

TRIBUNAS

» ¡Para la crisis! Crea una empresa

La Tribuna del Derecho, Febrero 2010, págs. 18 y 19

Juan José Mallo

Abogado de CMS Albiñana & Suárez de Lezo

Hace unos días volviendo a mi casa un cartel publicitario captó mi atención. Rezaba algo así como “¡Para la crisis!, crea una empresa”. Sinceramente no recuerdo si anunciaba una obra escénica de corte alternativo, atendiendo a su diseño gráfico, colores y tipografía, o si por el contrario se trataba de un llamamiento desesperado de las autoridades públicas para frenar la que está cayendo.

Desde que el pasado 27 de noviembre de 2009 el Consejo de Ministros aprobara el Anteproyecto de Ley de Economía Sostenible (el “Anteproyecto”), mucho se ha escrito respecto de la “salvaguarda de derechos de propiedad intelectual” como motivo para la restricción por orden judicial de páginas web, y poco se ha departido acerca de numerosísimos aspectos de ésta, a la que el maestro Aurelio Menéndez volvería a aplicar el apelativo de “ley ómnibus”, como hacía con aquellas denostadas leyes de Acompañamiento de los Presupuestos. Entre otras cuestiones ayunas de comentarios figura la reforma prevista en relación con el Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Sociedades Anónimas (“LSA”) y la Ley 2/1995, de 23 de marzo, de Sociedades de Responsabilidad Limitada (“LSRL”).

Bajo el título “Medidas para agilizar y simplificar la constitución de sociedades mercantiles”, el artículo 41 del referido Anteproyecto maquilla, entre camerinos, bambalinas y biombos de cabaret -relativos a la reducción de las tasas vinculadas a la publicidad de actos jurídicos mercantiles- una reforma dirigida a la constitución de tres grupos diferentes de sociedades: sociedades de responsabilidad limitada en sentido amplio; dentro de éste tipo societario, aquellas cuya cifra de capital social sea inferior o igual a 3.100 Euros y sus estatutos sociales se adapten a alguno de los

aprobados reglamentariamente, sin profundizar en esta novedad; y, por último, sociedades mercantiles que no sean de responsabilidad limitada o que, siéndolo, su capital so-

cial sea superior a 30.000 Euros, tuvieran entre sus socios personas jurídicas y/o el órgano de administración sea un Consejo de Administración.

Respecto del primer grupo, se prevé que la escritura de constitución se otorgue en el plazo de un día hábil desde que el que el Notario reciba los antecedentes necesarios y la certificación negativa de denominación, cuya solicitud también le corresponderá. Dicha certificación deberá ser expedida por el Registro Mercantil Central en el plazo de un día hábil desde su solicitud. Asimismo, será el Notario –y no los socios fundadores- quien telemáticamente remita la escritura de constitución el mismo día de su otorgamiento al Registro Mercantil que corresponda, para que éste proceda a su calificación e inscripción en el plazo de tres días hábiles a contar desde la recepción de la misma y, todo ello, a cambio de unos aranceles notariales y registrales –compartidos- que en ningún caso podrán ser superiores a 250 Euros.

En lo concerniente al segundo grupo de sociedades, la escritura se otorgará el mismo día en que el Notario reciba los antecedentes precisos y la certificación negativa, la cual se expedirá en el plazo de un día hábil desde su solicitud. Se prevé que la calificación e inscripción en el Registro Mercantil tenga lugar el mismo día en el que se reciba la escritura. Los honorarios notariales y registrales vinculados a todo este proceso no podrán ser superiores a 100 Euros.

En cuanto al último grupo, el Notario solicitará telemáticamente al Registro Mercantil Central la certificación negativa de denominación, salvo petición expresa en sentido contrario por los interesados. Recibida la solicitud, el Registrador expedirá telemáticamente la certificación en el plazo máximo de un día hábil. Asimismo, el Notario solicitará telemáticamente a la Agencia Estatal de Administración Tributaria (AEAT) el Código de Identificación Fiscal (CIF) provisional de la sociedad. Una vez inscrita, el Registro Mercantil notificará a la AEAT el carácter definitivo del CIF asignado.



Si bien la modificación recogida en el Anteproyecto es ambiciosa, la transformación de los escenarios LSA y LSRL prevista en las Disposiciones Finales Vigésimo Segunda y Vigésimo Tercera del mismo puede ser calificada, cuanto menos, de austera, puesto que únicamente introduce como efectos especiales de la obra la reducción de costes en la publicación de actos jurídicos societarios a partir de la modificación de cinco y tres de sus artículos, respectivamente, sin afrontar la reforma derivada de la constitución de sociedades.

Sin profundizar por falta de espacio en la modificación de otras leyes societarias que la reforma propuesta conllevaría, cabe destacar, en primer lugar, que tales modificaciones implican necesariamente también una reforma de los artículos 409.1 y 413 del Reglamento del Registro Mercantil, puesto que la redacción actual determina que la certificación negativa de denominación será expedida por el Registro Mercantil Central a solicitud del interesado fundador o promotor, y no del Notario. Asimismo, el artículo 15 de la LSRL dispone que la escritura deberá presentarse a inscripción en el plazo de dos meses desde su otorgamiento, atribuyendo responsabilidad solidaria a los fundadores y administradores por los daños y perjuicios que causare el incumplimiento de esta obligación. Tras la necesaria modificación legislativa a estos efectos, ¿quién será responsable en caso de incumplimiento? ¿El Notario?

Resulta paradójico que al tiempo que se reducen los honorarios de Notarios y Registradores aumentan de forma inversamente proporcional las competencias y responsabilidades que a tales actores se atribuyen. Como si de una película de dibujos animados se tratara, la reforma propuesta pretende que el Notario sea quien solicite la certificación negativa de denominación de la sociedad y en el mismo día o al día siguiente de su recepción, otorgue la escritura de constitución, expida la copia y la remita telemáticamente al Registro Mercantil que corresponda. En este punto entrará en escena el Registro Mercantil de turno -necesariamente guiado por un gran apuntador- que deberá dar entrada a la escritura, incluirla en el reparto, hacerla llegar al Registrador que corresponda, que éste la estudie, la califique y la inscriba en un plazo comprendido entre 24 y 72 horas, dependiendo del grupo aquí descrito al que pertenezca. En particular, resulta especialmente significativo el proceso determinado para el segundo grupo, en el que todos los trámites mencionados deberán cumplirse en el mismo día. Dichos plazos, a partir de la experiencia diaria

como abogado mercantilista de quien firma estas líneas sólo podrían definirse, cuanto menos, como de ciencia ficción.

Muchas veces nos quejamos del mal funcionamiento de la Justicia sin entrar a considerar la falta de medios humanos y técnicos que, en la mayor parte de los casos, pertenecen al paleolítico superior de la era tecnológica. Si finalmente se aprueba el Anteproyecto propuesto, partiendo de los medios actuales y de la consideración de que el 80% de las sociedades que se constituyen al año en España pertenecen al segundo grupo, el periodo que la obra permanezca en cartelera determinará si las medidas propuestas sitúan a los agentes económicos en una posición más competitiva en el momento en que se inicie la recuperación económica o todo lo contrario.

A mi entender, el artículo aquí comentado pone de manifiesto algunos aspectos de ingenuidad legislativa recogidos en el Anteproyecto de Ley de Economía "Sostenida". No montemos teatros con nuestras sociedades mercantiles porque el guión puede saltar, sin darnos cuenta, de la tragedia-comedia al drama.

Más información

Juan José Mallo

Juanjose.mallo@cms-asl.com

CMS Albiñana & Suárez de Lezo, C/ Génova, 27 – 28004 Madrid – España

T +34 91 451 93 00 – F +34 91 442 60 45 – madrid@cms-asl.com

CMS Albiñana & Suárez de Lezo es una de las firmas de abogados con más historia y prestigio del mercado español, con oficinas en Madrid, Sevilla y Marbella. Combinamos tradición y vanguardia, experiencia e innovación, como valores para lograr la máxima satisfacción de los clientes.

Con más de 90 abogados, nuestra finalidad es mantener una relación estrecha de trabajo con el cliente para comprender y anticipar sus necesidades y estar a su entera disposición para llevar a cabo sus objetivos de negocio.

Despacho multidisciplinar, ofrecemos a través de nuestras distintas áreas de experiencia un servicio completo de asesoramiento legal y fiscal que cubre todas las necesidades de nuestros clientes.

CMS Albiñana y Suárez de Lezo pertenece a la organización CMS, organización de los mayores despachos europeos independientes y cuya ambición es ser reconocida como la mejor firma de servicios legales y fiscales en Europa.

www.cms-asl.com

CMS oficinas y oficinas asociadas: Amsterdam, Berlin, Bruselas, Londres, Madrid, Paris, Rome, Viena, Zurich, Aberdeen, Argelia, Amberes, Arnhem, Beijing, Belgrado, Bratislava, Bristol, Bucarest, Budapest, Buenos Aires, Casablanca, Colonia, Dresde, Dusseldorf, Edimburgo, Estrasburgo, Frankfurt, Hamburgo, Kiev, Leipzig, Ljubljana, Lyon, Marbella, Milán, Montevideo, Moscú, Munich, Praga, Sao Paulo, Sarajevo, Sevilla, Shanghái, Sofia, Stuttgart, Utrecht, Varsovia y Zagreb.

Asimismo, la organización está asociada con la firma de abogados "The Levant Lawyers" con oficinas en, Abu Dabi, Beirut , Dubái y Kuwait .