



Pedro B. Martín Molina

Abogado, economista, auditor, doctor y profesor titular Sistema Fiscal. Socio fundador de Firma Martín Molina

Ley ‘Crea y Crece’: la agilización en la constitución de sociedades

La Ley 18/2022, de 28 de septiembre, de Creación y Crecimiento de Empresas -que entró en vigor el 19 de octubre- se aprueba para facilitar tanto la creación de nuevas empresas como la reducción de las trabas a las que se enfrentan en su crecimiento, ya sean de origen regulatorio o financiero. La finalidad principal del contenido de esta norma consiste en contribuir a: (i) el incremento de la competencia en beneficio de los consumidores; (ii) la productividad del tejido industrial; (iii) la resiliencia empresarial; y, (iv) la capacidad para crear empleos de calidad. Su promulgación se enmarca en el denominado Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, que prevé inversiones y reformas estructurales, entre las que destacan las destinadas a mejorar el clima de negocios. Las vías principales y más destacadas que plantea esta Ley se pueden clasificar en cuatro puntos: a) adoptar medidas para agilizar la constitución de sociedades; b) mejorar su regulación eliminando obstáculos para el desarrollo de actividades económicas; c) reducir el nivel de morosidad comercial; y d) facilitar el acceso a más y mejores medios de financiación.

El primero de los puntos es el más destacable: el impulso a la constitución de nuevas sociedades de responsabilidad limitadas (SRL) con la flexibilización de procedimientos tanto en sus aspectos económicos (cifra de capital) como formales (trámites de constitución); realmente su fin es el de abaratar los costes iniciales para la constitución de una SRL. Se produce una modificación en el art. 4 de la Ley de Sociedades de Capital (TRLSC), reduciendo el límite de 3.000 euros a un euro, para la creación de una SRL. No obstante, mientras el capital de esta clase de sociedades no alcance la cifra de 3.000 euros, se aplicarán las siguientes reglas que pretenden proteger y salvaguardar los intereses de los acreedores o terceros que contraten con la sociedad: a) Toda sociedad que no alcance el capital social de 3.000 euros deberá destinar al menos un 20% del beneficio anual distribuible a la reserva legal, hasta que dicha reserva más el capital alcancen los 3.000 euros. Esto es, se debe destinar a reserva legal (fondos propios) al menos el 20% del beneficio hasta que la suma de ésta y el capital social alcance esos 3.000 euros. Según indica la propia Exposición de Motivos de la norma, la opción de fijar la cuantía simbólica de un euro, en lugar de eliminar sin más la obligación de un capital social mínimo (como ocurre en muchos países, como Francia, Portugal e Italia), tiene como finalidad garantizar la consistencia normativa de las sociedades de capital, que se sustenta en la exis-



tencia de un capital mínimo superior a cero. Ahora bien, si hablamos de consistencia *real* y no *legal* la cosa cambia. El día a día de una empresa sin capital será cuando menos muy difícil y siempre necesitará dinero para desarrollar el negocio, por lo que, si no cuenta con el capital de los socios, deberá endeudarse. Y si no hay un patrimonio social que sustente la deuda, puede resultar más complicado obtener financiación. b) En caso de liquidación, si el patrimonio de la sociedad fuera insuficiente para atender el pago de las obligaciones sociales, los socios responderán solidariamente por la diferencia entre el importe de 3.000 euros y la cifra del capital suscrito (art. 2 Ley Crea y Crece).

Este régimen es similar en parte al de las SRL de fundación sucesiva, cuya regulación queda derogada (art. 4 bis TRLSC), al igual que se ha derogado la de la sociedad limitada nueva empresa (arts. 434 a 454 TRLSC). Una sociedad con un capital muy inferior a los 3.000 euros puede incurrir en causa de disolución por pérdidas con suma facilidad y, por ahora, el legislador, salvo la moratoria societaria por pérdidas Covid, no lo ha tenido en cuenta. No se prevé ninguna norma específica en la Ley Crea y Crece en relación con la causa de disolución por pérdidas graves que dejen su patrimonio neto reducido a menos de la mitad del capital social y la responsabilidad por las deudas sociales de los administradores sociales por no promover la disolución (arts. 363 y 367 TRLSC). Ello deberá tenerse en cuenta ya que se puede incurrir con rapidez en causa de disolución por pérdidas si se constituye con la cifra de un euro de capital social.



■
El día a día de una empresa sin capital será cuando menos muy difícil y siempre necesitará dinero para el negocio
■

De esta forma, una empresa con un capital muy inferior a los 3.000 euros exigidos, hasta ahora puede incurrir en causa de disolución por pérdidas con suma facilidad. Se precisa con urgencia que se redacten en las próximas entregas legales las medidas reales por las que se ataje esta situación; hoy por hoy, lo cierto es que al precipicio de la disolución por esta causa no se le ha construido ningún vallado, salvo la excepcionalidad sobre las pérdidas acumuladas durante la pandemia. A este respecto, la regulación de la Ley 28/2022, de Fomento del Ecosistema de las Empresas Emergentes sí evita, o al menos retrasa el diluvio de disoluciones provocadas por esta causa. Mediante esta norma se pretende paliar temporalmente esta situación concediendo un plazo de tres años desde su constitución, pero se limita únicamente a aquellas empresas que, conforme a la definición de la ley, tengan el carácter de "empresas emergentes": las empresas emergentes, no incurrirán en causa de disolución por pérdidas que dejen reducido el patrimonio neto a una cantidad inferior a la mitad del capital social, siempre que no sea procedente solicitar la declaración de concurso, hasta que no hayan transcurrido tres años desde su constitución (art. 13 Ley 28/2022).

Recordemos que para ser una *startup* se deben cumplir los siguientes requisitos: - tener menos de cinco años o siete si es una empresa de biotecnología, energía, industriales o de otros sectores estratégicos; - no provenir de fusiones, escisiones o transformaciones de empresas no emergentes; - albergar una sede social, domicilio social o establecimiento permanente en España; - disponer del 60% de su plantilla con contrato laboral en España.

En las cooperativas se computarán dentro de la plantilla, a los solos efectos del citado porcentaje, los socios trabajadores y los socios de trabajo, cuya relación sea de naturaleza societaria; - ser un proyecto de emprendimiento innovador con modelo de negocio escalable (certificado por ENISA) - no distribuir dividendos o retornos en el caso de cooperativas; y, - no cotizar en mercados secundarios. Ahora bien, qué sucede con el resto de las sociedades que no sean consideradas como empresas emergentes: van a ser sociedades que seguirán al borde del abismo. Por ello, es aconsejable ampliar el capital social hasta los 3.000 euros lo antes posible, aunque conlleve los gastos de notario y registro que el legislador ha tratado de suprimir en su constitución y que, visto lo visto, tendrá que pagar más pronto que tarde para poder adquirir la viabilidad real que la Ley ignora.