**TEMA 3 ESTUDIO DEL CAPITAL DESDE DISTINTAS PERSPECTIVAS**

**Desde la perspectiva contable:**  el capital es una cifra de retención que se encuentra en el pasivo del balance. Lo que vale la sociedad es exactamente la aportación del día de la constitución. Cuando empezamos a hacer operaciones eso va a empezar a cambiar con el fin de que crezca.

El capital se puede variar mediante ampliaciones o reducciones modificando estatutos. El valor patrimonial coincide con el valor de la sociedad cuando se constituye.

La ley quiere que haya un equilibrio entre el valor patrimonial y el capital real. Y si el patrimonio vale sustancialmente menos que el capital que tenemos en balance hay que tomar medidas. (ver reducción de capital y disolución de sociedades).

**Desde la perspectiva de las aportaciones (visto en tema 2):** es una perspectiva económica entendiendo como la aportación que el socio realiza.

**Desde la perspectiva de los derechos y obligaciones de los socios:**

* Obligaciones: hacer el desembolso de lo prometido. Generalmente como socio capitalista no tiene mayor obligación. Otra cosa es que sea trabajador o administrador de la misma y eso ya serán otras obligaciones que pueda tener.
* Derechos: Los derechos económicos de las mismas son: participar en la repartición de las ganancias (obtener dividendo) para tener este derecho tiene que haber beneficios en el año contable que se trate. Además, debe acordar la junta general el reparto de los beneficios ya que todo y que tengan beneficios pueden destinarlos a ahorros.

También tienen derecho a participar en la cuota de liquidación. Si la sociedad se disuelve, el remanente (si existe) se reparte en proporción al capital social.

En tercer lugar, el socio tiene derecho preferente a suscribir nuevas participaciones/acciones cuando hay aumentos de capital. Este derecho es renunciable en la junta general donde se acuerda la participación y también es transmisibles. Cuando hablamos de renuncia que lo que quiere es dejar entrar a otro socio.

Además derechos económicos existen otros que son los derechos políticos. Como por ejemplo el derecho a asistir y a votar en las juntas generales siempre en proporción al capital social que cada uno tiene. También podrán impugnar acuerdos sociales cuando van en contra de la ley o en contra de los estatutos.

Tienen derecho de información, es decir, a conocer previamente a la junta de socios cualquier asunto relativo al orden del día (pedir explicaciones de los asuntos que van a ser discutidos en junta). El derecho de información se puede hacer antes o incluso durante de la celebración de esta.

Hay que tener en cuenta que existen unas acciones o participaciones que son sin voto, es la posibilidad de que a veces hay accionistas que tienen el interés de cobrar un dividendo todos los años, pero no quieren participar en la gestión y la ley quiere dar entrada a los socios que no quieren participar en esta. La ley determina que no pueden tener este tipo de acciones un importe nominal superior a la mitad del capital de la SL. En las SA no pueden ser a la mitad del capital desembolsado (recuerda que la SA no tiene por qué estar desembolsado ya todo el capital). Estos accionistas o socios tienen derecho a un dividendo preferente (ya que renuncian al voto) que es un dividendo independiente al dividendo normal que reciben todos. Es un dividendo mínimo que es un porcentaje que se establece en los estatutos de la sociedad. Si no es posible obtener el dividendo preferente, el accionista sin voto pasa a tener voto en igualdad de condiciones. Si en 5 años siguientes no ha habido beneficios, deberá pagarse a estos accionistas su dividendo preferente según vaya habiendo beneficios.

En cualquier caso, estos socios sin voto además del dividendo preferente tienen un privilegio en la cuota de liquidación. Ese privilegio es que obtendrán el valor del reembolso de sus acciones antes de que se distribuya cantidad alguna a los restantes accionistas (se hablará más)

Estar dentro de una sociedad de capital puede tener otros derechos. El derecho a convocar una junta, derecho de separación y exclusión de los socios

Separación: el socio que quiere irse de la sociedad porque puede haber unas causas legales:

* Cuando se sustituye el objeto social de manera sustancial.
* Cuando se decide prorrogar la sociedad (cuando hay veces que una sociedad es temporal y la deciden prorrogar).
* La reactivación de la sociedad cuando termina y se liquida, pero si los socios deciden reactivarla pues es cuando puedes decidir irte.
* Modificación o extinción anticipada de la obligación de realizar prestaciones accesorias salvo que los estatutos digan otra cosa: las obligaciones o prestaciones accesorias se pueden terminar antes de que se liquide la sociedad, lo que puede influir en la permanencia de un socio en la sociedad. Sin embargo, cualquier cambio sujeto a las reglas y condiciones establecidas en los estatutos de la sociedad.

NOTA: recuerda que una prestación accesoria es una aportación no monetaria que un socio se compromete a realizar a favor de la sociedad, además de su aportación de capital.

* En el caso en el que hay una falta de distribución de dividendos. Imagina que hay un socio minoritario y como la junta es lo suficientemente grande como para que una persona tome todas las decisiones, pues el problema es que no es justo que no reparta nunca dividendos. Transcurridos 5 años desde que la sociedad se ha constituido el socio tiene derecho a solicitar que se repartan dividendos y si la junta acuerda no repartirlos al menos en un porcentaje del 25% de los beneficios obtenidos durante el ejercicio anterior que sean legalmente distribuibles, el socio tiene derecho a separarse de la sociedad con los efectos que pueda tener. Para ello, es necesario que se hayan obtenido beneficios durante los tres ejercicios anteriores y que los dividendos distribuidos durante los últimos 5 años equivalgan por lo menos al 25% de los beneficios legalmente distribuibles registrados en todo este periodo de 5 años. Este derecho lo debe ejercitar el socio cuando lo considere siempre que se de la circunstancia. Este derecho está excluido para las sociedades anónimas que cotizan y cuando la sociedad está en concurso o pre-concurso de acreedores.

Exclusión (en Sociedades Limitadas): cuando a un socio se le echa de la sociedad. La exclusión se debe acordar en junta general y puede ser por:

* Cuando el socio no cumple con alguna obligación económica frente la sociedad y como consecuencia hay una sentencia que le condena a pagar una cantidad de daños y perjuicios a la sociedad.
* Cuando hay un socio que hace la función de administrador e infringe la obligación de competencia (todo administrador debe abstenerse de desarrollar por si mismo o de manera directa o indirecta que realiza la misma sociedad (si haces el mismo negocio que la sociedad)).
* Si hay un socio que incumple voluntariamente hacer prestaciones accesorias comprometidas.
* Causas estatutarias (cuando incumples el estatuto de la sociedad).

Común a la separación y extinción es valoración participaciones/acciones en caso de separación y exclusión. El socio en ambos casos tiene derecho a cobrar por dejar de estar en la sociedad. Si hay acuerdo de las dos partes genial. Si no ocurre que haya mutuo acuerdo la ley lo que nos dice es que se deberá estar al valor razonable indicado por un experto independiente nombrado por el registro mercantil. El valor que determine será el valor de reembolso.

**Doctrina del levantamiento del velo o comunicación de responsabilidad** por las deudas de la sociedad a socios, administradores o personas que utilizan a la sociedad de capital de manera fraudulenta, abusiva o para finalidad distinta de la creada. Esto es algo que venía de anglosajón para evitar abusos del principio de responsabilidad limitada. No hay ninguna ley que diga esto, pero sí hay supuestos en los que ha ocurrido y existe jurisprudencia. Algunos de ellos son:

* Confusión o indistinción de patrimonios de distintas sociedades o confusión de plantillas laborales de distintas sociedades.
* Donde hay una caja única. Imagina que hay dos sociedades una va bien y otra va mal, pero lo que hacen es usar indistintamente el dinero de una para la otra.
* Constitución de sociedades capitalistas por medio de testaferros (hombres de paja o lo que sea).

**El capital**

El capital se puede analizar desde una **perspectiva formal** para el mundo del derecho dónde tengo yo mis acciones como tal. Las participaciones de la sociedad limitada las tenemos en la escritura y cuando las queremos transmitir lo tenemos que hacer en una escritura pública. Sin embargo, en las SA la documentación donde están las acciones es distintas y puede consistir en títulos valores o anotaciones en cuenta.

Las sociedades anónimas pueden emitir un papelito que dice que el portador de ese papelito tiene derecho a cobrar el dividendo y a votar o los derechos que sean. Si se transmite es lo que llamamos el título valor o anotación en cuenta.

Las particiones o acciones son partes alícuotas del capital de la sociedad. La partición o acciones es una parte es indivisible (de una acción puede haber dos propietarios, pero no es divisible no implica que cada uno tenga la mitad de una acción o la mitad de un voto) y se atribuyen los derechos propios del derecho de sociedad.

En el caso de las SA hay diferentes clases de acciones. Se puede establecer una primera clasificación es donde están documentadas y pueden ser nominativas y al portador. Todo y que ambas son títulos valores (un título que incorpora un valor económico como un cheque o un pagaré incorporado al mismo), la diferencia es que el portador no aparece la persona propietaria y la nominativa sí.

Otra clasificación de acciones y participaciones es si éstas son por anotación en cuenta que es como su propia palabra dice son registros contables que lleva una sociedad y que se anota cada transmisión y quién es el propietario de las acciones y cuando se produce la transmisión de estas.

La transmisión de la acción en una SA se hace mediante entrega o mediante escritura pública. En el caso de las acciones nominativas es el endoso (la transmisión de la acción nominativa se debe hacer mediante el endoso (anotar el nuevo titular en el propio documento). La SA debe de tener un libro de los accionistas, por lo que debe aparecer en el libro registro de los accionistas. Las acciones en las SA deben ser nominativas mientras no ha sido desembolsado totalmente el capital. Si yo tengo una acción que tengo pendiente de pagar una parte que se tenga controlado el dueño para poder obligar a que se pague el importe.

Acción al portador muy desfasada y no tiene mucho sentido

Anotación mediante anotaciones en cuenta está recogida en la ley del mercado de valores (no profundizar excesivamente). Las sociedades anónimas cotizadas deben tener un sistema de anotaciones en cuenta (todas las cotizadas son anónimas). Las que no cotizan también pueden ser anotaciones en cuenta, pero no es obligado. Esto es para facilitar la transmisión por la facilidad que supone. No los lleva la propia sociedad y los lleva las sociedades de empresa de servicios de inversión.

CONCLUSIÓN

1. Acciones al portador (SA y SL): Son acciones que se emiten sin el nombre del titular registrado en la sociedad emisora, lo que significa que el poseedor físico del certificado se considera el propietario legal. No se usan mucho y no tienen mucho sentido.
2. Acciones nominativas (SA y SL): son acciones que el titular se registra en la sociedad emisor, lo que significa que la empresa conoce la identidad del propietario.
3. Acciones en cuenta (SA y SL): son aquellas que registran electrónicamente en cuentas de valores y no se emiten en forma de certificados físicos y se recibe un registro electrónico de su propiedad.

Cabe destacar que aquellas sociedades que cotizan (todas las que cotizan son anónimas) están obligadas a tener un sistema de anotaciones en cuenta, el resto (SL como SA no cotizadas) pueden hacerlo, pero no están obligadas.

**OTROS TIPOS DE ACCIONES SEGÚN SU NATURALEZA**

Se puede hablar también de acciones ordinarias: acción comúnmente hablado y propiamente dicho y otorga los derechos económico y político que otorga a los accionistas.

Acción liberada es aquella cuyo capital está totalmente desembolsado (no hay dividendo pasivo). La acción cuando hablas de no liberada es la que está pendiente de desembolsar parte del capital.

Acción nueva cuando se crean nuevas acciones en una ampliación de capital

Acción sin voto (lo ya explicado)

Acciones privilegiadas: en realidad una acción sin voto se puede considerar una acción privilegiada, ya que es una acción privilegiada es aquella que obtiene un privilegio económico además del que otorgan las acciones ordinarias como por ejemplo derecho a una mayor parte de los dividendos. Se deben consultar en los estatutos para ver lo que implica.

Acción rescatable: acción que a iniciativa de los accionistas pueden ser rescatadas por la sociedad y transcurrido un tiempo el accionista es posible que la sociedad recupere las acciones y recupere el dinero el accionista (garantiza que siempre podrá vender pasado un tiempo determinado). Cuidado porque puede ser una cosa buena o mala para el accionista porque imagina que la sociedad aumenta su valor 5€/acción y la sociedad decide rescatarla, pero si por un casual la acción pierde valor -5€/acción y quiere vender la sociedad deberá comprarla por el valor estipulado.

Prima de emisión: es cuando las acciones tienen un valor nominativo. El valor que incorpora un título en la escritura (valor nominativo). El valor real hay que establecer la valoración real (si está cotizada es el propio mercado).

Si se amplia el capital, esas acciones pueden tener una prima de emisión que es un precio superior a la de mercado (un sobreprecio). Se emiten por un valor superior al nominal y eso lo paga el accionista. La prima de emisión es la diferencia entre el valor total de precio-el valor nominal de la acción. También se llama emisión sobre la par.

Ejemplo: Una acción nominal vale 100€ pero la ponen a un precio de 150€. La prima de emisión son 50€ (150-100).

**TRANSMISIÓN DE LA TRANSMISIONES DE PARTICIPACIONES Y ACCIONES**

**TRANSMISIÓN DE PARTICIPACIONES EN SL**

Participaciones en la SL que se documenta en la escritura donde están los socios con sus datos.

**Transmisión voluntaria:** entrega de las acciones por compraventa o donación (normalmente compraventa). Hay libertad de transmisión entre socios y entre cónyuge del socio y sus ascendientes y descendientes o a sociedades del mismo grupo. Piensa que la sociedad limitada es cuando la libertad está más limitada y son más herméticas, pero es mucho más cerrada si te das cuenta es en esos casos en concreto y si quieres vender a un tercero pues tienes unas restricciones que ya veremos. Los estatutos de las SL pueden determinar la transmisión de acciones a terceras personas. La ley dice algunas cláusulas que están prohibidas para transmitirlas en las SL:

* Está prohibido garantizar la libertad total de vender las particiones a intervivos de los que no se han mencionado anteriormente. La ley quiere que cuando se transmita participaciones en la SL quiere fomentar que los socios que son parte de la sociedad sigan siéndolo.
* Si un socio quiere vender a un tercero y no pertenece a una de esas categorías hay que hacer un procedimiento concreto que es comunicarlo al administrador de la sociedad haciendo constar qué parte de las participaciones quiere vender y el precio de esta. También el nombre del que las va a compra y el precio por el que las va a vender. Puede negar el consentimiento, pero debe comunicar al transmitente que hay otros socios que tienen interés en comprar esas particiones. El precio en el que se compraría sería el que ha comunicado el socio en vender.

Si la transmisión es por algo diferente a una compraventa (por ejemplo: una donación) pues en estos casos la sociedad en junta podrá decir si hay gente interesada y si no hay llegarán a un acuerdo con el precio (no vale darlas gratis o regaladas). Si no se pusieran de acuerdo sería mediante el valor razonable (experto del registro mercantil para dar el valor del precio).

* No se puede prohibir la transmisión a un socio.

**Transmisión mortis causa (herencia):** Los estatutos puede ser que digan que exista un derecho de adquisición preferente de un socio que muere. Se deberían de poner en el valor razonable.

**Transmisión forzosa:** Cuando hay un acreedor que embarga las participaciones y un juez reclama un dinero y un juez determina que para saldar la obligación de pago se pasen las acciones a ese acreedor. Debe estar notificado por el juzgado a la sociedad al administrador para avisarle que va a ocurrir un embargo de las participaciones y quién será el que las tendrá. La sociedad deberá decir a los socios que habrá un embargo. Los demás socios pueden ejercitar un derecho de adquisición preferente frente el que tiene el acreedor. Podrán comprar esas participaciones en el mismo importe o de la subasta de las participaciones.

**TRANSMISIÓN DE PARTICIPACIONES EN SA**

Si se tratan de acciones al portador no hay que decir pues se transmitirá uno al otro por compraventa. Total, y absoluta libertad ni en los estatutos ni en ningún sitio te lo pueden prohibir.

En el resto de las acciones que no son al portador existen:

* **Transmisión voluntaria intervivos (compraventa y donación):** libertad en la transmisión. Libre transmisión de las acciones cuando recaigan sobre acciones nominativas. No es frecuente que en los estatutos se restrinja la libertad porque no es lo que se quiere en una SA. Hasta el punto es que en los estatutos se prohíbe que se hagan normas que prohíban o hagan prácticamente intransmisible la acción.
* **Mortis causa:** el principio general que opera es se transmite a los herederos ahora bien hay que ver los estatutos porque puede que digan algo en sus estatutos, pero normalmente no ocurre.
* **Forzosa:** el juzgado tiene que comunicar a la sociedad sobre la existencia del embargo y habrá que ver los estatutos por si dice algo de una actuación por parte de esta para comprar la acción de forma preferente. En la práctica es que, en virtud de la libertad de transmisión, lo normal, es que no exista impedimento para obtener el acreedor las acciones.

Conclusión, transmisión a tope, pero mirar en los estatutos. A excepción de acciones al portador que es libertad plena.

**COPROPIEDAD DE PARTICIPACIONES/ACCIONES (tanto SL como SA)**

La idea de copropiedad es que cualquier bien se puede tener copropiedad. La acción no es divisible, pero sí puede pertenecer a varias personas. El problema es que claro el voto no es 50%\*porcentajeAcción uno y 50%\*porcentajeAcción de otro (en caso de que hay dos que tienen la misma acción). Las personas que son copropietarios deben de designar una persona para los derechos (como el voto) y los propietarios responden de manera solidaria de la totalidad de la deuda de la acción de la sociedad. Esto último significa que si Pedro tiene una acción compartida conmigo que debemos aportar 1500€ cada uno (total 3000€). Si hay deuda nos podrán embargar 3000€ a mi o 3000€ a Pedro. Lo normal es 1500€ cada uno, pero eso ya lo pactamos por detrás Pedro y yo. Evidentemente no vale cobrarnos 3000€ a cada uno.

**USUFRUCTO DE ACCIONES (es para SL y SA)**

Recuerda que es un derecho real y recuerda que da el derecho a disfrutar de bienes ajenos con la obligación de conservar su forma y sustancia. Nudo propietario es el que posee el bien y el usufructuario es el que tiene derecho a disfrutar del bien y percibir los frutos. En este caso como hablamos de sociedades son las participaciones/acciones (normalmente el dividendo).

La cualidad de socio la tiene el nudo propietario, pero el usufructuario tiene derecho a los dividendos. Los demás derechos corresponden al nudo propietario. Las obligaciones de pago las paga el nudo propietario.

* Acuerdo: la sociedad dice que dará un usufructo a los hijos de los socios, por ejemplo. Recuerda que el nudo propietario como tiene el poder de votar puede acordar no repartir dividendos, pero eso está regulado si el nudo propietario tiene mala fe hay consecuencias para el mismo.

**Las reservas en las sociedades de capital**

No tienen que ver con el capital: son ahorros.

Cuando haya beneficios, será necesario destinar el 10% de los beneficios (si los hay) a la reserva legal hasta que alcance el 20% del capital social. Mientras la reserva legal no supere el límite del 20% solo podrá destinarse a la compensación de pérdidas en caso de que no existan otras reservas disponibles suficientes para este fin. La reserva legal se utiliza para proteger la estabilidad financiera de la empresa y garantizar que siempre haya recursos disponibles para cubrir pérdidas, si fuera necesario.

Existen otro tipo de reservas como, por ejemplo:

* Reserva voluntaria: la sociedad decide tener porque la junta decide en un año que ha ido bien y tiene la reserva legal dotada íntegramente.
* Reserva oculta cuando hay algún patrimonio que está infravalorado y en términos empresariales es una reserva (cuando no está bien tasado en lo que sería el valor contable) (no muy importante)

**Grupo de sociedades o grupo de empresas**

El grupo está integrado por varios empresarios sociales (sociedades de capital). El grupo de empresas lo constituyen otro tipo de empresas que no sean sociedades de capital como personalistas o empresario individual, mientras que el grupo de sociedades está formado por sociedades totalmente.

La sociedad se califica de dependiente en alguna de estas situaciones:

1. Cuando hay una sociedad que tiene la mayoría de los derechos de voto de la sociedad dependiente/s.
2. Cuando tiene la capacidad de nombrar o destituir la mayoría de los miembros del órgano de administración.

La consecuencia de los grupos de sociedades es que tienen obligación de consolidar cuentas. La sociedad dominante tiene la obligación de presentar las cuentas consolidadas de TODO el grupo.

No deben presentar cuentas consolidadas aquellas que no tienen especial importancia económica y en los que se cumple las condiciones que dice el código de comercio.

**Autocartera. Participaciones cruzadas**

Autocartera cuando una sociedad tiene participaciones o acciones de ella misma. A la ley no le gusta porque no es frecuente y es raro.

Adquisión originaria es cuando una sociedad suscribe sus propias adjudicaciones o acciones en el momento que se crean en el momento que se constituye o cuando hay ampliación de capital. La adquisión originaria de acciones y participaciones está prohibido, ya que es raro que la sociedad sea socia de sí misma. A pesar de estar prohibido hay veces que ocurre, por lo que si ocurre pasa lo siguiente:

SL: se declara nulo.

SA: se deben vender inmediatamente.

Adquisión derivativa: se permite en ciertos casos y es cuando la SA y SL adquiere participaciones propias que ya están creadas y las adquiere de un socio anterior. Hay que tener en cuenta que es excepcional

SL: solamente se pueden adquirir las propias participaciones en los supuestos que determina la ley como por ejemplo cuando la SL adquiere un patrimonio de una sociedad y dentro de ese patrimonio universal hay participaciones de la SL (si cada sociedad es un saquito y compro un saco que contiene unas acciones de este, pues se permite). Otro ejemplo puede ser cuando se adquieren a título gratuito (las donan). Por último, cuando hay una adjudicación judicial a favor de la SL porque tenía un crédito contra un socio.

SA: es menos restrictivo que en la SL (recuerda SA más libertad).

Este tipo de acciones deben de ser amortizadas mediante una reducción de capital (ver reducción de capital)

En cualquier caso (como SL como SA) cuando están en autocartera no hay derecho a voto.

En una SA puedes tener autocartera hasta un 20% de manera indefinida (las que cotizan 10%). Pero te lo tienen que aprovar en junta y decir el motivo.

Si no te lo autorizan, puedes comprar, pero las tienes que vender en 3 años y hacer una reserva para que si pierden valor no perjudicar a los terceros.

En la SL hay que tener en cuenta que, aunque es tiene no puede ejercitar los derechos políticos y económicos que corresponden a otro socio. (Art. 140)

En cuanto a la SA la ley no es tan restrictiva y fomenta la libre circulación de acciones en determinados casos. También son muy parecidos en cuando se adquiere por adquisición de un patrimonio universal de las acciones (saquitos de antes) o cuando se adquiere a título gratuito.

En estos casos tienen que vender en un plazo de tres años y si no amortizar.

En el caso de la SA es posible que por acuerdo de la junta se establezca la adquisición de las propias acciones autorizando la junta al órgano de administración la compra de acciones en esos casos. La ley determina que el porcentaje máximo que alguien puede tener de sus propias acciones no puede ser superior al 20% de su capital y en el caso de las SA cotizadas no puede ser superior al 10%. Se debe decir la finalidad de por qué se hace eso (hay veces que se compran para atender a fórmulas de remuneración).

**Participaciones cruzadas:** dos sociedades A y B en la que A tiene A y la B tiene participaciones de A. Hay un cruce de participaciones entre las sociedades y para evitar esto con el riesgo para los acreedores se prohíbe que las participaciones recíprocas superen el 10% del capital de las sociedades participadas. (151). Si se supera lo que ocurriría es que de inmediato deben venderse el exceso del porcentaje.