pasando a ser, el principal obligado cambiario.

Las características de la aceptación son:

- debe figurar en la letra
- es una declaración no formal, que se hará constar con la expresión acepto, o cualquier otra equivalente (visto o conforme), incluso la firma del librado en el anverso de la letra equivale a la aceptación
- es una declaración pura y simple, por lo que no admite mención alguna, y en caso de que se introdujese, se entenderá por no aceptada
- puede ser total o parcial
- la fecha de aceptación no es, en principio necesaria, salvo en los supuestos que la requieran: letras giradas a un plazo desde la vista.

En un principio, el librado tiene que aceptarla el día en que se le presente, si bien, puede solicitar una segunda presentación al día siguiente.

La presentación se convierte así en un instrumento necesario para la aceptación, lo que implica que sin presentación no hay aceptación; no obstante, la presentación a aceptación es potestativa para el tomador, salvo en el supuesto en que es obligatoria: las letras giradas a un plazo desde la vista.

Si una vez presentada, la letra no es aceptada, el librado no es obligado cambiario. La no aceptación se hará constar fehacientemente mediante el protesto o declaración equivalente, donde el librado manifiesta que no acepta la letra, firmada y fechada.

## EL ENDOSO

El endoso es una declaración o negocio de transmisión típicamente cambiaria mediante la cual el tenedor actual (endosante), transmite la propiedad de la letra y la titularidad del derecho incorporado otra persona denominada endosatario.

En general transmitirse por endoso, salvo una única excepción: las letras que llevan inserta la cláusula de no a la orden, que implica que no pueden transmitirse por endoso, y la transmisión se realizará con la forma y efectos de un contrato de cesión de créditos. Las características del endoso son las siguientes:

- es un negocio no principal
- es una declaración no formal, bastando con la firma del endosante
- deberá figurar en la letra, o en un suplemento de la misma
- la fecha del endoso no es imprescindible
- el endoso es puro y simple, en caso de que aparezca una condición, el endoso será válido, y la condición se tendrá por no escrita
- el endoso es total, siendo el endoso parcial nulo.

El endoso que no es limitado tiene tres efectos:

- efecto legitimador: el endosatario está legitimado para ejercer el derecho incorporado, o bien para transmitir de nuevo la letra
- efecto traslativo: el endosatario adquiere la propiedad de la letra y con ello la titularidad del derecho incorporado en la misma
- efecto garantía: el endosante va a responder por vía regreso de la aceptación y el pago de la letra, frente a su endosatario o tenedores posteriores

## TIPOS DE ENDOSO

Los endosos se dividen en dos grandes grupos:

- endoso plenos: producen los tres efectos típicos (legitimador, traslativo y garantía)
- endosos limitados: falta alguno de los efectos. Los endosos limitados se dividen a su vez en tres tipos:
  - endoso para cobranza: son aquellos endosos en los que el endosante no tiene intención de transmitir la propiedad de la letra al endosatario, la entrega de la letra se realiza para que el endosatario cobre la letra. Esto se hará contar con la cláusula valor al cobro o para cobranza, y cuando la cobre, el endosatario estará ejercitando un derecho ajeno, en representación del endosante
  - endoso para garantía: son aquellos endosos en que el endosante no transmite la propiedad de la letra ni la titularidad del derecho incorporado, el endoso se realiza para constituir sobre la letra una garantía pignoratícia o de prenda, y cuando la cobra, el endosatario está ejerciendo un derecho propio al incumplirse la obligación garantizada



· endoso sin mi responsabilidad: puede realizarse de dos formas. En la primera, el endosatario, se exonera de la responsabilidad de garantizar el pago de la letra a su endosatario y a los tenedores posteriores; mientras que la otra opción es hacer un endoso con la prohibición de endosar de nuevo, supuesto en el cual, el endosante garantiza el pago a su endosatario pero no se lo garantiza a los tenedores posteriores.

## AVAL

El aval es una declaración cambiaria que tiene por finalidad garantizar el pago de la letra.

Los elementos personales del aval son dos: avalista y avalado.

El avalista es la persona que presta el aval. Generalmente será un tercero, pero tb puede ocurrir que sea un firmante de la letra, lo que no tiene sentido es que sea el librado aceptante.

El avalado es la persona a la que se avala: la que e garantiza que va a pagar. Deberá aparecer en la letra, y si no aparece se entenderá que a quien se avala es al librado aceptante, que es el principal obligado cambiario; y en su defecto, al librador.

Las características del aval son las siguientes:

-deberá constar en la letra, en caso contrario no sería aval, sería fianza

-deberá constar el nombre domicilio y firma del avalista, y la firma es tan importante que cualquier firma en el anverso de la letra significa aval, excepto dos: la del librador y la del librado

-puede ser total o parcial

-es una declaración no formal.

Los efectos del aval pueden verse desde el punto de vista de dos relaciones:

· avalista-tenedor: desde este punto de vista el avalista responde de la misma forma que el avalado, lo que implica que el tenedor de la letra le podrá reclamar directamente sin necesidad de probar la insolvencia del deudor. Esto es así pq avalista y avalado tienen la misma posición jurídica, algo que no sucede en la fianza.

· avalista-avalado: desde este punto de vista se aplica la regla general del derecho, con lo cual el avalista que ha pagado tiene derecho a repetir contra su avalado.

## EL PAGO DE LA LETRA

La letra de cambio es un título valor que nace para ser pagada el día de su vencimiento.

Para que se realice el pago es necesaria la presentación al pago, y si no se produce, la letra se perjudica pq el tenedor perderá las acciones por vía de regreso.

La presentación deberá realizarse en el lugar indicado, y si no se indica ninguno se entiende que el lugar de presentación es el domicilio del librado. En las letras domiciliadas, el lugar de presentación será el lugar indicado para el pago, normalmente un banco.

La legitimación activa para la presentación la tiene el tenedor legítimo, y la legitimación pasiva la tiene el librado, sea aceptante o no.

El plazo para la presentación al pago será el siguiente:

-en las letras giradas a fecha fija, a un plazo determinado o a un plazo desde la vista: el día del vencimiento, o los días hábiles siguientes

-en las letras giradas a la vista: un año desde la fecha del libramiento.

Si la letra es pagada el día de su vencimiento o en los días hábiles siguientes, estaremos ante el pago ordinario de la letra, en caso contrario, el tenedor podrá exigir el

cumplimiento forzoso del derecho de crédito incorporado a la letra, a través del ejercicio de las acciones cambiarias.

Si el obligado cambiario pretende realizar el pago antes de la fecha del vencimiento, el tenedor no está obligado a aceptar la suma monetaria.

Además, como todo pago tiene que ser íntegro, lo que no podrá rechazar son los pagos parciales, pudiendo exigir el librado que se haga constar en la letra la suma satisfecha y que se le entregue un recibí.

Los efectos del pago son los siguientes:

-si se realiza el pago ordinario por parte del librado, aceptante o no, el dcho de crédito se extingue

-si no se realiza el pago voluntario, el tenedor podrá ejecutar contra los obligados cambiarios la acción directa o la acción por vía de regreso.

## PROTESTO

El protesto es un acta notarial que acredita frente a todos la falta de aceptación o pago de la letra.

Junto a él, se admite con los mismos efectos probatorios la declaración equivalente, en la que el librado hará constar que deniega la aceptación o pago de la letra. La fechará y la firmará de su puño y letra.

Con carácter general, el protesto o declaración equivalente es necesario, ya que sin él la letra se perjudica: el tenedor pierde la acción por vía de regreso contra los obligados cambiarios; aunque existen una serie de casos en los que esto no sucede.

Uno de estos casos es la cláusula sin gastos, que dispensa al tenedor de la necesidad de levantar protesto para poder ejecutar las acciones cambiarias, pero esta cláusula dispensa, no prohíbe, de forma que si el tenedor decide levantarlo igual correrá él con los gastos que suponga el trámite.

Esta cláusula deberá figurar en la letra y la puede introducir el librador, un endosante o sus avalistas.

Los efectos no son los mismos si la inserta el librador o un endosante, de forma que si la inserta el librador produce efectos frente a todos: el tenedor puede ejecutar las acciones por vía de regreso contra todos los obligados cambiarios sin necesidad de levantar protesto. Sin embargo, si la introduce un endosante sólo produce efectos para él, de forma que el tenedor podrá ejecutar contra él la acción por vía de regreso sin levantar protesto, pero lo necesitará para poder ejecutar las acciones contra el resto de obligados.

## ACCIONES CAMBIARIAS

La acción directa es aquella que el tenedor lleva a cabo contra el aceptante o su avalista por falta de pago ordinario.

La cuantía será el valor nominal de la letra, los intereses si se hubieran pactado, los intereses moratorios y los gastos de protesto.

Esta acción prescribe a los tres años y no requiere protesto.

La acción por vía de regreso es aquella que el tenedor ejecuta contra el librado, los endosantes y sus avalistas por falta de pago.

Esta acción requiere la presentación a la aceptación y al pago, y la declaración de protesto.

## TEMA 19. EL CHEQUE

### CONCEPTO

El cheque es una orden o mandato de pago, incorporada a un título de crédito, que permite al librador disponer, a favor de una persona determinada o del simple tenedor del cheque, de unos fondos que tenga disponibles en un banco.

### CARACTERÍSTICAS

- Es una orden de pago pura y simple.
- Es una orden de pago a la vista y cualquier mención en contrario se tendrá por no escrita.
- Es una orden de pago sobre fondos disponibles en un banco, y esta es la característica más acusada del cheque.  
Implica que entre el librador y el banco librado hay una doble relación: por un lado la provisión de fondos, y por el otro, un pacto de disponibilidad o contrato de cheque que va a permitir al librador disponer de esos fondos mediante cheque. No obstante, no tiene pq darse esta doble relación y la ley acepta como válido el cheque emitido sin que se diera. En estos casos que el librador expida un cheque sin fondos, el cheque tb será válido y deberá abonar: el importe, el 10% de la cantidad no cubierta y la indemnización por daños y perjuicios; sin perjuicio de la responsabilidad penal en que puede haber incurrido.
- No puede ser aceptado, de forma que cualquier mención o alusión a la aceptación se tendrá por no escrita.

### DIFERENCIAS ENTRE LETRA Y CHEQUE

- El cheque exige un contrato previo que va a permitir al librador disponer de unos fondos en poder del librado
- El cheque es siempre pagadero a la vista
- El cheque no se redacta en un efecto timbrado
- En el cheque el librado es siempre un banco
- La letra de cambio, si bien es un medio de pago, tiene un uso importante como instrumento de crédito; el cheque sin embargo es un medio de pago, pero tiene uso escaso como instrumento de crédito
- En la letra, el principal obligado es el librado aceptante, mientras que en el cheque es el librado, y no en virtud del título valor, sino que lo es en virtud del contrato de cheque que tiene con el librador
- En el cheque no puede haber aceptación
- En el cheque no es necesaria la designación del tenedor

### REQUISITOS FORMALES

- Denominación del cheque, inserta en el título y en el mismo idioma que el utilizado para su redacción
- Orden o mandato puro y simple de pagar una cantidad determinada en euros o moneda extranjera admisible a cotización
- Nombre del librado, necesariamente una entidad de crédito o un banco

- Fecha de emisión o libramiento porque es un requisito esencial y, además, sirve como fecha inicial para el cómputo del plazo de presentación al pago
- Lugar de emisión o libramiento, que en caso de no aparecer se entenderá como tal el domicilio del librador
- Firma del librador, que tiene que ser autógrafa y auténtica, en caso de no aparecer estaremos ante el cheque falsificado.

## TRASMISIÓN

El cheque podrá transmitirse de distintas formas dependiendo de la forma en que se designe al tomador:

- los cheques al portador se transmiten con la entrega de la posesión
- los cheques nominativos se transmiten por endoso
- los cheques nominativos con cláusula no a la orden se transmiten en la forma y con los efectos del contrato de cesión de créditos

## AVAL

El aval del cheque garantiza el pago total o parcial del mismo.

El avalista, normalmente será un tercero; aunque nada impide que sea un firmante de la letra, lo que no tiene sentido es que sea el librador.

El aval figurará en el cheque o en un suplemento y contendrá la firma del avalista, no obstante, la firma tiene tanto peso que cualquier firma en el anverso del cheque, excepto la del librador, equivale a aval.

Deberá figurar además, el nombre del avalado, sino la ley entiende que se avala al librador.

## EL PAGO

El cheque es un título valor pagadero a la vista, cualquier mención en contrario se tendrá por no escrita.

Como es pagadero a la vista es necesario que se presente al pago, y los plazos que establece la ley para la presentación son relativamente cortos:

- 15 días para los cheques emitidos en España y pagaderos en España
- 20 días para los cheques emitidos en Europa y pagaderos en España
- y 60 días para los cheques emitidos en el resto del mundo y pagaderos en España.

Una vez que ha espiado el plazo, el banco librado puede realizar el pago, y este será igualmente válido; no obstante, si el cheque no se presenta al pago en el plazo establecido por la ley, el tenedor puede sufrir los perjuicios siguientes:

- queda expuesto a que el librador revoque el cheque, algo que sólo puede hacer, con carácter general, una vez concluido el plazo
- pierde las acciones por vía de regreso contra los endosantes y sus avalistas
- pierde la acción por vía de regreso contra el librador y sus avalistas, en caso de que una vez concluido el plazo no haya provisión de fondos.

## EFFECTOS DEL PAGO

El pago del cheque por parte del banco librado produce la extinción del derecho de crédito incorporado. Una vez realizado el pago, al banco librado le será entregado el cheque, y podrá exigir un recibí.

La ley presume que el cheque ha sido pagado siempre que después del vencimiento, el cheque se encuentra en poder del banco librado.

El tenedor no podrá rechazar el pago parcial, y en este caso al librado no le será entregado el cheque, sino que se hará constar la suma satisfecha y se le entregará un recibo por la cantidad pagada.

## ACCIONES CAMBIARIAS APLICABLES AL CHEQUE

Las acciones cambiarias son dos: la acción directa y la acción por vía de regreso.

La acción directa, en el cheque, no existe porque no hay aceptación, como había en la letra. El librado está obligado a pagar siempre que tenga fondos disponibles del librado, y esa obligación nace del contrato de cheque que existe entre librado y librador, pero no del cheque título valor. Por tanto en caso de no pagar, el librado está incumpliendo una obligación contractual por la que le podrá reclamar el librador, pero nunca el tenedor del cheque.

La acción por vía de regreso es aquella que se ejercita contra el librador, los endosantes o sus avalistas, ya que todos ellos como firmantes del cheque responden solidariamente del pago del mismo. Para que pueda ejercitarse, se requiere:

-que el cheque se presente al pago en el plazo oportuno

-que la falta de pago se haga constar con el protesto o declaración equivalente.

Si falta alguno de estos dos requisitos, se pierden las acciones cambiarias contra los endosantes y sus avalistas; pero no contra el librador.

## CHEQUES ESPECIALES

Los cheques se califican como especiales cuando están sujetos a unas condiciones especiales para el pago que no rigen en el resto de los cheques.

Algunos tipos son:

-cheque cruzado es aquel en el que el librador o el tenedor introducen dos barras cruzadas en el anverso, puede ser general o especial. En el general, entre las barras paralelas no aparece nada o aparece la designación general banco, de forma que el pago sólo se podrá efectuar a un banco o cliente suyo. En el especial, entre las barras aparece designado un banco específico, de forma que el pago sólo se puede realizar al banco designado.

Un cheque cruzado general se podrá transformar en una especial, pero no a la inversa porque la tachadura se entenderá por no hecha.

- cheque para abonar en cuenta es aquel que, a diferencia del ordinario que se abona en efectivo, tiene prohibido el pago en efectivo. El pago de estos cheques tiene que realizarse mediante un asiento contable.

-cheque certificado o confirmado es aquel en el que, además de la firma del librador, que tiene que constar en todos los cheques, consta la firma del banco librado para garantizar la autenticidad del cheque y la disponibilidad de fondo. Se hará constar la fecha de confirmación, y una vez confirmado es irrevocable.

## TEMA 18. OTROS MEDIOS DE PAGO: EL PAGARÉ

### PAGARÉ

Es un título valor por el cual una persona denominada firmante se obliga a pagar al tenedor del título o a la orden del mismo una determinada cantidad en fecha y lugar determinado.

La diferencia fundamental con la letra es que, mientras la letra es una orden o mandato de pago, el pagaré contiene una promesa de pago mediante la cual el firmante se obliga directa y personalmente.

Los requisitos del pagaré son semejantes a los de la letra, si bien en el pagaré se simplifica el número de personas que intervienen en su emisión: en la letra hay librador, librado y tomador; mientras que en el pagaré hay firmante y tenedor.

Los requisitos son:

- denominación de pagaré
- promesa pura y simple de pago
- lugar de pago
- vencimiento
- nombre del tenedor
- fecha de emisión
- lugar de emisión
- firma autógrafa y auténtica del firmante

### POSICIÓN JURÍDICA DEL FIRMANTE

El firmante del pagaré está obligado al pago de la misma forma que el aceptante de una letra de cambio, es decir, es el principal obligado cambiario, y contra él se puede ejercitar la acción directa.

A pesar de esta similitud, la posición jurídica del firmante y del aceptante son diferentes por los siguientes motivos:

- la firma: en la letra la firma del librado aceptando la letra lo convierte en el principal obligado cambiario, pero la letra existe y es válida sin dicha firma; sin embargo en el pagaré la firma del firmante es un requisito esencial
- vicios en la firma: en la letra si hay vicios en la firma del librado que lo convierte en aceptante, se invalida la aceptación, pero el cheque sigue siendo válido, sin embargo si hay vicios en la firma del firmante del pagaré traerán como consecuencia la nulidad del pagaré
- cuantía: en la letra, la aceptación puede ser total o parcial, pero en el pagaré el firmante se obliga a pagar esa cuantía determinada.

## ESQUEMAS PARA ACLARAR:

### CARACTERÍSTICAS

SOCIEDAD COLECTIVA	SOCIEDAD COMANDITARIA	COMANDITARIA POR ACCIONES	SOCIEDADES DE CAPITAL	SOCIEDAD COOPERATIVA
<ul style="list-style-type: none"> <li>-sociedad mercantil, tiene que tener objeto mercantil</li> <li>-sociedad de trabajo</li> <li>-sociedad personalista</li> <li>-responsabilidad subsidiaria, solidaria e ilimitada</li> <li>-razón social: nombre y apellidos de todos, alguno o uno + “y CIA”</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>-sociedad mercantil, tiene que tener objeto mercantil</li> <li>-sociedad personalista</li> <li>-dos tipos de socios: colectivos con resp subsidiaria, solidaria e ilimitada y comanditarios con resp limitada</li> <li>-razón social: nombre y apellidos de todos, alguno o uno + “y CIA” + “sociedad comanditaria”</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>-regulada por LSA y Cco</li> <li>-dos tipos de socios: colectivos, administradores y resp limitada, y comanditarios, resp ilimitada</li> <li>-mín socios: 3, uno colectivo</li> <li>-capital mínimo 60112 euros, todo suscrito y desembolsado 25% del vn de cada acción</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Comunes:</li> <li>-responsabilidad limitada</li> <li>-capital determinado y protegido</li> <li>-siempre mercantiles</li> <li>-órganos colegiados parecidos</li> <li>Específicas:</li> <li>-SL régimen cerrado de transmisión</li> <li>-SL más flexible</li> <li>-capital mínimo: SA 60101 y SL 3012 euros</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>-sociedad mercantil</li> <li>-socios sujetos a reg de libre adhesión y baja voluntaria</li> <li>-estructura y funcionamiento democrático</li> <li>-responsabilidad limitada</li> <li>-puede realizar cualquier actividad lícita</li> </ul>

### POSICIÓN DE LOS SOCIOS: OBLIGACIONES Y DERECHOS

SOCIEDAD COLECTIVA		SOCIEDAD COMENDITARIA		SOCIEDADES DE CAPITAL	SOCIEDAD COOPERATIVA	
<ul style="list-style-type: none"> <li>Socio capitalista (derechos)</li> <li>-participar en la gestión</li> <li>-examinar información</li> <li>-participar ganancias</li> <li>-participar liquidación (obligaciones)</li> <li>-realizar la aportación</li> <li>-indemnizar por daños</li> <li>-participar en pérdidas</li> <li>-respetar prohibición de concurrencia</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Socio industrial (reglas especiales)</li> <li>-no concurrencia salvo consentimiento de la sociedad</li> <li>-participación de ganancias</li> <li>-no participa en las pérdidas, salvo pacto en contrario</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Socio colectivo (mismas reglas que en sociedad colectiva)</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Socio comanditario (obligaciones)</li> <li>-realizar aportación</li> <li>-indemnizar por daños a la sociedad</li> <li>-no participa en administración (a cambio no prohibición de concurrencia) (derechos)</li> <li>-participar en ganancias</li> <li>-participar en el patrimonio de liquidación</li> <li>-información, pero limitada</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Socio SL y SA (derechos)</li> <li>-participar en ganancias</li> <li>-participar en la liquidación</li> <li>-suscripción preferente</li> <li>-asistir a Junta</li> <li>-votar en la Junta</li> <li>-información</li> <li>-impugnar acuerdos (obligaciones)</li> <li>-realizar las aportaciones</li> <li>-realizar las prestaciones accesorias</li> <li>-guardar fidelidad a la sociedad</li> <li>-comunicar la transmisión de acciones nominativas</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Asociados</li> <li>-realizar aportación fijada por Asamblea General, no más</li> <li>-reciben interés por esa aportación</li> <li>-no realizan actividad cooperativizada</li> <li>-no derecho a retorno cooperativo</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Socios (derechos)</li> <li>-asistir y votar</li> <li>-elegir y ser elegido</li> <li>-participar en actividades de la cooperativa</li> <li>-baja voluntaria</li> <li>-información</li> <li>-retorno cooperativo (obligaciones)</li> <li>-realizar aportaciones</li> <li>-cumplir acuerdos</li> <li>-realizar actividad</li> <li>-aceptar cargos</li> <li>-guardar secreto</li> <li>-no negocios x su cuenta</li> </ul>