



**VNiVERSiDAD
D SALAMANCA**

CAMPUS DE EXCELENCIA INTERNACIONAL

*Nafarroako
Unibertsitate
Publikoa*



**Universidad
Pública de
Navarra**

**LA DIGITALIZACIÓN EN LA CONSTITUCIÓN DE SOCIEDADES:
PRINCIPALES REPERCUSIONES DE LA TRANSPOSICIÓN DE LA
DIRECTIVA UE 2019/1151 EN ESPAÑA**

TRABAJO FIN DE MÁSTER

Máster en Derecho Privado Patrimonial

Curso 2019/2020

Michael Agustín Chumbes Villavicencio

Dirigido por: Profº. Drº. Alfredo Ávila de la Torre

Setiembre, 2020

A mis padres, Patricia y Agustín, por haberme dado la educación, el regalo más valioso que he podido recibir.

A Charo y Astrid, por su gran ejemplo.

ÍNDICE

Índice de abreviaturas.....	4
I. Introducción.....	5
II. Cuestiones previas.....	8
2.1. Contexto de la aparición de la Directiva UE 2019/1151, su finalidad y el particular impacto sobre las <i>Start-ups</i>	8
2.2. Ámbito de aplicación de la Directiva UE 2019/1151.....	18
III. El procedimiento de constitución digital de las sociedades según la Directiva UE 2019/1151 y su impacto en España.....	21
3.1. Aspectos destacados de la Directiva UE 2019/1151 de cara a la constitución de sociedades en línea.....	21
3.2. Estado de la cuestión en España: la constitución telemática de la SRL...28	
3.3. Potenciales efectos de la transposición de la Directiva UE 2019/1151 al régimen de la constitución telemática de la SRL en España.....	33
IV. Principales problemas en la aplicación de la Directiva UE 2019/1151.....	43
4.1. La Sociedad de Responsabilidad Limitada como modelo societario para el procedimiento de constitución digital.....	43
4.2. Renuncia a la autonomía de la voluntad.....	49
4.3. ¿El fin de la doble calificación? El mantenimiento del modelo de control dual para la garantía de la seguridad jurídica.....	55
V. Conclusiones	63
Bibliografía.....	68

ÍNDICE DE ABREVIATURAS

ANCERT	Agencia Notarial de Certificación
CIRCE	Centro de Información y Red de Creación de Empresas
DUE	Documento Único Electrónico
ESM	<i>European Startup Monitor</i>
EUID	Código identificador único europeo
FEREN	Firma Electrónica Reconocida Notarial
OCDE	Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos
GEM	<i>Global Entrepreneurship Monitor</i>
MUD	Mercado Único Digital
PAE	Puntos de Atención al Emprendedor
PAIT	Puntos de Asesoramiento e Inicio de Tramitación
RMC	Registro Mercantil Central
RRM	Reglamento del Registro Mercantil
SA	Sociedad Anónima
SIGNO	Sistema Integrado de Gestión del Notariado
SLNE	Sociedad Limitada Nueva Empresa
SRL	Sociedad de responsabilidad limitada
TFUE	Tratado de Funcionamiento de la UE
TRLSC	Texto refundido de la ley de sociedades de capital
UE	Unión Europea

I. INTRODUCCIÓN:

En las últimas décadas una gran variedad de herramientas digitales, producto de la evolución tecnológica, se han introducido en distintas disciplinas y ciencias (en algunas con más profundidad e intensidad que en otras). El Derecho no ha sido ajeno al fenómeno descrito, ya que, además de cumplir un rol de vigilancia y reglamentación de su correcto uso, se ha procurado de algunos de estos mecanismos tecnológicos para optimizar sus objetivos. Un ejemplo, en el plano del Derecho Societario español, es la promulgación de la “Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización”, mediante la cual se regula la constitución en línea de la Sociedad de Responsabilidad Limitada. Esta norma permite que se utilicen mecanismos digitales en el trámite de constitución, para, de esta manera, reducir, en gran parte, el desplazamiento físico de los socios fundadores.

En el plano comunitario, la Unión Europea también ha tomado parte en esta coyuntura y desde fines de la década de los noventa hasta la actualidad ha venido pronunciándose al respecto, a través de distintos instrumentos que buscan la formación de un entorno que facilite la creación y el desarrollo de empresas, dentro del marco de las nuevas tecnologías. En este contexto, surge la “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 respecta a la utilización de herramientas y procesos digitales en el ámbito del Derecho de sociedades”. Justamente, la incursión de la Directiva UE 2019/1151 nos invita a realizar un estudio del impacto que producirá su futura transposición en la regulación española (principalmente en la referida Ley 14/2013). Veremos que sobre esta norma comunitaria yace un objetivo importante, más allá de la simple uniformización de los procedimientos de constitución telemática de sociedades en los Estados miembros.

En esa línea expositiva, el propósito de nuestra investigación consiste en describir el contexto general en el que incursiona la Directiva UE 2019/1151, así como su finalidad principal, en relación a la digitalización del trámite constitutivo de sociedades. También buscaremos explicar que la citada norma comunitaria

tiene un objetivo subyacente, vinculado al incentivo de las inversiones transfronterizas. Esto permitirá que el lector perciba con mayor claridad los caracteres más importantes que contiene la mencionada Directiva, de cara al procedimiento constitutivo y cómo estos se introducirán en la legislación societaria española. Otro de los objetivos es exponer algunas de las principales problemáticas que la futura transposición de la Directiva podría originar en la legislación española. En tal sentido, precisamos algunos alcances al respecto, a fin de que pueda apreciarse un mejor engranaje entre la normativa comunitaria y la nacional.

El esquema medular del presente trabajo se divide en tres capítulos (II, III y IV), los cuales tienen como principal eje a los preceptos jurídico-digitales que contiene la Directiva UE 2019/1151. El apartado segundo abordará el contexto en el que aparece la normativa materia de análisis, con una consideración especial respecto del ansiado Mercado Único Digital. En ese gran marco, explicaremos que la Directiva, además de buscar una digitalización absoluta de los procedimientos para la constitución de empresas, aspira a ser un impulsor de inversiones transfronterizas, principalmente en el caso de emprendimientos tecnológicos. Para ello, tomamos como paradigma a las *Start-ups*, cuya especial peculiaridad en su modelo de negocio, permite apreciar la necesidad de un marco normativo que elimine obstáculos para la financiación, alternativa a la tradicional, entre ciudadanos comunitarios.

En el tercer capítulo analizaremos los principales artículos de la Directiva UE 2019/1151 que tienen relación con el procedimiento telemático constitutivo. Plantearemos un análisis crítico respecto a la estructura y orden del texto original de la Directiva, en ese sentido, postularemos un esquema cuya concatenación, se apreciará con mayor claridad. Ello sin dejar de desmenuzar los preceptos legales que permitirán un mejor entendimiento, a posteriori, de sus efectos en la futura transposición. Seguidamente, nos centraremos en la explicación del estado actual de la cuestión en España. Para dicho fin, describiremos en qué consiste el vigente procedimiento de constitución telemática para las Sociedades de Responsabilidad Limitada, regulado por la Ley 14/2013, y cuáles son las etapas e instituciones involucradas. Este acápite finalizará exponiendo, a nuestro

juicio, cuales serán las principales consecuencias y cambios que habrá, no solo en la legislación societaria española, sino también en las funciones y herramientas de los actores involucrados.

Finalmente, el cuarto capítulo desarrolla algunos de los principales aspectos problemáticos que la aplicación de la Directiva acarrea. La primera de ellas tiene que ver con los motivos por los cuales la transposición en España debe realizarse obligatoriamente sobre las Sociedades de Responsabilidad Limitada. Para ello será importante exponer, a priori, cuales serían los principales motivos de esta decisión. En esta línea, también será importante encajar este tipo societario dentro del esquema de las *Start-ups* y, así, ver si es el único posible dentro abanico de modelos societarios del ordenamiento español. Continuaremos exponiendo cómo la autonomía de la voluntad despliega sus efectos dentro del ámbito del Derecho Societario español, teniendo como principal premisa el no uso de los modelos o estatutos-tipo, en ejercicio legítimo de esta libertad. Por último, analizaremos la forma mediante la cual el vigente sistema de doble calificación que realizan los Notarios y Registradores se insertará en las nuevas disposiciones reguladas en la Directiva. En esa línea, evidenciaremos los factores que hacen compatibles a la normativa comunitaria con el actual sistema notarial y registral que actualmente existe en España.

No queremos dejar pasar esta oportunidad para manifestar que la correcta transposición de la Directiva UE 2019/1151 en España y el resto de los Estados miembros representaría un hito en la historia del Derecho de Sociedades Europeo. Sin dudas, ocasionaría un impacto positivo en la economía de la Unión Europea, marcando la pauta hacia el resto de países no comunitarios y, además, en el resto de comunidades políticas u organizaciones internacionales. Asimismo, es preciso mencionar que en el momento de presentación del presente trabajo está tomando lugar, a nivel global, un colosal evento pandémico. Esta coyuntura ha exigido la adaptación de distintos cuerpos legales con el objetivo de reducir o prescindir de la presencia física de las personas en distintos servicios brindados por la administración pública. Aunque la Directiva bajo estudio haya sido diseñada previamente al inicio de la pandemia, es claro que se insertaría perfectamente en este contexto. Esto que

mencionamos es una forma de exponer una potencial utilidad, además de las bondades que describimos en nuestra investigación.

II. CUESTIONES PREVIAS:

2.1. Contexto de la aparición de la Directiva UE 2019/1151, su finalidad y su particular impacto sobre las *Start-ups*:

En primer término, consideramos importante traer a colación la figura del Mercado Interior como marco general dentro del cual van a desplegarse los efectos de la Directiva UE 2019/1151. El Mercado Interior es el territorio de todos los Estados miembros de la UE, dentro del cual un estimado de 500 millones de ciudadanos europeos se benefician de la libre circulación de bienes, personas, servicios y capitales¹. En este sentido, Rodríguez Infante² comenta que la esencia del funcionamiento de este mercado se construye sobre los cimientos de la voluntad de creación de “un espacio sin fronteras interiores, en el que la libre circulación de estos cuatro elementos estará garantizada, de acuerdo con las disposiciones de los Tratados”. Este mercado ha ido tomando forma en las últimas décadas mediante proyectos y tratados; en la actualidad tiene su sustento en el artículo 26 del TFUE.

Ahora bien, con la experiencia acumulada del Mercado Interior físico, en años más recientes, se le ha querido dar un nuevo enfoque desde la perspectiva de las nuevas tecnologías y del Internet. Para ello, se han planteado distintas propuestas y agendas con el objetivo de alcanzar un Mercado Único Digital (MUD) encargado de trasladar las virtudes del mercado único tradicional al entorno digital³. En esta línea expositiva, se entiende que el MUD es aquél en el

¹ GUTIÉRREZ GONZÁLEZ, A., *El Derecho Europeo: La integración europea, principios y jurisprudencias. (incluye el tratado de Lisboa y la carta de Derechos fundamentales de la Unión Europea)*, Tirant Lo Blanch, Ciudad de México, 2017, pp. 147.

² RODRIGUEZ INFANTE, P., *La libertad de establecimiento y el traslado transfronterizo del domicilio social de las sociedades en la UE hasta el caso Polbud*, https://gredos.usal.es/bitstream/handle/10366/139114/TG_Rodr%EDguez%20Infante_Libertad.pdf;jsessionid=564432D1F1AF2034C79E92E1D8AF21EB?sequence=1 (con ultimo acceso el 24 de junio del 2020)

³ PEREZ-BUSTAMANTE, R., FLORIN JURJE, V., GUINEA BONILLO, J., *Política de Mercado Único Digital*. <http://www.madrid.org/cs/Satellite?blobcol=urldata&blobheader=application%2Fpdf&blobheadername1=Content->

que la libre circulación de mercancías, personas, servicios y capitales también está garantizada. Así, las personas y empresas pueden acceder fácilmente a las actividades y ejercerlas en línea, en condiciones de competencia, con un alto nivel de protección de los datos de las personas y de los consumidores, con independencia de su nacionalidad o lugar de residencia⁴.

Por otro lado, para entender mejor la atmósfera en la que incursiona la Directiva 2019/1151, es importante tomar en cuenta el considerando sexto de la misma. Este fundamento preliminar menciona que en el mes de abril del 2016 la Comisión Europea emitió la “Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y social europeo y al Comité de las regiones - Plan de Acción sobre Administración Electrónica de la UE 2016-2020 - Acelerar la transformación digital de la administración”. En esta comunicación la Comisión destacó el papel de las administraciones públicas para ayudar a las sociedades a iniciar fácilmente sus actividades, operar en línea y expandirse más allá de las fronteras. Asimismo, reconoció que los ciudadanos y las empresas no están obteniendo todos los beneficios de los servicios digitales que deben estar disponibles sin problemas en la UE. En esa línea, considera que los servicios públicos deberían diseñarse de tal modo que puedan funcionar sin discontinuidades en todo el Mercado Único y a través de los compartimentos organizativos, sobre la base de la libre circulación de datos y servicios digitales. En ese sentido, estima que las administraciones públicas deberían lograr que los servicios públicos digitales pertinentes estén disponibles más allá de las fronteras y evitar que se genere una mayor fragmentación, facilitando así la movilidad dentro del Mercado Único. Asimismo, la citada comunicación hace especial énfasis en que los servicios públicos de alta calidad están relacionados con la competitividad e influyen en el destino de las inversiones. En esa línea

disposition&blobheadername2=cadena&blobheadervalue1=filename%3DPolitica+de+Mercado+Unico+Digital.pdf&blobheadervalue2=language%3Des%26site%3DMPDE&blobkey=id&blobtable=MungoBlobs&blobwhere=1352963784631&ssbinary=true (con último acceso el 24 de junio del 2020)

⁴ COMISIÓN EUROPEA. “COMUNICACIÓN DE LA COMISIÓN AL PARLAMENTO EUROPEO, AL CONSEJO, AL COMITÉ ECONÓMICO Y SOCIAL EUROPEO Y AL COMITÉ DE LAS REGIONES. Una Estrategia para el Mercado Único Digital de Europa”. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=celex%3A52015DC0192> (con último acceso el 5 de julio del 2020)

lógica, las inversiones transfronterizas se verán beneficiadas en gran medida de dicha interoperabilidad.

En adición a lo expuesto, debemos también destacar el tercer considerando de la Directiva bajo estudio. Este precepto presentado en el preámbulo lleva, a nuestro juicio, inherente el propósito más importante de la norma comunitaria, además de la digitalización del procedimiento de constitución de sociedades. Según el texto del referido considerando, la Directiva busca fomentar el crecimiento económico, la creación de empleo y atraer inversiones a la UE, lo que aportaría beneficios económicos y sociales para la sociedad en su conjunto. De lo expresado, aunado a lo explicitado en el párrafo anterior, se puede desprender que hay un especial interés hacia el fomento a las inversiones transfronterizas. Bajo ese criterio, tiene sentido que se quieran dar todas las transformaciones digitales que se expresan, para, de este modo, aportar en la construcción del MUD. Justamente, un aspecto importante para que esto se logre, es que exista un movimiento fluido de inversiones y de capitales entre los Estados miembros, en el caso concreto de la creación de nuevas empresas.

Lamentablemente, en los últimos años no ha existido un contexto ideal para que esto se logre. Al respecto, mediante una Comunicación de la Comisión Europea de diciembre del 2007⁶, se hicieron notar deficiencias de las condiciones marco y las barreras dentro del Mercado Interior. Según dicha comunicación, existía una fragmentación de los mercados de capital riesgo de la UE, a causa de las fronteras nacionales y unos altos elevados costes de inversión que limitaban seriamente la oferta global de capital de arranque para las empresas innovadoras. Ante ello, se planteó un mejoramiento en el marco normativo, a fin de eliminar trabas administrativas para las inversiones transfronterizas, una reducción de obstáculos fiscales y avanzar con el

⁵ COMISION EUROPEA. “COMUNICACIÓN DE LA COMISIÓN AL PARLAMENTO EUROPEO, AL CONSEJO, AL COMITÉ ECONÓMICO Y SOCIAL EUROPEO Y AL COMITÉ DE LAS REGIONES Plan de Acción sobre Administración Electrónica de la UE 2016-2020 Acelerar la transformación digital de la administración”. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX%3A52016DC0179> (con último acceso el 5 de julio del 2020)

⁶ Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones, de 21 de diciembre de 2007 – Eliminación de obstáculos para las inversiones transfronterizas mediante fondos de capital riesgo [COM(2007) 853 final – no publicada en el Diario Oficial].

reconocimiento mutuo, con el propósito de crear una sola estructura de fondo de capital riesgo que ofreciera idénticas condiciones para los inversores de todos los fondos de la UE.

Posteriormente en el año 2015, la misma Comisión lanzó el plan de la Unión de Mercado de Capitales, con el objetivo de movilizar los capitales a todas las empresas. Para ello, incluyó una serie de medidas políticas ambiciosas dirigidas a desarrollar un sistema financiero más diversificado que complemente la financiación bancaria con los instrumentos de mercados de capitales; liberar el potencial de los mercados de capitales para sostener el crecimiento, brindando a los ahorradores e inversores más opciones de inversión; y establecer un auténtico Mercado Único de capitales en la UE, al eliminar los obstáculos a las inversiones transfronterizas y la obtención de capital. A pesar de que ha habido evidentes mejoras en los últimos años, como consecuencia de las intervenciones de la UE, las empresas incipientes continúan dependiendo en exceso de la financiación de la banca, el flujo de capital sigue fragmentado por país y los mercados de capitales requieren una mayor escala y profundidad para sostener el crecimiento económico y la innovación⁷.

Este interés por promover las inversiones transfronterizas en las empresas dentro de la UE encuentra su fundamento en la importancia que tienen estas en la economía comunitaria. Para entender esta incidencia, debemos apoyarnos en datos de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) y el informe *Global Entrepreneurship Monitor España* (GEM), tomados en consideración por el Ministerio de Economía y Empresa de España. Según las mencionadas fuentes, las empresas son importantes impulsores económicos que fomentan riqueza, al agregar nuevos productos o servicios al mercado y crear una cantidad significativa de empleos. En todo ese gran marco, es menester darle importancia a la novedad en los productos y servicios, el cual radica en el denominado emprendimiento tecnológico,

⁷ ASOCIACIÓN DE MERCADOS FINANCIEROS DE EUROPA (AFME), *Unión de Mercados de Capitales Evaluación del progreso y planificación para el éxito*. <https://www.afme.eu/portals/0/globalassets/downloads/publications/afme-cmu-kpi-spanish.pdf> (con último acceso el 24 de junio del 2020)

diferenciándose de las demás corrientes de emprendimiento, por su interés en nuevas oportunidades de negocio impulsadas, a través de la innovación en ciencia e ingeniería, teniendo como soporte a la investigación científica. De este modo, en el desarrollo tecnológico vinculado a las empresas, se puede encontrar una trascendente fuente de riqueza, progreso económico y competitividad⁸.

En esta tesitura, consideramos pertinente mencionar a las *Start-ups* dentro de las figuras importantes de esta corriente de emprendimiento. Cabe precisar que la evocación a este modelo de negocio, no implica que sea el único dentro del grupo de empresas tecnológicas. En realidad, nosotros creemos que la transposición de la Directiva materia de estudio va a tener un impacto especial en las *Start-ups*, a diferencia de otras del mismo rubro, principalmente en relación a su financiamiento, como justificaremos en las siguientes líneas.

Para, ello es imprescindible tener definida una idea fija de lo que es una *Start-up*. Torres González citando a Jordá, expresa que podemos entender que las *Start-ups* son una categoría específica de empresas, que han sido creadas recientemente, que operan en sectores de alta tecnología y que muestran un comportamiento abiertamente proclive a la innovación⁹. Su estrecha relación con la innovación la hacen propensa al riesgo. Por ello, entre las dificultades que normalmente enfrentan los emprendedores que diseñan una *Start-up* está la de conseguir el financiamiento. En ese sentido, suelen tener trabas para el acceso al crédito y a la financiación tradicional mediante las entidades bancarias y financieras, por lo que no es raro que estas opten por medidas alternativas de subvención económica¹⁰.

⁸ MINISTERIO DE ECONOMIA Y EMPRESA, *Barómetro de emprendimiento de España. Conceptos e indicadores*. Observatorio Nacional de telecomunicaciones y de la SI. España, 2019, pp.4

⁹ TORRES GONZÁLEZ, S., *Start Up ¿Nueva realidad empresarial?*, https://gredos.usal.es/bitstream/handle/10366/139114/TG_Rodr%EDguez%20Infante_Libertad.pdf;jsessionid=564432D1F1AF2034C79E92E1D8AF21EB?sequence=1 (con último acceso el 24 de junio del 2020)

¹⁰ OLMOS GARCIA, M., *Startups: vías de financiación alternativa*, <https://repositorio.comillas.edu/jspui/bitstream/11531/50/1/TFG000204.pdf> (con último acceso el 24 de junio del 2020)

El Ministerio de Economía y Empresa de España precisó que, según las estadísticas de la ESM (*European Startup Monitor*), las fuentes de financiación (%) de las *Start-ups* europeas en 2018 fueron las siguientes¹¹:



Como se podrá apreciar en la imagen, existe un bajo índice de financiamiento por parte de los préstamos bancarios, lo cual vislumbra la dificultad de acceso al financiamiento tradicional y, además, la inclinación que tienen los titulares de emprendimientos tecnológicos por acudir a otras fuentes alternativas. Sobre este ítem, Ávila de la Torre comenta que la estructura actual del crédito bancario y un no siempre acertado análisis de riesgo, repercuten en la frustración de proyectos que podrían contribuir de forma muy favorable al desarrollo económico del sistema¹². En ese sentido, los diversos tipos de opciones de financiamiento referidos en el gráfico dependen de la etapa de desarrollo en la que el negocio se encuentre¹³. Claramente, lo que nos tiene que importar de cara al análisis de la Directiva UE 2019/1151, son las vías de

¹¹ MINISTERIO DE ECONOMIA Y EMPRESA, ob. cit., pp.4

¹² ÁVILA DE LA TORRE, A. en "Transferencia de conocimiento (IV): La financiación de las empresas de base tecnológica", *Propiedad Intelectual y transferencia de conocimiento en universidades y centros públicos de investigación*, 2018, Universidad de Salamanca, Ediciones Universidad de Salamanca: Tirant Lo Blanch, pp. 617-644, vierte este comentario dentro de contexto bancario español.

¹³ SANTOS GONZÁLEZ, M. *La financiación de las Start-ups en España: una perspectiva Reciente*,

<http://uvadoc.uva.es/bitstream/handle/10324/34218/TFGE535.pdf;jsessionid=D5C0786E02EE3173A137720C033D3E60?sequence=1> (con último acceso el 24 de junio del 2020)

financiamiento en las fases iniciales del negocio, toda vez que estas etapas tienen especial vínculo con la toma de decisiones para iniciar el emprendimiento del negocio, lo cual significará la realización del trámite de constitución digital de la sociedad en el Estado miembro elegido.

Según la clasificación de los instrumentos alternativos de financiación planteado por Santos González, se pueden apreciar a las 3 F's (*Friends, Family and Fools* -amigos y familia en el gráfico-), las vías de financiación del sector privado (dentro de la que están los *Business Angels*, el *Crowdfunding*, el *Venture Capital start-ups* -capitales de riesgo- y los Préstamos participativos), las del sector público y las rondas de financiación¹⁴. Aunque el objetivo de nuestro trabajo no sea estudiar minuciosamente cada una de las fuentes alternativas de financiación, acotaremos algunos comentarios necesarios con el propósito de establecer un mejor hilo argumental.

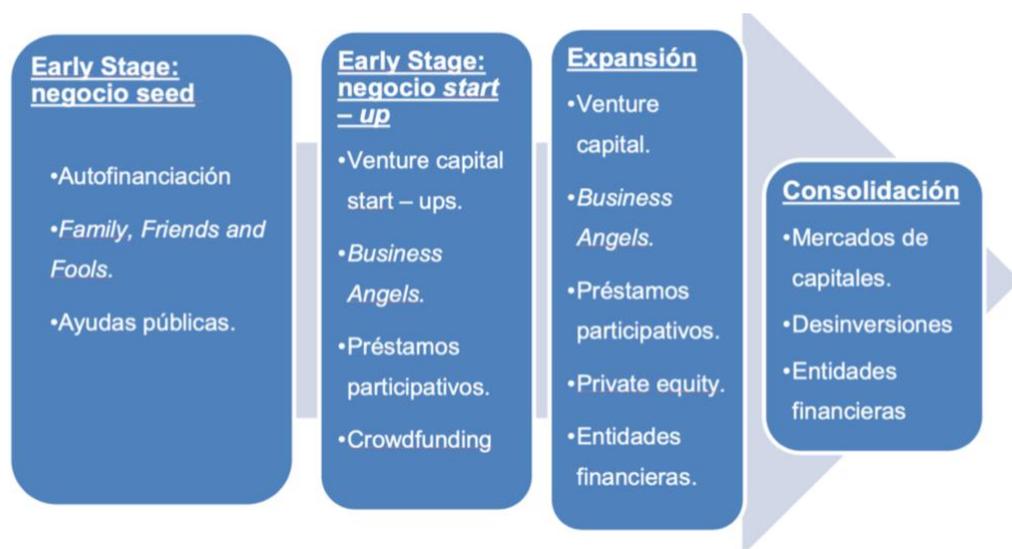
Ahora bien, nos interesa ubicar en qué fase del desarrollo del negocio se opta por alguna de las financiaciones alternativas expuestas. Para ello, es preciso entender, al menos las dos primeras fases. En primer lugar, encontramos al *seed stage* que comprende a los proyectos en etapa de gestación, montaje de la empresa e iniciación de actividades. En esta fase el emprendedor estructura su oportunidad de negocio, valida la tecnología y el mercado, elabora el plan de negocio, arma su equipo de trabajo y realiza todas las actividades e inversiones necesarias para iniciar operaciones. Por otro lado, el siguiente estado es conocido como el *early stage*, comprende a las empresas en la etapa de *Start-up*, cubre desde la iniciación de actividades hasta el momento en el que la empresa logra superar el punto de equilibrio¹⁵.

A continuación, presentamos un cuadro diseñado por Santos González en el que expone las fuentes de alternativas de financiación, de acuerdo a la fase de desarrollo del negocio¹⁶:

¹⁴ SANTOS GONZÁLEZ, M., Ob. cit.

¹⁵ NARANJO, G., MATIZ, F., HERNANDEZ, G., MOGOLLÓN, Y., "Capital semilla para la financiación de start ups con alto potencial de crecimiento en Colombia", *Revista Escuela de Administración de Negocios*, 2011, No. 71, pp. 131.

¹⁶ SANTOS GONZÁLEZ, M., Ob. cit.



Como podrá apreciarse, existe una importante variedad de posibilidades de financiación dentro de los dos primeros bloques (*seed stage* o negocio *seed* y *early stage* o negocio *start-up*). Tal como manifestamos anteriormente, nos focalizamos en estos dos estadios, porque según las definiciones antes dadas, es posible insertar el proceso de constitución de la sociedad dentro de ellas. Sin embargo, lo que nos interesa mucho más todavía, es destacar las vías de financiamiento enlistadas en la fase del negocio *Start-up*. Siguiendo la exposición del autor citado, todas estas alternativas son distintas al propio capital de los socios fundadores (autofinanciación) y al aporte que podrían dar las 3 F's (familiares y amigos con un vínculo emocional). En ese sentido, la característica en común que podemos encontrar entre los *Business Angels*, el *Crowdfunding*, el *Venture Capital* y los Préstamos participativos, como vías alternativas de financiación, es que son terceros inversores privados que favorecen la actividad emprendedora en la fase incipiente del desarrollo del negocio.

Un ejemplo concreto de lo que acabamos de exponer es la *Venture Capital*, que se puede entender como un tipo de financiación del capital riesgo que invierte en nuevos proyectos a cambio de una parte de la propiedad de la compañía¹⁷. Es importante tener en consideración que el momento en que se

¹⁷ RUANO MARRON, Luis Alberto. *Venture Capital y su valor añadido a los emprendedores: modelo de análisis*. Universidad de La Rioja, La Rioja, 2018, pp.50.

produce la inversión de la *Venture Capital* es en las fases iniciales de las *Start-ups*¹⁸.

Frente a todas estas circunstancias, adquiere sentido la incursión de la Directiva UE 2019/1151, como instrumento legal para que los capitales y las inversiones alternativas se desplacen con mayor fluidez dentro del Mercado Interior europeo y, consecuentemente, aporten en la consolidación del MUD. Evidentemente, de acuerdo a la naturaleza de constitución *online* de las sociedades, este cuerpo normativo representa un gran aporte para la construcción del ansiado MUD, teniendo como premisa a la libertad de establecimiento, desde la arista del establecimiento primario *ex novo*.

En esa línea expositiva, nuestra postura se apoya en que la *ratio legis* de la Directiva UE 2019/1151 es, evidentemente, la prescindibilidad de la presencia física de los ciudadanos comunitarios para el trámite de constitución de sociedades transfronterizas dentro del territorio de la UE. Sin embargo, el propósito más importante consiste en fomentar del crecimiento económico a través de la creación de empresa, particularmente de las empresas de base tecnológica. Afirmamos esto, toda vez que, como veremos más adelante, la Directiva exige que los Estados miembros transpongan sus disposiciones principalmente a los procedimientos de constitución de Sociedades de Responsabilidad Limitada, las cuales, de acuerdo a su modelo societario se acomodan fácilmente a los negocios de emprendimiento, como serían las *Start-ups*. Entonces, la posibilidad patente de que se puedan constituir digitalmente estas sociedades que contengan detrás estos modelos de negocio, brindará un mejor panorama para el flujo de capitales y la circulación transfronteriza de las financiaciones alternativas que hemos expuesto.

El alcance transversal de la transposición de Directiva UE 2019/1151 en las legislaciones locales de todos los Estados miembros va a instaurar una nueva atmósfera de confianza que va a permitir que los inversores mencionados puedan destinar sus capitales sin tener que trasladarse físicamente al Estado en

¹⁸ ÁVILA DE LA TORRE, A. ob. cit., pp. 617-644.

donde se va a constituir la empresa e iniciar el emprendimiento. Entonces, podemos pensar que, durante las tratativas entre inversor y emprendedor, en la que se presenta el proyecto empresarial, se cursan cartas de intención, se establece la relación contractual en la que se opta por otorgar la financiación y, finalmente, se constituye la sociedad, el inversor podría estar en su lugar de residencia, desde donde podría realizar todas las gestiones mediante herramientas telemáticas. Ello, evidentemente, repercutirá en la reducción de tiempo y costes en las tramitaciones y transacciones necesarias. Sobre este último punto, la Directiva, hace especial énfasis, manifestando que parte de su objetivo también es acortar el tiempo del trámite constitutivo y la reducción de sus gastos involucrados.

En base a lo expuesto, podemos afirmar que lo que busca esta Directiva, en el caso de las empresas de base tecnológica (particularmente en las *Start-ups*-) es que los inversores compren una idea innovadora, confiando en que su inversión tendrá rentabilidad y será viable, en términos de crecimiento, dentro de este nuevo mercado digital. Claramente, el primer paso de cara a la formalización de la vida de la empresa tecnológica será su constitución en el Registro Mercantil del Estado miembro en donde se opte, por ello es importante la existencia de la Directiva materia de estudio. Lo trascendental de la Directiva, es garantizar a los inversores la constitución digital de una nueva empresa en un Estado distinto al de ellos, con los niveles de seguridad necesarios. Sin duda alguna este es un aliciente a la inversión transfronteriza y a la creación de nuevos emprendimientos. La correcta transposición de la Directiva, permitirá la creación de lazos mercantiles entre ciudadanos de distintos Estados miembros, sin que se perciba que existen barreras legales. Hay un beneficio sinalagmático: por un lado, se favorece al emprendedor al ver este financiado su proyecto y, por el otro, se beneficia el inversor con los réditos por la futura venta de las participaciones o, en todo caso, con la repartición de utilidades. En buena cuenta, la Directiva, aunque no comparta los mismos caracteres o instrumentos que la Comunicación de la Comisión Europea del año 2007 y el plan de la Unión de Mercado de Capitales del año 2015, que mencionamos anteriormente, tiene el mismo objetivo.

Finalmente, cabe acotar que, a nivel mundial, se sitúa a Estados Unidos por encima de la media mundial en inversión en capital riesgo para *Start-ups*, tanto en fases iniciales como también en etapas de expansión. Claros ejemplos tenemos a Netflix, Spotify, Uber, Airbnb, etc. El mercado financiero europeo no está todavía tan desarrollado como el estadounidense, achacándose esto al miedo de no rentabilizar su inversión. Vale decir que, este es un fenómeno relativamente novedoso en gran parte de Europa, en donde clásicamente se ha apostado por emprendimientos más tradicionales y sólidos¹⁹. Lo vertido, evidentemente, requiere de medidas por parte la UE (como la Directiva UE 2019/1151), con el objetivo de incitar a la creación de nuevos proyectos y, en el caso de que estos no puedan ser financiados por los mismos emprendedores, existan herramientas legales y digitales que permitan que terceros inversores secunden el proyecto empresarial.

2.2. Ámbito de aplicación de la Directiva UE 2019/1151:

En primer término, empecemos por lo que, a priori, es más factible de apreciar: el ámbito subjetivo. En este sentido, corresponde determinar a los sujetos que se subsumirán en la aplicación de las modificaciones e incorporaciones que hace la nueva norma comunitaria sobre la Directiva UE 2017/1132. Por tanto, debemos poner en relieve una cuestión que, aunque parezca elemental, es importante mencionar. La Directiva de digitalización, en términos estrictos, despliega efectos sobre los Estados miembros de la UE, de esta manera, podríamos decir que el ámbito subjetivo se delimitaría bajo este criterio. No obstante, a lo que realmente queremos llegar es a determinar sobre qué sujetos en último término (después de la transposición exigida), se aplicará la regulación del procedimiento de constitución en línea.

La Directiva UE 2019/1151 a lo largo del desarrollo de su texto alude numerosas veces a la expresión “solicitantes”. Consideramos que con esta mención se refiere a aquellas personas que solicitan la activación del

¹⁹ Confederación de Empresarios de Andalucía (CEA), “Cómo se financian las Startups”, https://issuu.com/cea_/docs/ceamemoria9_baja_1_ (con último acceso el 4 de julio de 2020)

procedimiento de constitución en línea, es decir, son los socios fundadores, y, por ende, son quienes realizan los trámites necesarios hasta ultimar la gestión (sin perjuicio de que sean representadas mediante un poder). Ahora bien, la misma Directiva, en el considerando décimo, hace énfasis en que los Estados tienen el mandato imperativo de permitir la constitución de sociedades y la presentación en línea de documentos a ciudadanos de la UE, mediante el reconocimiento de sus medios de identificación electrónica, los cuales deberán hacerse de conformidad con los criterios del Reglamento UE 910/2014.

En este sentido, podemos afirmar que el ámbito subjetivo de la Directiva, una vez transpuesta a la legislación local de cada Estado miembro, se restringirá, en principio y de forma obligatoria, a solicitantes nacionales de la UE. Al respecto, el artículo 13 *ter* de la citada norma, regula que para efectos del procedimiento en línea de constitución de sociedades, los Estados miembros deberán garantizar que los solicitantes puedan usar medios de identificación electrónica expedidos por un sistema de identificación electrónica aprobado por el propio Estado y, también, medios de identificación electrónica expedidos en otro Estado miembro a efectos de autenticación transfronteriza, reconocidos bajo el criterio del reconocimiento mutuo, regulado en el artículo 6 del Reglamento UE 910/2014.

Al respecto, el artículo 2 del Reglamento UE 910/2014, establece que este se aplica a los sistemas de identificación electrónica notificados por los Estados miembros y a los prestadores de servicios de confianza establecidos en la UE. Creemos que con las disposiciones que contiene el citado Reglamento se puede tener seguridad de un correcto control sobre la identidad de los solicitantes que son ciudadanos de la UE. Tengamos en cuenta que el mismo Reglamento establece criterios para alcanzar ciertos niveles de seguridad respecto de los medios de identificación electrónica, lo cual es una muestra del esfuerzo por garantizar la fiabilidad de la identidad de las personas. Por tanto, tiene sentido que el ámbito de aplicación subjetiva de la Directiva UE 2019/1151, luego de su transposición, se restrinja, en principio, a solicitantes ciudadanos de la UE.

Ahora bien, la lectura del considerando décimo primero de la Directiva UE 2019/1151 permite desprender que los Estados miembros tendrán la facultad de poder decidir si incluyen también a ciudadanos no comunitarios como solicitantes del proceso de constitución digital de sociedades. Al respecto, podemos comentar que esta alternativa representaría una posible contingencia para el Estado que se incline por esa opción. Afirmamos esto, ya que no creemos que un Estado miembro esté en la capacidad de avalar y/o garantizar la certeza de los medios de identificación utilizados por un extranjero no comunitario. Estimamos que el manejo de información en los medios de identificación electrónicos de ciudadanos no comunitarios es más restringido respecto de los que sí son. De esta forma, termina siendo hasta cierto punto riesgoso que un Estado miembro pretenda garantizar los mismos niveles de seguridad sobre la identidad de un ciudadano no comunitario.

En resumen, concluimos con que el ámbito subjetivo de la Directiva UE 2019/1151, debe incluir, como mínimo y de forma obligatoria, a solicitantes comunitarios. Pudiendo también incluir a extranjeros no comunitarios, lo cual es enteramente facultativo por parte de cada Estado miembro, al momento de su transposición, con las potenciales contingencias y adaptaciones normativas adicionales que esto conllevará.

Por otro lado, el ámbito aplicación objetivo de la Directiva materia de examen ocupa varias aristas; no obstante, podemos terminar disgregándolo en dos bloques fáciles de diferenciar. El primero de ellos es el relacionado a la implantación de un procedimiento uniforme de constitución de sociedades, a nivel transfronterizo, a través de métodos telemáticos, lo cual conllevará una adecuación en las legislaciones nacionales de cada uno de los Estados miembros, respetando el Principio de Neutralidad jurídica, como veremos en el tercer capítulo del presente trabajo. Ello implicará el establecimiento de criterios referentes a los medios de identificación electrónico de los solicitantes, de acuerdo a la regulación comunitaria vigente, elaboración de modelos de los documentos constitutivos, pautas sobre la presentación de documentos, incorporación de reglas generales y restricciones al respecto, entre otros ítems que serán abordados detalladamente en líneas posteriores.

Asimismo, debemos tomar en cuenta el Anexo II *bis* de la Directiva, cuyo contenido establece la lista de los tipos societarios sobre los cuales se aplicarán las disposiciones de forma obligatoria en cada Estado miembro. En realidad, esta nómina lo que hace es considerar a las sociedades de responsabilidad limitada como tipo societario predilecto, respetando su denominación en el idioma original de cada país. No obstante, la misma norma comunitaria incorpora la posibilidad de que cada Estado miembro, decida la posibilidad de la aplicación del nuevo procedimiento digital de constitución de sociedades para otros tipos societarios.

El otro bloque del ámbito objetivo tiene relación con el registro en línea de sucursales, evidentemente también a nivel comunitario, y su estrecho vínculo con el “principio de una sola vez”; tema, ciertamente, muy interesante, pero que en esta oportunidad no nos corresponde abordar.

III. EL PROCEDIMIENTO DE CONSTITUCIÓN DIGITAL DE LAS SOCIEDADES SEGÚN LA DIRECTIVA UE 2019/1151 Y SU IMPACTO EN ESPAÑA:

3.1. Aspectos destacados de la Directiva UE 2019/1151 de cara a la constitución de sociedades en línea.

Ya teniendo el panorama general en el cual se pretende insertar la Directiva UE 2019/1151, su finalidad y su ámbito de aplicación, nos corresponde destacar los aspectos más trascendentales con relación a la constitución de sociedades en línea, utilizando como eje principal los artículos 13 *ter*, 13 *sexies*, 13 *octies*, 13 *nonies*, 13 *undecies* y 16, toda vez que consideramos que estos enunciados contienen la parte medular de la Directiva referente al proceso constitutivo.

Ahora bien, es preciso detenernos a hacer una crítica respecto de la estructura de la Directiva. Debemos decir que hemos reparado con que los artículos principales, que tienen relación con la aplicabilidad de la constitución de las sociedades en línea, no obedecen a un esquema ordenado que permita una lectura lineal o en cadena sobre los eslabones a seguir desde el inicio del procedimiento hasta el registro final de la sociedad. La Directiva,

indudablemente, contiene medidas entusiastas e innovadoras, no obstante, peca de desordenada. A la luz de esto, trataremos de destacar los aspectos más resaltantes de la norma comunitaria materia de análisis desde una visión más sistemática y ordenada.

Asimismo, otra cuestión previa que debemos tener como premisa general es que dentro de los veintiocho Estados miembros sobre los cuales se va transponer la Directiva²⁰, están instaurados los sistemas notariales más conocidos, nos referimos al latino y anglosajón²¹. Por este motivo, la figura de la institución notarial tendrá un nivel de injerencia distinto en cada uno de los países. Es así que los temas en este apartado deberán ser explicados en términos neutrales, sin enfocarlos desde alguno de los citados sistemas. Sobre lo expuesto, la Directiva también respeta esta apreciación y, en el considerando decimo noveno, expresa que se respetan las tradiciones de los Estados miembros en lo que respecta a la función de los Notarios. Además, en múltiples ocasiones se refiere genéricamente a “autoridades o personas u organismos habilitados en virtud del Derecho Nacional”, sin establecer que el sistema de constitución en línea de sociedades necesariamente se divide en la conocida dualidad Notario-Registro, desde la perspectiva del sistema latino, aunque en la UE haya una preponderancia de este, sobre todos los demás

Empecemos entonces con el artículo 13 *octies*, que inicia su redacción, en el primer numeral, reflejando el objetivo más importante de la Directiva, al menos a primera vista, porque ya dijimos que detrás de ello existe un propósito económicamente más importante. Nos referimos al aseguramiento de que todos los procedimientos de constitución de sociedades sean enteramente en línea. Ello implica que la regla general consista en que los socios constituyentes puedan realizar toda la gestión del procedimiento sin tener que comparecer presencialmente ante alguna autoridad del Estado miembro en donde están interesados por constituir la empresa.

²⁰ Para efectos del presente trabajo estamos considerando todavía al Reino Unido.

²¹ CIARRETA ANTUÑANO, A., ESPINOSA ALEJOS, M., MARTÍN OSANTE, J., ZURIMENDI ISLA, A. *El estado de la competencia en la profesión de Notario*. Marcial Pons, Madrid, Barcelona, Buenos Aires, 2010, pp.23

Las excepciones a esta regla general, se presentarán puntalmente en tres casos. El primero, según el tenor del numeral cuarto del artículo 13 *ter*, cuando por interés público se tenga que comprobar la identidad de un solicitante, siempre que existan razones para sospechar una falsificación de identidad. Para lo cual esta persona tendrá que comparecer ante la autoridad nacional competente a fin de que se verifique presencialmente su identidad. El segundo escenario es que existan razones de interés público para garantizar la capacidad jurídica del solicitante. Finalmente, el tercer caso es cuando se requiera garantizar el cumplimiento de las normas respecto del poder del solicitante, en caso este represente a una sociedad que formará parte de la nueva sociedad que se constituirá en línea. Estos dos últimos supuestos se encuentran descritos de manera conjunta en el numeral octavo del artículo 13 *octies*. En las tres hipótesis descritas, la Directiva permite inferir que la ruptura de la regla general tendrá que verse caso por caso.

Ahora bien, uno de los efectos necesarios de la futura transposición, se encuentra en el numeral segundo del artículo 13 *octies*, el cual manifiesta que los Estados miembros en el momento de la transposición deberán establecer “normas detalladas para la constitución en línea de sociedades”. Entendemos que esto implica el mandato imperativo sobre cada Estado miembro para que se establezca una regulación guía lo suficientemente adecuada y diáfana como para que los solicitantes interesados puedan optar por esta modalidad de constitución o descartarla y continuar con el procedimiento clásico. Asimismo, esto tendrá especial repercusión sobre aquellos inversores interesados en financiar proyectos bajo la modalidad de *Start-ups* y demás emprendimientos tecnológicos. Evidentemente, la claridad de la legislación nacional será directamente proporcional al porcentaje de captación de inversiones alternativas a las tradicionales y al flujo de los capitales entre los Estados miembros. Justamente allí radica la importancia en el esfuerzo que cada Estado tenga que poner para estructurar correctamente su legislación local de constitución *online* de sociedades instaurado por la Directiva.

Continúa el numeral segundo del artículo bajo examen, mencionando que las normas respecto a la constitución de sociedades deberán incluir, primero, disposiciones legales sobre el uso de modelos para la constitución de las sociedades en línea y, segundo, una regulación acerca de los documentos e información requeridos para el mismo trámite. Ahora bien, los aspectos referentes a los modelos de la escritura de constitución, los podemos encontrar en el artículo 13 *nonies*. Estimamos que el papel que jugarán los modelos en el futuro procedimiento de constitución de sociedades *online* será determinante, toda vez que permitirán que se estandarice la estructura y el contenido de los documentos que las autoridades competentes en cada Estado tendrán que calificar, provocando que esta labor se realice con mayor predictibilidad, eficiencia y eficacia. Este también es un aliciente para los emprendedores dentro de la comunidad europea, ya que, al existir la posibilidad de usar los modelos (lo que implica la Escritura Pública con los preceptos predeterminados), los costos de transacción necesarios para el registro de la empresa se reducirán. Recordemos que la Directiva, como previamente apuntamos, también tiene como objetivo la reducción de costes de transacción para la constitución de empresas a nivel transfronterizo.

Por otro lado, debemos acotar que el considerando décimo octavo de la Directiva UE 2019/1151 insta que a los solicitantes se les debe dar la posibilidad de escoger entre utilizar los modelos predeterminados o elaborar una escritura de constitución *ad hoc*. Interpretamos que, en este punto, el legislador comunitario pretende dar la posibilidad a que los socios fundadores proporcionen su propio documento constitutivo diferente al establecido dentro de los modelos. Creemos que este es un acierto, toda vez que le otorga la libertad a los solicitantes de establecer una estructura más compleja o nutrida a la que figuraría en el modelo. Asimismo, permitirá que, en aquellos casos en los que los inversores formen parte de las participaciones²², puedan tener la facultad de exigir que se establezcan reglas distintas a las que normalmente llevan los modelos, para, por ejemplo, agregar cláusulas estatutarias, restringir la

²² Según Santos González, el equity crowdfunding (uno de los subtipos del financiamiento por crowdfunding) ofrece a los inversores participación en el capital de la empresa como contraprestación a su aportación de capital.

transmisibilidad de participaciones, establecer porcentajes rigurosos en la votación o en el quorum, etc. Claramente, este sería un reflejo de la autonomía de la voluntad que, a priori, con el uso de los modelos estaría restringido. Este apunte será desarrollado más al detalle en el último capítulo del presente trabajo.

En este punto de nuestra exposición, resulta pertinente apuntar una crítica respecto a la técnica legislativa en la redacción de la Directiva UE 2019/1151. Primero, debemos decir que la referida norma comunitaria abarca disposiciones de índole imperativa y dispositiva. En términos sencillos, hay preceptos dentro de la Directiva que obligatoriamente serán transpuestos por los Estados miembros y hay otros que serán facultativos. En esa tesitura, en varios artículos de la Directiva encontramos expresiones como “los estados miembros velarán”, aludiendo a disposiciones de naturaleza imperativa. Consideramos que al respecto existe una falencia en el lenguaje legal empleado; según Sanz Pérez, el legislador en la construcción de cualquier tipo de norma debe usar un lenguaje claro²³. Pensamos que el vocablo “velarán” no contiene la connotación que deberían detentar aquellas disposiciones que obligatoriamente serán transpuestas. La claridad en la redacción de la norma comunitaria bajo examen es trascendental para que se realice una adecuada transposición en los ordenamientos de cada Estado miembro.

El defecto descrito sucede también en el texto del artículo 13 *undecies*, el cual justamente aborda lo relacionado a los documentos e información necesarios para la realización del trámite. A pesar del desacierto en la redacción del artículo mencionado, para entenderlo, debemos interpretarlo teleológicamente. En ese sentido, el citado artículo remite a que los documentos a presentar son los que están incluidos en el artículo 14 (este artículo mantiene la redacción original que le dio la Directiva UE 2017/1132), es decir, la Escritura Pública constitutiva y los estatutos. Evidentemente, esta presentación tendrá que hacerse por medio de un soporte digital, a través del cual se llegará a la autoridad nacional competente. Dependerá del sistema notarial y registral de cada Estado miembro para poder apreciar cuál es el papel que cada funcionario cumple

²³ SANZ PERÉZ, A., “Apuntes sobre la técnica legislativa en España”. *Asamblea: revista parlamentaria de la Asamblea de Madrid*, 2012, Nº. 26, pp. 27.

respecto de los documentos presentados. Pensaríamos que, por ejemplo, en el sistema notarial latino, el otorgamiento de la Escritura Pública electrónica tendrá que hacerlo el Notario, para posteriormente derivarlo al Registrador mercantil.

Entonces, tenemos que la Directiva, en el artículo 13 *undecies*, implanta que la documentación e información para la constitución de sociedades será, por regla general, digitalizada y presentada a través de medios electrónicos. Sin embargo, también decreta, en el numeral quinto, que, facultativamente los Estados podrán seguir admitiendo otras formas de presentación. Estas podrán ser también de manera electrónica e incluso en papel, es decir, formato físico. Lo expresado, no necesariamente representa una ruptura a la regla general que hemos mencionado, sino que significa la discrecionalidad que tienen los Estados de incluir más opciones para la presentación de la documentación. A nuestro criterio, esta facultad tiene sustento en la dificultad que representará enfrentar una multiplicidad de casos que se presentarán, a raíz de la vinculación entre ciudadanos de los distintos países que forman parte de la UE. En ese sentido, con el objetivo de que las autoridades competentes salvaguarden la seguridad jurídica, se regula esa alternativa. En otros términos, imponer que la presentación de la documentación sea únicamente en formato digital, podría representar una limitación y una merma en la calidad de la calificación (por ejemplo, la identificación de una persona o la verificación de la autenticidad de un documento), que deberán ejecutar las autoridades nacionales en ejercicio de sus funciones.

A continuación, debemos hacer un breve apunte sobre el plazo dentro del cual debe concluirse el procedimiento de constitución en línea. El tenor del numeral séptimo de artículo 13 *octies*, regula los términos para la conclusión del procedimiento. Aunque la composición textual del citado numeral no establezca clara y taxativamente que los tiempos mencionados representan un tope para la duración de la gestión, nuestra labor interpretativa nos lleva a pensar que efectivamente es así. En esa tesitura, colegimos que la Directiva insta que el procedimiento de constitución en línea se deberá completar en un máximo de cinco días laborables en caso de que se utilicen los modelos y sean personas físicas las solicitantes. En adición a ello, inferimos que el plazo máximo será de

diez días laborales en otros casos, como por ejemplo cuando los solicitantes no utilicen los modelos para constituir la sociedad o cuando se quiera constituir una sociedad distinta a la SRL (si es que el Estado así lo permite).

Seguidamente, corresponde referirnos a la etapa final del procedimiento que sería la inscripción de la sociedad y su consecuente publicidad en el registro. La Directiva replantea la redacción original del artículo 16 y lo modifica en su integridad. El nuevo texto insta algunas notas importantes que nos ayudan a entender el desenlace del trámite. Una de las cuestiones más notables tiene relación con la obligación que tienen los Estados de abrir un expediente en, como reza el artículo, un registro central, mercantil o de sociedades. Volviendo a asumir una labor interpretativa del artículo, consideramos que la intención del legislador comunitario es que la documentación presentada -que como mínimo incluiría a la Escritura Pública constitutiva- debe ser conservada por el registro a cargo de la inscripción de las nuevas sociedades. El registro específico encargado de esta labor será determinado en función al sistema registral de cada uno de los países. Cabe precisar que el numeral segundo del mismo artículo, agrega, que la documentación e información, además de ser publicadas en el Registro pertinente, deben ser conservadas dentro del expediente referido. Por ejemplo, en el caso concreto de España, será el Registro Mercantil quien conserve el título que ha sido objeto de calificación e inscripción y también haga efectiva su publicidad.

Otra cuestión interesante que “exige”²⁴ el artículo 16 tiene relación con el código identificador único europeo (EUID) que será asignado por los Estados miembros a las sociedades constituidas por este procedimiento. Lo más importante de este código es que, al contener información específica de ella misma, servirá para diferenciarse entre las demás sociedades inequívocamente, de este modo, podrán identificarla dentro del sistema de interconexión de registros que, como regula el artículo 22 de la Directiva UE 2017/1132, consiste

²⁴ Una vez más la redacción de la Directiva peca de dócil en partes que, por su especial relevancia, deberían tener un texto más imperioso o exigente. Nos referimos al segundo párrafo del numeral primero del artículo 16, aunque la crítica sea cansina, creemos que es relevante hacerlo notar.

en la plataforma central europea a través de la cual se realiza la interoperabilidad entre los registros de los Estados miembros.

Finalmente, en relación con la publicidad posterior al registro de la sociedad, el numeral segundo y tercero del artículo 16, establecen que lo que resulte del expediente referido anteriormente deberá ser de acceso al público a través de la oficina registral, otorgándole una entonación suficiente como para entender que se trata del principio de publicidad formal. Por otro lado, el numeral quinto del mismo artículo, incorpora la aplicación del principio de publicidad material, al establecer que los documentos e información presentados para la constitución de la sociedad, podrán ser oponibles frente a terceros luego de que hayan sido registrados y publicados. Sin embargo, establece que, excepcionalmente, terceros se podrán oponer a los documentos e información cuando antes del decimosexto día de su publicación prueben que les fue imposible conocer la existencia de dichos elementos.

3.2. Estado de la cuestión en España: la constitución telemática de la SRL.

La Directiva UE 2019/1151 comprende, además de sus artículos, el Anexo II *bis*, cuyo contenido establece la lista de los tipos societarios sobre los cuales se aplicarán las disposiciones de la citada norma comunitaria, de forma obligatoria en cada Estado miembro. Lo expresado va de la mano con el matiz consistente en que cada uno de ellos podrá decidir si aplica el sistema de constitución digital para otros tipos societarios distintos a los que conforman la mencionada lista. En dicho Anexo se indica que, para el caso de España, las disposiciones de la constitución en línea de sociedades que contiene la Directiva recaerán, al menos, sobre la Sociedad de Responsabilidad Limitada (SRL). En esta tesitura, nos corresponde exponer el estado actual del procedimiento fundacional este tipo societario de cara a la futura transposición de la Directiva.

En España existe un procedimiento telemático de constitución regulado para la SRL. Cabe hacer la atinencia de que también existen otras figuras societarias que tienen la posibilidad de ser constituidas a través de

procedimientos electrónicos. Un ejemplo de estas sería la Sociedad Limitada Nueva Empresa (SLNE), regulada en el TRLSC, como una figura especial de la SRL. Por motivos de tiempo y extensión, lo que nos interesa es centrarnos en el examen concreto de la SRL, como figura genérica.

Para entender el procedimiento de constitución en línea de la SRL, resulta determinante traer a colación al “Real Decreto 1332/2006, de 21 de noviembre, por el que se regulan las especificaciones y condiciones para el empleo del Documento Único Electrónico (DUE) para la constitución y puesta en marcha de sociedades de responsabilidad limitada mediante el sistema de tramitación telemática”²⁵, este cuerpo legal incorpora a la SRL dentro de la lista de sociedades que ya tenían la posibilidad de constitución en línea, teniendo la experiencia adquirida de la SLNE (tal como se menciona los considerandos de la norma). Esta introducción de un criterio electrónico a una figura tradicional como la SRL no alteró el procedimiento tradicional constitutivo no telemático.

Posteriormente, la “Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización” incorpora cuestiones de alta relevancia para entender la regulación actual de la constitución en línea de la SRL. Los artículos 15 y 16 de la mencionada norma desarrollan prácticamente todo el procedimiento de constitución en línea de la SRL. Ahora bien, los citados artículos incorporan la posibilidad de constituir la SRL a través de dos vías. La elección de alguna de ellas será facultativa por parte de los interesados. Nos referimos, primero, a la constitución de telemática de una SRL mediante el empleo del estatuto-tipo y, segundo, a la constitución de telemática de una SRL sin estatuto-tipo.

Para adentrarnos de una vez al desarrollo del *iter* de la fundación *online* de la SRL, es menester antes tener claros algunos conceptos fundamentales. Nos referimos a los siguientes: el DUE, los PAE (Puntos de Atención al Emprendedor) y el CIRCE (Centro de Información y Red de Creación de

²⁵ Los antecedentes legales de la extensión de la constitución telemática de la SRL nos llevan a normas previas que tienen relación con la Ley 4/2003 que desarrollaba la SLNE, la misma que tenía como origen a la Disposición Adicional Octava de la antigua Ley de la SRL del año 1995.

Empresa), la existencia de estos tres elementos para la concreción del procedimiento de constitución telemática de la SRL es imprescindible, en tal sentido, es importante entender qué son y qué papel desempeñan.

De conformidad con la Disposición Adicional tercera del TRLSC²⁶, el DUE es aquel documento en el que se incluyen los datos que deben remitirse al registro y a la administración pública para, en este caso, constituir una SRL. Para tener una clara idea del contenido del DUE debemos remitirnos al artículo tercero del Real Decreto 1332/2006, el cual manifiesta que el DUE contendrá dos tipos de datos. El primer grupo son aquellos datos básicos de los solicitantes, tales como nombre y apellidos, nacionalidad, estado civil y datos del cónyuge, datos relativos a la denominación social de la empresa, descripción del objeto social, etc. El segundo bloque de datos tendrá relación con los que se van a incorporar en cada fase de la tramitación por el Notario autorizante de la Escritura Pública, por los encargados de los registros jurídicos y por las administraciones públicas competentes para la constitución de la sociedad, por ejemplo, número de inscripción, fecha de Escritura Pública, número de protocolo, etc. Un apunte adicional que hace la Disposición Adicional tercera del TRLSC respecto del DUE, es que su remisión se hará mediante el empleo de técnicas electrónicas, lo cual reafirma la naturaleza de este documento y su propósito como aporte imprescindible para el procedimiento digital que queremos detallar.

Por otro lado, el CIRCE, en virtud al contenido del artículo segundo del Real Decreto 682/2003, es el sistema de información para la tramitación a través de técnicas electrónicas de constitución de sociedades, que en este caso servirá para la fundación de la SRL. En tal sentido, brinda soporte a la coordinación entre los distintos elementos que lo integran, uno de ellos es el sistema de tramitación telemática, el mismo que permite la tramitación de expedientes electrónicos que articula el proceso de creación de empresas basado en el DUE. Mediante dicho sistema se llevará a cabo el intercambio de la documentación necesaria para la creación de empresas mediante la interacción con los sistemas informáticos

²⁶ Cabe acotar que el texto actual de Disposición Adicional tercera del TRLSC fue incorporado por la Disposición final sexta de la Ley 14/2013, a propósito de la incorporación del procedimiento de constitución *on line* para la SRL.

dispuestos por cada uno de los actores que intervienen en el mismo. Adicionalmente, por medio del CIRCE se realiza el intercambio de documentos entre notarios y registradores.

Como último elemento, conviene ahora abordar a los PAE. Según el contenido del texto del artículo tercero del Real Decreto 682/2003 y el numeral sexto de la Disposición Adicional tercera del TRLSC, los PAE (antiguamente denominados PAIT) son oficinas dependientes de entidades públicas o privadas sin ánimo de lucro, así como también puntos virtuales en los que se prestan, presencial o no presencialmente (caso del PAE electrónico), servicios de información, tramitación de documentación telemática, asesoramiento, formación y apoyo a las iniciativas empresariales. Es trascendental mencionar que entre los servicios brindados por los PAE se encuentra la posibilidad de tramitar y cumplimentar el DUE.

Ahora bien, teniendo definidos estos tres pilares del procedimiento *online* de constitución de sociedades en régimen español, corresponde exponer la estructura del itinerario a seguir para constituir una SRL. Como ya manifestamos, existe la vía que implica el uso del estatuto-tipo y la vía del no uso del estatuto-tipo. Partamos por el primero de ellos.

El artículo 15 de la Ley 14/2013 regula la constitución de la SRL mediante el otorgamiento de una Escritura Pública y el uso de un estatuto-tipo. Según el citado artículo, el interesado deberá acudir a alguno de los PAE para la cumplimentación del DUE. Ahí se dará inicio al procedimiento telemático, de este modo, se enviarán electrónicamente los datos pertinentes del DUE a las entidades públicas competentes. Adicionalmente, también por medio de los PAE, se concertará la fecha de otorgamiento de la escritura de constitución mediante una comunicación en tiempo real con la agenda electrónica notarial, obteniéndose los datos de la Notaría, la fecha y hora del otorgamiento del instrumento público que, en ningún caso, será superior a 12 horas hábiles desde que se inicia la tramitación telemática.

Seguidamente, en función al horario y día pactado, el Notario otorgará el instrumento público constitutivo, solicitando la acreditación del documento justificativo de desembolso del capital social. Luego de ello, el Notario, a través del sistema de tramitación telemática del CIRCE, remitirá una copia autorizada de la escritura de constitución al Registro Mercantil del domicilio social. En este eslabón de la cadena constitutiva de la SRL, los solicitantes o sus apoderados se tienen que apersonar ante el Notario para la firma de la escritura constitutiva, lo cual implica la parte “no telemática” del procedimiento; veremos en líneas siguientes la relevancia de esta circunstancia a efectos de transponer la Directiva UE 2019/1151.

El último peldaño del trámite lo ocupa el Registrador Público quien realiza la labor que finiquita el procedimiento. El Registrador mercantil, luego de recibir mediante el CIRCE la copia electrónica de la Escritura Pública de constitución, deberá proceder a la calificación registral y, en un plazo máximo de 6 horas hábiles desde la recepción telemática, si es que no hay ninguna observación, deberá otorgar la inscripción, cuya certificación remitirá al sistema CIRCE.

Por otro lado, el artículo 16 de la Ley 14/2013 regula la constitución de la SRL sin estatutos-tipo. Una vez que los fundadores hayan decidido constituir la SRL sin el uso de estatutos-tipo por la modalidad telemática, la estructura será análoga a la del primer modelo explicado. En primer lugar, la cita notarial podrá concretarse a través de los PAE, generándose así el expediente electrónico que obligará a seguir la tramitación por el sistema CIRCE.

Ahora bien, la labor notarial se mantiene indemne, también en términos de plazos, tiempos y trámites, siempre que los solicitantes hayan facilitado al Notario los documentos necesarios para la autorización, entre ellos los estatutos que regirán la SRL²⁷. Por otro lado, el desempeño del Registrador mercantil se circunscribirá a inscribir a la sociedad en el plazo de 6 horas hábiles, una vez

²⁷ ALFONSO SÁNCHEZ, R., BOQUERA MATARREDONA, J., CANO MORA, G., EMBID IRUJO, J., FERRANDO VILLALBA, M., GARRIDO DE PALMA, V., GIMENO RIBES, M., HERNANDO CEBRIA, L., MARTÍ MOYA, V., NIETO CAROL, U., NOVAL PATO, J., SALDAÑA VILLOLDO, B., DEL VAL TALENS, P., *Estudio de Derecho de Sociedades*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019, pp.86.

recibida copia electrónica de la escritura de constitución. El artículo 16 de la Ley 14/2013, establece que se inscribirá exclusivamente la denominación, domicilio y objeto social, además del capital social y el órgano de administración seleccionado, el resto de actos inscribibles contenidos en el instrumento público constitutivo tendrá plazo de calificación ordinario. Bajo el mismo criterio antes expuesto, la conclusión del procedimiento se entenderá lograda cuando la inscripción registral se concrete y se otorgue la personalidad jurídica a la SRL, ello sin perjuicio de la existencia de la certificación de inscripción y de los traslados que remite el citado artículo.

Finalmente, no queremos cerrar esta parte del trabajo sin dejar de enfatizar que los procedimientos de constitución que hemos detallado, no son, en puridad, telemáticos. Como se podrá apreciar, en los dos escenarios de constitución “telemática”, siempre se requiere comparecer ante el despacho del Notario para la suscripción de la Escritura Pública. Esto refleja la deferencia patente hacia la tradición del sistema notarial latino instaurado en España, puesto que se persiste en el empleo de la Escritura Pública desde su concepción tradicional, esto es, la firma del instrumento público directa y presencialmente por parte de los comparecientes. Ello con la añadidura de que la actuación del Notario no se limita a la formalización de los negocios jurídicos sino otros aspectos que condensan su obligación de fedatario²⁸. Lo expuesto es un escollo evidente para el objetivo que tiene la Directiva UE 2019/1151, por lo que habrá que plantear una posible salida cuando llegue el momento de la transposición.

3.3. Potenciales efectos de la transposición de la Directiva UE 2019/1151 al régimen de la constitución telemática de la SRL en España.

En el Derecho de la UE, las Directivas no son normas de aplicación directa, como el caso de los Reglamentos; estas requieren una transposición en la legislación local del Estado miembro destinatario. El propósito de estas es la aproximación o armonización entre las legislaciones, en general, de los Estados miembros, en base a que dichas legislaciones se adapten a la Directiva de que

²⁸ TARRAGÓN ALBELLA, E., et. al., *Derecho Notarial*. Tirant lo Blanch Valencia, 2011 pp.18.

se trate, de modo que el resultado que persigue se cumpla, aunque la forma y los medios no sean los mismos en cada Estado²⁹.

En esta tesitura, cada Estado miembro será libre de elegir los instrumentos legales locales dentro de su sistema normativo para lograr el objetivo de la transposición, ya sea modificando parcialmente los cuerpos legales existentes o incorporando nuevos. Desde la perspectiva de Linde Paniagua, lo que acabamos de expresar se puede entender de la siguiente manera:

*“Así, los Estados tienen que elegir la forma adecuada para la adaptación de la directiva en el Derecho interno (ley, reglamento, etc.), interpretar adecuadamente el objetivo que la Directiva impone, y llevar a cabo la transposición en el plazo establecido. **Puede ocurrir que algún Estado miembro no haya regulado todavía la materia objeto de la directiva, en cuyo caso el Estado estará obligado a dictar una norma o disposición ex novo, con el rango que corresponda, en su ordenamiento y cabe, incluso, que un Estado considere que la totalidad o parte de objetivos de la directiva se dan en normas vigentes, por lo que no sería preciso dictar una nueva normativa, o sólo será preciso transponer parcialmente la directiva**”³⁰ (el subrayado y la negrita son nuestros).*

Teniendo en cuenta la inminente transposición de la Directiva UE 2019/1151, tal como reza el texto de su artículo segundo, que establece como plazo máximo el 01 de agosto del 2021 (sin perjuicio de la prórroga excepcional de un año adicional), ocupa exponer los principales efectos que esta ocasionaría en el régimen societario español.

Iniciemos primero mencionando que la Directiva objeto de estudio parte del Principio de Neutralidad jurídica, el cual representa un respeto a la

²⁹ LINDE PANIAGUA, E., VIÑUALES FERREIRO, S., FUENTETAJA PASTOR, J., BACIGALUPO SAGGESE, M., *Derecho de la Unión Europea*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019, pp.213.

³⁰ LINDE PANIAGUA, E., VIÑUALES FERREIRO, S., FUENTETAJA PASTOR, J., BACIGALUPO SAGGESE, M., *íd.*, pp.213.

diversidad, dejando a cada uno de los Estados regular según su propio criterio las competencias de los notarios, jueces, funcionarios u otros agentes, las normas de los procedimientos y los requisitos y efectos de los documentos e información inscribibles en el Registro, siempre dentro del margen de los requisitos básicos que establece la norma comunitaria. Principalmente, buscando la exclusión de la exigencia de presencia física ante una autoridad del Estado miembro de registro³¹.

Habíamos manifestado que el sistema de constituciones en línea de la SRL española permite dos vías; la primera, es aquella que se puede concretar mediante estatutos-tipo y, la segunda, es la que se puede constituir mediante el no uso de estatutos-tipo. Hicimos énfasis en que, en ambos escenarios, al menos había un momento en el que los solicitantes o sus apoderados debían suscribir presencialmente la Escritura Pública constitutiva, implicando esta acción la ruptura del trámite, hasta ese momento, impersonal y telemático. Esto que exponemos representa una evidente incongruencia con la *ratio legis* de la Directiva UE 2019/1151 y con lo demandado por su artículo 13 *octies*, así como un desincentivo a la inversión transfronteriza a favor de las *Start-ups* y demás emprendimientos tecnológicos. Si justamente lo que se quiere con la Directiva es darle fluidez al movimiento de capitales entre los miembros de la UE, esta traba en el Derecho societario español se debe expeler, sin menguar la seguridad jurídica que otorga la institución del notariado como intermediario.

Por tal motivo, uno de los principales efectos de la transposición de la Directiva en la legislación societaria española será la supresión del requerimiento de comparecencia ante el Notario en las dos vías de constitución de la SRL. A nuestro modesto juicio, estimamos que dicho objetivo es posible de lograr usando los mecanismos legales y telemáticos ya existentes e incorporando nuevos criterios y modificando los que resultan incompatibles. Por tanto, no sería necesaria la promulgación de una norma *ex novo* que regule este nuevo procedimiento de constitución.

³¹ LUCINI MATEO, A., “La Directiva europea sobre herramientas y procesos digitales”, *Revista Escritura Pública*, 2020, Nº 122, pp. 38.

En esa línea lógica, consideramos que los dos procedimientos establecidos por la Ley 14/2013 podrían mantenerse indemnes en su etapa inicial, siempre que los solicitantes puedan realizar las gestiones descritas en el apartado anterior, en el PAE electrónico dirigido por el Ministerio de Industria, Energía y Turismo. Cabe acotar que esto no implica que se deba descartar el uso del PAE tradicional. Si bien es cierto que la Directiva UE 2019/1151 tiene el objetivo de despersonalizar el trámite de constitución, ello no debería implicar una imposición del uso de los recursos electrónicos que, a raíz de la misma norma, se implementarán. Nada obsta, verbigracia, que tres ciudadanos comunitarios, de distintos Estados, decidan constituir una sociedad, en mérito a las disposiciones de la Directiva (evidentemente, ya cuando la transposición haya tomado lugar), pero realizando total o parcialmente las gestiones presencialmente. Los socios fundadores no deberían tener inconveniente en apersonarse a un PAE tradicional, suscribir la Escritura Pública en cualquier despacho notarial de España, etc. Lo descrito refleja también una arista de la autonomía de la voluntad, cuestión trascendental que veremos al detalle más adelante.

Como venimos exponiendo, hasta este punto el proceso de armonización entre la norma nacional y la comunitaria no debería representar mayores problemas; sin embargo, el punto de quiebre del *iter* constitutivo recae sobre la actuación notarial que indispensablemente requerirá la comparecencia presencial de los socios fundadores. Por tanto, corresponde proponer una alternativa en la que se inserte la intervención del Notario dentro de la cadena de actos para la constitución de la SRL que sea compatible con el propósito de la Directiva UE 2019/1151.

Recordemos que anteriormente hemos incidido en el hecho de que el sistema notarial erigido en España es el latino, por tanto, existe una preponderancia innegable de la Escritura Pública, como instrumento en el que constan las declaraciones voluntades de los sujetos de derecho³². El Reglamento del Registro Mercantil (RRM) en su artículo 95, le atribuye dicha

³² TARRAGÓN ALBELLA, E., et. al., Ob. cit., pp.18.

envergadura y establece que, para la inscripción de la constitución de una SRL, el título inscribible será una Escritura Pública. En palabras de García-Cruces³³, esto justifica el doble control de legalidad que requiere el proceso de fundación de una sociedad mercantil. Las funciones realizadas por esta dualidad Notario-Registro en el nuevo procedimiento de constitución, podría ser cuestionable, más aún en los casos de constituciones que usan los modelos o estatutos-tipo, debido a que la función del Notario se reduce al mínimo, dejando espacio a la posibilidad de plantear la eliminación de su intervención y que toda la actividad calificadora se monopolice en manos del Registrador mercantil o de una nueva entidad. Esta disyuntiva la abordaremos al detalle en un apartado siguiente, pero debemos adelantar que existe más de un motivo para no prescindir de la actuación del Notario, incluso en los casos de uso de modelos o estatutos-tipo. En consecuencia, nuestras apreciaciones sobre la transposición en el régimen español no se divorciarán en ningún momento de la actividad notarial.

Actualmente, en el artículo 17 *bis* de la Ley de Notariado (introducido en el año 2001), se regulan dos modalidades de documentos notariales electrónicos. La primera y más desarrollada, es la copia electrónica notarial, que consiste en una copia digital de una matriz de un instrumento público que, por lo general, es remitida a otros notarios, registradores públicos u otras autoridades públicas. La segunda, la que más nos concierne abordar, es la matriz digital que consistiría en un instrumento público de soporte electrónico, es decir, matrices originales, con los mismos controles de seguridad que las actuales en soporte de papel y, por lo tanto, con el mismo nivel de garantía³⁴. Lamentablemente, esta última figura no ha sido reglamentada, ni aplicada en la realidad notarial española. Al respecto Álvaro Lucini apunta que la transposición de la Directiva UE 2019/1151 sería una oportunidad para que el legislador español reglamente e introduzca las matrices digitales al sistema notarial local:

³³ GARCÍA-CRUCES, J., *Derecho de Sociedades Mercantiles*. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2016, pp.28

³⁴ MARTÍNEZ GARCÍA, J., et. al, "El documento público electrónico. La escritura digital", *Revista Escritura Pública*, Nº 3, Madrid, 2004, pp. 22-23.

“Nuestro legislador puede, pues, decidir libremente si introduce ahora o no la matriz electrónica. Pero, aun cuando opte por mantener la matriz en papel, tendrá que regular la autorización y conservación del documento electrónico suscrito digitalmente por los otorgantes y el notario, así como el modo de trasladarlo o reflejarlo en papel.”³⁵.

Entonces, existiendo esta posibilidad, la viabilidad de la transposición de la Directiva UE 2019/1151 adquiere solidez, toda vez que, con el solo hecho de introducir una regulación para un instrumento público en puridad electrónico, eliminaríamos la necesidad de comparecencia de los socios fundadores ante el Notario. Claro que el legislador español deberá tener en cuenta principalmente lo regulado en el considerando vigésimo segundo y artículo 13 *ter*, cuyos textos establecen que, además de los medios de identificación aprobados por los propios Estados miembros (en este caso España), se velará porque sean medios de identificación electrónica en cumplimiento del Reglamento UE 910/2014. Asimismo, se debe poder permitir a los organismos competentes (en este caso el colectivo del notariado español) comprobar mediante controles electrónicos complementarios la identidad, capacidad jurídica y legalidad, lo cual incluso podría implicar videoconferencias.

Creemos conveniente traer a colación otra opinión de Álvaro Lucini quien considera que el notariado español se encuentra en un estado de desarrollo tecnológico avanzado y que, además, se ha venido acoplado con facilidad a los cambios de los tiempos digitales. Asimismo, considera que los procedimientos digitales son compatibles con la seguridad jurídica derivada de la exigencia de la Directiva que venimos analizando. Valora el citado autor, refiriéndose a la inminente transposición, que es posible alcanzar el control notarial acerca de la identidad, capacidad y legitimación de los otorgantes, de la prestación de un consentimiento libre e informado y de la legalidad del negocio jurídico, mediante

³⁵ LUCINI MATEO, A., “La seguridad jurídica en los procedimientos societarios digitales: apuntes sobre la Directiva UE 1151/2019 en vísperas de su trasposición”, <https://www.elnotario.es/academia-matritense-del-notariado/10002-la-seguridad-juridica-en-los-procedimientos-societarios-digitales-apuntes-sobre-la-directiva-ue-1151-2019-en-visperas-de-su-trasposicion> (con último acceso el 5 de julio del 2020)

diversos sistemas de identificación electrónica, lo que incluye también la videoconferencia³⁶.

En esa línea expositiva, pensamos que para que el Notario realice todos los controles de seguridad a los socios fundadores será necesario implementar una plataforma electrónica adicional a las ya existentes en el régimen español (CIRCE y PAE). Para ello, es pertinente mencionar que el Consejo General del Notariado ha constituido la Agencia Notarial de Certificación, S.L.U. (ANCERT)³⁷. Dicha institución desde su creación hasta la actualidad ha venido diseñando una infraestructura digital consistente en una serie de plataformas y aplicaciones electrónicas para el intercambio de información entre los Notarios del territorio español y otras autoridades.

La ANCERT está conformada por especialistas en el diseño de soluciones propias para el notariado en su conjunto en sus relaciones telemáticas con los ciudadanos, administración (central, autonómica y local) y terceros, así como en el desarrollo a medida de servicios de interconexión con canales web entre los notarios y las entidades financieras³⁸. Solamente, a modo de ejemplo, podemos mencionar la creación de la Firma Electrónica Reconocida Notarial (FEREN) y del Servicio Integral de Gestión Notarial (SIGNO), herramientas electrónicas que con eficiencia colaboran con las gestiones que hemos mencionado.

Será deber del legislador español trasladar la responsabilidad a los Notarios para que se provean de una interfaz electrónica por medio de la cual se realice la interacción entre el Notario y los otorgantes del instrumento público, la misma que debería ser diseñada por la ANCERT. Una delegación de caracteres similares a favor de la ANCERT ha tomado forma recientemente con la promulgación de la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario que, como apunta el Decano del Colegio Notarial de las Islas

³⁶ Íd., pp. 35.

³⁷ ANCERT, “Política de Certificación de Certificados FEREN”, http://www.ancert.com/pki/v1/docs/cp/CP_CGN_FERN_CORPORATIVOS.pdf (último acceso el 4 de julio de 2020)

³⁸ ANCERT, <https://www.notariado.org/portal/agencia-notarial-de-certificación>. (último acceso el 4 de julio de 2020)

Baleares, Raimundo Fortuñy Marqués³⁹, será la encargada de cooperar con la labor de intermediación informativa del Notario, en la fase precontractual de los contratos de crédito entre entidades financieras y prestatarios.

En resumidas cuentas, estimamos que lo adecuado sería que, luego de que, por medio del PAE electrónico, se cumplimente el DUE, se elija el uso de estatutos-tipo (modelos) o no, esta misma plataforma derive a los socios fundadores a la otra nueva interfaz electrónica diseñada por la ANCERT, en la cual estos deberían poder elegir al Notario de su preferencia y concentrar un encuentro virtual. En esta cita, el funcionario público debería cumplir su labor, principalmente, de control de identidad y capacidad jurídica, complementando facultativamente dicho control con una videoconferencia. Asimismo, podría aplicar la excepción a la regla general de la no presencialidad, si es que así lo justifica, en base a los tres supuestos expuestos anteriormente en el subcapítulo 3.1. del presente trabajo (posible falsificación de identidad, verificación de capacidad de obrar y verificación del poder).

Asimismo, el instrumento público deberá ser suscrito por los socios fundadores y el Notario, mediante sus firmas electrónicas reconocidas. Tengamos en cuenta que, en virtud al numeral cuarto del artículo tercero de la Ley 59/2003 (Ley de la firma electrónica), la firma electrónica reconocida, también llamada cualificada, tendrá respecto de los datos consignados en forma electrónica, el mismo valor que la firma manuscrita en relación con los incorporados en papel, además de que su nivel de seguridad es mayor a los otros existentes en el sistema español. Es preciso enfatizar que los controles de identificación electrónica realizados por el Notario deberán también ser acordes al ya referido Reglamento UE 910/2014, toda vez que la trascendencia de este procedimiento ya no es solamente nacional, sino comunitaria.

A partir de aquí hacia adelante, pensamos que el procedimiento original no requiere mayores ajustes. No obstante, debemos agregar unos breves

³⁹ FORTUÑY MARQUÉS, R., "Plataforma SIGNO al servicio de la Ley reguladora de los contratos de crédito inmobiliario". *El notario del siglo XXI: revista del Colegio Notarial de Madrid*. 2019, N° 86, pp. 18-21.

matices que permitan un mejor amalgamamiento con la Directiva UE 2019/1151. Recordemos que luego de la suscripción del instrumento público, el Notario, a través del CIRCE, deriva la copia electrónica al Registrador mercantil quien otorgará la personalidad jurídica a la SRL, luego de su labor de calificación establecida en el RRM. Vemos entonces que no habrá desplazamiento físico por parte de los interesados, ni tampoco del Notario; esto si se mantiene así, no resultaría incompatible con la Directiva y respetaría lo regulado por el artículo 13 *undecies*.

Ahora bien, podría pensarse que el uso de los estatutos-tipo, no dejaría lugar a la presentación en papel de la documentación al Registro. Puesto que, los estatutos-tipo significarían una organización estandarizada de la información de los constituyentes en el instrumento público electrónico, por ende, una calificación más cómoda y rápida para el Registrador mercantil. Sin embargo, la casuística podría presentar una situación no contemplada que justificaría la necesidad de la presentación de algún documento en papel. No olvidemos que en esta nueva constitución podrán participar, en principio, nacionales españoles y el resto de ciudadanos comunitarios, por tanto, se presentará una variedad de supuestos pasibles de observación, según el numeral tercero del artículo 62 del RRM⁴⁰, ante los cuales es mejor dejar un margen de discreción al Registrador, a fin de reforzar los controles de seguridad, de la misma forma en que se provee de esta salvedad al Notario. Esta decisión la tendrá finalmente el legislador español, de conformidad con el numeral quinto del artículo 13 *undecies*, cuyo texto tiene especial relación con el Principio de Neutralidad, antes mencionado.

La última tarea del Registrador será asignar el EUID a las sociedades constituidas por esta modalidad, que como previamente referimos, es una exigencia de la nueva redacción del artículo 16 de la Directiva de digitalización. Este número de identificación irá conjuntamente con la hoja, folio y libro en donde constará la información concerniente a la nueva SRL constituida por el nuevo

⁴⁰ Artículo 62. Efectos de la calificación. (...)

3. Si la calificación atribuyere al título defectos que impidan su inscripción, se consignará aquella en nota fechada y firmada por el Registrador, en la que se expresarán de forma clara, sucinta y razonada todos los que se observaren, señalando si son subsanables o insubsanables, así como la disposición en que se funda o la doctrina jurisprudencial en que se ampara. (...).

procedimiento. Evidentemente, esta calificación e incorporación de datos (incluido el EUID) estará a cargo del Registrador territorial a cargo, en virtud a lo regulado por el artículo 17 del RRM que establece que la inscripción se practicará en el Registro correspondiente al domicilio de la nueva SRL. Lo que acabamos de referir implicará que el legislador deberá hacer las adecuaciones necesarias al menos en el TRLSC, en la Ley 14/2013 y, principalmente, por su naturaleza estrechamente registral, en el RRM. Lo expuesto también significará un cambio en la actividad del Registro Mercantil Central (RMC) que ahora deberá tener en cuenta el EUID para sus labores de ordenación, tratamiento y publicidad informativa de los datos que recibe de los Registros Mercantiles, según lo regula el artículo 379 del RRM.

Estimamos que la organización de los datos de las SRL constituidas mediante el nuevo procedimiento telemático por parte del RMC es compatible con lo decretado por el artículo 22 de la Directiva UE 2017/1132 que aborda lo referente a la futura plataforma del sistema de interconexión o interoperabilidad de Registros entre los Estados miembros. Puesto que, el artículo 381 del RRM, establece que el tratamiento y archivo de los datos contenidos en el RMC se llevará a cabo mediante procedimientos informáticos, lo cual termina siendo compatible con el objetivo de intercambio de información registral por métodos telemáticos entre los Estados miembros.

Según las disposiciones de la normativa vigente en España, el plazo que toma el procedimiento telemático para constituir una SRL mediante estatutos-tipo, es, en un escenario normal, alrededor de 24 a 30 horas. Por su lado, el artículo 13 *octies* de la Directiva, establece un término de cinco días laborables, para el caso de constituciones con el modelo (documento equivalente a los estatutos-tipo). Por tanto, se puede apreciar que hay un margen temporal considerable entre uno y otro. De esta forma, se le da al legislador español la posibilidad de que amplíe los plazos otorgados a las labores del Notario y del Registrador, ello tiene sustento en un motivo que ya hemos referido: la variopinta casuística que se presentará a raíz del conglomerado de ciudadanos comunitarios relacionándose en sí. En tal sentido, una ampliación del plazo actual tendría sustento, sin embargo, esta no es obligatoria, porque si se

mantuviese como está actualmente, no se contravendría lo requerido por la Directiva, al ser un plazo menor a los cinco días.

Un escenario diferente se aprecia al intentar armonizar los plazos en el caso de sociedades que se constituyan sin el uso de estatutos-tipo. Recapitulando, la legislación española establece que en este caso el Registrador debe inscribir definitivamente la sociedad, máximo dentro del plazo ordinario de calificación, esto es, quince días. Por el lado de la Directiva, el numeral séptimo del artículo 13 *octies* dispone que cuando no se utilicen los modelos, el plazo máximo será de diez días. Esta incompatibilidad va a significar que el legislador español tendrá que reducir el plazo de inscripción para este tipo de constituciones, de tal forma que no colisione con la inminente transposición. Ello tendrá un efecto directo en el artículo 39 del RRM, que regula los plazos para la práctica de los asientos. Estimamos que lo correcto sería que se sigan manteniendo los quince días como término general para el resto de actos inscribibles en el sector mercantil. No obstante, para el caso de la constitución telemática sin uso de modelos, en virtud a la Directiva UE 2019/1151, sí se reduzca a diez días, sin perjuicio del término adicional que el Registrador pueda agregar, en caso de una observación.

Hasta este punto podríamos decir que hemos expuesto los principales efectos de la inminente transposición de la Directiva UE 2019/1151 en el régimen societario español, con lo cual tenemos esbozado un esquema tentativo del nuevo procedimiento de constitución *online* de la SRL.

IV. PRINCIPALES PROBLEMAS EN LA APLICACIÓN DE LA DIRECTIVA UE 2019/1151:

4.1. La Sociedad de Responsabilidad Limitada como modelo societario para el procedimiento de constitución digital.

Hemos hecho mención acerca de la lista de los tipos societarios que contiene el Anexo II *bis* de la Directiva UE 2019/1151, los cuales forman parte,

necesariamente, del ámbito de aplicación de la norma comunitaria. La nueva Directiva replantea el texto original del artículo 13 y agrega que las disposiciones de la normativa comunitaria se aplicarán obligatoriamente sobre las sociedades catalogadas dentro del Anexo II *bis*. Para el caso de España, como ya dijimos, será la SRL. Ello sin perjuicio de que puedan ofrecer el mismo procedimiento digital para otros modelos societarios, tal como reza el último párrafo del numeral primero del artículo 13 *octies*. Nos importa en este acápite encontrar las razones por las que el legislador comunitario ha decidido que sobre la SRL en España se debe instaurar el nuevo procedimiento digital.

Sin ánimos de caer en una explicación pormenorizada, podemos afirmar que España se rige por una duplicidad de regímenes jurídicos societarios de carácter general⁴¹, disgregado en dos grandes bloques: las sociedades civiles y mercantiles. Asimismo, las segundas también podemos ordenarlas en dos grandes grupos⁴², las sociedades personalistas (colectiva y comanditaria) y las capitalistas (anónima y limitada, principalmente). Grosso modo, es posible diferenciarlas manifestando que las personalistas, que tienen una estructura contractual, se diferencian por priorizar el aspecto personal y contractual de las relaciones entre los socios. Lo expresado prima respecto de la organización y la persona jurídica societaria, lo cual se pone en manifiesto tanto en la gestión, como en la responsabilidad de los socios. Por su parte, las sociedades capitalistas, mantienen una estructura corporativa y es la propia persona jurídica la que gana el protagonismo frente a los individuos que la integran. Se puede tener una mayor autonomía tanto en la gestión, como en lo patrimonial y, también, permite una mayor sucesión o sustantividad de sus miembros.⁴³

Siguiendo la línea de Mateo Hernández, la responsabilidad personal que caracteriza a las sociedades personalistas resulta siendo disuasorio para

⁴¹ BENITO OSMA, F., BLANCO ESGUEVILLAS, I., CANDELARIO MACIAS, M., CORTES GARCIA, E., DE LA VEGA JUSTIBRÓ, B., GARBAYO BLANCH, J., RUIZ MUÑOZ, M., TEIJERA RODRIGUEZ, M., ZUNZUNEGUI, F. *GPS. Derecho de Sociedades 5ta Edición*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2020, pp. 35

⁴² GARCIA-CRUCES, J., ob. cit. pp.17

⁴³ BENITO OSMA, F., BLANCO ESGUEVILLAS, I., CANDELARIO MACIAS, M., CORTES GARCIA, E., DE LA VEGA JUSTIBRÓ, B., GARBAYO BLANCH, J., RUIZ MUÑOZ, M., TEIJERA RODRIGUEZ, M., ZUNZUNEGUI, F. ob. cit., pp. 14-15

comprometer grandes patrimonios en proyectos importantes. En ese sentido, conviene apoyarse en las sociedades capitalistas, en donde la trascendencia radica en el capital, sin importar tanto quien lo aporte, así como el límite del riesgo que es marcado por la cuantía del aporte. Por tanto, se puede afirmar que las sociedades capitalistas son más atractivas para los inversores y empresarios que las personalistas⁴⁴. Teniendo en cuenta que la Directiva UE 2019/1151 busca (además de digitalizar el procedimiento de constitución de sociedades) incentivar el flujo de capitales dentro de la UE y la captación inversiones alternativas dirigidas a nuevas empresas, adquiere sentido, entonces, que su ámbito de aplicación se restrinja, en principio, a una sociedad capitalista: la SRL.

Como ya hemos expuesto, de acuerdo a la regulación local, las dos sociedades capitalistas, por excelencia, son la SRL y la Sociedad Anónima (SA), ante ello, consideramos que la aplicación de la Directiva podría circunscribirse en ambos tipos. No obstante, hay una prevalencia de la norma comunitaria sobre la primera. Un primer factor para afirmar ello es el criterio cuantitativo referente al capital con el que se debe constituir la empresa. En primer lugar, el artículo 4 del TRLSC establece los límites mínimos para el capital social de la SRL, en cuyo caso no podrá ser inferior a tres mil euros. El mismo artículo también fija que para el caso de la SA, el capital social no podrá ser inferior a sesenta mil euros (con la salvedad que el artículo 79 del TRLSC permite el desembolso mínimo de la cuarta parte del valor nominal del total de acciones en la etapa fundacional, lo que concretamente sería al menos quince mil euros).

Ahora bien, previamente hemos hecho mención a las *Start-ups* como figuras con especial injerencia en el propósito de la Directiva objeto de estudio. Mencionamos que un elemento que las caracteriza es la dificultad para el acceso al crédito y la financiación tradicional, por ello es que tienen una alta proclividad a las vías de financiamiento alternativo. Asimismo, el alto grado de riesgo que implica este emprendimiento tecnológico repercute en que al inicio de sus actividades se opte por destinar una cantidad mínima para la formalización de la

⁴⁴ MATEO HERNANDEZ, J. "Introducción al derecho de sociedades", https://campus.unir.net/cursos/lecciones/ARCHIVOS_COMUNES/versiones_para_imprimir/gad_e03/tema5.pdf (con último acceso el 8 de julio del 2020)

empresa. Ello quiere decir que la constitución de la sociedad en el Registro Mercantil se llevará a cabo, normalmente, con un capital pequeño. Sin embargo, eso no quita que una *Start-up* pueda comenzar directamente como una gran empresa⁴⁵. Creemos que esto sería posible siempre que haya existido una copiosa captación de inversión en las primeras fases de desarrollo y un eficiente trabajo en la promoción del proyecto.

En adición a lo vertido, según la Confederación de Empresarios de Andalucía, una *Start-up* promedio, en su primera etapa de financiación (aproximadamente tres meses) suele tener un capital de veinte mil a treinta mil euros⁴⁶. Este margen la inserta dentro del capital mínimo requerido para la constitución de una SRL. En esa línea argumentativa, tiene sustento pensar que formalmente una *Start-up* puede fundarse con un capital dentro del margen de alguna de las sociedades de capital del régimen español. En cualquier caso, hasta este punto pensamos que dentro de la dualidad de las sociedades capitalistas está el vehículo para iniciar el proyecto empresarial. Sin embargo, no creemos que se pueda establecer uno de estos dos tipos societarios de forma tajante, como el modelo paradigma.

Estimamos que cada proyecto empresarial, cualquiera que sea la forma que tome (*Start-up* o cualquier otro tipo de figura de emprendimiento), tendrá que ser evaluado de forma individual y serán las características del esquema del negocio (cuantía en la inversión o envergadura del proyecto⁴⁷, tipo negocio⁴⁸,

⁴⁵ En esta línea, JARA ISA, M., MONTORO SANCHEZ, A., RIVERA VEGA, D. ob. cit., pp.28, citan a Montoya D. para exponer que las *Start-ups* suelen iniciar siendo pequeñas empresas. Ello permite inferir que si el concepto de la *Start-up* funciona, dada su amplia visión en el mercado, termine siendo una gran compañía que supere la estructura inicial.

⁴⁶ Confederación de Empresarios de Andalucía (CEA), ob. cit

⁴⁷ Dependerá de los socios fundadores evaluar el capital inicial con el que iniciarán el proyecto empresarial que van a crear, para ver si es que se adecua dentro de los márgenes de una SRL o una SA.

⁴⁸ Por ejemplo, en el caso de empresas familiares, PUYALTO FRANCO, M., “Del empresario individual al empresario social: las sociedades como herramienta que facilita la transición intergeneracional en la empresa familiar” https://repositori.udl.cat/bitstream/handle/10459.1/47262/cpef_a2012v1n1p35.pdf?sequence=1 (con último acceso el 8 de julio de 2020), manifiesta que la fórmula societaria más adecuada sería la SRL, porque normalmente suelen ser un grupo reducido de personas las involucradas, vinculadas por lazos amicales o familiares, de este modo no quedan sometidos a regímenes severos de responsabilidad por deudas sociales (típico de las sociedades personalistas) ni a la rigidez propia de la SA.

flexibilidad en la transferencia de acciones o participaciones, aspectos fiscales o tributarios, etc.) las que determinen finalmente la elección por parte de los fundadores de alguno de los modelos que el régimen societario español ofrece. Consideramos que la prevalencia por parte de la Directiva UE 2019/1151 hacia la SRL, tiene mucho que ver con datos estadísticos⁴⁹, además de la consideración acerca de los términos cuantitativos que suelen representar las inversiones y los montos de capital aportados al comienzo del emprendimiento. Lo vertido fundamenta la posibilidad que tienen los Estados miembros para ampliar el ámbito de aplicación de la Directiva para otros modelos, además de las SRLs.

Por otro lado, queremos plantearnos el siguiente cuestionamiento: ¿El legislador comunitario habrá tomado en cuenta la existencia del procedimiento telemático de constitución de la SRL, regulado en la Ley 14/2013, para que en el Anexo II *bis* imponga que en España se deba transponer la Directiva UE 2019/1151 sobre este tipo societario? Hay una alta probabilidad de que esto sí haya sucedido, ya que el Consejo General del Notariado de España ha colaborado con la Comisión Europea en la elaboración de esta Directiva⁵⁰. No obstante, no podemos afirmar con total vehemencia que esto haya pasado. A pesar de ello, si en caso esto hubiese sido así, el considerando cuatro de la citada Directiva lo respaldaría. Argüimos ello, toda vez que el texto de este fundamento preliminar hace mención a la problemática existente entre los Estados miembros, consistente en la diferencia y desarmonía de servicios y procedimientos en línea para la constitución de sociedades, pudiendo ser estos presenciales parcial o totalmente. No olvidemos que en el caso de España actualmente se tiene un procedimiento cuasi digital.

En cualquier caso, la previa instauración del *iter* constitutivo parcialmente telemático para la SRL en el régimen societario español, sirve de base para que

⁴⁹ Recordemos que, del alrededor de veinticuatro millones de empresas en la UE, el aproximadamente 80% son SRL.

⁵⁰ CONSEJO GENERAL DEL NOTARIADO, “Ante la Directiva UE 2019/1151 de la Unión Europea, Los Notarios anuncian que están preparados para la creación online de empresas con plenas garantías jurídicas”. <https://www.notariado.org/portal/-/los-notarios-anuncian-que-están-preparados-para-la-creación-online-de-empresas-con-plenas-garant%C3%ADas-1> (con último acceso el 10 de julio del 2020)

la transposición de la Directiva de digitalización sea más viable, tal como lo hemos expuesto en el acápite anterior. Siendo además este otro fundamento que justificaría que la SRL haya sido el tipo societario elegido por la Directiva.

Por último, como venimos manifestando, creemos que nada obsta para que el legislador español aproveche esta oportunidad y regule *ex novo* el procedimiento telemático para la SA. Hace, aproximadamente, 10 años atrás, Boquera Matarredona ya postulaba esta posibilidad:

“Creemos que no existe ningún problema para que la SA acceda a la oficina única y que, mediante las técnicas telemáticas aplicadas a la comunicación entre los Notarios, los Registradores y la Administración Pública se agilicen los trámites previos de constitución. Un procedimiento que pretende la simplificación de las condiciones para crear y gestionar empresas sin eliminar ni eximir de ningún control, es perfectamente aplicable a la constitución de una SA”

No obstante, la referida autora expone dos dificultades para que esta extrapolación se lleve a cabo⁵¹. La primera de ellas es el plazo de calificación que tiene el Registrador mercantil para la inscripción. Previamente, habíamos expuesto que en el caso de la SRL sin estatuto-tipo el RRM establece que el periodo es de quince días siguientes a la fecha del asiento de presentación. Es preciso mencionar que el mismo término es aplicable para la constitución tradicional de la SA. En este sentido, habría una incompatibilidad con lo establecido por el artículo 13 *octies* de la Directiva que impone un plazo máximo de diez días. Ante ello, postulamos la misma alternativa que se aplicaría en el caso de la SRL sin estatuto-tipo, esto es, que el legislador local, al estructurar la constitución *online* de la SA, fije como plazo tope diez días y mantenga los quince días para la constitución sin uso de mecanismos digitales.

⁵¹ GÓMEZ SEGADÉ, José Antonio. *“Constitución Telemática de las sociedades ...ob. cit. p. 122-123.*

El segundo inconveniente sería uno de naturaleza socio-cultural. Teniendo en cuenta que, en la SA, generalmente, está en juego una inversión considerable de dinero y, también, que la iniciación de este negocio involucra a un gran conglomerado de personas (socios, administradores, trabajadores), hay muchos interesados que no quieren perder de vista sus documentos. Lo que habría que hacer, según la opinión de la autora, es mentalizar a los solicitantes que los trámites telemáticos son tan seguros y eficaces como los trámites llevados en persona. Respecto a esta apreciación, nosotros coincidimos en que dicho problema socio-cultural podría presentarse, empero, la solución no puede tomarse tan a la ligera afirmando que pasa por una cuestión de “mentalizar” a los interesados. Estimamos que lo que en realidad debería realizarse es una difusión de la información, completa y clara, de esta posible modalidad, por parte del estado español, tiempo antes de que se transponga la Directiva o, en todo caso, apenas se instaure en la normativa local. Por ejemplo, el Ministerio de Industria, Comercio y Turismo, encargado de las PAE electrónicas podría encargarse de dicha labor.

Finalmente, no debemos olvidar que, en la actualidad, ya existen mecanismos telemáticos pasibles de incorporar a las prácticas cotidianas de la SA, como sería la asistencia de los socios a la junta por medios telemáticos, de conformidad con el artículo 182 del TRLSC y la creación de una página web para las comunicaciones electrónicas entre socios y sociedad, en virtud del artículo 11 *quarter* del TRLSC. Estos artilugios tecnológicos dentro de la gestión habitual de la SA, la hacen compatible con un procedimiento fundacional digital.

4.2. Renuncia a la autonomía de la voluntad.

Previamente, pusimos en relieve que el no uso de los modelos, a los que refiere continuamente la Directiva UE 2019/1151, reflejaría un válido ejercicio de la autonomía de la voluntad que ostentan los futuros solicitantes de la constitución de una sociedad en los términos que regula la referida Directiva. A contrario sensu, se podría afirmar que el uso de los modelos representaría una renuncia, en cierta medida, a la autonomía de la voluntad de los fundadores de la nueva sociedad. Para explicar cómo es que esto sucede es preciso entender

en qué consiste la autonomía de la voluntad y cómo la contextualizamos dentro del Derecho de sociedades español.

Para Luis Díez-Picazo, la autonomía de la voluntad es el poder de dictarse a sí mismo la ley o el precepto a que se haya de obedecer y, traslaticiamente, el poder de gobernarse uno a sí mismo y por sí mismo, dentro de su propia esfera jurídica. Bajo esta lógica, se la podría disgregar en dos campos de realización, uno de ellos es cuando un solo individuo se reglamenta en una determinada situación. En otro plano estarían las situaciones que, por ser bilaterales o plurilaterales, exigen la concurrencia de los poderes de decisión de varias personas que continúan siendo autónomas. En la actuación de cada una de ellas se plasma una autonomía privada, aunque exige inevitablemente la coordinación entre las decisiones de unos y de otros⁵².

A nuestro juicio justamente dentro de este segundo bloque podríamos insertar al pacto social suscrito por los socios fundadores de una sociedad con más de un socio y la potestad que estos tienen de configurar, dentro de un marco jurídico permitido, los preceptos que van a reglamentar el funcionamiento de la sociedad. En adición a esta inferencia, la misma normativa societaria en España toma la iniciativa de regular una disposición en relación a la autonomía de la voluntad. El artículo 28 del TRLSC establece lo siguiente:

“Artículo 28. Autonomía de la voluntad: En la escritura y en los estatutos se podrán incluir, además, todos los pactos y condiciones que los socios fundadores juzguen conveniente establecer, siempre que no se opongan a las leyes ni contradigan los principios configuradores del tipo social elegido.”

El citado artículo no conceptualiza la autonomía de la voluntad, pero describe cómo se configuran los efectos de su aplicación por parte de los titulares de este poder de autorregulación. De esta manera, podemos

⁵² DIEZ-PICAZO Y PONCE DE LEON, L., “Controles públicos y tráficos privados”, *Autonomía de la voluntad y el control registral. Teoría & Derecho. Revista de Pensamiento Jurídico*, 2009, no.5, pp. 7-8.

contemplar una extrapolación al carácter societario de los términos expuestos por Díez- Picazo. En esa línea, como consecuencia del citado principio, además del contrato social, las sociedades mercantiles, tienen, por mandato legal, unos estatutos, mediante los cuales se regulan internamente y por su propia voluntad.

En contraposición a ello, debemos tomar en cuenta otra disposición normativa del régimen español, nos referimos al artículo 15 de la Ley 14/2013, que considera a los estatutos-tipo como instrumentos para agilizar la fundación de la SRL, de acuerdo a los términos del vigente procedimiento de constitución telemática. Este precepto sería la otra cara de la moneda, toda vez que los formatos estandarizados de los estatutos no dejarían que la autonomía privada despliegue efectos, al no permitir que los socios fundadores establezcan pactos propios de su libre autodeterminación y se tengan circunscribir, necesariamente, a sus términos predefinidos.

Al respecto la doctrina ha mantenido una crítica reiterada y una postura asentada. Para Boquera Matarredona⁵³, por ejemplo, la imposición de estatutos orientativos, además de implicar una renuncia a la autonomía de la voluntad, influiría en el interés por utilizar la modalidad de constitución regulada en la Directiva UE 2019/1151. Díaz Gómez mantiene la misma entonación crítica trayendo a colación la reflexión de Embid Irujo⁵⁴, quien expresa que el legislador obtiene un efecto no querido, en lo que refiere a la constitución de la sociedad (precisamente en la determinación del contenido de los estatutos). Toda vez que, en el propósito de convertir el proceso de fundación en una fase prácticamente automática, provee un escaso tiempo para las labores del Notario y Registrador, impidiendo, de facto, el ejercicio de la autonomía de la voluntad. Lo expuesto acarrea consecuencias no deseadas: al reducir, de hecho, el papel de la autonomía de la voluntad

⁵³ El comentario vertido por Boquera Matarredona se da en el desarrollo de un análisis sobre la SNLE cuya forma de constitución implica un mayor límite aún de la autonomía de la voluntad en comparación con la SRL. Sin embargo, aplicamos su razonamiento sobre los modelos que regula la Directiva UE 2019/1151.

⁵⁴ La exegesis del autor también se circunscribe dentro de un examen acerca de la SNLE, no obstante, consideramos que su opinión es extrapolable al caso de los modelos de la Directiva objeto de estudio.

estatutaria, se puede desplazar hacia la órbita de los pactos parasociales el contenido de las concretas pretensiones de los socios, dificultando su conocimiento y su control⁵⁵.

Nuestra postura coincide con las críticas vertidas estrictamente respecto de las constituciones de sociedades mediante estatutos-tipo, no obstante, hay que acotar que en la actualidad la Ley 14/2013 permite que la SRL se funde también mediante el no uso de estatutos-tipo. Del mismo modo, tal como expusimos en un apartado anterior, la Directiva UE 2019/1151 también indica que los Estados miembros deberán procurar que se les brinde la posibilidad a los solicitantes de fundar la sociedad sin estar restringidos necesariamente a los modelos, justamente por ese motivo estimamos que la legislación española ofrece una buena base para que la transposición se lleve a cabo con mayor facilidad.

Entonces, ¿si la regulación societaria española actual ofrece la libertad de no usar los estatutos-tipo, se estaría renunciando injustificadamente a la autonomía de la voluntad? En nuestra modesta opinión, creemos que, viendo el panorama completo, no habría una renuncia sin fundamento de esta libertad. Lo que existiría sería una renuncia razonable a esta libertad de autorregulación, cuando se opte por el uso de estatutos-tipo o modelos. Para llegar a esta conclusión, primero debemos de encontrar un sustento constitucional que permita ver a la autonomía de la voluntad como un reflejo del ejercicio de un derecho fundamental.

Díez-Picazo en la exposición que citamos anteriormente, manifiesta que para entender el carácter de derecho fundamental de la autonomía privada se la tiene que enlazar con la Constitución Española. Dos de los aspectos constitucionales mencionados por el conocido jurista son, primero, la dignidad de la persona -puesto que solo se le reconoce a un ser como persona cuando se le admite su poder de autorregulación-, segundo, la

⁵⁵ DÍAZ GÓMEZ, M. "La empresa familiar y su organización en forma de sociedad mercantil, con especial referencia a la sociedad de responsabilidad limitada", *Revista de la Facultad de Ciencias Económicas y Empresariales*, 2011, No.12, pp. 64.

libertad de mercado que permite que a los sujetos que se les reconozca como agentes económicos actuando en libertad y con la posibilidad de quedar vinculados con otros por las decisiones que adopten⁵⁶.

Al respecto, Díez-Picazo Giménez (coincidentalmente hijo del jurista aludido previamente), expresa que los derechos fundamentales son, en principio irrenunciables, no obstante, estos admiten su renuncia en casos concretos. En esa línea, no es permisible una renuncia absoluta a un derecho fundamental (uno no puede renunciar a su libertad personal para darse en esclavitud), por el contrario, sí sería admisible la renuncia al derecho en un caso en específico o en varios actos del ejercicio de un derecho. Un ejemplo sería cuando se entra como empleado a una compañía y, por este motivo, uno se compromete expresamente a no iniciar actividades económicas en el mismo sector empresarial, renunciando así al ejercicio de la libertad de empresa⁵⁷.

En tal sentido, si la normativa española de constitución telemática de la SRL y la Directiva UE 2019/1151, única y exclusivamente, ofrecieran la posibilidad de constituir la sociedad mediante el uso de estatutos-tipo, creeríamos que sí habría una renuncia injustificada a la autonomía de la voluntad por parte de los socios fundadores, en la línea de las críticas que la doctrina ha ido manteniendo. Sin embargo, el escenario vigente y el del futuro próximo (al menos en el caso de la SRL) admite y admitirá la existencia de dos vías de constitución, dejando un margen de discrecionalidad a los fundadores, quienes, en función a su condición, tendrán que optar por alguna de las alternativas.

En base a lo afirmado, cuando los socios fundadores opten por la modalidad del uso de los modelos, lo harán a sabiendas de que están renunciando a su autonomía privada y no tendrán el poder de autorregulación

⁵⁶ DIEZ-PICAZO Y PONCE DE LEON, L., ob. cit., pp. 9.

⁵⁷ DIEZ-PICAZO GIMENEZ, L. "Nota sobre la renuncia a los derechos fundamentales", *Persona y Derecho: Revista de fundamentación de las instituciones jurídicas y de Derechos Humanos*, 2001, No. 45, pp. 134.

del contenido estatutario, a cambio de ello recibirán la documentación predeterminada y pre aprobada (sin riesgo de observación por parte del Notario o Registrador) y, como consecuencia de ello, se verán beneficiados por un plazo de constitución más rápido. Podemos pensar que esto se podría dar en el caso de un emprendimiento que no necesita de mayor complejidad en el contenido de sus estatutos y que lo que los socios y/o inversores quieren es priorizar y agilizar la formalización de la empresa ante el Registro y demás autoridades estatales, para, de una vez, comenzar con las actividades en el mercado.

La contraparte de lo descrito se presentaría cuando los fundadores decidan elaborar los estatutos de la sociedad, en ejercicio legítimo de su autonomía privada. De este modo, aunque la finalización del trámite demande un término más amplio, debido al mayor tiempo que el Notario y el Registrador se tomarán en sus funciones, los socios podrán haber regulado la vida interna de la sociedad con la discrecionalidad propia de su autonomía.

A propósito de lo que acabamos de referir, existe una importante incidencia del no uso de modelos o estatutos-tipo en el caso de las empresas de base tecnológica. Como bien hemos referido en los capítulos anteriores, existe un especial impacto de la Directiva UE 2019/1151 sobre las *Start-ups*. En este contexto, el ejercicio de la autonomía de la voluntad desempeña un papel determinante. Con buen criterio, Ávila de la Torre expone que el proceso de inversión por parte de un inversor se materializa mediante un contrato de compraventa de participaciones o acciones de una sociedad *target* (suelen ser, también, *Start-ups* en fases avanzadas). Esta, también llamada empresa objetivo, es aquella que resulta objeto de la intervención por parte de la inversora. Ahora bien, estas adquisiciones suelen venir acompañadas de un amplio abanico de cláusulas, bien estatutarias o bien de carácter parasocial, con la principal intención de salvaguardar la actuación de los inversores y que suponen un intento de controlar la inversión realizada.

De tal manera que, los expertos en la actividad del proyecto empresarial, se vean comprometidos en la consecución del logro⁵⁸.

Para efectos de nuestro análisis, tenemos que extrapolar el planteamiento del autor citado a la idea de un emprendimiento en formación que finaliza con la constitución y consecuente inscripción en el registro. En este sentido, no estaríamos frente a una empresa *target*, pero sí ante una idea de negocio sólida que, por sus características de riesgo, requiere de financiación para su consecución. Algo así como una sociedad *target* en fase semilla. Por ende, no cabe la compra de participaciones o acciones, sino la intervención del inversor en el momento de la fundación, evidentemente mediante el nuevo procedimiento regulado en la Directiva UE 2019/1151. Dicho esto, en legítimo empleo de la autonomía de la voluntad, de acuerdo a los términos explicitados por Ávila de la Torre, se podrían estipular cláusulas estatutarias o parasociales, también con el fundamental propósito de asegurar el compromiso por alcanzar el logro o, por ejemplo, restringir el ingreso a terceros no valorados en el proyecto de inversión. Entonces se puede ver que hay auténtico ejercicio de esta libertad, pero desde el momento del otorgamiento de la personalidad jurídica a la sociedad, y no en el camino.

4.3. ¿El fin de la doble calificación? El mantenimiento del modelo de control dual para la garantía de la seguridad jurídica.

Conocida es la reputación de Estonia como el Estado que ha tomado la vanguardia en la digitalización de los distintos servicios públicos que prestan sus entidades a favor de sus propios ciudadanos, ciudadanos de otros Estados miembros y extranjeros no comunitarios. Tal es así que, a la fecha de la redacción de este trabajo, es el único Estado miembro que permite la constitución digital transfronteriza de sociedades⁵⁹. Sin embargo, la flexibilidad de sus controles ha derivado en un empleo delictivo de sus herramientas tecnológicas. Un ejemplo de ello es el caso de las sociedades “Envestio” y

⁵⁸ ÁVILA DE LA TORRE, A. ., ob. cit., pp. 617-644.

⁵⁹ LUCINI MATEO, A., ob. cit., pp. 35.

“Kuetzal”, ambas compañías dedicadas a la captación de pequeños inversores en el ámbito del *crowdfunding*, que desaparecieron con decenas de millones de euros, dejando afectadas a muchas personas, entre ellos miles de españoles⁶⁰. Esta es una muestra de los potenciales riesgos que puede acarrear la incorporación de sistemas digitales a negocios jurídicos con una implicancia patrimonial importante. En ese sentido, consideramos importante analizar cómo es que la transposición de la nueva Directiva UE 2019/1151 va a armonizarse los controles jurídicos instaurados en el régimen fundacional de sociedades españolas.

En un acápite anterior, resaltamos que la Directiva UE 2019/1151 no consignaba un régimen único de inscripción de las sociedades constituidas a través del procedimiento digital, sino que, dada la existencia de más de un sistema notarial y registral dentro de los Estados miembros de la UE, se refería genéricamente a “autoridades o personas u organismos habilitados en virtud del Derecho Nacional”, como las competentes en cada uno de ellos para la realización del trámite de constitución. Es decir, mostraba un respeto por las tradiciones instauradas en cada Estado miembro, en materia de Derecho de Sociedades (tal como expresamente se incorpora en el considerando décimo noveno de la Directiva).

Es importante tener en consideración que en España se ha implantado, históricamente y con un fuerte arraigo, el sistema notarial latino, otorgando facultades particulares al Notario y dando una especial preponderancia al documento notarial como enlace con la labor registral. En esa línea, sería natural asumir que este sistema de control en dos niveles, que se complementan entre sí, va a mantenerse indemne, cuando la Directiva objeto de examen se transponga en la normativa española.

⁶⁰ PASCUAL, A. “Dos plataformas bálticas se esfuman y dejan a miles de inversores españoles atrapados”, *El confidencial*. https://www.elconfidencial.com/empresas/2020-02-03/envestio-kuetzal-inversion-estonia-letonia-crowdfunding_2437912/ (con último acceso el 22 de julio del 2020).

Sin embargo, no resulta disparatado pensar que podríamos prescindir de las labores del Notario y trasladárselas al Registrador. Ello teniendo en cuenta que la gestión va a ser enteramente telemática, más aún en aquellos casos en los que la constitución de la sociedad se va llevar a cabo mediante el uso de estatutos-tipo, en los cuales las labores de control notarial se reducen sustancialmente. O en todo caso, ¿no sería mejor unificar todas esas funciones en una nueva autoridad nacional que condense las actividades de verificación de capacidad, identidad, calificación e inscripción, de este modo se optimice y agilice el procedimiento de constitución telemática de las sociedades? Ciertamente, la Directiva no impide ni impone esta última alternativa. Más aún si nos apoyamos en el Principio de Neutralidad Jurídica que hemos expuesto con anterioridad (recordemos que este principio justifica la discrecionalidad de los Estados miembros de adecuar las funciones de sus autoridades públicas, a fin de que se pueda lograr la correcta transposición de la Directiva). No obstante, dilucidar la premisa antes descrita y responder la interrogante planteada, tendrá efectos importantes en nuestro estudio, como veremos en las siguientes líneas.

En primer término, como ya expresamos, en la UE se pueden encontrar principalmente los dos modelos notariales más clásicos, el latino o germánico-latino y el anglosajón. Sin ánimos de extendernos, podemos decir que, en este último sistema, también llamado *Common Law*, los denominados *Public Notary* van a tener una función restringida a la legitimación de firmas. Este límite implica que quienes cumplen dicha función no podrán redactar el documento público, ni tampoco controlar la legalidad del mismo. En este caso, este “Notario” solamente da fe de la firma e identidad de los contratantes, así como de la fecha, sin entrar en el contenido de los contratos, lo cual implica que este fedatario, no tiene la cualidad de jurista, conocedor del Derecho⁶¹.

Ahora bien, en el caso concreto de España, el Notario está inserto dentro del modelo latino o germánico-latino, por tanto, se diferencia por, primero, ser un profesional liberal con formación jurídica, con libertad de elección por los clientes y, por lo general, directamente retribuido por éstos. Segundo, se caracteriza por

⁶¹ TARRAGÓN ALBELLA, E., et. al., ob. cit. pp.34

ejercer una función de eminente interés público, lo que lo califica como funcionario público, pero con plena autonomía e independencia de su administración. Tercero, en este sistema el Notario es el autor del documento público, de fuerte eficacia jurídica, que lleva inherente en su función de asesoramiento y consejo⁶². Asimismo, debemos agregar que este documento está dotado de fe pública, por ende, es un documento que goza de una condición privilegiada, puesto que hace fe del hecho que motiva su otorgamiento. Por tanto, este título no puede ser discutido en pleito. Así, el Notario afirma que los hechos han ocurrido ante él, han sido percibidos por sus sentidos y, como consecuencia de ello, son de ejecución directa⁶³.

Actualmente, la Ley del Notariado de 28 de mayo de 1862 en el artículo 17 *bis* delimita formalmente la función notarial respecto del otorgamiento de la Escritura Pública. El citado artículo establece que el Notario deberá dar fe de la identidad de los otorgantes, lo cual consiste en la identificación de la persona y la verificación de su individualidad. Además de ello, deberá ejercer el mismo control sobre la capacidad (jurídica y de obrar, así como la ausencia de prohibiciones objetivas y subjetivas) y también sobre la legitimación, entendida como condición particular del sujeto con el objeto del acto jurídico, por tanto, realizar un control objetivo-subjetivo. Asimismo, tiene el deber de efectuar la misma actividad respecto del consentimiento, el cual debe ser libremente prestado (per se la presencia del Notario en ese momento, impide que pudiera haber violencia o intimidación sobre algunos de los otorgantes, ni por la otra parte, ni por terceros). Finalmente, constatará que el otorgamiento se adecue a la legalidad y a la voluntad debidamente informada de los intervinientes, en la misma línea de la teoría de la adecuación, según la cual, buscará que supuesto de hecho concreto pase al supuesto de hecho abstracto, es decir, adecuará lo querido por los otorgantes a uno de los posibles paradigmas abstractos previstos en las normas positivas. En buena cuenta, el Notario interviene desarrollando una amplia labor de calificación jurídica que compromete su responsabilidad y

⁶² Íd., pp.78

⁶³ PRADA GONZÁLEZ, J. "Los sistemas notariales anglosajón y latino", *Revista de Derecho Notarial Mexicano*, 1994, No.106, pp.94.

que tiene su culminación en el control de legalidad que realiza sobre el contenido del negocio al que el documento se refiere⁶⁴.

Del otro lado, en nuestro esquema de análisis, estará el Registrador mercantil quien tiene establecida su función formal en el artículo 6 del RRM:

“Artículo 6. Legalidad: Los Registradores calificarán bajo su responsabilidad la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos de toda clase en cuya virtud se solicita la inscripción, así como la capacidad y legitimación de los que los otorguen o suscriban y la validez de su contenido, por lo que resulta de ellos y de los asientos del Registro”
(el subrayado es nuestro).

Podemos entender que la calificación de las formas extrínsecas implica la verificación de que el título presentado sea auténtico, expedido por la autoridad competente y que cumpla con las disposiciones de forma que exija la legislación⁶⁵. Asimismo, advertimos que existe una reiteración sobre la capacidad y legitimación de los otorgantes. ¿Por qué se repite este control si el Notario ya realizó esta labor? Según Blanquer Uberos, el Registrador realiza un control indirecto de la capacidad y legitimidad de los otorgantes (el control directo lo hace el Notario). En ese sentido, lo que debe hacer es calificar el texto documental de la Escritura pública en la que conste que el Notario da fe o emite su juicio acerca de la suficiente capacidad natural de los otorgantes. También, el Registrador podrá ejercer el control de la capacidad de los intervinientes, por lo que resulte de los asientos del Registro en los que consten resoluciones judiciales en las que se modifique la capacidad civil de las personas. Estas procederían en el supuesto de que no hayan podido ser conocidas por el mismo

⁶⁴ TARRAGÓN ALBELLA, E., et. al., ob. cit. pp.15-21

⁶⁵ FRANCO VARELA, J. GÁLVEZ PÉREZ ARAGON, A., LÓPEZ JUÁREZ, P. “La calificación y principio de legalidad. Primigenica calificación Notarial. Eficacia. Resultado. Seguridad jurídica. Títulos resultantes. Limitación a la calificación registral. Documentos en los que se debe basar. Responsabilidad de quien califica. Calificación de documento judicial. Conflicto de poderes.”, *Revista de Derecho Notarial Mexicano*, 2012, No.125, pp.205.

Notario. Finalmente, respecto de la validez, el Registrador se tiene que limitar a revisar si el acto jurídico es inscribible o no⁶⁶.

Como podemos apreciar el nexo entre las labores de ambos funcionarios se plasma por medio de la Escritura Pública. Concretamente en el trámite de constitución de sociedades esta conexión se encuentra regulada en el artículo 95 del RRM del que ya hablamos en el capítulo anterior. Este precepto establece que el título meritorio para la inscripción es la Escritura Pública. Este es un reflejo del principio de autenticidad, el mismo que exige que, como regla general, para que se inscriba un título se requiere que esté contenido en instrumento notarial público o documento expedido por autoridades oficiales o judiciales⁶⁷. Este es un principio universal está fuertemente implantado en todos los rubros del Derecho Registral de España y que es una vertiente del principio de legalidad al que se ciñen los Registradores Públicos.

Como consecuencia de lo expuesto y como hemos venido afirmando, el Derecho Español acoge un sistema de doble control en las constituciones de sociedades mercantiles. Bajo esa premisa, García-Cruces afirma que primero, se actúa un control de legalidad con ocasión de la formalización del contrato de sociedad en Escritura Pública, este examen se llevará a cabo mediante la actuación del Notario que autorice tal escritura. De otra parte, también se actuará un segundo control de legalidad como es el derivado de la posterior inscripción del contrato de sociedad en el Registro Mercantil. En efecto, el sistema registral español no es de mero depósito de documentos, sino que, antes bien, el acceso a la publicidad registral requiere superar el trámite de la calificación que llevará a cabo el Registrador mercantil. Solo la superación de este control permitirá la inscripción registral⁶⁸.

⁶⁶ BLANQUER UBEROS, R., "El problema de la llamada "Doble calificación" registral. No existen dos calificaciones superpuestas", *Autonomía de la voluntad y el control registral. Teoría & Derecho. Revista de Pensamiento Jurídico*, 2009, no.5, pp. 23-25.

⁶⁷ DE REINA TARTIÈRE, G., "El Derecho registral inmobiliario y el Registro de la Propiedad", *La Notaría*, 2012, No. 2, pp.60.

⁶⁸ GARCÍA-CRUCES, J., ob. cit., pp. 28.

En esa línea lógica, no hay una superposición de calificaciones, cada una se produce en un momento y con un significado propio y diverso del de la otra. No existe dualidad o duplicidad de controles de legalidad coincidentes que se repitan o superpongan. La calificación registral significa un verdadero y propio control de algo que es “exterior” al Registrador y sobre lo que se proyecta, o recae, su actividad. Para ejercer dicho control se sirve de lo que resulte de la Escritura Pública presentada y de los asientos del Registro. El Notario no ejerce una función o actividad de control de legalidad sobre algo que le sea exterior o extraño. La conducta del Notario, ajustada a las leyes, justifica la eficacia probatoria de las escrituras que autoriza y su autenticidad formal y material; todo necesario para proporcionar seguridad jurídica al tráfico. Por tanto, la calificación registral de la legalidad es complementaria del deber notarial de proceder conforme a las leyes. Esta complementariedad sirve eficazmente a la seguridad jurídica privada (...)⁶⁹.

Como podrá apreciarse, esta dualidad de funciones genera una atmósfera de seguridad en el tráfico de las relaciones entre privados que se dan en distintos planos jurídicos -Inmobiliario y Mercantil, principalmente-. Asimismo, es un esquema tradicional que se ha institucionalizado en España hace muchos años (el Registro Mercantil se establece por la Ley y Decreto de 22 de agosto de 1885 por los que se sanciona y promulga el Código de Comercio⁷⁰).

Teniendo ya un panorama diáfano de cómo el sistema notarial y el registral actúan de forma conjunta en el proceso fundacional de una sociedad, volvemos a cuestionarnos: ¿podríamos unificar todas las labores en una sola autoridad? A nuestro juicio la respuesta es negativa. Debemos descartar la posibilidad de centralizar todas las funciones en una nueva autoridad o, en todo caso, monopolizar todas en manos de uno de los ya existentes.

⁶⁹ BLANQUER UBEROS, R., ob. cit., pp. 25-36.

⁷⁰ HERRERO PASCUAL, A., MONTOJO MONTOJO, V., “El Registro Mercantil, fuente para la historia económica: la documentación del archivo histórico provincial de Murcia”, *Tabula: Revista de archivos de Castilla y León*, 2002, No. 5, pp. 238.

Consideramos que resultaría contraproducente alterar el sistema existente, primero, porque ya dijimos en el capítulo anterior que el régimen de constitución de, al menos la SRL, es en gran porcentaje compatible con el que plantea la Directiva UE 2019/1151, por lo que estimamos que es más eficiente que la transposición respete la base ya instaurada. Segundo, porque estamos ante un sistema de control sinalagmático, implantado acentuadamente -no solo a nivel de sociedades mercantiles-; por tanto, su alteración afectaría directamente al colectivo de profesionales del Derecho técnicamente preparados para desempeñar funciones de naturaleza claramente diferente.

Por ejemplo, no imaginamos a un Registrador, realizando el control de identidad o de capacidad de manera inmediata y dando fe pública de ello, como lo hace el Notario con los otorgantes. Tampoco existiría cabida para que lo haga mediante una videoconferencia o que requiera el apersonamiento físico como excepción a la regla general, en caso de sospecha de suplantación o de ausencia de capacidad, como lo regula la Directiva. Evidentemente, esto desnaturalizaría la esencia del tipo de función pública que la Ley le ha atribuido. Mucho menos sería concebible que el mismo Registrador otorgue el instrumento público constitutivo electrónico que él mismo va a calificar e inscribir. Definitivamente, combinar funciones que han sido, histórica y jurídicamente, complementarias entre sí, traería resultados contrarios a los queridos por una larga tradición legislativa. Al contrario, generarían una atmósfera de inseguridad jurídica que ahuyentaría las inversiones entre los Estados miembros.

Este mismo razonamiento se aplicaría también en el caso de la constitución de una sociedad mercantil mediante el uso de estatutos-tipo. Aunque pueda pensarse que estos documentos estandarizados y pre aprobados requieren de un control mínimo y que esto podría gatillar la unificación de las tareas de control en un solo funcionario público, no debemos de olvidar que las labores del Notario y Registrador son complementarias, pero en esencia distintas. Otro ejemplo nos ayudará a apreciar mejor lo afirmado. Nos ponemos en el caso de un grupo familiar de emprendedores que quiere constituir un negocio familiar bajo la figura de una SRL y quiere abarcar varios rubros del mercado, pero no tiene claro cómo expresar el texto de su objeto social, dado

que los estatutos modelo tendrán el espacio del objeto social en blanco, ya que es una parte del documento que dependerá del caso concreto. En este caso, la función de asesoramiento en la construcción de la descripción de objeto social le corresponderá por naturaleza al Notario, dada la teoría de la adecuación antes referida. Las atribuciones del Registrador, en este caso, son incompatibles para encaminar o encauzar los intereses del grupo familiar.

En resumidas cuentas, no consideramos que la transposición de la Directiva UE 2019/1151 justifique replantear o alterar el vigente régimen de doble control de legalidad que ostentan los Notarios y Registradores. Tengamos en cuenta que esta dualidad, a lo largo de los años, por su simbiosis, ha demostrado una solidez importante, lo cual ha permitido que España se convierta en uno de los países que ofrece mayor seguridad jurídica de la UE⁷¹. Finalmente, acotamos que el Consejo General del Notariado de España ha mostrado su interés sobre la inminente transposición de la Directiva. Para lo cual, ya viene preparando la incorporación de medios técnicos que permitirán el otorgamiento de la Escritura Pública de constitución de empresas de forma *online*, buscando así mantener el mismo nivel de seguridad jurídica, control de legalidad, asesoramiento imparcial y prevención de delitos financieros⁷².

V. CONCLUSIONES:

Primera: La experiencia y bondades que el Mercado Interior ha ido acumulando en las últimas décadas pretenden ser trasladadas al MUD. En este nuevo proyecto se debe seguir garantizando la libre circulación de mercancías,

⁷¹ En la misma línea expositiva TARRAGÓN ALBELLA, E., ob. cit. pp. 32., citando a Martínez Sanchiz, afirma que la íntima combinación entre documento público y registro público es la clave de la seguridad jurídica. Como hemos manifestado en este trabajo, cuando los otorgantes acuden al Notario, este diseña el negocio jurídico en función de la voluntad de los interesados previamente informada, controla su legalidad en todos sus aspectos (capacidad, legitimación y contenido negocial), solicita información al registro para comprobar titularidad y cargas - refiriéndose este autor al caso de transmisión de Derechos Reales- y presenta la escritura para ganar la correspondiente prioridad. La publicidad registral así obtenida es trasunto del propio documento notarial, que proyecta su eficacia frente a todos. El documento se apoya en el registro, porque el registro, gracias al documento es digno de confianza, por ello, la autenticidad derivada del documento público será la única y mejor base para atribuir, si se quiere, efectos especiales a la inscripción.

⁷² CONSEJO GENERAL DEL NOTARIADO, ob. cit.

personas, servicios y capitales. Dentro de ese gran marco electrónico se inserta la Directiva UE 2019/1151 como aporte a la construcción del MUD, teniendo en cuenta que uno de sus objetivos es la eliminación de barreras entre Estados miembros para incentivar las transacciones en línea, así contribuir al crecimiento de la economía y el incentivo de las inversiones transfronterizas dentro de la UE. Las administraciones públicas juegan un papel determinante en la búsqueda de este objetivo, por lo que requieren de una transformación digital.

Segunda: Las medidas tomadas por la UE para reducción de la fragmentación de los flujos de capitales y eliminación de obstáculos normativos entre Estados miembros, no ha sido suficiente para diversificar la financiación de las empresas incipientes, por lo que actualmente estas siguen dependiendo de la financiación bancaria.

Tercera: El fomento de las inversiones transfronterizas a favor de nuevas empresas, en especial a las innovadoras y digitales, impulsa la economía aportando nuevos productos y servicios al mercado, a su vez, crea puestos de trabajo. En ese rubro calzan las *Start-ups* como empresas que operan en sectores de alta tecnología. Su proclividad a la innovación la hacen propensa al riesgo del éxito, por tanto, enfrenta dificultades al momento de su financiamiento tradicional. Es así que los dueños del proyecto empresarial suelen acudir a fuentes de financiamiento alternativas. Para efectos de la aplicación de la Directiva UE 2019/1151, importan las alternativas de financiación en la etapa *Startp-up* que es en donde se debe fundar la empresa que formaliza el emprendimiento tecnológico.

Cuarta: Si bien la *ratio legis* de la Directiva UE 2019/1151 se centra en la prescindibilidad de la presencia física para el trámite de constitución de sociedades transfronterizas dentro del territorio de la UE, existe un propósito más importante detrás. Este consiste en incentivar a la inversión transfronteriza, el flujo de inversiones y capitales dentro de los Estados miembros y a la creación de nuevos emprendimientos, particularmente, los tecnológicos, como son las *Start-ups*. Como consecuencia de ello habrá un beneficio sinalagmático: por un lado, se favorece al emprendedor al ver este financiado su proyecto y, por el otro,

se beneficia el inversor con los réditos por la futura venta de las participaciones o con la repartición de utilidades.

Quinta: El ámbito subjetivo de la Directiva, ya transpuesta en cada Estado miembro, se restringirá, en principio y de forma obligatoria, a solicitantes ciudadanos de la UE. Optativamente, se podrán también incluir a solicitantes no comunitarios, al respecto, consideramos que resulta difícil que un Estado miembro esté en la capacidad de garantizar los mismos niveles de seguridad sobre la identidad de un ciudadano no comunitario. Por otro lado, el ámbito objetivo de la norma comunitaria bajo estudio tiene relación con la implantación de un procedimiento uniforme de constitución de sociedades, a nivel transfronterizo, a través de métodos telemáticos, lo cual conllevará una adecuación en las legislaciones de los Estados miembros, bajo el Principio de Neutralidad jurídica. En principio, este nuevo procedimiento estará restringido a las Sociedades de Responsabilidad Limitada, con la posibilidad de que cada Estado pueda ampliar su aplicación a otros tipos societarios.

Sexta: La aplicación de la Directiva objeto de estudio va a tener una importante injerencia en la institución notarial de cada Estado miembro. Por tanto, es menester tomar en consideración que dentro de la UE coexisten, al menos, el sistema latino-germánico y el anglosajón. En ese sentido, la Directiva respeta esta apreciación y no insta el doble control en la calificación realizada tradicionalmente por el Notario y el Registrador, desde la perspectiva del sistema latino, aunque en la UE haya una preponderancia de este sobre todos los demás.

Sétima: La regla general implementada por la Directiva consiste en que se debe permitir que los socios fundadores puedan realizar toda la gestión del procedimiento de constitución sin tener que comparecer presencialmente ante alguna autoridad del Estado miembro en donde se fundará la empresa. Esta regla universal permite tres excepciones justificadas en el interés público, el control preventivo ante una posible falsificación de identidad y en la verificación de un poder para representar a una sociedad. En los tres supuestos, la Directiva permite inferir que la ruptura de la regla general tendrá que verse caso por caso.

Octava: Los modelos de la Escritura Pública constitutiva referidos en la Directiva UE 2019/1151 permitirán la estandarización de los documentos que las autoridades competentes en cada Estado tendrán que calificar. Ello debe derivar en una labor más eficaz y eficiente, por parte de ellos. Asimismo, el uso de los mismos por parte de los emprendedores representará una reducción en los costes destinados a la constitución de la empresa. Por otro lado, los solicitantes también podrán no utilizar los modelos, para lo cual pueden proporcionar su propio documento constitutivo, en pleno ejercicio de su autonomía de la voluntad.

Novena: Teniendo en cuenta que la transposición se va a llevar a cabo bajo la premisa del Principio de Neutralidad jurídica, las falencias en la técnica de la redacción de la Directiva UE 2019/1151 podrían, además de generar confusión en su interpretación, dificultar la correcta integración entre la norma comunitaria y los cuerpos normativos locales de los Estados miembros.

Décima: La Directiva decreta que la documentación e información para la constitución de sociedades será, por regla general, digitalizada y presentada a través de medios electrónicos. No obstante, también establece que, facultativamente los Estados podrán seguir admitiendo otras formas de presentación, incluso en formato físico, lo cual no significa una ruptura a la regla general. Hemos opinado al respecto que el sustento de esta facultad es el aseguramiento de la seguridad jurídica en el tráfico, dada la amplia gama de posibilidades que van a enfrentar las autoridades estatales cuando se acrecente la vinculación entre nacionales de los distintos Estados miembros.

Décima primera: La Ley 14/2013, en sus artículos 15 y 16, erige el procedimiento de constitución en línea de la SRL en España. El primer artículo mencionado regula la constitución telemática mediante el uso de estatutos-tipo, el siguiente artículo, por su lado, hace lo mismo, pero a través del no uso de los estatutos-tipo. En ambos supuestos el PAE, DUE y CIRCE coadyuvan mediante sus mecanismos digitales. En los dos casos, siempre se requiere comparecer ante el despacho del Notario para la suscripción de la Escritura Pública, lo cual representa una clara traba para el propósito de la Directiva UE 2019/1151.

Décima segunda: Un efecto que sin duda se dará cuando la transposición tome lugar, es la supresión del requerimiento de comparecencia ante el Notario en las dos vías de constitución de la SRL. Ello no deberá implicar la promulgación de una norma *ex novo*, sino que podrán mantenerse los actuales mecanismos legales y telemáticos ya existentes en el ordenamiento español. Solamente, será necesario incorporar nuevos criterios y adecuar parcialmente la vigente norma a lo exigido por la Directiva.

Décimo tercera: La transposición de la Directiva no debe implicar una imposición del uso de recursos electrónicos. En ese sentido, en legítimo ejercicio de la autonomía de la voluntad, los socios fundadores pueden optar por realizar gestiones, parcial o totalmente, presenciales para la constitución de la sociedad.

Décimo cuarta: La transposición de la Directiva UE 2019/1151 en la legislación española es una oportunidad pertinente para que el legislador español reglamente la matriz digital, regulada en el artículo 17 *bis* de la Ley de Notariado. La introducción de este nuevo formato de documento público deberá garantizar los mismos controles de seguridad que las actuales, para ello los solicitantes tendrán que hacer uso de sus firmas electrónicas reconocidas, de conformidad con la Ley 59/2003. Adicionalmente, en el nuevo procedimiento de constitución telemática el Notario deberá realizar todos los controles de legalidad mediante una nueva plataforma electrónica adicional que deberá ser desarrollada por la ANCERT.

Décimo quinta: En definitiva, la Directiva bajo examen debe apoyarse en las sociedades capitalistas, por ser estas más atractivas a la inversión internacional. Ello se refuerza más al considerar que gran parte de los proyectos empresariales que surgirán, gracias a la Directiva, serán empresas de base tecnológica, como las *Start-ups*. A priori, el modelo societario de la SRL es el que mejor encaja dentro de la estructura inicial de este tipo empresarial. Sin embargo, nada obsta de que se pueda partir tomando el tipo societario de la SA. Lo expuesto justifica la puerta abierta que la Directiva deja para que los Estados puedan transponer la Directiva a otros modelos societarios, además de la SRL.

Décimo sexta: El uso de los modelos o estatutos-tipo implica, por parte de los fundadores, una renuncia razonable a la autonomía de la voluntad. Al entender que esta libertad de autorregulación es un reflejo de más de un derecho fundamental, se podría admitir su renuncia en casos concretos, como sería el uso los modelos o estatutos-tipo para el nuevo procedimiento de constitución *online*.

Décimo séptima: El esquema contractual que se germina entre los inversores y las empresas *target*, puede extrapolarse de igual modo al que nace entre el inversor y un proyecto empresarial tecnológico en fase semilla. En ese sentido, podrán establecerse, en legítimo ejercicio de la autonomía de la voluntad, estipulaciones estatutarias o parasociales, en el momento de la constitución de la sociedad. Ello se hará, a fin de garantizar el compromiso de los emprendedores para con el propósito del emprendimiento.

Décimo octava: La transposición de la Directiva UE 2019/1151 no justifica un replanteamiento del doble control en la calificación que realiza el Notario y el Registrador. La calificación registral de la legalidad del título es complementaria al deber notarial de proceder conforme a las leyes. Esta simbiosis sirve eficazmente para el fortalecimiento de la seguridad jurídica. Por tanto, se debe desechar la opción de concentrar todas las funciones en una nueva autoridad o, en todo caso, monopolizar todas en manos de uno de los ya existentes.

BIBLIOGRAFÍA

a) Libros:

- ALFONSO SÁNCHEZ, R., BOQUERA MATARREDONA, J., CANO MORA, G., EMBID IRUJO, J., FERRANDO VILLALBA, M., GARRIDO DE PALMA, V., GIMENO RIBES, M., HERNANDO CEBRIA, L., MARTÍ MOYA, V., NIETO CAROL, U., NOVAL PATO, J., SALDAÑA VILLOLDO, B., DEL VAL TALENS, P., *Estudio de Derecho de Sociedades*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019.

- ÁVILA DE LA TORRE, A. “Transferencia de conocimiento (IV): La financiación de las empresas de base tecnológica”, *Propiedad Intelectual y transferencia de conocimiento en universidades y centros públicos de investigación*, 2018, Universidad de Salamanca, Ediciones Universidad de Salamanca: Tirant Lo Blanch.
- BACIGALUPO SAGGESE, M., *Derecho de la Unión Europea*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019.
- BENITO OSMA, F., BLANCO ESGUEVILLAS, I., CANDELARIO MACIAS, M., CORTES GARCIA, E., DE LA VEGA JUSTIBRÓ, B., GARBAYO BLANCH, J., RUIZ MUÑOZ, M., TEIJERA RODRIGUEZ, M., ZUNZUNEGUI, F. *GPS. Derecho de Sociedades 5ta Edición*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2020.
- CIARRETA ANTUÑANO, A., ESPINOSA ALEJOS, M., MARTÍN OSANTE, J., ZURIMENDI ISLA, A. *El estado de la competencia en la profesión de Notario*. Marcial Pons, Madrid, Barcelona, Buenos Aires, 2010.
- GARCÍA-CRUCES, J., *Derecho de Sociedades Mercantiles*. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2016.
- GUTIÉRREZ GONZÁLEZ, A., *El Derecho Europeo: La integración europea, principios y jurisprudencias. (incluye el tratado de Lisboa y la carta de Derechos fundamentales de la Unión Europea)*, Tirant Lo Blanch, Ciudad de México, 2017.
- MINISTERIO DE ECONOMIA Y EMPRESA, *Barómetro de emprendimiento de España. Conceptos e indicadores*. Observatorio Nacional de telecomunicaciones y de la SI. España, 2019.
- RUANO MARRON, Luis Alberto. *Venture Capital y su valor añadido a los emprendedores: modelo de análisis*. Universidad de La Rioja, La Rioja, 2018.
- TARRAGÓN ALBELLA, E., et. al., *Derecho Notarial*. Tirant lo Blanch Valencia, 2011.

b) Artículos de revistas:

- BLANQUER UBEROS, R., “El problema de la llamada “Doble calificación” registral. No existen dos calificaciones superpuestas””, *Autonomía de la voluntad y el control registral. Teoría & Derecho. Revista de Pensamiento Jurídico*, 2009,

no.5. DE REINA TARTIÈRE, G., “El Derecho registral inmobiliario y el Registro de la Propiedad”, *La Notaría*, 2012, No. 2.

- DÍAZ GÓMEZ, M. “La empresa familiar y su organización en forma de sociedad mercantil, con especial referencia a la sociedad de responsabilidad limitada”, *Revista de la Facultad de Ciencias Económicas y Empresariales*, 2011, No.12.
- DIEZ-PICAZO GIMENEZ, L. “Nota sobre la renuncia a los derechos fundamentales”, *Persona y Derecho: Revista de fundamentación de las instituciones jurídicas y de Derechos Humanos*, 2001, No. 45.
- DIEZ-PICAZO Y PONCE DE LEON, L., “Controles públicos y tráficos privados”, *Autonomía de la voluntad y el control registral. Teoría & Derecho. Revista de Pensamiento Jurídico*, 2009, No.5.
- FORTUÑY MARQUÉS, R., “Plataforma SIGNO al servicio de la Ley reguladora de los contratos de crédito inmobiliario”. *El notario del siglo XXI: revista del Colegio Notarial de Madrid*. 2019, No.86.
- FRANCO VARELA, J. GÁLVEZ PÉREZ ARAGON, A., LÓPEZ JUÁREZ, P. “La calificación y principio de legalidad. Primigenica calificación Notarial. Eficacia. Resultado. Seguridad jurídica. Títulos resultantes. Limitación a la calificación registral. Documentos en los que se debe basar. Responsabilidad de quien califica. Calificación de documento judicial. Conflicto de poderes.”, *Revista de Derecho Notarial Mexicano*, 2012, No.125.
- HERRERO PASCUAL, A., MONTOJO MONTOJO, V., “El Registro Mercantil, fuente para la historia económica: la documentación del archivo histórico provincial de Murcia”, *Tabula: Revista de archivos de Castilla y León*, 2002, No. 5.
- LINDE PANIAGUA, E., VIÑUALES FERREIRO, S., FUENTETAJA PASTOR, J., BACIGALUPO SAGGESE, M., *Derecho de la Unión Europea*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019, pp.213. LUCINI MATEO, A., “La Directiva europea sobre herramientas y procesos digitales”, *Revista Escritura Pública*, 2020, Nº 122.
- MARTÍNEZ GARCÍA, J., et. al, “El documento público electrónico. La escritura digital”, *Revista Escritura Pública*, Nº 3, Madrid, 2004.

- NARANJO, G., MATIZ, F., HERNANDEZ, G., MOGOLLÓN, Y., “Capital semilla para la financiación de start ups con alto potencial de crecimiento en Colombia”, *Revista Escuela de Administración de Negocios*, 2011, No. 71.
- PRADA GONZÁLEZ, J. “Los sistemas notariales anglosajón y latino”, *Revista de Derecho Notarial Mexicano*, 1994, No.106.
- SANZ PERÉZ, A., “Apuntes sobre la técnica legislativa en España”. *Asamblea: revista parlamentaria de la Asamblea de Madrid*, 2012, Nº. 26.

c) Recursos electrónicos:

- ANCERT, “Política de Certificación de Certificados FEREN”, http://www.ancert.com/pki/v1/docs/cp/CP_CGN_FERN_CORPORATIVOS.pdf
- ANCERT, <https://www.notariado.org/portal/agencia-notarial-de-certificación>.
- ASOCIACIÓN DE MERCADOS FINANCIEROS DE EUROPA (AFME), *Unión de Mercados de Capitales Evaluación del progreso y planificación para el éxito*. <https://www.afme.eu/portals/0/globalassets/downloads/publications/afme-cmu-kpi-spanish.pdf>
- COMISION EUROPEA. “COMUNICACIÓN DE LA COMISIÓN AL PARLAMENTO EUROPEO, AL CONSEJO, AL COMITÉ ECONÓMICO Y SOCIAL EUROPEO Y AL COMITÉ DE LAS REGIONES. Una Estrategia para el Mercado Único Digital de Europa”. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=celex%3A52015DC0192>
- COMISION EUROPEA. “COMUNICACIÓN DE LA COMISIÓN AL PARLAMENTO EUROPEO, AL CONSEJO, AL COMITÉ ECONÓMICO Y SOCIAL EUROPEO Y AL COMITÉ DE LAS REGIONES Plan de Acción sobre Administración Electrónica de la UE 2016-2020 Acelerar la transformación digital de la administración”. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX%3A52016DC0179>
- Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones, de 21 de diciembre de 2007 – Eliminación de obstáculos para las inversiones transfronterizas mediante fondos de capital riesgo [COM(2007) 853 final – no publicada en el Diario Oficial].

- Confederación de Empresarios de Andalucía (CEA), “¿Cómo se financian las *Startups*?” https://issuu.com/cea_/docs/ceamemoria9_baja_1_
- CONSEJO GENERAL DEL NOTARIADO, “Ante la Directiva UE 2019/1151 de la Unión Europea, Los Notarios anuncian que están preparados para la creación online de empresas con plenas garantías jurídicas”. <https://www.notariado.org/portal/-/los-notarios-anuncian-que-están-preparados-para-la-creación-online-de-empresas-con-plenas-garant%C3%ADas-1>
- LUCINI MATEO, A., “La seguridad jurídica en los procedimientos societarios digitales: apuntes sobre la Directiva UE 1151/2019 en vísperas de su trasposición” <https://www.elnotario.es/academia-matritense-delnotariado/10002-la-seguridad-juridica-en-los-procedimientos-societarios-digitales-apuntes-sobre-la-directiva-ue-1151-2019-en-visperas-de-su-trasposicion>
- MATEO HERNANDEZ, J. “Introducción al derecho de sociedades”, https://campus.unir.net/cursos/lecciones/ARCHIVOS_COMUNES/versiones_para_imprimir/gade03/tema5.pdf
- OLMOS GARCIA, M., *Startups: vías de financiación alternativa*, <https://repositorio.comillas.edu/jspui/bitstream/11531/50/1/TFG000204.pdf>
- PASCUAL, A. “Dos plataformas bálticas se esfuman y dejan a miles de inversores españoles atrapados”, *El confidencial*. https://www.elconfidencial.com/empresas/2020-02-03/envestio-kuetzal-inversion-estonia-letonia-crowdfunding_2437912/
- PEREZ-BUSTAMANTE, R., FLORIN JURJE, V., GUINEA BONILLO, J., Política de Mercado Único Digital. <http://www.madrid.org/cs/Satellite?blobcol=urldata&blobheader=application%2Fpdf&blobheadername1=Contentdisposition&blobheadername2=cadena&blobheadervalue1=filename%3DPolitica+de+Mercado+Unico+Digital.pdf&blobheadervalue2=language%3Des%26site%3DMPDE&blobkey=id&blobtable=MungoBlobs&blobwhere=1352963784631&ssbinary=true>
- RODRIGUEZ INFANTE, P., *La libertad de establecimiento y el traslado transfronterizo del domicilio social de las sociedades en la UE hasta el caso Polbud*, https://gredos.usal.es/bitstream/handle/10366/139114/TG_Rodr%EDguez%20I

nfante_Libertad.pdf;jsessionid=564432D1F1AF2034C79E92E1D8AF21EB?sequence=1

- SANTOS GONZÁLEZ, M. *La financiación de las Start-ups en España: una perspectiva* Reciente, <http://uvadoc.uva.es/bitstream/handle/10324/34218/TFGE535.pdf;jsessionid=D5C0786E02EE3173A137720C033D3E60?sequence=1>
- TORRES GONZÁLEZ, S., *Start Up ¿Nueva realidad empresarial?*, https://gredos.usal.es/bitstream/handle/10366/139114/TG_Rodr%EDguez%20I nfante_Libertad.pdf;jsessionid=564432D1F1AF2034C79E92E1D8AF21EB?sequence=1

d) Normativa:

- Constitución Española. Aprobada por Las Cortes en sesiones plenarias del Congreso de los Diputados y del Senado celebradas el 31 de octubre de 1978. Ratificada por el pueblo español en referéndum de 6 de diciembre de 1978. Sancionada por S. M. el Rey ante Las Cortes el 27 de diciembre de 1978.
- Directiva UE 2017/1132 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de junio de 2017, sobre determinados aspectos del Derecho de sociedades.
- 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 respecta a la utilización de herramientas y procesos digitales en el ámbito del Derecho de sociedades.
- Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización.
- Ley 4/2003 de 1 de abril, de la sociedad limitada Nueva Empresa por la que se modifica la Ley 2/1995, de 23 de marzo, de Sociedades de Responsabilidad Limitada.
- Ley 5/2019 de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario.
- Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.
- Ley de Notariado de 28 de mayo de 1862.
- Real Decreto 1332/2006, de 21 de noviembre, por el que se regulan las especificaciones y condiciones para el empleo del Documento Único Electrónico

(DUE) para la constitución y puesta en marcha de sociedades de responsabilidad limitada mediante el sistema de tramitación telemática.

- Real Decreto 682/2003, de 7 de junio, por el que se regula el sistema de tramitación telemática a que se refiere el artículo 134 y la disposición adicional octava de la Ley 2/1995, de 23 de marzo, de Sociedades de Responsabilidad Limitada.
- Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital.
- Reglamento (UE) no 910/2014 del parlamento europeo y del consejo de 23 de julio de 2014, relativo a la identificación electrónica y los servicios de confianza para las transacciones electrónicas en el mercado interior y por la que se deroga la Directiva 1999/93/CE.
- Tratado de funcionamiento de la Unión Europea.