

Directiva (UE) 2019/ 1151 del Parlamento Europeo y del Consejo de 20 de junio de 2019 por la que se modifica la Directiva (UE) 2017/ 1132 en lo que se refiere a la utilización de herramientas y procedimientos digitales en el ámbito del Derecho de Sociedades [DOUE, L n.º 186, de 11-VII-2019]

USO DE HERRAMIENTAS Y PROCEDIMIENTO DIGITALES EN EL DERECHO DE SOCIEDADES

La Directiva (UE) 2019/1151 del Parlamento Europeo y del Consejo de 20 de junio de 2019 modifica la Directiva (UE) 2017/1132 en lo que se refiere a la utilización de herramientas y procedimientos digitales en el ámbito del Derecho de Sociedades. Esta Directiva (UE) 2019/2121, del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de noviembre de 2019 por la que se modifica la Directiva (UE) 2017/1132 en lo que atañe a las transformaciones, fusiones y escisiones transfronterizas constituyen el denominado «paquete de Derecho de Sociedades» de la Comisión Europea. Este «paquete de Derecho de Sociedades» contribuye a la materialización de su «Plan de acción: Derecho de sociedades europeo y gobierno corporativo— un marco jurídico moderno para una mayor participación de los accionistas y la viabilidad de las empresas» que con fecha 12 de diciembre de 2012 fue comunicado por la Comisión Europea al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones.

A través de las Directivas que integran el «paquete de Derecho de Sociedades» se pretende, concretamente, el establecimiento de **reglas más simples y menos costosas** en relación con la **constitución y registro de sociedades de capital**, por un lado, y por otro en relación a las **modificaciones estructurales transfronterizas**. Ambas Directivas modifican la Directiva (UE) 2017/1132 del Parlamento Europeo y del Consejo de 14 de junio de 2017 sobre determinados aspectos del Derecho de sociedades (versión codificada). La publicación de esta última Directiva supuso, igualmente, la realidad de uno de los objetivos contemplados en el Plan de acción de la Comisión en materia de sociedades como era el relativo a la codificación del Derecho de sociedades de la Unión Europea.

La Directiva (UE) 2019/1151 del Parlamento Europeo y del Consejo sobre utilización de herramientas y procesos digitales en el ámbito del Derecho de sociedades se construye sobre el **principio de neutralidad jurídica** limitándose a la conformación de sistemas on-line, no presenciales, que faciliten la **constitución de sociedades, el registro de sucursales y la presentación en línea de documentos y de información societarios**. En este sentido, el art. 13 *quater* 2 de la Directiva (UE) 2017/1132 ha quedado redactado del siguiente modo [La presente Directiva se entenderá también *sin perjuicio de los procedimientos y requisitos establecidos en Derecho*

nacional, incluidos los relativos a los procedimientos jurídicos para el otorgamiento de los instrumentos de constitución, siempre que sean posibles la constitución en línea de una sociedad, tal y como se contempla en el artículo 13 octies, y el registro en línea de una sucursal, tal y como se contempla en el art. 28 bis, así como la presentación en línea de documentos e información, tal como se contempla en los artículos 13 undecies y 28 ter. Por su parte el art. 13 quater 3 de la Directiva en su redacción ex Directiva (UE) 2019/1151 prevé que los requisitos en virtud del Derecho nacional aplicable en relación con la autenticidad, exactitud, fiabilidad y credibilidad y la forma jurídica adecuada de los documentos o información que se presenten no se verán afectados por la presente Directiva siempre que sean posibles la constitución en línea, tal como se contemplaba en el artículo 13 octies, y el registro en línea de una sucursal, tal como se contempla en el artículo 28 bis, así como la presentación en línea de documentos e información, tal como se contempla en los artículos 13 undecies y 28 ter.

A los efectos que aquí interesan, a través de la Directiva (UE) 2019/1151 del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la utilización de herramientas digitales y procesos digitales en el ámbito del Derecho de sociedades se pretende, en aras de conseguir un mercado interior más competitivo en que se garantice la credibilidad de las sociedades, **incorporar** el uso de herramientas y procesos digitales para iniciar de manera más sencilla, rápida y eficaz en términos de coste y tiempo una actividad económica mediante el establecimiento de una sociedad o la apertura de una sucursal de dicha sociedad en otro Estado miembro, y para facilitar información exhaustiva y accesible sobre las sociedades (así considerando 2. Pueden verse también los considerandos 8; 15 y 32 de la Directiva (UE) 2019/1151).

Los procedimientos en línea relativos a la constitución, registro en línea y publicidad son de aplicación, con carácter necesario, a los tipos de sociedades que se enumeran en el anexo II bis de la Directiva. En el caso de **España** se aplicarán, por lo tanto, a la **sociedad de responsabilidad limitada** (así resulta de la nueva redacción que la Directiva (UE) 2019/1151 da al art. 13 de la Directiva (UE) 2017/1132). En relación al **resto de tipos societarios**, se ha establecido un **sistema de opt out** por el que los Estados miembros habrán de decidir su exclusión. Se requiere, por lo tanto, de una disposición legal expresa que sancione que determinados tipos societarios, en el caso del Derecho español sería, entre otros y a modo de ejemplo, el caso de la sociedad anónima, no pueden acceder a los procedimientos que se habiliten de constitución en línea, registro en línea y publicidad (art. 13 octies 1 de la Directiva (UE) 2017/1132). Ahora bien, se reconoce la posibilidad de que los Estados miembros puedan igualmente **excluir de la constitución en línea a aquellos casos en que el capital social de la sociedad se suscriba mediante contribuciones en especie** (de este modo podría excluirse a las sociedades de responsabilidad limitada cuyo capital se suscriba mediante aportaciones no dinerarias, art. 13 octies 4.d de la Directiva (UE) 2017/1132).

La **constitución on-line de sociedades** requiere, en línea de principio, de la admisión de mecanismos que permitan la **identificación electrónica de los socios**

fundadores, la presentación electrónica de la documentación necesaria y, en su caso, del desembolso electrónico de aportaciones dinerarias (así, entre otros, los arts. 13 *ter*; 13 *octies* 2 y 13 *octies* 3. c; 13 *undecies* y 13 *sexies* y 13 *octies* 6 de la Directiva (UE) 2017/1132 tal y como han quedado redactados en virtud de la Directiva (UE)2019/1151).

Sin perjuicio de que también pueda hacerse para otro tipo de sociedades, los Estados miembros han de facilitar **modelos para los tipos societarios enumerados en el anexo II bis de la Directiva (UE) 2019/1151**. Tales modelos han de estar disponibles en los portales o sitios web de registro accesibles a través de la pasarela digital única y han de formar parte del procedimiento de constitución en línea de la sociedad. En los supuestos en que el procesos de constitución de la sociedad no incorpore controles preventivos, administrativos o judiciales, con el uso de los referidos modelos en las condiciones previstas en el art. 13 *octies* 4.a de la Directiva (UE) 2017/1132 se entenderá cumplida la obligación de disponer de la escritura pública de la sociedad otorgada en la debida forma (así arts. 13 *nonies* 1 y 13 *nonies* 2 de la Directiva (UE) 2017/1132).

Se prevé que los Estados miembros velen para que el **procedimiento de constitución en línea de las sociedades se complete en cinco días laborables cuando una sociedad se constituya exclusivamente por personas físicas que utilicen los modelos o en diez días laborables en los demás casos**. El cómputo de los referidos plazos se iniciará a partir de las últimas fechas siguientes: aquella en que se hubieran completado los trámites para la constitución en línea de la sociedad en los términos sancionados o, en su caso, la fecha de pago de una tasa de registro, el pago efectivo del capital social o la suscripción del capital mediante una contribución en especie, según lo dispuesto en el Derecho nacional (art. 13 *octies* 7 de la Directiva (UE) 2017/1132).

Asimismo, la Directiva pretende habilitar mecanismos que permitan no solamente la constitución en línea de sociedades y el registro en línea de sucursales sino también, de ser posible, **la presentación de documentos e información a los registros nacionales íntegramente en línea y a lo largo de todo el ciclo de vida de las sociedades** (considerando 26 de la Directiva (UE) 2019/1151). En lo que a la publicidad de la información societaria se refiere, se advierte de la necesidad de que la misma se haga accesible electrónicamente sin perjuicio de la circunstancia de que subsista en los Estados miembros la posibilidad de que la totalidad o parte de la información se publique en boletines nacionales. En línea con el ya advertido **principio de neutralidad jurídica** de la Directiva, se advierte en este sentido que **las reformas que se incorporan a través de la Directiva no deben afectar a la normativa nacional relativa al valor jurídico del registro y a la función de un boletín nacional** (considerando 26 de la Directiva (UE) 2019/1151).

Con la finalidad de reducir los costes y la carga administrativa y la duración de los procedimientos para las sociedades, los Estados miembros han de aplicar en materia de Derecho de sociedades el **principio de solo una vez**. En virtud de este principio,

las sociedades no habrán de tener que presentar la misma información a la administración pública más de una vez. De este modo, han de habilitarse sistemas que permitan que las sociedades no hayan de presentar la misma información al registro nacional y al boletín nacional. Igualmente, cuando una sociedad se constituya en un Estado miembro y quiera registrar una sucursal en otro Estado miembro debe poder utilizar los documentos o la información previamente presentados en un registro (considerando 28 de la Directiva (UE) 2019/1151).

El principio de neutralidad jurídica de la Directiva (UE) 2019/1151 se quiebra cuando sanciona la **prevalencia de lo publicado y accesible al público en el Registro respecto de lo publicado en un boletín nacional o plataforma electrónica** en caso de discrepancia entre lo recogido en el primero y los otros soportes. Esta disposición es de aplicación en los casos en que se prevea que algún Estado miembro exija la publicación de documentos e información en un boletín nacional o en una plataforma electrónica central (así nueva redacción del art. 16. 4 Directiva (UE) 2017/1132). Por otro lado se establece que *corresponde a los Estados miembros velar por que las copias y los extractos electrónicos de los documentos e información que proporcione el registro hayan sido autenticados por medio de los servicios de confianza a que se refiere el Reglamento (UE)nº 910/ 2014, a fin de garantizar que las copias y los extractos electrónicos han sido facilitados por el registro y que su contenido es una copia certificada del documento que consta en el registro y es coherente con la información que figura en él* (art. 16 bis 4 de la Directiva (UE) 2017/1132 en su redacción dada por la Directiva (UE) 2019/1151).

La Directiva (UE) 2019/1151 prevé el **acceso gratuito a través del sistema de interconexión de registros a determinada información y documentos societarios**. Éstos se enumeran en el nuevo art. 19.2 de la Directiva (UE) 2017/1132. Entre la información registral que se prevé que pueda hacerse accesible de forma gratuita se encuentra la relativa a los datos de las personas que, como órgano o como miembros de tal órgano, estén actualmente autorizadas por la sociedad para representarla en las relaciones con terceros y en los procedimientos jurídicos, y si las personas autorizadas a representar a la sociedad pueden hacerlo por sí solas o deben actuar conjuntamente (art. 19.2. g Directiva (UE) 2017/1132). En lo que a los **precios y tasas aplicados por acceder a la información** suministrada a través del sistema de interconexión de registros se refiere, se sanciona que **no serán superiores a su coste administrativo**, incluido el coste de desarrollo y mantenimiento de los registros.

Ignacio MORALEJO MENÉNDEZ
Profesor Titular de Derecho Mercantil
Universidad de Zaragoza
imoral@unizar.es