

DR 22 28

Derecho mercantil 1. Título, El capital en la sociedad anónima. Autor, profesor Alberto Berkovits. Día de grabación, 21 de diciembre de 1979.

Día de emisión, 9 de enero de 1980. Durante la última semana deben haber estudiado ustedes el tema 15 que se refiere a la sociedad comanditaria. Y antes del miércoles próximo deberán haber estudiado ustedes la lección 16 que es la primera relativa a la sociedad anónima.

Por ello vamos a dedicar este espacio a la explicación de una noción fundamental en materia de sociedades anónimas que es la noción del capital social. La sociedad anónima es el prototipo de las sociedades capitalistas, por lo cual es evidente la importancia que la noción del capital tiene en tales sociedades. El capital en la sociedad anónima es una noción estrictamente jurídica que es preciso distinguir del patrimonio social, esto es, del conjunto de bienes que la sociedad tiene en un momento determinado.

Ese conjunto de bienes que es el patrimonio de la sociedad puede coincidir o no con el capital social y normalmente no coincide ya que el patrimonio de la sociedad es esencialmente variable y aumenta o disminuye según vayan los negocios sociales. Si van bien el patrimonio social aumenta y si van mal ese patrimonio disminuirá. Por el contrario el capital es una cifra fija establecida en los estatutos y que por lo tanto se mantiene invariable vayan como vayan los asuntos sociales.

Solo cambiará si se modifican los estatutos para aumentar o disminuir la cifra del capital. Pero el hecho de que los bienes de la sociedad aumenten o disminuyan no influye directamente en la cifra del capital que como decimos se mantiene invariable. Ese aumento o disminución lo que cambia es el patrimonio de la sociedad.

Pues bien esa relación entre estas dos nociones distintas capital y patrimonio es esencial para entender el régimen jurídico de las sociedades anónimas en nuestro ordenamiento. La noción del capital ya lo hemos dicho es una noción jurídica y su finalidad es precisamente la de asegurar la existencia de un patrimonio mínimo de la sociedad aunque naturalmente no lo asegura de una manera absoluta. Vamos a ver cómo se realiza esa función del capital social.

Al constituirse una sociedad anónima tiene que figurar necesariamente en la escritura de constitución la cifra del capital social que tiene que ser una cifra determinada. La ley exige que en el momento de la constitución de la sociedad el patrimonio social sea igual o superior a la cifra del capital. Es decir que en ese momento el patrimonio de la sociedad no puede ser en ningún caso inferior a la cifra del capital.

Se constituye así el patrimonio inicial de la sociedad que será normalmente igual a la cifra del capital que puede ser superior a ella pero que como hemos dicho no puede ser inferior. Tenemos por tanto que el patrimonio de la sociedad ha de ser como mínimo igual a la cifra del capital en el momento de la fundación. Pero de nada serviría esa exigencia legal si una vez que

la sociedad empieza a funcionar ese patrimonio inicial pudiera desaparecer.

Naturalmente la ley no puede impedir que ese patrimonio disminuya o incluso desaparezca cuando los negocios sociales vayan mal y existan pérdidas. Pero lo que la ley sí que puede hacer y realmente hace es impedir que ese patrimonio pueda verse disminuido por una causa distinta de las pérdidas e impedir en concreto que pueda disminuirse realizando devoluciones más o menos encubiertas a los socios de las aportaciones que éstos han realizado. Esto lo consigue la ley prohibiendo que la sociedad compre sus propias acciones a no ser que reduzca su capital, artículo 47 de la ley, 47, y sobre todo regulando estrictamente la forma en que se han de llevar las cuentas de la sociedad.

Pero nuevamente la pieza clave del sistema es la cifra de capital que funciona, y esto es absolutamente esencial, como cifra de retención de valores en el activo para impedir que se repartan beneficios cuando la sociedad no tenga un patrimonio activo superior a la cifra del capital. Así resulta de un artículo importante que es el artículo 107 de la ley, 107, según el cual sólo podrán ser pagados dividendos sobre las acciones en razón de beneficios realmente obtenidos o de reservas expresas de libre disposición, siempre que el valor del activo no sea inferior al capital social. Así pues, en la sociedad anónima no puede hablarse de beneficios ni pueden repartirse cantidades como tales mientras el patrimonio social no supere la cifra del capital.

Esta cifra, la del capital, actúa por lo tanto reteniendo en el activo de la sociedad bienes por importe equivalente al capital, con lo cual se trata de conseguir que el patrimonio social sea, como mínimo, igual al capital. Y la forma en que se lleva a cabo esta función es incluyendo en el balance de la sociedad, como primera partida del pasivo, la cifra del capital, artículo 103. Supongamos, por tanto, que una sociedad con un capital de 10 millones de pesetas tiene un balance anual con bienes en el activo por un importe total de 17 millones de pesetas y con deudas en el pasivo por un importe total de 9 millones de pesetas.

En tal caso, el superávit del activo sobre el pasivo será de 8 millones de pesetas, que será el patrimonio activo de la sociedad. Pero como el capital son 10 millones, el patrimonio no es superior al capital y no podrán repartirse beneficios, sino que aparecerán 2 millones de pérdidas. Para llegar a este resultado, se habrán incluido en el pasivo del balance los 10 millones de la cifra del capital, como si fueran una deuda más, aunque no lo sean, sino que su función es retener valores en el activo por importe igual a la cifra capital.

Supongamos que al año siguiente la sociedad ha ganado un millón de pesetas durante el ejercicio social, de forma que el activo tenga un importe total de 20 millones de pesetas y las deudas reales del pasivo sean en total 11 millones. En tal caso, el superávit del activo sobre el pasivo será de 9 millones, es decir, un millón más que el año anterior, pero en el balance seguirá apareciendo un millón de pérdidas al incluir como es preceptivo los 10 millones de la cifra del capital en el pasivo. Se evitará así que puedan repartirse dividendos cuando el patrimonio activo de la sociedad es de 9 millones, inferior, por lo tanto, a los 10 millones del

capital social.

Para la semana próxima, como hemos dicho, deben estudiar ustedes el tema 16 y es importante que tengan en cuenta que dedicaremos el próximo espacio, el de la semana próxima, a exponer las soluciones de dos casos prácticos que ustedes ya han estudiado. El tercer caso práctico de la primera evaluación a distancia, repito, el tercer caso práctico de la primera evaluación a distancia y el segundo caso práctico de la segunda evaluación a distancia. Repasen ustedes las soluciones que dieron para poder aprovechar debidamente el espacio que dediquemos a esos casos.

Buenas noches.