

UNIDAD 4. LA FORMA JURÍDICA DE LA EMPRESA.

1.- EL CONCEPTO DE FORMA JURÍDICA:

Cuando un emprendedor decide crear una empresa, debe adoptar una de las formas jurídicas previstas legalmente.

Éstas representan la modalidad que un profesional o sociedad escoge para llevar a cabo su actividad. Las diferentes formas jurídicas son los tipos de empresa que la administración prevé que pueden constituirse en función del número de socios, el tipo de responsabilidad y el capital social que se aporte.

La elección de la forma jurídica por parte del promotor de la idea empresarial debe ser objeto de un riguroso estudio cuya finalidad es determinar el tipo que mejor se ajuste a las características y necesidades del proyecto.

Además, dado que las diversas formas jurídicas implican diferentes tipos de responsabilidad, la elección de una u otra puede llegar a repercutir en el patrimonio particular del empresario o en el de los socios, cuando se trate de una sociedad. Por ello, junto con las exigencias legales de cada forma jurídica, se hace referencia a sus características fundamentales.

Esta visión global ofrecerá a los emprendedores y futuros empresarios unos datos esenciales a la hora de decidir y facilitar a tanto la creación de una empresa como su buen funcionamiento y estabilidad.

2.- CRITERIO PARA ELEGIR LA FORMA JURÍDICA:

Si bien no se pueden establecer unas normas exactas que nos permitan acertar sin posibilidad de error en la elección de la forma jurídica de la nueva empresa que se va a crear, sí que se deben tener en cuenta una serie de criterios generales al efectuar esta elección son los que presentamos en el siguiente esquema y que detallaremos a continuación:

Constitución y gestión	Trámites requisitos y costes económicos
Número de socios	Socio único o varios promotores
Capital social	Aportaciones económicas iniciales: capital o bienes
Fiscalidad	IRPF o IS
Responsabilidad patrimonial	Limitada o ilimitada

2.1. La complejidad de la Constitución y de la gestión.

Elegir una forma jurídica mercantil (Sociedad) puede suponer una gran cantidad de trámites burocráticos, tanto en la constitución, como en la gestión de la empresa, pero no resulta aconsejable tomar la decisión basándose únicamente en la mayor o menor burocracia que requiera, además se debe tener en cuenta que existen determinadas actividades cuya normativa predetermina una forma jurídica concreta como puede ser el caso de las actividades de la banca las compañías de seguros... y otras para las que la ley exige unos requisitos específicos que condicionan la elección, unas

condiciones de espacio disponible, de medidas de seguridad o de tratamiento de residuos. Por último, los costes económicos de constitución también deben valorarse, si encargamos la constitución a una gestoría será mucho más cómodo, pero bastante más caro, ya que ciertos pasos en la agencia tributaria, por ejemplo, los podrían dar los mismos promotores, sin coste económico alguno.

2.2. El número de socios:

Los socios son las personas que se unen para crear una sociedad. El número de socios que participan en el proyecto es un aspecto importante que debe tenerse en cuenta para elegir la forma jurídica.

Si se trata de una única persona, lo habitual es que elija la forma jurídica de empresario individual o autónomo, aunque podría elegir otra fórmula societaria, como por ejemplo la sociedad de responsabilidad limitada.

En el caso de que se trate de varios socios, solo es posible constituir una sociedad, la forma jurídica que elijamos también estará condicionada por el número mínimo y máximo de socios que la ley establece para cada sociedad, que podemos ver en la siguiente tabla:

Empresario individual	1
Sociedad Responsabilidad Limitada	Mínimo 1
Soc. Responsabilidad Limitada de formación sucesiva.	Mínimo 1
Sociedad Anónima	Mínimo 1
Sociedad Laboral	Mínimo 3
Comunidad de bienes	Mínimo 2
Sociedad civil	Mínimo 2
Cooperativa de trabajo asociado	Mínimo 3

2.3. Las necesidades económicas del proyecto.

La dimensión económica del proyecto puede hacer necesario cierto nivel de inversión, determinados tipos de sociedad exigen la disponibilidad de un capital mínimo para poder constituirse como empresa y el capital social es la aportación de dinero, bienes o trabajo que hacen los socios a la empresa.

Se utiliza para la puesta en marcha y para el funcionamiento del negocio, y pasa a formar parte de la sociedad. La aportación de cada socio le hace dueño de la empresa en parte proporcional al capital aportado.

La ley establece un capital social mínimo para algunas de las formas jurídicas:

Empresario individual: No existe mínimo legal.

Emprendedor de responsabilidad limitada: No existe mínimo legal

Sociedad de responsabilidad limitada no hay mínimo.

Sociedad de responsabilidad limitada nueva empresa como mínimo 3000 como máximo 120.000

No obstante los socios pueden aportar un capital mayor que el establecido por ley.

2.4. Aspectos fiscales:

Cada forma jurídica se encuentra sometida a un régimen de tributación diferente. Se pueden diferenciar dos grandes grupos:

- Las formas jurídicas sujetas al impuesto sobre la renta de las personas físicas, en sus diferentes modalidades.
- Las sometidas al impuesto de sociedades.

El tipo impositivo es diferente en cada caso. Así, en el IRPF, varía dependiendo del rendimiento del negocio, de modo que aumenta cuanto más se gana. En el impuesto de sociedades, en general, se paga a la agencia tributaria el 25% de las rentas en concepto de impuesto.

El tipo impositivo es el porcentaje sobre los beneficios que es necesario liquidar a la hacienda pública.

2.5. La responsabilidad patrimonial de los promotores:

La responsabilidad que vamos a tener frente a la Administración, los clientes, los proveedores, los trabajadores y los bancos es otro factor fundamental a tener en cuenta.

La responsabilidad patrimonial es la obligación por parte de los promotores de responder de las deudas que genere la actividad empresarial.

Existen dos tipos de responsabilidad patrimonial:

- ✓ LIMITADA: Abarca los bienes, los derechos y el capital a nombre de la empresa. Nunca alcanzará los bienes personales de los promotores.
- ✓ ILIMITADA: Abarca los bienes, los derechos y el capital de la empresa y, si estos no son suficientes, también los propios personales de los socios.

2.6. Otros aspectos.

- Libertad de acción del emprendedor. El margen de actuación y la libertad en la toma de decisiones son absolutos en los casos del empresario individual y de las sociedades unipersonales. En el extremo opuesto estarían, por ejemplo, las sociedades mercantiles personalistas en las que no se decide en función del capital social que se tenga sino que cada persona representa un voto.
- Imagen, en algunos casos los clientes potenciales exigen que proyectamos una imagen de solidez que las fórmulas unipersonales no poseen.

- Acceso a las ayudas públicas, aunque no sea un criterio recomendable en sí mismo a la hora de escoger la forma jurídica, si es una variable que debemos tener en cuenta por lo que habrá que atender a las circunstancias de cada proyecto y a cada convocatoria específica.

3.- LAS FORMAS JURÍDICAS INDIVIDUALES Y LAS COLECTIVIDADES SIN PERSONALIDAD JURÍDICA PROPIA:

En algunas situaciones las empresas no personalidad jurídica propia sino que es la misma que la de su titular, quién responde personalmente de todas las obligaciones que contraiga la empresa sin que exista diferencia entre su patrimonio personal y el mercantil.

Estas formas jurídicas serán : el empresario individual las comunidades de bienes y las sociedades civiles.

3.1. El empresario individual.

El empresario individual es la persona física que realiza, en nombre propio, y por medio de una empresa, una actividad comercial industrial o profesional.

CARACTERÍSTICAS DEL EMPRESARIO INDIVIDUAL:

- Tendrá capacidad para actuar aquella persona mayor de edad.
- Ha de realizar una actividad empresarial de manera habitual, no ocasional.
- El ejercicio de la actividad empresarial lo realiza en su propio nombre.
- Su responsabilidad patrimonial es ilimitada, es decir, que responde del cumplimiento de sus obligaciones con todos sus bienes presentes y futuros.

VENTAJAS:

1. Rapidez y sencillez en los trámites al inicio de la actividad pues no precisa escritura pública ante notario ni inscripción en el Registro Mercantil es idónea para pequeñas empresas.
2. No precisa de capital mínimo.
3. Simplicidad de las obligaciones formales y fiscales.

INCONVENIENTES:

1. Responsabilidad ilimitada, se extiende a todo el patrimonio del promotor de la iniciativa.
2. Puede estar sometido a un tipo impositivo elevado si el volumen de beneficios es importante, dada la progresividad del IRPF.
3. No puede tener socios.

3.1.1. El trabajador autónomo.

Se considera trabajador autónomo, o por cuenta propia, a aquel que de forma habitual personal y directa realiza una actividad económica con fines

lucrativos, sin que por ello esté sujeto a contrato, con independencia de que utilice o no servicios remunerados de terceros.

La expresión **empresario individual** hace referencia a una de las formas jurídicas que puede adoptar nuestra empresa, sin embargo el término **autónomo** se refiere al régimen especial de afiliación a la Seguridad Social.

Sus principales características son las siguientes:

1. La relación con los clientes no está sujeta a ningún contrato de trabajo.
2. Tienen la obligación de darse de alta en el régimen especial de trabajadores autónomos RETA, de la Seguridad Social.
3. Están sujetos a las obligaciones propias de un empresario individual, impuesto sobre actividades económicas IAE, la apertura de establecimiento, el pago del IVA entre otras.

Existe además la figura del trabajador autónomo económicamente dependiente TRADE, que es aquel que desarrolla su actividad con una fuerte, y casi exclusiva dependencia económica, del empresario o cliente que lo contrata del cual proviene al menos el 75% de los ingresos.

3.1.2. El emprendedor de responsabilidad limitada.

El emprendedor de responsabilidad limitada es la persona física que, con limitación de responsabilidad bajo determinadas condiciones realiza de forma habitual, personal, directa, por cuenta propia y fuera del ámbito de dirección y organización de otra persona una actividad económica o profesional a título lucrativo.

El emprendedor de responsabilidad limitada es, por tanto, un trabajador autónomo al que se le permite proteger su vivienda habitual frente a posibles deudas, lo que le obliga a registrar la empresa en el Registro Mercantil y a añadir unas siglas a su nombre.

CARACTERÍSTICAS PRINCIPALES:

- Puede limitar su responsabilidad evitando que la responsabilidad derivada de sus deudas empresariales pueda afectar a su vivienda habitual, siempre que su valor no supere los 300.000 €, en el caso de viviendas situadas en poblaciones de más de un millón de habitantes el valor no podrá superar los 450.000 €.
- Debe inscribirse en el Registro Mercantil e indicar el bien inmueble propio o común que pretende que no quede obligado por el resultado de su actividad empresarial o profesional.
- Dispone de un control total de la empresa que dirige.

La ventaja de esta forma jurídica es que se trata de una forma empresarial idónea para el funcionamiento de empresas de reducido tamaño. Puede resultar más económica, dado que no se crea una persona jurídica distinta del propio empresario.

3.2. La comunidad de bienes.

Una Comunidad de bienes, CB, es un contrato privado por el que la propiedad de un bien o un derecho pertenece de forma pro indiviso a varias personas, llamadas comuneros.

CARACTERÍSTICAS DE LA COMUNIDAD DE BIENES:

- Indivisibilidad de los bienes.
- Pluralidad de propietarios.
- El número mínimo de socios comuneros es de 2.
- Tienen responsabilidad ilimitada responden con todo su patrimonio.
- No existe un capital social mínimo para su Constitución.

RÉGIMEN TRIBUTARIO.

- Es la comunidad como tal la que debe darse de alta en el IAE no cada uno de sus miembros.
- Al no tener personalidad jurídica, la sociedad no tributa por el impuesto de sociedades, aunque sí lo debe hacer cada comunero en su parte proporcional, en el IRPF por los beneficios que obtenga la sociedad como rendimiento de actividades empresariales.
- Debe declararse el IVA de forma conjunta por toda la sociedad.

RÉGIMEN LABORAL.

Los trabajadores por cuenta ajena de una Comunidad de bienes deben darse de alta en la Seguridad Social en el régimen general, no así los comuneros que aporten trabajo a la comunidad que deben darse de alta como autónomos.

Aquellos que solamente aporten capital no se computan como trabajadores y, por tanto, no se deben dar de alta.

3.3. La sociedad civil.

Una sociedad civil es aquella por la que dos o más personas se obligan a poner en común dinero, bienes o industria, con ánimo de partir entre sí las ganancias que surjan del negocio que establezcan juntas. La sociedad civil tendrá personalidad jurídica propia cuando se constituya mediante documento público ante notario, en ese caso tendrá la forma de sociedad, si se constituye en documento privado entre las partes no tendría personalidad jurídica propia, independientemente de las de sus miembros, en cuyo caso hablaremos de personas física. Las sociedades civiles tributan por el impuesto de sociedades.

4.- LAS SOCIEDADES:

Se llama persona jurídica a una persona ficticia capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones, y de ser representada, judicial y extrajudicialmente. Las características principales de las personas jurídicas son, la separación de derechos y obligaciones que existe entre la persona jurídica y los miembros que la componen, y la separación de uno y otro patrimonio, el de la persona natural y el de la persona jurídica. A continuación analizaremos las características principales de las más importantes.

4.1. La sociedad de responsabilidad limitada.

La sociedad de responsabilidad limitada, SL, es una sociedad mercantil compuesta por uno o más socios, cuyo capital se compone de participaciones de igual valor, acumulables e indivisibles, que se denominan cuotas de participación.

CARACTERÍSTICAS:

- El capital mínimo necesario para su establecimiento es de 3000 €, que debe ser totalmente desembolsado, es decir, efectivamente aportado por los accionistas.
- La cantidad de socios mínima que admite esta forma jurídica es de 1 y no hay cantidad máxima.
- La responsabilidad de los socios queda limitada al importe de su cuota de participación, por ello se llama de responsabilidad limitada.

CONSTITUCIÓN:

La sociedad de responsabilidad limitada se constituye mediante escritura pública otorgada por todos los socios fundadores por sí mismos o por medio de un representante, que se inscribe en el Registro Mercantil, en ese momento la se adquiere personalidad jurídica.

En la escritura de Constitución deben constar los siguientes datos:

- Identidad de los socios.
- La voluntad de constituir una sociedad de responsabilidad limitada.
- Las aportaciones que cada socio realice y la numeración de las participaciones asignadas en pago.
- Los estatutos de la sociedad.
- La identidad de las personas que se encargarán inicialmente de la administración y de su representación.
- Otros pactos que estimen convenientes siempre que no sean contrarios a la ley.

El nombre de la sociedad habrá de incorporar la expresión sociedad de responsabilidad limitada , S.R.L., o Sociedad Limitada S.L.

El órgano de Gobierno de una sociedad de responsabilidad limitada es la Junta general de socios, es el órgano decisión y está formado por todos los socios.

Por otro lado el administrador, bien sea único, o varios ,que pueden ser socios, o no se encargan de la gestión de la sociedad.

DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LOS SOCIOS:

- La principal obligación del socio es aportar las cantidades a las que se hubiera comprometido.
- En cuanto a sus derechos, asistir a la Junta general de socios, revisar las cuentas anuales, separar a los administradores siempre que se acuerde en la Junta general, recibir los beneficios que le correspondan

en función de su participación, y el derecho de tanteo en la adquisición de las participaciones de los socios salientes.

Haremos una referencia a la Sociedad Limitada de formación sucesiva, es un tipo de Sociedad Limitada y su objetivo fundamental es facilitar el inicio de la actividad, eliminando la obligación de contar con un mínimo de capital desde el principio permitiendo que ese capital se vaya generando con la actividad y en un tiempo mayor.

4.2. La sociedad anónima.

La sociedad anónima es una sociedad cuyo capital está dividido en acciones que se pueden transmitir libremente.

Para calcular el capital social se recurre a la siguiente fórmula:

CAPITAL SOCIAL= NÚMERO DE ACCIONES TOTALES X VALOR NOMINAL DE CADA ACCIÓN.

CARACTERÍSTICAS DE LA SOCIEDAD ANÓNIMA:

- Es una sociedad eminentemente capitalista. No importa la identidad de los socios, solo interesa la aportación de capital.
- El capital está íntegramente representado por las acciones, que son las representaciones alícuotas, es decir, proporcionales, del capital social que aporta cada uno de los socios.
- El capital mínimo para su constitución son 60.000 euros y debe estar íntegramente suscrito en el momento de constituirse como sociedad, y desembolsado en un 25% al menos.
- Lo habitual es que esté constituida por varios socios.

CONSTITUCIÓN.

Para la constitución de una sociedad anónima se tiene que tener en cuenta lo siguiente:

- Se realiza mediante escritura pública y posterior inscripción en el registro mercantil, momento en el que la sociedad adquiere personalidad jurídica y ya puede actuar como si fuera una persona física.
- En el nombre de la sociedad debe figurar obligatoriamente la expresión sociedad anónima, o su abreviatura S.A.

ÓRGANOS DE GOBIERNO.

Son los siguientes:

- Junta general de socios, su función es la participación. Es la reunión de todos los socios para deliberar y adoptar acuerdos sociales por la mayoría de los votos.

- Administradores: Ejercen la doble función de gestión y representación. Cuando la gestión se encomienda a un grupo de personas, se constituye un consejo de administración.
- Auditores de cuentas: Su función es el control de, es un órgano interno de revisión de la contabilidad. No pueden cesar en su cargo hasta que se aprueben las cuentas del ejercicio.

DERECHOS Y OBLIGACIONES:

La principal **obligación** del accionista se reduce a realizar el pago del capital correspondiente al valor de sus acciones.

En cuanto a los **derechos**, fundamentalmente, son los siguientes:

- Derecho a participar en las ganancias sociales. La participación que se ofrece a los accionistas sobre los beneficios sociales y que se decide en la Junta general se denomina dividendos, que podemos definir como la ganancia correspondiente a cada acción que se produce en un año determinado.
- Derecho a participar en el reparto del patrimonio de la sociedad en caso de liquidarse ésta.
- Derecho de suscripción preferente de nuevas acciones en caso de ampliación de capital. La ampliación de capitales y el incremento del capital social de una sociedad. Puede hacerse de 2 maneras:
 - ✓ Emitiendo nuevas acciones dando la posibilidad a nuevos accionistas de entrar en la entidad. En ese caso existe un derecho de suscripción preferente para los que ya son accionistas de la sociedad, a través de dicho derecho pueden comprar acciones adicionales para mantener su representatividad en la sociedad.
 - ✓ Incrementando el valor nominal de las acciones existentes cuando los socios realizan nuevas aportaciones de capital.

4.3. Las sociedades laborales.

Las sociedades laborales son sociedades anónimas, o sociedades limitadas, cuyo capital social pertenece mayoritariamente a los trabajadores que prestan sus servicios en ellas de forma directa y personal, a jornada completa y por tiempo indefinido.

En este caso ningún socio puede disponer de acciones por más de la tercera parte del capital salvo que solo sean dos los socios de dicha sociedad laboral.

En una sociedad laboral hay 3 tipos de miembros:

SOCIOS TRABAJADORES: están ligados a la empresa por un contrato indefinido y a jornada completa. Prestan sus servicios a la sociedad de forma directa y personal y entre todos son propietarios de, al menos, el 50,01% del capital de la sociedad.

SOCIOS NO TRABAJADORES: son propietarios de acciones o participaciones pero no mantienen ninguna relación laboral con la sociedad, es decir, aportan capital pero no trabajo.

TRABAJADORES ASALARIADOS: estas sociedades pueden contratar trabajadores por tiempo indefinido, pero que no sean socios, en ese caso el número de horas al año que trabajen no puede ser superior al 49% del total de horas del año.

CONSTITUCIÓN:

La sociedad adquiere personalidad jurídica desde su inscripción en el Registro Mercantil.

En la denominación de la sociedad, deberá figurar la indicación “sociedad anónima laboral” o “sociedad de responsabilidad limitada laboral” o sus abreviaturas, S.A.L. o S.L.L.

DERECHOS Y OBLIGACIONES:

Estas sociedades tienen la obligación de constituir un fondo especial de reserva que se irá dotando con un 10% del beneficio de cada ejercicio que solo puede destinarse a compensar pérdidas.

4.4. Las sociedades cooperativas.

Una Sociedad Cooperativa la constituye un grupo de personas, físicas o jurídicas, que se asocian para la realización de actividades empresariales encaminadas a satisfacer sus necesidades y aspiraciones, económicas y sociales, con estructura y funcionamiento democrático.

CARACTERÍSTICAS:

- ✓ La gestión y Gobierno de las cooperativas corresponde exclusivamente a sus socios.
- ✓ El capital es variable puede aumentar o disminuir según el número de socios.
- ✓ Los socios no responden personalmente de las deudas sociales responsabilidad limitada pero en los estatutos se podría cambiar este tipo de responsabilidad.
- ✓ Funcionan de forma democrática cada miembro tiene un voto, con independencia de su aportación económica.
- ✓ El retorno cooperativo o reparto del beneficio entre los socios se realiza en proporción a su actividad y no a su participación en el capital. Porque no tienen ánimo de lucro persiguen otros fines, de interés económico y social.

CLASIFICACIÓN DE LAS COOPERATIVAS:

Cooperativas de primer grado serán aquellas en las que sus socios son personas físicas o jurídicas.

Cooperativas de segundo grado aquellas constituidas por otras cooperativas de la misma o distinta clase.

5.- LA FISCALIDAD DE LAS EMPRESAS INDIVIDUALES. EL IRPF:

El impuesto sobre la renta de las personas físicas grava la obtención de renta por las personas físicas con residencia habitual en España, teniendo en consideración sus circunstancias personales y familiares.

Se trata de un impuesto progresivo la cantidad a pagar aumenta conforme aumenta la base imponible, es decir, el importe sobre el que se calcula. De esta manera, las rentas más altas pagarán una proporción mayor que las rentas más bajas.

En el apartado de rendimientos por actividades económicas, del impuesto de la renta sobre las personas físicas, se incluirán los rendimientos obtenidos por el empresario individual o por el socio de una Comunidad de bienes.

La sociedad civil tributa generalmente por el impuesto de sociedades, solo va a tributar por el impuesto de la renta de las personas físicas si su objeto no es mercantil, en ese caso los socios tributarán IRPF. Cuando decimos que su objeto es mercantil nos referimos a que la sociedad comercializa algo.

4.- LA FISCALIDAD DE LAS SOCIEDADES. EL IMPUESTO DE SOCIEDADES:

El impuesto de sociedades grava las rentas de las sociedades y entidades jurídicas.

Es decir todas las sociedades y entidades que tengan personalidad jurídica propia están obligadas a tributar por el impuesto de sociedades.

A diferencia del impuesto de la renta de las personas físicas, el impuesto de sociedades no es progresivo, es decir, que sean cuales sean las rentas obtenidas por la empresa, siempre va a tributar al 25% salvo las siguientes excepciones:

- Empresas de nueva creación para el primer año que obtengan beneficios y el siguiente: 15%
- Cooperativas fiscalmente protegidas: 20%
- Asociaciones y fundaciones: 10%

El impuesto de sociedades se debe liquidar cada ejercicio económico, esto es, cada 12 meses. La mayoría de las empresas hacen coincidir su ejercicio económico con el año natural.

Se exige a las sociedades que realicen pagos a cuenta en los primeros 20 días naturales de los meses de abril, octubre y diciembre, es decir, que entreguen a la agencia estatal de la Administración Tributaria (AEAT) unas cantidades a cuenta de lo que les corresponderá pagar cuando liquiden el impuesto; en realidad es un pago por adelantado del impuesto.

La liquidación del impuesto se realizará, siempre que nuestro ejercicio contable coincida con el año natural ,entre el 1 y el 25 de julio de cada año.