



**La Societat Anònima Europea:
el perquè del seu desús**

Berta Orpina Maymí
41527201-B

Francina Esteve García

I convocatòria
Grau en Dret

Facultat de Dret
Universitat de Girona

Començar ja és més que la meitat del tot

ARISTÒTIL

Índex

1. Introducció

2. De com hem arribat a la Societat Anònima Europea

- 2.1. La Proposta de 1970
- 2.2. La Proposta de 1975
- 2.3. La Proposta de 1989
- 2.4. La Proposta de 1991
- 2.5. La Proposta de 2001

3. Què és la Societat Anònima Europea?

- 3.1. Concepte
- 3.2. Característiques de la Societat Anònima Europea
 - 3.2.1. Naturalesa de societat anònima
 - 3.2.2. El caràcter facultatiu d'aquest tipus societari
 - 3.2.3. La nacionalitat de la SE
 - 3.2.4. El capital de la Societat Europea i el tipus d'empreses pels que és adequada aquesta forma societària
 - 3.2.5. Habilitació especial per a la realització d'operacions societàries transnacionals dins de la Unió Europea
 - 3.2.6. La denominació i registre
 - 3.2.7. Estructura orgànica
 - 3.2.8. La implicació dels treballadors en la gestió de la societat

4. La constitució de la Societat Anònima Europea

- 4.1. Constitució per fusió
- 4.2. Constitució per creació d'una societat *holding*
- 4.3. Constitució per creació d'una filial comú
- 4.4. Constitució per transformació d'una societat anònima
- 4.5. La constitució d'una Societat Europea unipersonal filial d'una altra Societat Europea preexistent

5. La implementació de la SE a Espanya

5.1. Integració del Reglament 2157/2001

5.2. Transposició de la Directiva 68/151/CEE

6. El règim fragmentat i fragmentari de la SE

6.1. La seva desigual constitució entre els EEMM

6.2. Harmonització del Dret de societats europeu

7. Conclusions

8. Bibliografia

9. Legislació

10. Documents consultats

11. Recursos jurisprudencials

Abreviatures

AEIE	Agrupació Europea d'Interès Econòmic
art.	Article/s
BOE	Butlletí Oficial de l'Estat
BORME	Butlletí Oficial del Registre Mercantil
CE	Comissió Europea
CEE	Comunitat Econòmica Europea
CEOE	Confederació Espanyola d'Organitzacions Empresarials
CCOO	Comissions Obreres
D	Directiva
DOCE	Diari Oficial de les Comunitats Autònomes
DOUE	Diari Oficial de la Unió Europea
ECDB	European Company Database
EECS	European Economic and Social Committee
ETUI	<i>European Trade Union Institute</i>
FE	Fundació Europea
L	Llei
OICVM	Organismes d'Inversió Col·lectiva en Valors Mobiliaris
R	Reglament
RDLeg	Reial Decret Legislatiu
RESE	Reglament de l'Estatut de la Societat Anònima Europea
SA	Societat Anònima
SCE	Societat Cooperativa Europea
SE	Societat Europea
SRL	Societat de Responsabilitat Limitada
STJEC	Tribunal de Justícia de les Comunitats Europees
TED	Suplement del Diari Oficial de la Unió Europea
TJCE	Tribunal de Justícia de les Comunitats Europees
TJUE	Tribunal de Justícia de la Unió Europea
UE	Unió Europea
UGT	Unió General de Treballadors

1. Introducció

Sabem que a nivell nacional existeixen dos tipus de societats, la societat anònima (SA) i la societat de responsabilitat limitada (SRL). Tipologies que es tracten en classes de Dret mercantil i de societats. Però què passa més enllà del dret nacional?

A nivell comunitari existeixen diferents eines per dur a terme projectes o idees societàries a nivell comunitari, l'Agrupació Europea d'Interès Econòmic (AEIE), la Societat Cooperativa Europea (SCE), la Fundació Europea (FE), i, la més emblemàtica, la Societat Anònima Europea (SE). Entre aquestes, he escollit la Societat Anònima Europea tant per la seva recent aparició, com perquè és la que intenta fer seu el perímetre més gran d'empreses en el mercat.

En base a aquest model, s'ha anat teixint una nova doctrina societària, amb una normativa més flexible i completada per les directives que adopta la Unió Europea relatives a la matèria i per la pròpia legislació nacional que reglamenta la SE. Un dels seus trets característics consisteix en estar regida per dues imprescindibles disposicions: un reglament que esdevé l'Estatut de la SE i una directiva relativa a la implicació dels treballadors en la gestió de la mencionada entitat.

Es crea, amb l'objectiu de ser un instrument per millorar la competitivitat de les empreses europees alliberant-les de les dificultats que els pot suposar l'aplicació de diferents ordenaments jurídics. Ens trobem davant un instrument jurídic únic i una única identificació que hauria de permetre a les empreses estructurar-les per damunt de les fronteres nacionals i adaptar l'espai jurídic al mercat únic ja existent. Amb l'ajuda d'aquest instrument doncs, es pretén superar les dificultats jurídiques, fiscals i psicològiques que impedeixen la reestructuració de les empreses a nivell comunitari.

A Espanya, la Llei 19/2005, de 14 de novembre, sobre la societat anònima europea domiciliada a Espanya va posar les bases del procés d'adaptació i implementació en el Reglament 2157/2001, de 8 d'octubre, pel qual s'aprova l'Estatut de la Societat Europea¹ i va afegir un capítol XII (sobre la SE), al text refós de la Llei de societats anònimes. En l'actualitat, es correspon amb el Títol XIII del Real Decret Legislatiu 1/2010, de 2 de juliol, pel que s'aprova el

¹ Ley 19/2005, de 14 de noviembre 2005, sobre la sociedad anónima europea domiciliada en España. BOE núm. 273, 15 noviembre de 2005 (p. 1-6) [en línia] Disponible a <<https://www.boe.es/boe/dias/2005/11/15/pdfs/A37303-37308.pdf>> [Darrer accés: 30/04/2016].

text refós de la Llei de Societats Capital². La Societat Europea, que, a Espanya es denomina com a Societat Anònima Europea, constitueix un “nou” tipus societari regulat per un règim normatiu mixt: comunitari i estatal.

Però, seguint a nivell nacional, quantes empreses s’han constituït a través d’aquest instrument? La resposta és cinc. Cinc empreses són les que s’han constituït com a Societat Europea a Espanya.

L’adopció de l’Estatut de Societat Anònima Europea el 2001, va suposar la realització d’un objectiu perseguit per les institucions comunitàries. Però, més d’una dècada després, les expectatives sobre la seva capacitat de transformació de la realitat societària i laboral europea no s’han vist satisfetes per la mateixa.

Una de les raons de no haver complert amb les expectatives rau en l’article 308 TCE³. El mateix disposa l’adopció de certes disposicions per unanimitat quan no s’hagin previst els poders d’actuació necessaris a tal efecte, com és el cas que ens escau. Aquest tipus d’adopció fa molt més difícil l’acord. Com es veurà en el primer dels apartats, on s’expliquen les diferents propostes que van haver-hi sobre l’Estatut de la SE, la unanimitat va ser el detonant d’una desacceleració del procés de creació d’aquest instrument i que va fer que, alhora en via paral·lela, l’harmonització del Dret de societats, que només necessita de majoria qualificada, creixés a un ritme desenfrenat i proposés una solució comparable a la SE en un temps rècord.

Davant aquesta suposada gran transformació de l’espai societari comunitari, aquest treball es centra en esbrinar el perquè tractant-se d’un instrument, en aparença, tant útil i tant fàcil d’aplicar, aquest no s’erigeix de forma real. Es vol arribar al descobriment de les raons de la seva ínfima utilització, és a dir, el perquè del seu desús, i trobar la via complementària a través de la que s’ha realitzat aquesta activitat.

Primer de tot, es resumeix de forma breu la trajectòria històrica de com i quan es va arribar fins a aquest nou model societari a través d’un examen exhaustiu dels antecedents històrics immediats del règim de la SE, dividits en cinc etapes predominades cada una d’elles per una proposta de Reglament de l’Estatut de la SE que donarà nom a cada un dels apartats del primer punt.

² Real Decreto Legislativo, de 2 de julio de 2010, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital (a partir d’ara TRLSC). BOE núm. 161, 3 de juliol de 2010 [en línia] Disponible a <<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2010-10544>> [Darrer accés: 23/05/2016].

³ Actual article 352 TFUE.

De manera general, es busca una definició acurada de l'ens, així com conèixer-ne les característiques que li són pròpies. I per pròpies, també s'identifiquen les diferents normatives i disposicions que la governen en ambdós règims, tant el nacional com el comunitari.

Separadament, es tractarà la constitució de la societat, que és una de les característiques més rellevants i que s'estableix de forma independent per les seves múltiples opcions disponibles. També s'intenta sentenciar si hi ha algun tipus que és millor que la resta o que aportï més facilitats envers els demés mètodes de constitució.

També es portarà a terme un anàlisi d'implementació de la SE a Espanya a través del ja citat anteriorment TRLSA, que conformarà la vessant més pràctica del treball, diferenciant en aquest cas entre la integració del Reglament i la transposició de la directiva.

En el darrer dels apartats, abans d'arribar a les conclusions finals d'aquest treball, s'analitza el règim fragmentat i fragmentari que configura el Dret de societats. D'una banda, la desigual constitució que suposa entre els diferents Estats membres i de l'altra, a falta d'una solució concisa del perquè del seu desús dins la seva pròpia regulació, es fa una pinzellada a l'harmonització del Dret de societats europeu, que es va anar configurant de forma simultània a la SE i que s'estableix com a possible resolució a la pregunta que dóna nom a aquest treball.

2. De com hem arribat a la Societat Anònima Europea

2.1. La Proposta del 1970

L'idea de donar vida a una societat de Dret europeu neix per proposta del notari francès Thibierge l'any 1959, amb ocasió del 57è Congrés de Notaris de França. Aquell mateix any, el Professor Sanders ja havia posat de relleu la conveniència de crear un Dret de societats europeu, com a complement al Dret societari nacional de cada un dels Estats membres⁴.

El 1965 el Govern francès va remetre al Consell europeu una nota⁵ en la que proposava la creació d'una societat comercial europea mitjançant la firma d'un tractat internacional sobre la introducció de la corresponent *loi uniforme* en els sis Estats membres que aleshores conformaven la Comunitat Econòmica Europea (CEE). La Comissió va considerar oportunes aquelles idees i va redactar una memòria⁶ on es preveia la creació d'una societat europea com a part del desenvolupament del Mercat Comú.

Amb aquest objectiu, la Comissió va encarregar l'any 1966 al Professor Sanders i un grup de treball nomenat *ad hoc* un informe que analitzés una nova forma jurídica societària, la Societat Anònima Europea, a través de la qual es pogués fer realitat la unitat econòmica i jurídica de les empreses europees i que oferís la possibilitat de constituir societats que, conjuntament amb les que es trobaven sotmeses als ordenaments nacionals, se sotmetessin a un Dret unitari i directament aplicable en tots els Estats membres.

El 1970, es va presentar al Consell una Proposta de Reglament sobre l'Estatut de la Societat Anònima Europea⁷, àmplia i revolucionària, que no va tenir èxit per tractar-se d'una proposta massa ambiciosa. El contingut d'aquest projecte era un total de 284 articles que regulaven

⁴ PRATS JANÉ, S. (2007) *Evolución del derecho societario europeo: situación actual y análisis jurisprudencial desde el punto de vista del derecho internacional privado*. Abecedario: Badajoz. (p. 17-22).

⁵ Nota del Govern francès va presentar el març de 1965 a la Comissió de les Comunitats Europees proposant la creació, a través de sis lleis idèntiques, d'una societat de tipus uniforme europeu.

⁶ (XX) Examen de las medidas que se tendría que adoptar para impulsar el desarrollo progresivo del derecho internacional privado con el objetivo, en particular, a fomentar el comercio internacional. Asamblea General de la Unión Europea (1965) [en línia]. Disponible a: <<http://www.uncitral.org/pdf/spanish/yearbooks/yb-1968-70-s/vol11-p19-47-s.pdf>> [Darrer accés: 28/04/2016].

⁷ Proposta de Reglament sobre l'Estatut de la Societat Anònima Europea, de 10 d'octubre de 1970, DOCE núm. C 124/1, 10 d'octubre de 1970 (p. 1-55) [en línia] Disponible a <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=OJ:C:1970:124:FULL&from=FR>> [Darrer accés: 06/05/2016].

qüestions tant diferents com regles comptables, estructura, constitució, funcionament, etc. A més, la implementació de la figura proposada requeria la creació de noves institucions comunitàries, com un Registre Europeu de Societats Anònimes o una Oficina Europea de Societats. També comptava amb la previsió de figures tan avançades com l'existència d'un comitè d'empresa europeu, la presència de representants dels treballadors en el Consell de Vigilància, o l'establiment d'un veritable dret de grups de societats.

En part, el fracàs també es va deure al fet de que es presentava un model de societat europea independent dels Drets nacionals i de concepció excessivament avançada per aquell moment històric en que el dret de societats era molt diferent en uns i d'altres països comunitaris, pel fet que encara no havia començat l'harmonització del Dret de societats, iniciat amb la Primera Directiva sobre el Dret de societats⁸, no s'havia assolit encara una mínima coordinació de les garanties exigides en els Estats membre a les societats definides en el segon paràgraf de l'article 58 del Tractat constitutiu de la Comunitat Europea (TCE)⁹, per a protegir de manera equivalent els interessos dels socis i tercers.

L'objectiu significava poder crear una entitat jurídica totalment europea, a la qual es poguessin adscriure les societats anònimes del mercat comú que optessin per una estructura transnacional o supranacional. Un model totalment independent dels drets nacionals i amb una identitat societària plenament europea¹⁰.

Aquesta proposta va ser frenada per dos dictàmens que recomanaven introduir modificacions: el Dictamen del Comitè Econòmic i Social (EECS) de 1972¹¹ i el Dictamen del Parlament Europeu de 1974¹², relacionades amb la participació dels treballadors, i suscitant un increment de les seves facultats.

⁸ Directiva 68/151/CEE del Consell, de 9 de març de 1968, tendent a coordinar, per a fer-les equivalents, les garanties exigides en els Estats membres a les societats definides en el segon paràgraf de l'article 58 del Tractat, per a protegir els interessos dels socis i tercers (a partir d'ara D 68/151/CEE). DOCE núm. L 65/8, 14 de març de 1968 (p. 1-3) [en línia]. Disponible a <<https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-L-1968-80012>> [Darrer accés: 16/03/2015].

⁹ Tractat de la Constitutiu de la Comunitat Europea (versió consolidada) (a partir d'ara TCE). DOCE núm. 325/35, 24 de desembre de 2002 (p. 24) [en línia] Disponible a <https://www.boe.es/legislacion/enlaces/documentos/ue/Trat_EC_consol.pdf> [Darrer accés: 12/05/2016]. Actual article 65 del Tractat de Funcionament de la Unió Europea (TFUE).

¹⁰ ROCA JUNYENT, M. (2005) *La Societat Anònima Europea*. Llibres del CTES, Eines per al debat: Barcelona (p. 15).

¹¹ Dictamen del Comitè Econòmic i Social sobre la modificació a la Proposta de Reglament del Consell relativa a la creació d'empreses comunes dins el camp d'aplicació del Tractat CEE. COM (72) 1220 final, 19 d'octubre de 1972 (p. 1-3)[en línia] Disponible a <<http://aei.pitt.edu/10243/1/10243.pdf>> [Darrer accés: 12/05/2016].

¹² Dictamen del Parlament Europeu sobre la modificació a la Proposta de Reglament del Consell relativa a la creació d'empreses comunes dins el camp d'aplicació del Tractat CEE (1974). Doc. 67/74, 26 de juny

2.2. La Proposta de 1975

Més endavant, el 1975 la Comissió transmet al Consell una nova Proposta d'Estatut¹³, que modificava la de 1970, incloent les suggerències de reforma entorn de la participació dels treballadors, tot i que seguia una línia semblant a la del text anterior, ja que, es tornava a tractar d'un articulat extens i unificador, desatenent les particularitats i especificitats del Dret de societats dels Estats membres impedit la subjecció als seus ordenaments nacionals.

De forma paral·lela, anava avançant el procés d'harmonització del Dret de societats dels països comunitaris mitjançant altres directives o projectes de directives¹⁴ que, lamentablement, no facilitaven l'acceptació de la Proposta d'Estatut perquè els principals punts de la discussió, com el trasllat transnacional del domicili social i la participació dels treballadors, no eren tractats per les pròpies directives. Paradoxalment, l'harmonització del Dret de societats en comptes de contribuir a l'èxit d'aquesta Proposta, anava prenent forma com a una solució alternativa, que amenaçava convertir l'Estatut de la SE en un text prescindible.

Els obstacles, de nou focalitzats en la participació dels treballadors, aquesta vegada provinents de les organitzacions empresarials, van ser tant difícils de superar novament que el 1982, set anys després de la publicació d'aquesta Proposta, les negociacions van quedar bloquejades.

2.3. La Proposta de 1989

La publicació el 1985 del Llibre Blanc de la Comissió Europea¹⁵ sobre la finalització del mercat interior va centrar l'atenció sobre la importància de l'Estatut de la SE. Insistia en la conveniència de comptar amb una Societat Anònima Europea que contribuís a la realització del mercat interior.

de 1974 (p. 1-161) [en línia] Disponible a <<http://aei.pitt.edu/46209/1/A8914.pdf>> [Darrer accés: 12/05/2016].

¹³ Proposta de Reglament sobre l'Estatut de la Societat Anònima Europea. Butlletí de les Comunitats Europees, COM (75) 150 final, supl. 4/75, 10 març de 1975 (p. 1-220) [en línia] Disponible a <<http://aei.pitt.edu/8558/1/8558.pdf>> [Darrer accés: 12/05/2016]

¹⁴ D 68/151/CEE i Directiva, 77/91/CEE del Consell, de 13 de desembre de 1976, tendent a coordinar, per a fer-les equivalents, les garanties exigides en els Estats membres de les societats, definides en el paràgraf segon de l'article 58, amb la finalitat de protegir els interessos dels socis i tercers, en tot allò relatiu a la constitució de la SA, així com al manteniment i modificacions del seu capital (a partir d'ara D 77/91/CEE) DOCE L 26/1, de 31 de gener de 1977 [en línia] Disponible a <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:31977L0091&from=ES>> [Darrer accés: 29/04/2016].

¹⁵ Llibre Blanc de la Comissió Europea, de juny de 1985. COM (85) 310 final. [en línia]. Disponible a <http://europa.eu/documents/comm/white_papers/pdf/com1985_0310_f_en.pdf> [Darrer accés: 28/04/2016]

142. Nevertheless, a company constituted under a specific national law does not enjoy the same facilities as a natural person when it comes to moving from one Member State to another. The traditional ways of setting up in another Member State involve the establishment of subsidiaries or branches, for which non-discriminatory treatment is expressly laid down in the Treaty of Rome. As things stand now, however, the legal position of branches set up by companies from other Member States is far from satisfactory throughout the Community. Thus, to the extent that certain matters affecting the corporate sector have already been harmonised, branches established in the Community and forming an integral part of an enterprise should also reap the benefits of such harmonisation under a legislative policy of deregulation. With this in mind, the obligation, say, to publish accounts relating only to the activities of a branch established in the Community should be dispensed with in all cases, provided a copy of the parent company's accounts is filed with the registration body responsible for the branch. A proposal will be made in 1986 to permit a decision by the Council in 1988.

“Tot i així, una empresa constituïda en atenció a una llei nacional específica no gaudeix de les mateixes facilitats que una persona física quan es tracta de la seva mobilitat d'un Estat membre a un altre. Les formes tradicionals de constitució en un altre Estat membre comporten l'establiment de sucursals o filials, pel tracte no discriminatori establert expressament en el Tractat de Roma. Tal i com estan ara mateix les coses, la situació jurídica de les sucursals creades per les empreses d'altres Estats membres es troba lluny de ser satisfactòria en la Comunitat. Per tant, en la mesura de que certs assumptes que afectin al sector empresarial ja s'han harmonitzat, les sucursals establertes en la Comunitat i que formen part integral d'una empresa també han d'aprofitar els beneficis de tal harmonització legislativa en virtut d'una política de desregularització (...).”

D'una primera lectura del text s'entén que s'estava uniformant l'Estatut de la Societat Anònima Europea, i a falta del mateix, per operar en el mateix àmbit i a nivell comunitari, la Comissió descarta en el Llibre Blanc fer-ho a través de l'harmonització que s'estava començant a dur a terme en una via equidistant a la creació de la SE, i que facultava els països integrants a beneficiar-se de les noves legislacions d'apropament dels Estats membres.

143. If it is to satisfy the needs of a genuine internal market, the Community cannot concentrate simply on the arrangements for creating subsidiaries or branches in order to make it easier for enterprises to set up in other Member States. Enterprises must also be able to engage in cross-border mergers within the Community. This facility could constitute the last stage in a process of cooperation beginning, for example, with the straightforward acquisition of a shareholding. On the face of it, adoption of the Commission's proposal for a tenth Directive seems to pose fewer difficulties especially as it could, to a very large extent, settle the matter by reference to the rules already in force on internal mergers.

<<Si es tracta de satisfer la necessitat d'un autèntic mercat interior, la Comunitat no pot concentrar-se simplement en les disposicions per a la creació de filials o sucursals amb la finalitat de que sigui més fàcil per a les empreses per establir-se en d'altres Estats membres. Les empreses també han de ser capaces de participar en les fusions transfrontereres dins la Comunitat. Aquesta instal·lació podria constituir l'etapa d'un procés de cooperació, per exemple, amb l'adquisició d'una participació directa. Vist això, l'adopció de la proposta de la Comissió per a la dècima Directiva sembla plantejar menys dificultats especialment en el que podria, en gran mesura, resoldre l'assumpte en referència a les normes ja vigents en matèria de fusions internes>>.

La Comissió justificava a través d'aquestes paraules la creació de la SE com a alguna cosa més que les regulacions independents sobre la matèria que s'havien donat de forma prèvia a la mateixa.

El 1987, la Comissió, com a resposta a la invitació del Consell Europeu de Brussel·les que demanava a les institucions comunitàries la realització de progressos ràpids per fer possible la creació d'una Societat de Dret europeu, va reactivar els treballs fins aleshores interromputs. A partir d'aquest moment, comença la segona etapa de la història d'elaboració de l'Estatut de la SE. Es va enviar un text al Consell només regulant els aspectes fonamentals del règim de la SE i remetent-se al Dret dels Estats membres per tot el restant.

El primer resultat destacable va ser la publicació l'any 1988 del Memoràndum de la Comissió¹⁶ al Parlament, al Consell i als agents socials, sobre el mercat interior i la cooperació industrial. Majoritàriament, els països i les institucions europees accepten el caràcter facultatiu de

¹⁶ Memoràndum sobre el mercat interior i la cooperació industrial, de 8 de juny de 1988. DOCE, COM (88) 320 final, supl. 3/88, 14 agost de 1988 (p. 5-20) [en línia] Disponible a <http://ec.europa.eu/white-papers/pdf/com88-320-european-company_en.pdf> [Darrer accés: 12/05/2016]

l'Estatut, que sigui independent de les legislacions nacionals, i que existeixin formes de participació dels treballadors de la SE.

L'any següent, el 1989, la Comissió va presentar la tercera proposta d'Estatut de la SE, aquesta vegada, dividit en dos texts normatius: la Proposta del Reglament del Consell, pel que s'estableix l'Estatut de la Societat Europea¹⁷ i la Proposta de Directiva del Consell, per la que es completa l'Estatut de la Societat Europea pel que fa a la posició dels treballadors¹⁸.

L'articulat d'aquesta última proposta es va reduir considerablement fins a 137 articles. L'Estatut ja no examinava de forma exhaustiva tots els aspectes relatius a la SE, i tampoc pretenia ser una norma autònoma. Contràriament, es va elaborar un text que contenia només els aspectes fonamentals del règim de la SE, acollint-se, pel que feia a la resta, a la normativa de cada país en que el que la SE tingués el seu domicili social.

La Proposta de Directiva tenia molt més en compte la diversitat nacional. Estava orientada de forma exclusiva en la participació dels treballadors, especialment pel que feia a la informació i consulta abans de la posada en marxa de decisions sobre el tancament o trasllat total o parcial d'establiments, la restricció, extensió o modificació important de l'activitat de la societat, la creació de filials o societats *holdings*, l'establiment o anul·lació de la cooperació amb altres empreses i les modificacions en l'organització de la societat.

El Parlament Europeu va concedir l'aprovació amb modificacions d'aquest text. La més important va romandre en introduir la possibilitat de crear una SE per fusió o per creació d'un *holding* de societats anònimes comanditària per accions o societats de responsabilitat limitada i a través de la transformació d'una societat amb filials o sucursals en diversos Estats membres. També va considerar ampliar els drets i competències de la Junta General; va remarcar la conveniència d'indicar en els informes de gestió sobre informacions relatives als treballadors, va reforçar els drets d'informació dels treballadors, així com per últim, va detallar quines havien de ser les operacions sotmeses a l'òrgan de vigilància.

¹⁷ Proposta de Reglament sobre l'Estatut de la Societat Anònima Europea, de 25 d'agost de 1988. DOCE, COM (89) 268 final SYN 218, supl. 5/89, 16 d'octubre de 1989 (p. 1-55) [en línia] Disponible a <<http://aei.pitt.edu/8562/1/8562.pdf>> [Darrer accés: 12/05/2016]

¹⁸ Proposta de Directiva del Consell per la que es completa l'Estatut de la Societat Europea pel que fa a la posició dels treballadors, 25 d'agost de 1989. DOCE, COM (89) 268 final SYN 219, supl. 5/89, 16 d'octubre de 1989 (p. 56-151) [en línia] Disponible a <<http://aei.pitt.edu/8562/1/8562.pdf>> [Darrer accés: 12/05/2016]

D'altra banda, el Comitè Econòmic i Social va emetre un dictamen¹⁹ en el que assenyalava que la SE no seria ben acollida per les empreses si no millorava el seu règim en tot allò relatiu al tractament fiscal i especialment pel que feia a la doble imposició.

Els informes del Comitè Econòmic i Social són dictàmens constitutius en la mesura que l'article 44 TCE disposa que per arribar a la llibertat d'establiment en una determinada activitat, el Consell decidirà a través de directives, prèvia consulta al Comitè Econòmic i Social. Aquesta funció consultiva en determinats àmbits, un d'ells ocupant la lletra g) de l'articulat disposa que una de les facultats tant del Comitè com del Consell tracta de coordinar les garanties exigides en els Estats membres a les societats definides en el segon paràgraf de l'article 48. És a dir, aquelles constituïdes de conformitat amb la legislació d'un Estat membre i la seu social, l'administració central o el centre d'activitat principal de les mateixes que es trobi dins la Comunitat, per protegir els interessos de socis i tercers.

2.4. La Proposta de 1991

Acollint les esmenes indicades pel Parlament Europeu, la Comissió va presentar noves Propostes modificades del Reglament pel que es pretenia aprovar l'Estatut de la Societat Anònima Europea²⁰ i de la respectiva Directiva per la que es completa l'Estatut de la Societat Europea pel que fa a la posició dels treballadors²¹. Les més rellevants es refereixen al fet de que una societat anònima pugui ser SE si té una filial en un altre Estat membre; també amplia l'àmbit d'aplicació del Reglament; el fet de registrar-se dóna automàticament personalitat jurídica, com també la fusió i la creació de la SE; precisa sobre els *holdings*; simplifica les normes sobre el capital; es detallen més les atribucions dels diferents òrgans que formen la seva estructura orgànica; s'aclareixen els casos de liquidació; i en la Directiva s'introdueix que la SE solament podrà ser registrada un cop escollit el model de participació dels treballadors.

¹⁹ Dictamen del Comitè Econòmic i Social sobre la Proposta de Reglament del Consell pel que s'estableix l'Estatut de la Societat Europea i la Proposta de Directiva del Consell per la que es completa l'Estatut de la Societat Europea en tot allò relatiu a la posició dels treballadors. DOCE C 138 final, 12 de desembre de 1988 (p. 3-6) [en línia] Disponible a <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=OJ:C:1988:318:FULL&from=ES>> [Darrer accés: 21/05/2016].

²⁰ Proposta de Reglament sobre l'Estatut de la Societat Anònima Europea. DOCE C 176, COM (75) 150 final (p. 1-68) [en línia] Disponible a <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=OJ:C:1991:176:FULL&from=ES>> [Darrer accés: 13/05/2016]

²¹ Proposta de Directiva per la que es completa l'Estatut de la Societat Europea pel que fa a la posició dels treballadors, DOCE, COM (91) 174 final, 29 de maig de 1991 (p. 8-23) [en línia] Disponible a <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=OJ:C:1991:176:FULL&from=ES>> [Darrer accés: 13/05/2016]

El Parlament va reaccionar de forma positiva i va reafirmar la seva aprovació. D'altra banda, alguns Estats es van oposar al règim de participació dels treballadors en la SE, a qüestions relatives al caràcter fiscal, d'organització i de grups de societats. Fet que va obrir una altra fase de bloqueig que va durar 10 anys.

La principal divergència ve de la part alemanya, que no accepta altres formes de participació dels treballadors que no siguin les de cogestió que ells tenen.

La cogestió dels treballadors en les empreses és un model que ofereix la integració dels treballadors en la composició dels òrgans d'administració de les societats, a l'efecte de poder prendre part en les decisions d'aquests²², tradicionalment exclusius per a treballadors gerencials i patrons.

2.5. La Proposta de 2001

En aquesta etapa van ser les pròpies forces econòmiques²³, liderades per *British Petroleum (BP)*, les que van impulsar el procés i van perseguir amb insistència la implantació de l'Estatut. Aquestes forces demanaven una figura caracteritzada per un tipus únic, amb activitat en mercats de varis Estats, amb únics comptes, un únic sistema fiscal, sistema de fonts i un marc jurídic.

Més endavant, un grup d'experts, Grup de Consulta sobre la Competència, presidit per Carlo Ciampi, va emetre un informe sobre l'eficàcia del mercat únic²⁴, que argumentava que aquest només podria donar-se realment si les empreses tenien la possibilitat d'actuar en la Unió de manera més eficient i amb menys obstacles²⁵. Conseqüentment, la Comissió fa el seu informe i torna a examinar el tipus de participació dels treballadors, i opta per crear un grup d'experts que busqui sortides al bloqueig existent i que va presidir Etienne D'Avignon per tancar una proposta.

²² MARTINEZ GIRON, J. i ARUFE VARELA, A. (2007) *Leyes laborales alemanas: estudio comparado y traducción castellana*. NETBIBLO SL: La Coruña (p. 76) [en línia] Disponible a <<https://books.google.es/books?id=pQf7TNCJsN4C&pg=PA76&lpg=PA76&dq=participacion+trabajadores+alemania+cogestión&source=bl&ots=yZQwjBcXr1&sig=IJ2JU9cqHsySp8c2w7HbmW-MfxE&hl=ca&sa=X&ved=0ahUKEwjVvIemtuvMAhWDXhQKHaOiDEAQ6AEIYzAI#v=onepage&q=participacion%20trabajadores%20alemania%20cogestión&f=false>> [Darrer accés: 22/05/2016]

²³ Grans empreses de l'època com *Airbus*, *Amro*, *Arcelor*, *British Aerospace*, *British Petroleum*, *Eruotunnel*, *Générale de Banque*, *IBM*, *Royal Dutch Shell* i *Unilever*, que els interessava la promulgació de les normes del règim de la SE.

²⁴ Informe sobre la política de competència 1996. Comissió Europea [en línia] Disponible a <http://ec.europa.eu/competition/publications/annual_report/1995/es.pdf> [Darrer accés: 28/04/2016]

²⁵ PRATS JANÉ, S., op. cit., (p. 25).

L'*Informe Davignon*²⁶, considera molt difícil trobar una única solució per a les diferents formes de participació societària existents a Europa, i opta per proposar una fórmula de negociació obligatòria entre empresaris i treballadors per formalitzar la constitució de la SE i a més a més, inclou el dret que els representants dels treballadors formin part del l'òrgan d'administració i l'òrgan de control, almenys en una cinquena part dels llocs.

Més endavant, el 1998, el Consell del Mercat Interior, proposa la fórmula "abans-després", referent a la constitució de la societat europea i a les formes de participació de la mateixa. Si en les empreses involucrades en un procés de creació d'una SE no hi havia participació dels treballadors *abans* de constituir-la, no és necessari organitzar-la *després*, és a dir, en la constitució ulterior de la SE; i si abans de la constitució d'una SE sí que es comptava amb les mateixos en les empreses afectades pel procés de creació de la societat, serà precís organitzar-la d'aquest mode *després*, i el tipus de participació continuaria, previ acord de la majoria dels treballadors.

El percentatge de treballadors amb dret de participació en la SE que es constitueix com a SE matriu o SE filial no va suposar cap desavinença, ja que no va haver-hi oposició per determinar que seria la majoria, però es va mantenir un desacord pel que fa a la qüestió de la participació en els casos de constitució per fusió amb d'altres empreses, ja que la mateixa comporta la dissolució de les societats involucrades en el procés, i per tant, la pèrdua de les participacions existents en la seva societat originària. Catorze Estats membres, entre ells, Alemanya, Àustria, Dinamarca, Finlàndia, Holanda, Luxemburg i Suècia, que en aquell moment sí que comptaven amb un règim de participació, exigien que el percentatge no fos elevat, van acordar un 25%, amb facilitats doncs, d'aconseguir l'esmentada constitució; però d'altres, com va ser el cas d'Espanya, van considerar inadmissible que una minoria de treballadors imposés el règim de participació d'una societat i van bloquejar el procés fins el 7 de desembre del 2000²⁷.

Finalment, en convocatòria d'un Consell especial, es van aprovar ambdós texts per unanimitat el mateix desembre, a tenor del que disposa l'article 308 TCE²⁸. Com ja s'ha dit abans, aquest article disposa que quan una acció de la Comunitat resulti necessària per aconseguir, en el funcionament del mercat comú, un dels objectius de la Comunitat, sense que el Tractat hagi previst els poders d'acció necessaris al respecte, com en el cas indicat, el Consell, per

²⁶ Informe Davignon (1970) DOCE, de novembre 1970, núm. 11 [en línia] Disponible a <<http://aei.pitt.edu/64720/1/BUL224.pdf>> [Darrer accés: 28/04/2016].

²⁷ MARTINEZ-ECHEVARRIA, A. i GARCÍA DE DUENAS (2004) *La Sociedad Europea: un régimen fragmentario con intención armonizadora* [en línia] Instituto de Estudios Europeos: Madrid. Disponible a <<http://www.ideo.ceu.es/Portals/0/Publicaciones/La-sociedad-europea.pdf>> [Darrer accés: 16/03/2016]

²⁸ Actual article 352 TFUE.

unanimitat, a proposta de la Comissió i prèvia consulta al Parlament Europeu, adoptarà les disposicions pertinents.

Es fa necessària la conformitat o aprovació de tots els Estats membres en relació a les disposicions que no tenen assentada una base jurídica, com és el cas de la SE. El fet de que l'adopció de certes disposicions estigui fixada a través de la unanimitat fa molt més complicat l'acord, que com s'ha vingut comprovant fins al moment. A més, aquest sistema limita de forma molt considerable el contingut de l'articulat i, per tant, del resultat de l'Estatut de la SE, ja que s'ha de crear una normativa uniforme perseguint uns objectius marcats, no discriminatòria per a cap país, així com donant cabuda a totes les peticions o requisits que consideri cada un dels Estats membres, ja que sinó suposaria en qualsevol cas una nova votació amb el mínim requisit d'un vot en contra. Tal exigència va comportar un endarreriment al sorgiment de la mateixa SE que va conèixer la seva primera proposta el 1970, però el seu darrer text no veure la llum fins el 8 d'octubre del 2001.

Així doncs, després d'anys lluitant per aconseguir aquesta fita, la unanimitat juga un punt en contra del Reglament. Considero que amb l'ulterior propòsit d'arribar a un objectiu estratègic per a la Comunitat, així com després de tants d'anys perseguint la realitat d'aquesta regulació que, d'altra banda, només estableix uns mínims comuns entre els Estats membres i no una normativa de nova aplicació per als països, no és un sistema vàlid per a una matèria de necessària execució.

L'acord disposava: *“Aquest acord pren en consideració la diversitat de situacions en els Estats membres en matèria de relacions socials, deixarà als Estats membres la facultat de traslladar, o no, al seu dret nacional les disposicions de referència relatives a la participació aplicables a les societats europees constituïdes per fusió. Perquè una SE pugui ser registrada en un Estat membre que no hagi traslladat aquestes disposicions de referència, serà necessari que un acord sobre les modalitats relatives a la implicació de treballadors, inclosa la participació, hagi estat conclòs, o que cap de les societats participants no hagi estat regida per regles de participació abans del registre de la SE”.*

L'opinió del Parlament va proposar esmenes, però no van ser acollides pel Consell, ja que la seva opinió no era vinculant. De forma definitiva s'adopten el Reglament (CE) número 2157/2001 del Consell, pel que s'aprova l'Estatut de la Societat Anònima Europea (RESE)²⁹,

²⁹ Reglament (CE) núm. 2157/2001 del Consell, de 8 d'octubre de 2001, pel que s'aprova l'Estatut de la Societat Anònima Europea, (a partir d'ara R 2157/2001). DOUE L 2001/8244, 10 de novembre de 2001

així com la Directiva 2001/86/CEE³⁰, per la que es complementa l'Estatut de la Societat Anònima Europea pel que respecta a la implicació dels treballadors.

Prèvia publicació al Diari Oficial de les Comunitats Europees (DOCE), el RESE va entrar en vigor el 8 d'octubre de 2004, mentre que la Directiva ho va fer el 10 de novembre de 2001.

Per una banda, el Reglament crea el marc jurídic de Dret europeu per a la SE i en dicta les condicions per la seva constitució i creació, així com la seva estructura; de l'altra, la Directiva s'encarrega de la disciplina de la implicació dels treballadors, que completa el Reglament en la part relativa als drets dels treballadors i es constitueix com un complement indissociable del Reglament, exigint a més una aplicació conjunta d'ambdues normes jurídiques.

A diferència del primer, la Directiva no crea un nou i únic model comunitari d'implicació, el legislador comunitari, va creure oportú establir un model europeu d'implicació aplicable a la SE com a conseqüència de la gran diversitat de normes i pràctiques existents en els països de la UE. S'ha limitat a seguir l'objectiu menys invasor i modest d'harmonitzar no els drets, sinó les regles adequades a garantir el trasllat de les empreses nacionals a la futura SE, dictant en primer lloc les disposicions generals, essencialment de naturalesa procedimental, és a dir, només tot allò consistent en les negociacions entre els treballadors i els òrgans de direcció o administració de les societats participants a la constitució de la SE; i en segon lloc, algunes prescripcions subsidiàries, les disposicions de referència, que són d'aplicació preceptiva en cas de falta d'acord i en d'altres hipòtesis individualitzades.

Després d'anys de funcionament, s'ha vist que a tenor del Reglament, que comporta el desenvolupament del mateix a través de la normativa dels Estats membres als quals és d'aplicació, s'han creat diverses societats europees, cada una amb la seva base legal a nivell nacional tot i voler crear un model singular. Així que l'intent de no invasió del legislador en les normatives internes pel que fa a la implicació del treballador a través d'aquesta disposició, en la meua consideració, és un intent frustrat, ja que si a tenor de la normativa bàsica que disposa el Reglament, s'han creat tantes societats europees com països han conformat l'acord de creació de la mateixa, la implicació dels treballadors també hauria pogut quedar absorbida pel mateix i

[en línia] Disponible a <<https://www.eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=celex:32001R2157>> [Darrer accés: 16/03/2016].

³⁰ Directiva 2001/86/CEE del Consell, de 8 d'octubre de 2001, per la que es completa l'Estatut de la Societat Anònima Europea en allò que respecta a la implicació dels treballadors. DOUE núm. 294, 10 de novembre de 2001 [en línia] Disponible a <<https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-L-2001-82442>> [Darrer accés: 26/04/2016].

com bé passa amb el Reglament i la normativa aplicable, disposar els termes de les negociacions a tenor del principi de la seu real.

3. Què és la Societat Anònima Europea?

Una vegada detallat el context en el qual va sorgir aquest instrument societari i els seus antecedents, abans de la seva aprovació definitiva, aquest apartat examina què és la Societat Anònima Europea, quines són les seves característiques bàsiques i quines d'elles la fan única.

3.1. Concepte de SE

La *societas europea* no és vertaderament un tipus societari autònom. Paradoxalment, tot i el seu nom, no és *stricto sensu* una societat anònima europea amb nacionalitat comunitària i clarament diferenciada de les societats anònimes nacionals.

El Reglament CE número 2157/2001, en el seu article 1 defineix la Societat Europea com una societat de Dret europeu capitalista, que atorga als seus membres el benefici de la responsabilitat limitada, i que gaudeix de personalitat jurídica.

Cal insistir en la definició de la SE com a una societat de capital per accions. En efecte, estableix el propi Reglament en la seva Exposició de Motius que *“el propi règim de la SE ha de ser el d’una societat de capital per accions, que és el que millor s’adapta, tant des del punt de vista financer com del de la seva gestió, a les necessitats de les empreses que la duguin a terme”*.

El concepte de societat europea es sustenta sobre el de la societat anònima³¹ i es singularitza, fonamentalment, per l’argument teleològic que dóna raó a la seva existència: la insuficiència del Dret societari harmonitzat per donar resposta satisfactòria a determinades operacions transnacionals, com per exemple, que societats sotmeses a ordenaments nacionals diferents puguin fusionar-se, crear una societat matriu o una filial comú, o traslladar el seu domicili social a un altre Estat sense necessitat de dissoldre la societat. Totes aquestes accions ajuden al desenvolupament de l’activitat econòmica supraterritorial de les empreses europees.

La forma jurídica de la societat anònima està present des del seu origen. Sense dubte, són diversos els motius que han portat a terme aquesta elecció, però des d’un principi es va considerar oportú elaborar la nova figura sobre la base d’un tipus societari conegut i familiar en

³¹ Real Decreto Ley 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital (a partir d’ara LSC) BOE núm. 161, de 3 de juliol de 2010 [en línia] Disponible a < <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2010-10544> > [Darrer accés: 16/03/2015].

tots els Estats membres. Per a l'elecció, també es va tenir en compte el fet de que les empreses que realitzen operacions de reestructuració i cooperació transfrontereres, són majoritàriament societats anònimes, entenent que el resultat d'aquestes operacions de reestructuració o col·laboració hauria de donar com a solució una societat anònima, donada la seva capacitat d'obrir-se a l'estalvi públic i per ser enteses com a forma jurídica pròpia de les grans empreses que actuaven a nivell comunitari i, en definitiva, per tenir la vocació europea exigida.

Així doncs, podríem dir que la societat anònima europea és una estructura legal que permet que una empresa operi en diferents països de la Unió Europea amb un únic estatut, com es defineix en el Dret de la UE i de manera comú en tots els països de la UE³².

Està pensada com una societat que no vol desbancar als tipus societaris nacionals, sinó afegir-se, als que ja existeixen en el Dret nacional com a una opció més per als operadors jurídics. Es crea per tant amb el RESE, una nova forma jurídica per a competir amb els tipus nacionals o completar-los, i en un altre sentit, necessitada d'incorporació a l'engranatge del Dret societari nacional.

La necessitat de la SE es justifica per ser un instrument jurídic *ad hoc* per realitzar aquestes operacions societàries transnacionals, i ser aquest un dels elements principals que la defineixen. Un altre aspecte característic de la SE és la complexitat del seu sistema de fonts, ja que aquesta està conformada per un règim mixt, és a dir, està conformat tant per normes comunitàries com també nacionals. El fet de que es consideri complex prové de la comparativa en l'aplicació de la normativa interna en matèria societària a nivell nacional de cada Estat membre, però des de sempre, tota legislació europea, òbviament, suposa alguna o algunes remissions a normatives dels Estats membres que conformen la Unió.

3.2. Característiques de la Societat Anònima Europea

3.2.1. Naturalesa de societat anònima

Com ja s'ha dit prèviament, la naturalesa de les societats que poden constituir-se sota aquest reglament són les anònimes europees, el capital de les quals es dividirà en accions.

L'article 1 del RESE reconeix la naturalesa de societat anònima de la SE i són múltiples les remissions al règim de la societat anònima, per tant poden presumir-se com a seves les

característiques i normes pròpies d'aquesta forma societària, amb les particularitats que li són pròpies, de la normativa societària de cada Estat membre.

Només s'admet la SE en forma de societat anònima a tenor de la seva funcionalitat com a estructura de finançament i com a estructura d'organització, que determinen l'opció a favor d'aquest tipus societari³³.

Com s'explica en l'Exposició de Motius del mateix, cap disposició del Reglament 2157/2001 pot suposar una discriminació derivada d'un tractament injustificadament diferent d'una Societat Europea respecte a les societats anònimes, com tampoc pot suposar limitacions desproporcionades a la constitució d'una Societat Europea o al canvi del seu domicili, per tant, aquestes dues eines han de establir-se en termes igualitaris i ajudar a una pròspera competència del mercat, no crear-se'n una entre ambdues fórmules.

És a dir, la SE no pot resultar privilegiada en relació a les societats anònimes sotmeses a l'ordenament de l'Estat membre, imposant-se a aquest l'obligació d'evitar que l'aplicació de les normes del RESE condueixin a situacions de discriminació.

El text de l'Exposició de Motius de 2001 és més concret que el text proposat en propostes anteriors, doncs, implícitament, s'admet que l'Estat membre pugui introduir normes específiques sempre que no continguin un tractament injustificat. Però, a més, s'estableix que els Estats membres imposin limitacions, sempre que no siguin desproporcionades, a la constitució d'una societat europea o al canvi de domicili. Amb aquesta última consideració el RESE supera l'òptica purament comercial referida al mercat i acapara la normativa dels Estats membres dedicada als aspectes institucionals de la constitució d'una SE³⁴.

3.2.2. El caràcter facultatiu d'aquest tipus societari

La mateixa Exposició de Motius també justifica el perquè de la Societat Anònima Europea, que disposa que es troba en la realització del mercat interior i la millora de la situació econòmica i social que es fonamenta a través de la mateixa, així com, l'eliminació dels obstacles en els intercanvis, és a dir, una reestructuració a escala de les estructures de producció de la Comunitat. És indispensable que les activitats de les empreses no es limitin a satisfer necessitats

³³ ESTEBAN VELASCO, G. (2001) *El compromiso de Niza: Por fin, la Sociedad Europea*. RdS, Revista de Derecho de Sociedades, núm. 16. Editorial Aranzadi: Salamanca (p. 175-181)

³⁴ ESTEBAN VELASCO, G. i FERNANDEZ DEL POZO, L. (2004). *La Sociedad Anónima Europea. Régimen jurídico societario, laboral y fiscal*. Marcial Pons: Madrid (p. 284-294).

purament locals, sinó que puguin concebre i dur a terme la reorganització de les seves activitats a l'escala comunitària³⁵.

De nou l'article 1 del RESE denota que "*podran constituir-se societats(...)*", aquesta primera nota deixa clar el caràcter facultatiu d'aquest tipus societari. Al marge de que la constitució d'una SE sigui o no la millor solució que ofereix el Dret per als problemes que intenta resoldre, no és una mesura d'obligada adopció quan es produeixen les circumstàncies per les que ha sigut prevista.

3.2.3. La nacionalitat de la SE

Quan la nacionalitat es precisa respecte de les persones jurídiques, no se'ls pot atribuir aquest element de la mateixa manera que es faria en el cas de les persones físiques. La nacionalitat de les societats és, en última instància, una ficció, un expedient tècnic per mitjà del qual es determina l'ordenament jurídic al que es sotmet la societat, la *lex societatis*. Determinar la nacionalitat d'una societat realment consisteix en establir quin és el dret de l'Estat que se li aplica.

La SE no té naturalesa supranacional, la seva nacionalitat no és exclusivament europea. Té la nacionalitat d'un Estat membre i, com a conseqüència d'aquesta, es pot predicar d'ella que també té nacionalitat comunitària. És exactament la falta de nacionalitat exclusivament comunitària del tipus social un dels objectius frustrats de l'Estatut de la SE.

El Dret europeu presenta una llacuna. No hi ha una norma sobre el dret aplicable a una societat. Això és degut al fracàs de la Convenció de 1968 sobre el conflicte de lleis en matèria de societats que va provocar que la qüestió seguís estant regulada pels Drets nacionals i aquests divergissin en el criteri per a determinar la *lex societatis*. El punt de connexió que determina la llei aplicable varia significativament d'un Estat a un altre. Alguns Estats han seguit tradicionalment la regla de la seu real, és a dir, la llei aplicable a una societat es determina pel lloc on es trobi l'administració central, principal establiment, explotació, també conegut com a domicili real, d'aquesta societat. D'altra banda, altres han seguit la doctrina de la incorporació, la llei aplicable doncs en aquesta una societat és la llei per la qual s'ha constituït o incorporat, que sol coincidir amb el lloc on es troba el seu domicili estatutari o registral. Mentre que un tercer grup d'Estats han combinat ambdues doctrines.

³⁵ MARTINEZ-ECHEVARRIA, A. i GARCÍA DE DUEÑAS, op. cit., (p. 37).

Així doncs, davant la creació de la societat europea, i de nou, la multitud d'ordenaments jurídics diferents, sorgeix una nova qüestió a la qual fer front: en atenció a quin dels mètodes se li atorga la nacionalitat a la SE? A més, resulta de fonamental importància perquè estem parlant d'una societat mòbil, transfronterera i operativa en diferents Estats membres de la Comunitat, però abans hem de saber per quines normes es regeix.

L'article 3 del RESE disposa que *“la SE és una societat anònima regulada per l'ordenament jurídic de l'Estat membre en el que tingui el seu domicili social”*. A partir del mateix el legislador clarifica quin dels mètodes registrarà la *societas europea*. Més endavant en l'articulat, es pot deduir el mateix de la lectura de l'article 9 del RESE quan disposa en un dels seus punts que *“la SE es regularà per les disposicions legals dels Estats membre que fossin d'aplicació a una societat anònima constituïda en atenció a la legislació de l'Estat membre en el que la SE tingui el seu domicili social”*.

No obstant, aquesta afirmació ha de ser matisada, ja que la determinació de la nacionalitat té un tractament diferent en l'ordenament d'uns i altres Estats membres. Les solucions possibles poden resumir-se en dos, distingint-se una de l'altra per l'element de la relació jurídica que consideren prioritari al determinar la *lex societatis*: la voluntat dels socis, segons el model subjectiu; o la situació del centre principal, real i efectiu, de la societat, segons el model objectiu³⁶.

El primer d'ells, el model subjectiu, és el criteri seguit per l'ordenament del Regne Unit, Irlanda, Holanda i en certa mesura pels països escandinaus. El criteri de la constitució converteix el domicili social en l'element essencial a l'hora de determinar el país de nacionalitat de la societat. Mentre, el criteri de la incorporació, confereix la nacionalitat de l'Estat on es registra la societat. A la pràctica, tal distinció no té transcendència perquè la majoria d'ordenaments dels Estats que s'acullen a aquest primer manament objectiu exigeixen que el domicili estatuari es fixi dins del territori nacional, i que la societat s'inscriuï en el seu registre.

Segonament, pel que fa al model objectiu, aquesta s'aplica als sistemes jurídics d'Alemanya, Bèlgica, Espanya i França, Grècia i Portugal. En aquest cas, té importància fonamental la distinció entre el domicili social estatutari i la seu real. El domicili social estatutari, és el que està recollit en els estatuts inscrits en el registre; i la seu real, és l'establiment principal on es porta a terme efectivament l'administració central de la societat. Aquests poden coincidir o ser diferents.

³⁶ MARTINEZ-ECHEVARRIA, A. i GARCÍA DE DUEÑAS, op. cit., (p. 37-42).

El model de constitució utilitza com a punt de connexió per atribuir la nacionalitat el lloc on la societat ha estat constituïda, conforme a aquest criteri de connexió del model, les societats tenen la nacionalitat del país on es constitueixen, i en conseqüència, la regulació aplicable serà durant tota la seva existència la del país de constitució, amb independència de quin sigui el país en el que la societat tingui el seu domicili real i desenvolupi la seva activitat. El model de constitució és el vigent, per exemple, a Estats Units, Regne Unit, Dinamarca, Holanda i Suïssa. Per aquests països, si una societat espanyola per haver sigut constituïda a Espanya es trasllada a un d'aquests països, la societat seguirà essent espanyola, inclús després del trasllat del domicili social.

El model de seu real considera, d'altra banda, que la societat té la nacionalitat del país en que radiqui el seu domicili. En conseqüència, a la societat se li apliquen les normes d'aquest país encara que la societat hagués estat constituïda originàriament en un altre país. El model de seu real és el vigent, per exemple, a França, Bèlgica, Alemanya, Àustria, Luxemburg, Portugal o Argentina. Si apliquem aquesta tesis al nostre exemple, la societat espanyola deixaria de ser espanyola i passaria a estar regida per la llei argentina, sense deixar de ser la mateixa persona jurídica.

L'administració central d'una societat que es constitueix com a Societat Anònima Europea ha de situar-se dins la Unió Europea. Poden ser objecte d'excepció d'aquesta regla general tant la societat participant, que tingui la seva administració central fora del territori de la Comunitat Europea però estigui constituïda a tenor d'un ordenament jurídic d'un Estat membre; com la que tingui el seu domicili social estatutari en aquell mateix Estat membre; la que tingui una vinculació efectiva i continua amb l'economia d'un Estat membre; o quan l'Estat membre en que la SE en constitució es domiciliï, li permeti expressament en la seva legislació aquesta possibilitat³⁷.

Davant aquest primer condicionament, ja trobem múltiples excepcions al principi que la regeix. De nou, davant l'intent d'una regulació única del legislador, aquest ha hagut de parar atenció a tants ordenaments jurídics que del resultat en sorgeix una norma bàsica amb mil i una excepcions, cada una d'elles sorgida d'una normativa d'un Estat membre.

A més, els Estats membres poden imposar a les SE registrades en el seu territori l'obligació de situar la seu real i el domicili social al mateix lloc, com passa en el cas d'Espanya. Es podrà traslladar el domicili social de la SE a un altre Estat membre, sense que aquest trasllat impliqui

³⁷ LOPEZ ALVAREZ, M^a J. (2014) *Memento práctico sobre Sociedades Mercantiles 2014*. Ediciones Francis Lefebvre: Madrid.

la dissolució de la mateixa, ni tampoc la creació d'una nova persona jurídica, supòsit d'habilitació especial per a les societats europees que es comentarà en un dels apartats següents.

D'altra banda, a partir de la lectura dels articles 43 i 48 del TCE³⁸ es pot interpretar que les societats dels diferents Estats europeus seran reconegudes com a tals, fins i tot estant constituïdes d'acord amb els requisits propis de l'Estat d'origen que poden ser notablement diferents d'allò que regula l'ordenament jurídic de recepció. Sembla doncs que els Tractats formulen una clara opció legislativa a favor de la teoria de la incorporació i no pas de la seu real. Així doncs, de les disposicions esmentades es dedueix que la teoria de la incorporació és la única solució pel reconeixement recíproc³⁹.

Aquestes previsions però, topen amb un obstacle com és la necessitat d'acords bilaterals entre Estats per tal que funcioni efectivament el principi de reciprocitat en el reconeixement de societats. Reindl⁴⁰ descriu *“una empresa constituïda en un Estat de la Comunitat europea que decideixi transferir la seva seu a un altre Estat membre sense renunciar a la seva constitució inicial, ha d'afrontar un problema a la Comunitat. La majoria dels Estats membres no reconeixen de forma automàtica la personalitat jurídica d'una empresa que s'hagi traslladat, sinó que requereixen la formació d'una nova societat que compleixi amb els requisits exigits per la legislació de l'Estat receptor i la fixació d la seu dins el territori nacional”*.

Aquest criteri ha estat criticat per la doctrina en l'àmbit europeu, per considerar que no és compatible amb els articles 49 i 54 TFUE, és a dir, amb la llibertat d'establiment per part de les societats. Si una societat, segons el TFUE, té reconegut un dret de la Unió Europea, un Estat membre no podria limitar l'exercici del dret o llibertat d'establiment partint de l'aplicació de la seva normativa interna, per la mera existència del principi de primacia.

Els defensors del model de seu real, consideren que l'article 43 TCE⁴¹, no prohibeix directament les restriccions no discriminatòries que limitin la llibertat d'establiment, i fan dependre la prohibició a la prèvia harmonització de legislacions, quedant els articles 43 i 48 TCE com a disposicions pragmàtiques. L'element de connexió utilitzat en la legislació interna d'un determinat Estat membre, que vincula una societat a un ordenament jurídic concret, no es troba

³⁸ Actuals articles 49 i 54 TFUE

³⁹ ROCA JUNYENT, M., op. cit. (p. 29-30).

⁴⁰ PALAO MORENO, G. (2006), *El traslado del domicilio social de la Sociedad Anónima Europea*. Editorial Aranzadi: Salamanca.

⁴¹ Actual article 49 TFUE

en aquests articles, prevalent, per tant, el dret dels Estats sobre el Dret originari de la Unió en àmbits no harmonitzats⁴².

La jurisprudència del TJCE no ha estat uniforme pel que fa a aquesta matèria i les seves resolucions no responen a una aplicació sistemàtica, sinó a situacions conjunturals com veure'm en els casos més destacats comentats a continuació. La doctrina del Tribunal pot dividir-se en dos conjunts de casos: els que es refereixen a les situacions estàtiques, és a dir, quan el problema és determinar la llei aplicable a una societat; i els casos referents a situacions dinàmiques, és a dir, quan el problema és el canvi de la llei aplicable a una societat, el que seria el trasllat de la seu.

Al respecte la jurisprudència del TJUE pot resumir-se en tres idees principals: les societats no són creacions de Dret nacional, per tant, només existeixen en la mesura que hagin estat creades sota l'empareda del Dret d'un Estat membre; cada Estat determina si i sota quines condicions pot constituir-se una societat en atenció al seu ordenament i, en particular, no només el domicili estat; i per tant, tot això significa que l'Estat membre d'origen és el que determina el punt de connexió rellevant i, per tant, si la societat existeix i si és titular de la llibertat d'establiment.

El cas *Daily Mail* (1989)⁴³ fa referència a una empresa anglesa, *Daily Mail and General Trust Plc*, que decideix traslladar el seu domicili social a Holanda. D'acord amb la teoria de la incorporació aquest trasllat es pot dur a terme sense perdre al nacionalitat anglesa, sempre amb autorització fiscal per a poder fer-ho. L'empresa argumenta que l'aplicació d'aquesta disposició és contrària al dret comunitari ja que el dret d'establiment que es disposa en l'article 48 TCE no pot ser dificultat o impedit per la necessitat d'obtenir una autorització administrativa⁴⁴.

El Tribunal va resoldre que l'estat actual de diversitat de legislacions en matèria societària, permet al país d'origen establir aquest tipus d'obligacions per procedir al trasllat. Afegeix que es pot interpretar la legislació de forma que l'Estat d'origen no hagi de dur un control o conèixer dels casos i en qualsevol cas, autoritzar-los: *“Està acreditat en autos que la finalitat principal del trasllat projectat de la seu de direcció era, per a la demandant, fer possible, una vegada establerta la seva residència a efectes fiscals als Països Baixos, la venda d'una part important dels títols que integren el seu actiu no permanent així com la recompra, gràcies al producte d'aquesta venda, d'una part de les seves pròpies accions, sense haver de pagar els impostos que aquestes operacions originarien en virtut de la legislació fiscal britànica, en especial en el*

⁴² PRATS JANÉ, S., op. cit., (p. 101).

⁴³ STJCE, de 27 de setembre de 1988, C-81/87, *Daily Mail*

⁴⁴ ROCA JUNYENT, M., op. cit., (p. 33).

que fa referència a les importants plusvàlues dels títols que la demandant es proposava vendre”.

En la sentència Daily Mail, el TJCE sembla confirmar que l'article 48, l'únic que fa és reconèixer la diversitat dels Drets nacionals en relació a la fixació del criteri que determina la *lex societatis*, cita expressament l'art. 293 i conclou que “*el Tractat considera la disparitat de les legislacions nacionals relatives al vincle de connexió exigít a les seves societats, així com la possibilitat i en el seu cas les modalitats de trasllat de seu, amb problemes que no estan resolts per les normes sobre el dret d'establiment*”. La doctrina dominant va entendre que aquesta sentència confirmava sense dubtes la compatibilitat del model de seu real amb el Tractat CE.

Anys després, el TJCE comença a corregir aquella lectura que va fer de la sentència “Daily Mail”. En l'assumpte *Centros Ltd*⁴⁵, es planteja el supòsit d'un matrimoni danès que decideix portar a terme la seva activitat empresarial a Dinamarca però constituint-se com a societat anglesa. No obstant, la societat no pretenia realitzar cap tipus d'activitat a Anglaterra. La raó d'aquesta decisió era una altra: eludir les normes sobre capital mínim previstes pel Dret danès. Les autoritats daneses deneguen la inscripció registral de l'establiment a Dinamarca com establiment d'una societat anglesa. S'entén que la constitució conforme al Dret angles constitueix un frau a la llei danesa. D'altra banda, consideren que la seva decisió es justifica en torn a la protecció de potencials creditors d'aquesta societat. El TJCE no accepta aquesta tesis.

En primer lloc, afirma que l'article 48 equipara expressament les persones físiques a les societats constituïdes de conformitat amb la legislació d'un Estat membre i que la seu social, l'administració central o el centre d'activitat principal de les mateixes es trobi dins la Comunitat. D'aquí es desprèn la forma directa que tenen aquestes societats d'exercir la seva activitat en un altre Estat membre. El TJCE sembla atorgar reconeixement a una societat constituïda en un altre Estat membre per a la llibertat d'establiment. L'argument principal invocat a favor del model de seu real és el de la tutela dels creditors, mitjançant el mateix s'evita que les societats que actuen principalment en un Estat, es constitueixin conforme a ordenaments amb regles molt laxes sobre el capital social. Davant aquesta afirmació, el TJCE respon amb l'anomenat argument del “creditor adult”: el creditor que contracta amb una societat estrangera és conscient del mateix i repercutirà en el preu el risc que assumeix. Per últim, el TJCE destapa la inconsistència interna del model de seu real: si el seu objectiu és protegir als creditors danesos, no s'entén perquè seria suficient que la societat obrís la seva oficina central a Londres perquè aquesta necessitat de tutela desaparegués.

⁴⁵ STJCE, de 9 de març de 1999, C-212/97, *Centros Ltd v Erhvervs*

Tres anys després, es dona renom a l'assumpte *Überseering*⁴⁶. Els fets argumenten que una companyia holandesa, *Überseering BV*, adquireix l'octubre de 1990 un terreny situat a Düsseldorf (Alemanya) que s'utilitza amb finalitats empresarials. Dos anys després, la societat encarrega a una altra societat alemanya, *NCC GmbH*, les obres de renovació d'un garatge i un motel construïts sobre aquest terreny. Les obres es van dur a terme, però *Überseering* va al·legar l'existència de vicis en la execució de les obres de pintura.

Durant les discussions relatives a la correcta o incorrecta execució, es produeix un fet determinant: dos nacionals alemanys residents de Düsseldorf adquireixen totes les participacions socials d'*Überseering*. El significat d'aquest canvi social va ser que l'empresa va continuar essent holandesa, però la seva administració central va deixar d'estar localitzada a Holanda i va passar a localitzar-se a Alemanya. Després d'exigir sense èxit que es subsanessin els defectes de l'obra, *Überseering* va presentar una demanda contra *NCC* als tribunals alemanys sol·licitant una condemna del pagament dels costos de subsanació dels vicis al·legats i dels conseqüents danys i perjudicis. Tant en primera instància, com en apel·lació va declarar inadmissible la demanda. Segons el tribunal alemany, la transmissió de les participacions socials havia suposat un trasllat del domicili social efectiu d'Holanda a Alemanya, sense que s'hagués reconstituït conforme al Dret alemany. Per tant, la societat holandesa mancava de capacitat jurídica i per això, de capacitat per ser part en el procés. El TJCE refusa aquesta solució i considera que no es pot denegar el reconeixement de la personalitat jurídica d'una societat holandesa que ha traslladat la seva administració central a Alemanya, al·legant que l'Estat de constitució i l'Estat on resideix la seu real no coincideixen. És més, afegeix que el Tractat obliga a reconèixer-la com a societat amb personalitat jurídica que li atribueix el Dret holandès⁴⁷.

Després de les sentències *Centros* i *Überseering*, no hi ha dubte de que la llibertat d'establiment que garanteix el Tractat obliga a reconèixer la personalitat jurídica de les societats constituïdes conforme a la llei d'un altre Estat membre. Tot i així, seguien existint interrogants en relació a si aquesta llibertat d'establiment impedia també a l'Estat de destí imposar restriccions a les limitacions de responsabilitat dels socis o administradors.

La sentència *Inspire Art*⁴⁸ dona resposta a aquests interrogants. En aquesta ocasió es tractava d'un empresari holandès que decideix constituir una societat anglesa sota la qual portar a terme

⁴⁶ STJCE, de 5 de novembre de 2002, C-208-00, *Überseering*

⁴⁷ GARCIMARTIN ALFÉREZ, F.J. (2003) *La sentencia "Überseering" y el reconocimiento de las sociedades extranejeras: se podrá decir más alto, pero no más claro*. RdM núm. 248. Editorial Aranzadi: Salamanca (p. 663-718).

⁴⁸ STJCE, de 30 de setembre de 2003, C-167/01, *Inspire Art*

el seu negoci. Una de les raons va romandre en les exigències del capital mínim que imposa el Dret holandès en contrast amb les exigències del Dret anglès. Holanda però, va aprovar una llei el 1997 que imposava certes restriccions a aquestes societats. Tot i el reconèixer-les, els imputava responsabilitat directa als administradors en tant no desemborsessin el capital mínim exigít per a les societats holandeses.

El TJCE considera que aquestes normes del Dret holandès també contravenen el TCE. El reconeixement de la societat constituïda en un altre Estat membre, que es deriva de la llibertat d'establiment comunitària, s'estén també a les regles de responsabilitat. L'Estat on la societat decideix establir-se no pot imposar majors exigències de capital o imputar una responsabilitat directa als socis o administradors diferents de la que s'estableix en l'Estat membre de constitució. El TJCE insisteix en la idea de que constituir-se conforme al Dret d'un altre Estat membre simplement perquè les seves normes sobre el capital son més laxes, no constitueix un abús del dret. El reconeixement, en definitiva, és un reconeixement del tipus societari estranger.

De totes maneres, el TJCE ha deixat oberta la possibilitat d'oposar-se al reconeixement de certs elements d'un tipus societari constituït conforme al Dret d'un altre Estat membre, sempre que es donin tres condicions: que es faci per raons d'interès general, no discriminatòries i, a més, sota les exigències del principi de proporcionalitat. No obstant, no es deixa espai al model de la seu real i, de fet, l'únic que permetrà són certes connexions especials però dins d'un model d'incorporació i a més que es justificarien per causes que poc tenen a veure amb la localització de la seu real.

Per tant, l'opció del sistema de seu real, a més d'haver sigut un dels aspectes de més rigorós estudi de l'elaboració del règim de la SE, és un dels seus aspectes identificadors i més diferenciats en comparació amb d'algunes societats nacionals, ja que no tots els països comunitaris es guien per aquet principi en el seu Dret de societats.

3.2.4. El capital de la Societat Europea i el tipus d'empreses pels que és adequada aquesta forma societària

El règim de la SE és el d'una societat de capital per accions, que és el règim que millor s'adapta, tant des del punt de vista financer com des del de gestió, a les necessitats de les empreses que portin a terme les seves activitats a escala europea. El capital el que vol és establir un límit a la responsabilitat dels socis pels deutes socials, és a dir, defensar els accionistes.

El RESE es remet a allò disposat als ordenaments nacionals. Sobre el mateix tema només exposa que el capital de la SE es divideix en accions i que cada “*accionista només respondrà fins al límit del capital que hagi subscript*” .

Es fixa un capital mínim que garanteixi que les societats disposin d'un patrimoni suficient, sense que es posin traves a la constitució de la SE per part de petites i mitjanes empreses (PIMES). La seva quantificació s'expressa en euros i no pot ser inferior a 120.000 euros, excepte en el cas en que la legislació d'un Estat membre fixi una quantitat superior per a societats que exercitin determinats tipus d'activitat, i aquesta legislació s'apliqués a la SE que tinguessin el seu domicili social en aquell Estat comunitari. A més només pot constituir-se seguint els procediments determinats com a *numerus clausus* en el propi RESE, que es detallaran en l'apartat següent.

Es considera que una xifra suficientment elevada contribueix a reservar el tipus social en qüestió per a les grans o mitjanes empreses. Així doncs, quan una activitat o objecte social revesteix certa transcendència és convenient que la societat que la desenvolupa tingui un suport patrimonial elevat i es sol exigir que la seva xifra de capital mínim sigui superior a l'exigida a les societats anònimes comuns.

Aquesta quantia suposa un inconvenient per a petites i mitjanes empreses que plantegin constituir una SE tot i que el legislador tampoc pretén vetar l'accés de les mateixes a aquesta tipologia de societat mercantil. Així doncs, se'ls facilita l'accés a través de les modificacions que es fan a la Proposta d'Estatut de la SE de l'any 1989. Amb la finalitat assenyalada, es va donar una rebaixa decisiva del capital social de la SE i s'aplica una uniformització de la mateixa xifra, ara de 100.000€, sigui quina sigui la modalitat adoptada per a la constitució de la SE⁴⁹.

És sabut que el capital mínim no és un instrument adequat per a la selecció de tipus, ni per a oferir una garantia efectiva per als tercers, sinó un mitjà per impedir o dificultar a les empreses d'escassa dimensió econòmica l'accés a determinats tipus de societats i dotar d'una mínima base patrimonial a la societat que comença⁵⁰. Així doncs, en la meua opinió, la xifra proposada no compleix cap altra funció que no sigui la de limitar l'accés a les PIMES. Tot i que l'objectiu final es expandir activitats de gran transcendència i que per aquest mateix argument es focalitzi a societats amb grans capitals, considero que d'algunes PIMES que podrien comptar amb aquesta capacitat d'activitat, però amb menys capacitat material se'ls hi està tancant una porta

⁴⁹ LARGO GIL, R. (2002) *La constitución de la sociedad anónima europea (SE) RdS, Revista de Derecho de Sociedades*, núm. 18. Editorial Aranzadi: Salamanca.

⁵⁰ ESTEBAN VELASCO, G., op. cit., (p. 89-91)

que més endavant podria portar-les a una transformació fins a grans empreses. Es podria reduir la xifra del capital i fer cabuda a les PIMES de manera d'estalviar la possible creació d'un estàndard específic per a les mateixes.

Resulta igualment important advertir que, en relació amb el manteniment del capital social, les modificacions que comporti, així com les seves accions, obligacions i demés títols assimilables, es regiran per les disposicions que s'aplicarien a una societat anònima que tingués domicili social en l'Estat membre en el que es trobés registrada la SE.

3.2.5. Habilitació especial per a la realització d'operacions societàries transnacionals dins de la Unió Europea

La societat anònima europea té facultats especials per a la realització d'operacions societàries de caire transnacionals, com la creació d'una societat matriu o d'una filial comú per societats sotmeses a ordenaments d'Estats diferents.

Aquestes operacions es reflecteixen en l'article 2 del RESE que disposa les quatre formes de constitució de les societats anònimes europees. En qualsevol d'aquests processos es veuen involucrades dues entitats "*subjectes a ordenaments d'Estats membres diferents*". Tot i que, el legislador no permet que es constitueixi una SE quan no existeixi una prèvia implicació de les esmentades entitats, encara que hi hagi intenció de desenvolupar-la en un futur. Existeix l'exigència de que la SE només es pugui constituir si ja es produeix *ab initio* aquesta situació.

Una altra característica rellevant en aquest àmbit i exclusiva per a aquesta tipologia de societats és el fet de que es pugui dur a terme el trasllat transnacional del domicili social dins la Unió Europea sense necessitat de dissoldre la societat. Aquesta habilitació és el major incentiu per a les empreses per acudir a aquest tipus societari, fins al punt de que és probable que la SE només s'utilitzi com a un mer instrument per aconseguir un trasllat internacional projectat que no podria realitzar-se per al tipus societari inicial.

En el cas actual del Dret de societats europeu, tot i els avenços aconseguits a través de la jurisprudència del TJCE (sentències Centros i Überseering), el trasllat del domicili social del territori d'un Estat membre a l'altre pot portar en molts de casos aparellada la necessitat d'una prèvia dissolució i liquidació de la societat que es trasllada.

Aquells models que adoptin un model de seu real, és a dir, aquells que adoptin el criteri d'aplicació de l'ordenament jurídic de destí a les societats immigrants tot i haver-se constituït en un altre país, perden la nacionalitat del seu país d'origen però mantenint la seva personalitat

jurídica; seran els països que admetin la immigració de societats mercantils espanyoles amb manteniment de la personalitat jurídica. Encara que la societat hagi estat constituïda conforme la llei espanyola, la societat pot, per voluntat dels socis, traslladar el seu domicili social per continuar desenvolupant les seves activitats en un altre país, sense que el trasllat del domicili comporti la pèrdua de la personalitat jurídica, per no imposar aquest efecte ni el país d'origen ni el de destí.

De forma resumida, es podria dir que, tot i els avenços que hi ha hagut en aquest àmbit per part del legislador espanyol, aquell que ha posat a l'abast el trasllat del domicili social en els països que comparteixin l'adquisició de la nacionalitat pel criteri de seu real, tots aquells països que no es conformin a través d'aquesta doctrina fan més difícil pel nostre país el trasllat del domicili social d'una SE. No se li pot atorgar la culpa d'aquesta mancança al mateix, però sí que se li pot sumar un punt al legislador europeu que ha regulat que això sí que sigui possible través de la societat anònima europea⁵¹.

Una de les possibilitats que ofereix la creació d'una SE és la de traslladar el seu domicili social al territori d'un altre Estat membre a través d'un procediment que des del punt de vista purament administratiu no resulta excessivament complexa, la que no implica en cap dels casos la necessitat de dissoldre la societat per crear una nova persona jurídica en l'Estat membre de destí -com sí que succeiria, en el cas de que Espanya volgués traslladar el seu domicili social a un Estat membre que adopti el model de la constitució per a l'adquisició de la nacionalitat-.

El procediment, primer de tot, implica crear un projecte de trasllat, incloent en el mateix el pressuposat domicili social, les dades identificatives de la SE, els pressuposats estatuts per a la mateixa, qualsevol repercussió que pugui tenir el trasllat pel que fa a la implicació dels treballadors, les dates en les que es vol produir el trasllat i els drets previstos per a la protecció dels accionistes o creditors. A més, l'òrgan de direcció o administració ha de redactar un informe en el que s'expliquin i justifiquin els aspectes jurídics i econòmics, i s'exposin les conseqüències del trasllat pels accionistes, els creditors i els treballadors.

El projecte de trasllat cal que sigui publicat d'acord amb la legislació de l'Estat membre d'origen. Els accionistes i creditors disposen d'un termini mínim d'un mes abans de que es

⁵¹ GOENECHEA, J.M. i GRACIA, C. (2015). *Traslado al extranjero del domicilio social de las sociedades mercantiles españolas tras la entrada en vigor de la Ley de Modificaciones Estructurales*. Actualidad Jurídica Uría Menéndez [en línia] Disponible a <<http://www.uria.com/documentos/publicaciones/2374/documento/articuloUM.pdf?id=3059>> [Darrer accés: 11/05/2016].

celebri la junta general que hagi de pronunciar-se sobre el trasllat per examinar la proposta i l'informe.

Transcorreguts dos mesos des de la publicació del projecte de trasllat i només llavors, la Junta General de la SE adopta la decisió del trasllat. Es requereix d'una majoria de com a mínim dos terços dels vots emesos, excepte que la legislació aplicable a la SA de l'Estat membre d'origen prevegi una majoria més àmplia pels casos de modificació dels estatuts. De forma opcional, un Estat membre pot preveure en la seva normativa que quan estigui representada al menys la mitat del capital subscrit, sigui suficient la majoria simple dels vots emesos.

Un cop obtinguda la majoria necessària, la SE ha de demostrar davant l'autoritat competent designada per l'Estat membre que totes les obligacions anteriors a la publicació del projecte de trasllat i els interessos dels creditors i titulars d'altres drets, han quedat protegits de conformitat amb la regulació pel cas que disposa l'Estat membre d'origen.

Efectuat tot l'anterior, l'autoritat competent de l'Estat membre on estigüés domiciliada fins al moment ha d'expedir un certificat que acrediti de forma concloent el compliment de tots aquests actes i tràmits previs al trasllat. Només, amb la prèvia presentació d'aquest certificat es procedirà a la inscripció de la SE en el registre corresponent de l'Estat membre de destí.

Una vegada, la SE s'hagi inscrit en el registre del nou domicili, aquest registre ha d'enviar una notificació al registre del domicili social anterior de forma que es produeixi la baixa en el mateix. Tant la inscripció en el nou registre, com la baixa en l'antic, hauran de ser publicades en els Estats membres corresponents.

Aquest procediment tant senzill és gairebé l'única fita que ha aconseguit el legislador europeu. Si no es tracta d'una societat constituïda en un Estat membre sotmès al criteri de seu real, o bé, d'una que sí que ho està sota aquest règim, però que vol traslladar el seu domicili social a un Estat membre que no el segueix; la societat europea, pel que fa al trasllat del domicili social, es transforma en una bona opció. Conformada doncs, un dels únics perquès de constituir-se com a una societat europea.

3.2.6. La denominació i registre

L'article 11 disposa que l'objecte del Reglament, la societat anònima europea, es denominarà a través del llatí de *Societats Europea*, expressió que serà substituïda per les sigles "SE", i que hauran de figurar en la denominació social de totes elles figurant-se com a un dret exclusiu.

Tot i així, les societats o d'altres entitats jurídiques en la denominació de les quals figurin dites sigles i estiguessin registrades en un Estat membre abans de la data d'entrada en vigor del RESE, no estaran obligades a modificar tal denominació.

L'article 11 estableix que la SE farà constar la seva denominació quan s'inscriui en el registre del país on estableixi el seu domicili social. Cal fer menció aquí també, que, a part de la inscripció, també s'hauran de donar els requisits de publicitat previstos per a aquest tipus de societats, que són els mateixos que per a les societats anònimes d'àmbit nacional de l'Estat en la que es registra, i que es publicarà, a títol informatiu en el DOUE.

Els Registres Mercantils són un arxiu públic que proporciona publicitat registral de determinades situacions jurídiques relatives als empresaris. Aquests estan establerts a totes les capitals de província i la competència de cada un d'ells s'estén al territori de la província corresponent. La seva principal funció és la de donar seguretat al tràfic mercantil publicant les dades jurídiques i econòmiques de les societats i d'altres persones que s'inscriuin en el mateix i els seus representants.

Totes les SE s'hauran de registrar a l'Estat membre del seu domicili social en el registre que s'assenyali en la legislació d'aquell Estat membre a tenor l'article 12 del RESE on s'imposa de forma literal: *“tota Societat Anònima Europea haurà d'estar registrada en l'Estat membre del seu domicili social en el registre que assenyali la legislació de l'Estat membre a tenor de l'article 3 de la Primera Directiva 68/151/CEE del Consell”*. Per a la seva inscripció s'ha d'acreditar el compliment dels requisits i tràmits establerts en cada procediment constitutiu.

Una de les disposicions més clares que realitza el RESE en matèria registral és que la SE adquireix la seva personalitat jurídica en el moment de la seva inscripció, no en el de posterior publicació del fet inscrit⁵².

El més important d'aquest acte és que no podrà registrar-se cap SE si no s'ha celebrat de forma prèvia un acord d'implicació dels treballadors o si no s'ha exhaurit el període de negociacions que s'acompanya a l'escriptura de certificació expedida per l'autoritat laboral competent. A més a més, cal comprovar la concordança entre els estatus que es pretenguin inscriure i les disposicions relatives a la implicació dels treballadors.

⁵² MARTINEZ-ECHEVARRÍA i GARCIA DE DUEÑAS, op. cit., (p. 49-52).

Excepcionalment, existeixen tres possibilitats d'inscripció sense la celebració de l'esmentat acord segons la Directiva. En casos en què s'acrediti que s'hagi decidit no iniciar les negociacions o que les mateixes s'hagin acabat; o que hagi expirat el termini de negociacions sense arribar a cap acord. De no existir tal acord, l'escriptura pública ha de comprendre la manifestació dels atorgants, que es fa constar en la inscripció, del que hagi decidit la comissió negociadora.

La tercera de les excepcions es dona en els supòsits de constitució de la SE per fusió. En aquest cas en concret, la SE només podrà inscriure's en el registre si existeix acord d'implicació entre les parts, o bé si cap de les societats participants havia estat subjecta abans a normes de participació dels treballadors en la gestió social⁵³.

D'altra banda, els actes i les dades relatius a la SE que hagin de ser publicats ho estaran d'acord amb la legislació de l'Estat membre del domicili social d'aquesta. L'article 14 sobretot destaca la publicació a efectes informatius de la inscripció i baixa d'una SE així com aquells actes referents al trasllat del seu domicili social, que es duran a terme en el Diari Oficial de les Comunitats Europees.

3.2.7. Estructura orgànica

L'estructura orgànica de la SE es configura en els articles 38 i següents del Reglament i es tracta d'un dels aspectes més problemàtics en els debats que es van conformar sobre aquest tipus societari, característica que es va anar diluent amb el temps degut a l'aprovació de les Directives d'harmonització del dret de societats europeu, així com pel fet d'incrementar-se la flexibilitat de les primeres propostes inicials amb el temps, i pel fet, de que aquest regulació s'acabés remetent en gran part als ordenaments jurídics nacionals que un dia arribarien a poder constituir-se a tenor d'aquesta tipologia societària.

El canvi envers aquest aspecte és gegant. En les primeres propostes de Reglament de la SE (1970 i 19759) existia una rígida imposició d'un sistema dual. El sistema monista no es va fer present fins a la proposta de 1989. Travessant fases intermitjes d'opció limitada o controlada per la possibilitat d'imposició dels Estats membres per un dels models d'administració. Fins arribar a una total llibertat d'elecció entre ambdós sistemes.

⁵³ LOPEZ ALVAREZ, M^a J. (2014) *Memento práctico sobre Sociedades Mercantiles 2014*, op. cit.

El més difícil d'aquesta característica rau en el fet de que la majoria de països que formen la Unió no tenen regulat els dos sistemes, de fet, cap d'ells, a excepció de França, que té resolta aquesta qüestió. Així doncs, prèvia incorporació del Reglament als ordenaments jurídics nacionals, es fa necessari que els Estats membres, partint dels articles 39.5 i 23.4 del Reglament, completin la seva normativa i regulin el sistema dual o el monista, segons correspongui.

El més rellevant del cas és que la SE, sempre conformada per una Junta General d'Accionistes, té la possibilitat d'adoptar tant un sistema de govern o administració monista o dual, segons com s'hagi adoptat tal decisió en els estatuts.

El sistema monista es reflexa a través d'un únic òrgan d'administració que assumeix la gestió de la SE. Aquest sistema proposa ampliar l'espai de l'autonomia estatutària en la configuració de l'òrgan d'administració en el sentit més tradicional, amb unes mínimes exigències per al supòsit de participació dels treballadors en aquest òrgan, que repercuteix en la seva composició i en el règim de nomenaments i revocació dels seus membres⁵⁴.

Si bé són certes les similituds que comparteixen l'òrgan d'administració d'aquest sistema i el de direcció del sistema dual, existeix entre aquests dos una clara diferència. L'òrgan d'administració, a diferència del de direcció, "ha d'assumir" la gestió de la SE, mentre que l'altre "ha de ser responsable" de la mateixa. És a dir, la diferència més clara entre ambdós òrgans és el control diferent al qual estan sotmesos. En el sistema dual qui assumeix aquesta competència és l'òrgan de control, mentre que en el present sistema, qui l'assumeix és la pròpia Junta General d'accionistes, comptant doncs amb un control menys directe i constant.

En relació amb l'estructura de l'òrgan d'administració, com bé també veure'm que succeeix amb l'òrgan de direcció el sistema dual, el Reglament fa una remissió expressa de les condicions que hi hagi per a les societats anònimes en el domicili social de la SE. La SE pot optar per un administrador únic, diversos administradors solidaris, dos administradors mancomunats, o un consell d'administració. El sistema ha de constar als estatuts de la SE. Cada Estat membre pot fixar el mínim i màxim de membres que el configuren, i es fixa un nombre mínim de tres membres en el supòsit que la participació dels treballadors s'hagi determinat d'acord amb la Directiva 2001/86/CE.

La Junta General d'accionistes designa els membres de l'òrgan d'administració, llevat els del primer òrgan, que es designen en els estatuts socials. A diferència de l'òrgan de direcció del

⁵⁴ GALINDO VÁCHA, J.C., (2002) *Derecho europeo de sociedades*. Fundación Cultural Javeriana de Artes Gráficas (JAVEGRAF): Bogotá (p. 575-580).

sistema dual, aquí és directament la Junta General qui nomena i revoca els membres de l'òrgan d'administració.

Conforme la normativa de la Llei de Societats de Capital i, en referència a l'òrgan d'administració, l'article 45 presenta una novetat, atès que es fixa una periodicitat mínima trimestral de les reunions que ha de dur a terme l'òrgan, sense perjudici que es puguin dur a terme més reunions.

En canvi, en el sistema dual l'element definitori ve constituït, com bé es sabut, per l'estructuració de l'administració en torn a dos òrgans: un òrgan de direcció i a més a més compta amb un òrgan de control. Amb aquesta separació d'òrgans es pretén contribuir a una millor delimitació dins l'administració en sentit ampli de les funcions de gestió i control i les conseqüents responsabilitats. L'òrgan de direcció és el responsable de la gestió de la SE, en tant que l'òrgan de control, s'ocupa de controlar la gestió encomanada l'òrgan de direcció.

Per tant, l'òrgan de direcció és similar a l'òrgan d'administració del sistema monista, atès que se'ls assigna de manera exclusiva tant el poder de gestió de la SE com la seva representació davant de tercers. Tot i aquesta similitud, cal recordar que l'òrgan de direcció del sistema dual no equival completament a l'òrgan d'administració del sistema monista. La principal diferència rau en el fet que en el sistema dual, l'òrgan de direcció està sotmès directament a la vigilància de l'òrgan de control, mentre que en el sistema monista, pel fet de no existir aquest òrgan de control, la vigilància i el control està directament en mans de la Junta General d'accionistes.

El Reglament fa una clara remissió a l'estructura que es designa per a les societats anònimes del domicili social de la SE per a l'òrgan de direcció. A mode d'exemple, en el cas d'Espanya, tal com estableix la TRLSC, s'ha de fixar necessàriament en els estatuts socials l'estructura de l'òrgan de direcció que s'adopti, ja sigui un administrador únic, diversos administradors solidaris, dos administradors mancomunats, o un consell d'administració.

D'altra banda, l'òrgan de control és l'encarregat de vigilar l'òrgan de direcció, és a dir, controlar i fiscalitzar la gestió que li hagi estat encomanada. Pel compliment d'aquesta tasca, li és atorgada la facultat per nomenar i revocar els membres de l'òrgan de direcció, amb una excepció concebuda a l'article 39.2 que disposa que, quan un estat ho permeti, la Junta General d'accionistes podrà nomenar i revocar també els membres de l'òrgan de direcció, fet que ha de constar expressament en els estatuts.

Pel que fa a la Junta General d'accionistes, aquesta designa directament els membres de l'òrgan de control, llevat dels membres del primer òrgan, que poden ser designats en els estatuts socials. És a dir, la Junta exercita un control sobre l'òrgan de control. El Reglament exclou la possibilitat de que es tracti d'un òrgan unipersonal, ja que el legislador sempre es refereix als mateixos membres que l'arribaran a conformar en sentit plural, s'entén a més que, és aquest el sentit buscat pel legislador europeu ja que, en teoria, sembla més raonable que un òrgan unipersonal pugui exercir un millor control i fiscalització de la gestió de l'òrgan de direcció; sumant el fet de que en relació amb l'òrgan de direcció sí que s'estableix de forma expressa la possibilitat de poder-se conformar com a un òrgan unipersonal.

La possibilitat que sí inclou el Reglament, és el respecte ofert en relació amb els drets a nomenar part dels membres de l'òrgan de control que hi puguin haver a favor de minories d'accionistes o unes altres persones o fins i tot autoritats. En aquest mateix sentit, es refereix la Directiva 2001/86/CE pel que fa a la implicació de treballadors a la SE, així com a les seves normes de participació. Aquesta Directiva, objecte d'estudi exhaustiu al següent apartat, estableix detalladament el mecanisme de negociació d'implicació i de participació dels treballadors als òrgans de la SE.

El nombre de membres de l'òrgan de control gaudeix de total llibertat i es determina en els estatuts socials el seu nombre mínim i màxim, si bé els Estats poden establir certes exigències en aquest sentit. Dels fets exposats fins el moment, resulta lògica la prohibició de no poder ser membre dels dos òrgans de manera simultània.

Com a garantia del control i vigilància s'estableix un dret d'informació regulat a l'article 41. S'estableix així una obligació d'informació amb periodicitat de tres mesos, i d'altra banda, el deure de l'òrgan de direcció de comunicar a l'òrgan de control qualsevol informació sobre fets que puguin tenir repercussions sensibles en la situació de la SE, és lògic l'exigibilitat d'una bona conducta. Però a més, dins les seves funcions, no només s'engloba aquest dret passiu d'esperar a rebre la informació, sinó que el mateix compta amb la facultat de poder sol·licitar i d'obtenir activament tota la informació que consideri convenient per dur a terme el control de la gestió de la SE, contingut que no es pot trobar mai limitat per l'òrgan de direcció.

En la meua opinió, és obvi que el sistema dual ofereix un sistema de vigilància més perfeccionat a través de la creació d'un òrgan amb competència exclusiva, però el sistema monista també acaba oferint un control per part de la Junta General. La mateixa Junta General, òbviament, també té cabuda en el sistema dual, quan la seva tasca, sinó és la de control de l'òrgan, acaba essent mínima. Així doncs, considero que amb la sola existència del sistema monista resultaria

suficient, al cap i a la fi, el sistema dual només està dividint les responsabilitats d'un òrgan en dos de diferenciats, si bé té funcionalitat amb un de sol, perquè cal crear-ne un altre?

3.2.8. La implicació dels treballadors en la gestió de la societat

La Directiva 2001/86/CE, completa l'Estatut de la Societat Anònima Europea pel que fa a la implicació dels treballadors, estableix les normes relatives a la participació dels treballadors en la SE. La mateixa garanteix que els treballadors tinguin el dret d'implicar-se en les qüestions i decisions que afectin la de les seves SE. Pel que fa al dret dels treballadors a la informació i consulta es regeix per les disposicions nacionals aplicables, en les mateixes condicions que per les societats anònimes.

Un dels majors obstacles per a l'aprovació de l'Estatut resideix en el règim de participació dels treballadors a tenor de quatre raons⁵⁵.

La primera d'elles rau en la diversitat de formes de participació existents en els Estats membres i que no es poden comparar ni considerar equivalents en quant a les possibilitats d'influència dels treballadors que comporten, en particular en allò que es refereix a la seva participació en els òrgans de les societats.

Una altra raó és el fet de que la creació d'una SE implica posar en marxa una estructura empresarial de caràcter transnacional que, en el moment de constitució, pot afectar al manteniment dels drets que tenen els treballadors en alguna de les empreses que intervenen en el procés fundacional i que, una vegada constituïda la SE, adopta decisions que poden repercutir sobre els treballadors subjectes als diferents règims nacionals. Es fa present doncs, la necessitat d'establir mecanismes per garantir una adequada consideració dels drets dels treballadors.

La tercera de les raons és que, no es pot passar per alt, que alguns ordenaments hagin optat per una solució societària per determinats aspectes d'implicació dels treballadors. Convenientment fent tria de l'opció societària en atenció al interès que tinguessin al dret de participació dels treballadors.

L'última d'elles, és que s'ha intentat buscar una solució minimalista i pragmàtica per a governar el més civilitzadament possible els processos de reestructuració empresarial i les seves repercussions sobre l'ocupació en el nou mercat de treball. La solució es basa en el dret de

⁵⁵ ESTEBAN VELASCO, G., op. cit., (p. 92-93).

participació en els òrgans societaris dels treballadors de les societats que intervenen en la operació que dóna lloc a la creació d'una SE.

A part de l'estructura orgànica comentada en el darrer apartat, la implicació dels treballadors en la gestió de la societat també és un tret característic de la societat en qüestió, ja que el mateix manca en el règim d'algunes de les societats anònimes dels Estats membres en la que es pot establir. Tal implicació es pot considerar un pas més en el procés de democratització de la societat anònima.

La Directiva estableix tres graus d'implicació dels treballadors: la informació, la consulta i la participació. Quan les diferents societats que conformen la SE tinguin sistemes semblants no es planteja cap problema d'aplicació, ara bé, sí ens trobem davant de diferents regulacions caldrà adoptar un acord per regular aquests aspectes dins la nova SE⁵⁶.

La regulació d'aquest entramat deriva just de la combinació de dos texts legislatius, el Reglament 2157/2001 i la Directiva 2001/86/CE, de naturalesa jurídica diferent i productora d'obligacions diferents respecte als subjectes i a les autoritats dels països que n'han de donar realització i compliment.

Mentre que el Reglament crea una norma de mínims sobre tots aquells conceptes més procedimentals. Pel que fa a la implicació dels treballadors, el Reglament només regula tal com a una condició *sine qua non* per a la seva constitució i creació, en el doble sentit del reconeixement dels drets adquirits de participació i del dret a definir el contingut acord amb els òrgans que configuren la seva estructura orgànica de les societats participants. De manera més exhaustiva opera la Directiva, que completa el Reglament en la part relativa als drets dels treballadors. A diferència del primera, la segona no crea un nou model comunitari d'implicació. De nou, el legislador europeu ha torbat inapropiat crear un únic criteri i ha donat cabuda a la gran varietat de normes i pràctiques existents en els diversos països de la UE. Es pot dir, per tant, que la Directiva és una norma procedimental que res més, però la resolució d'aquest element és extremadament important per a la vida de la SE, fins al punt de condicionar la inscripció de la societat al registre mercantil corresponent⁵⁷.

⁵⁶ ROCA JUNYENT, M., op. cit. (p. 100-109).

⁵⁷ ARRIGO, G. (2014) *La implicación de los trabajadores en la Sociedad Europea*. Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales [en línia] Disponible a <http://www.empleo.gob.es/es/publica/pub_electronicas/destacadas/revista/numeros/52/Est01.pdf> [Darrer accés: 11/05/2015]

La trama de la normativa comunitària sobre la implicació dels treballadors en la SE queda resumida de manera que les empreses nacionals que adopten la nova forma jurídica de la SE, han de garantir que els que hi depenen puguin seguir també exerceixin alguns drets col·lectius en la futura societat europea⁵⁸.

Per aquests drets s'entenen els drets de participació. Es tracta dels drets d'informació i consulta dels representants dels treballadors o bé dels drets que corresponen als membres dels òrgans d'administració, direcció o vigilància.

La Directiva contempla en les seves definicions tres models o graus d'implicació dels treballadors (art.2): drets d'informació, drets de consulta i drets de participació.

Els drets d'informació fan referència a la transmissió per part de l'òrgan competent de la SE a l'òrgan de representació dels treballadors de les informacions relatives a qüestions que afectin a la pròpia SE i qualsevol de les seves filials o establiments situats en altres estats membres o que excedeixin les competències dels òrgans de decisió en un únic Estat membre en un moment, una manera i amb un contingut que permetin als representats dels treballadors avaluar amb profunditat les possibles repercussions.

Els drets de consulta sostenen l'obertura d'un diàleg i l'intercanvi d'opinions entre l'òrgan de representació dels treballadors i l'òrgan competent de la SE, en un moment, una manera i amb un contingut que permetin als representants dels treballadors expressar una opinió sobre les mesures previstes que pugui ser tingut en compte en la presa de decisions de la SE.

I pel que fa als drets de participació, aquests versen sobre la influència de l'òrgan de representació dels treballadors mitjançant el dret a escollir determinats membres de l'òrgan d'administració o control de la societat o el dret a recomanar o oposar-se a la designació d'una part o de tots els membres de l'òrgan d'administració o control de la societat.

El més significant de la norma rau en el fet de que els drets d'implicació puguin ser transferits a la SE quan neixi la nova personalitat jurídica ja que, el naixement de la mateixa està condicionat a que les empreses interessades hagin assumit correctament algunes obligacions entre les quals es desprèn la d'encaminar una negociació per l'elaboració dels drets d'implicació dels treballadors en la SE, que prevegi com a mínim procediments d'informació i consulta dels representants dels treballadors a nivell transnacional.

⁵⁸ GALINDO VÁCHA, J.C., op. cit., (p.580-583).

L'acord ha d'estar aprovat per una majoria qualificada de vots que reflecteixin la representació de negociació dels treballadors, que en determinats casos ha de representar certs tants per cents de treballadors de les empreses en qüestió.

4. La constitució de la Societat Anònima Europea

El procés de constitució de la SE té una dimensió societària doble. Per una banda, fa referència a l'acte pel qual es constitueix la societat pretesa. Però, al mateix temps, és una operació societària transnacional de reestructuració que implica i afecta a diverses societats de nacionalitats diferents.

La constitució és el primer acte de la SE que neix, però que a la vegada no és dut a terme per a la mateixa, sinó per a les entitats preexistents que la constituïran. La constitució d'una SE no és *ex nihilo*, sinó que el requisit principal per a la mateixa és la preexistència d'altres societats o entitats interessades en participar en el procés de constitució⁵⁹.

Pel que fa a l'aspecte formal, la constitució de la SE ha d'ajustar-se necessàriament a un dels procediments establerts al RESE. L'article 2 del RESE en recull quatre, cada un d'ells es desenvolupa en el Títol II del Reglament: per fusió, per constitució d'una societat *holding*, per constitució d'una filial comú i per transformació d'una societat anònima preexistent de Dret nacional. A aquests procediments, cal afegir-ne un cinquè, referit a l'article 3.2 del RESE: la constitució d'una SE unipersonal filial d'una altra SE preexistent.

El pressupòsit subjectiu es transforma en dues exigències. La primera es refereix al tipus d'entitats que poden constituir la SE. Es tracta doncs de determinades societats i entitats referides a l'article segon del RESE i que es detallaran en cada cas en els apartats següents. Però pel que fa a l'exclusió de les persones físiques de qualsevol dels modes de constitució, sembla ser que cap disposició del RESE impedeix que en un moment ulterior de la constitució adquireixi la condició de soci. I per la mateixa raó, tampoc suposa un impediment per a les societats de diferent naturalesa a les previstes a l'article 2 del RESE. Això, fa encara més difícil d'entendre la lògica del RESE en la qüestió que ens ocupa.

La segona exigència des del punt de vista encara subjectiu, consisteix en que la participació en la constitució d'una SE només pot provenir de les societats de nacionalitat comunitària, és a dir, de nacionalitat d'un dels Estats de la Unió Europea. L'article 2 ho plasma a tenor de la cita "*constituïdes en atenció a l'ordenament jurídic d'un Estat membre*", i afegeix en els quatre supòsits que "*el domicili social i l'administració central han d'estar en la Comunitat*".

⁵⁹ FERNANDEZ DE CORDOVA CLAROS, I. (2002) *El futuro del derecho de sociedades en Europa: a propósito del estatuto de la sociedad anónima europea*. Editorial Aranzadi: Salamanca (p. 152-158).

Com a pressupòsit objectiu, l'article 2 del RESE disposa que la constitució d'una SE sempre ha de suposar una operació de caràcter transnacional. La finalitat és assegurar que la SE sigui una societat que desenvolupa la seva activitat en l'esfera supranacional, ja que per a l'operativa nacional ja existeixen els tipus societaris nacionals⁶⁰. El principi de subsidiarietat i la no concurrència amb els Drets nacionals haurien impedit la promulgació del RESE, si aquest creava un tipus societari comunitari que atengués a una finalitat ja resolta pels ordenaments nacionals.

La doctrina troba oportú el fet de que s'haurien d'implementar també criteris funcionals per a assegurar la vocació transnacional de l'activitat de la SE, ja que és més fàcil comprovar el compliment del pressupòsit objectiu requerit pel RESE de forma periòdica quan ja s'ha constituït i no com es disposa de forma preestablerta, només en el moment de la seva constitució.

4.1. Constitució per fusió

En aquesta modalitat de constitució només poden participar societats anònimes. Si una societat de responsabilitat limitada volgués intervenir hauria de transformar-se prèviament en una societat anònima. Es tracta de societats constituïdes en atenció al Dret d'un Estat membre, que tingui el seu domicili i administració central en la Comunitat sempre que al menys dos d'elles, estiguin subjectes a l'ordenament jurídic d'Estats membres diferents.

La fusió podrà realitzar-se per absorció o per constitució d'una nova societat en forma de SE. En el primer cas, es dona traspàs del patrimoni i dels socis de la societat o societats absorbides a l'absorbent i la primera o primeres s'extingeix. En el segon cas, es produeix el traspàs dels respectius patrimonis i dels socis a la nova societat, amb extinció de les societats que es fusionen en la SE.

4.2. Constitució per creació d'una societat *holding*

La societat *holding* és el resultat d'una agrupació o intercanvi d'accions o participacions de certes societats que es converteixen en filials de la holding amb la seva constitució o canvi de soci majoritari. A diferència del procés anterior, en aquest cas poden participar tant societats anònimes com de responsabilitat limitades, constituïdes segons el Dret d'algun Estat membre, amb domicili social i administració central en la Comunitat, sempre que al menys dues d'elles

⁶⁰ GARCIMARTIN ALFEREZ, F. J. (2002) *El reglamento de la sociedad europea: una primera lectura*. Editorial Aranzadi: Salamanca.

estiguin subjectes a l'ordenament de diferents Estats membres o que tinguin una societat filial o un establiment en un altre estat membre.

Les societats que promouen la fundació de la SE i es veuen afectades pel procés d'intercanvi d'accions o participacions no desapareixen, sinó que conserven la seva personalitat jurídica pròpia, a diferència amb el que passa amb la constitució a través de fusió.

Els canvis rellevants es donen sobre la posició dels socis, creditors i treballadors, ja que la nova organització empresarial, en virtut de la seva participació majoritària, pot exercir el control a través de les participacions⁶¹.

El model del RESE planteja molts interrogants sobre la seva configuració i aplicació pràctica, pel mateix fet de que tot i que si bé es deixa intacta formalment l'estructura de les societats participants en el procés de decisió, possibilita una nova relació organitzativa-empresarial amb potencials repercussions pel que fa als interessos dels socis, creditors i treballadors implicats.

4.3. Constitució per creació d'una filial comú

En aquest supòsit poden participar les societats que es disposen a l'article 48.2 TCEE, actual article 54 del TFUE, és a dir, societats de dret civil o mercantil, inclús cooperatives i les demés persones jurídiques de dret públic o privat amb excepció de les que no persegueixin una finalitat lucrativa, així com d'altres entitats jurídiques de Dret públic o privat constituïdes segons el Dret d'algun Estat membre, amb domicili social i administració central a la Comunitat, sempre que al menys dues d'elles estiguin subjectes a l'ordenament jurídic de diferents Estats membres o tinguin una societat filial o un establiment en un altre Estat membre des de faci dos anys.

4.4. Constitució per transformació d'una societat anònima

Per definició, només pot participar una societat anònima, com en el primer dels casos de constitució, constituïda segons el Dret d'un Estat membre, amb domicili i administració central en la Comunitat, sempre que tingui una filial subjecta a l'ordenament jurídic d'algun altre Estat membre des d'almenys dos anys.

⁶¹ NAVARRO LERIDA, M.S. (2008) *El Proceso de constitución de una sociedad europea holding*. Thomson Aranzadi: Madrid (p. 57-64)

La transformació no provoca la dissolució ni la creació d'una nova persona jurídica, però sí que afecta o podria afectar a l'estatut dels socis i als interessos dels treballadors en la mesura en la que la SE ve subjecta al corresponent règim comunitari/nacional, que pot utilitzar-se per escapar de les exigències de l'anterior Dret nacional aplicable a la societat anònima en qüestió, per això s'estableixen algunes mesures cautelars, com la relativa a la prohibició de traslladar el domicili social de la SE a un altre Estat membre amb motiu de la transformació.

4.5. La constitució d'una Societat Europea unipersonal filial d'una altra Societat Europea preexistent

Aquesta forma es contempla en l'article 3.2 del RESE. La seva singularitat es basa en el pressupòsit subjectiu, ja que en aquest cas la promotora de la SE filial és una SE preexistent, és a dir, queda d'entredit la forma directa del pressupòsit objectiu de transnacionalitat, ja que ja ens trobem en una dimensió multinacional. Per la mateixa raó, no s'exigeix la implicació en la constitució a la SE filial d'ens subjectes a ordenaments d'Estats membres diferents.

La SE preexistent serà el soci únic de la filial. La de nova creació és el participant íntegre en el capital de la SE filial⁶², que adopta la forma de societat unipersonal. En conseqüència, la SE filial unipersonal es registrarà per la Dotzena Directiva 89/667/CEE del Consell, de 21 de desembre de 1989, en matèria de societats, relativa a les societats de responsabilitat limitada de soci únic⁶³, i no li seran aplicables les disposicions de l'Estat membre en el que radiqui el seu domicili social que exigeixi a una societat anònima que tingui més d'un accionista, pel mateix fet d'exigir la normativa més d'un accionista i aquesta constituir-se sota la modalitat unipersonal.

La SE filial resultant pot constituir una altra SE filial unipersonal íntegrament participada per ella de forma indefinida. És a dir, aquesta operació pot repetir-se tantes vegades com resulti convenient⁶⁴.

⁶² FERNANDEZ DE CORDOVA CLAROS, I., op. cit, (p. 165)

⁶³ Directiva 89/667/CEE del Consejo, de 21 de desembre, relativa a les societats de responsabilitat limitada de soci únic [en línia] DOCE L 395 (1989) Disponible a <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX%3A31989L0667>> [Darrer accés: 28/04/2016].

⁶⁴ ESTEBAN VELASO, G., opt. cit. (p. 210-213).

5. Implementació de la SE a Espanya

Abans d'endinsar-nos en la implementació de la SE a Espanya, cal fer una pinzellada bàsica a alguns conceptes bàsics del Dret de la Unió Europea que seran d'utilitat en aquest apartat per aclarir la implementació de la SE a Espanya.

Pel que fa a la norma jurídica del Reglament, cal dir que aquest és l'instrument normatiu més complet i eficaç del que disposen les institucions comunitàries. S'estableix el seu abast general així com la seva obligatorietat en tots els seus elements i la possibilitat de ser directament aplicables per cada Estat membre. El Reglament comunitari doncs, no necessita interposició normativa dels Estats membres per produir efectes. Així com entren directament en vigor per la seva mera publicació en el DOUE en les dates que es determinen en els mateixos o bé, transcorregut un termini de 20 dies des de la seva publicació.

Mentre que, d'altra banda, les Directives obliguen a l'Estat destinatari en quan al resultat que hagi de corregir-se, deixant però, a les autoritats nacionals l'elecció de la forma i dels mitjans. Aquestes a diferència dels Reglaments, no tenen tant abast, sinó que només imposen una obligació de resultat. Imposen als Estats membres una obligació de resultat amb llibertat per a la seva transposició sempre dins del termini que es determina en la mateixa directiva. Aquestes també exigeixen una intervenció normativa dels Estats membres, mitjançant Llei, Decret o Ordres ministerials. Cal una transformació a dret intern d'allò que disposa la directiva. A diferència dels primers tampoc tenen un efecte directe fins a la seva incorporació en els ordenaments interns, excepte si, transcorregut el termini del que l'Estat disposa per complir amb el resultat que la Directiva imposa. I caldrà que siguin notificades als seus destinataris.

5.1. Integració del Reglament 2157/2001

La SE, és una societat que pot operar en diferents països comunitaris i es regeix pel Reglament comunitari mencionat i pel dret de societats anònimes del país comunitari on estigui domiciliada.

Com ja s'ha dit prèviament, la implementació del RESE al nostre ordenament espanyol es va fer a través del Llei 19/2005, que va afegir un capítol al text refós de la Llei de societats anònimes. Aquest text va quedar derogat i la corresponent regulació va derivar en el Títol XIII del Real Decret Legislatiu 1/2010, de 2 de juliol, pel que s'aprova el text refós de la Llei de Societats Capital (arts. 455 a 494). Com bé s'ha dit en paràgrafs anteriors, a nivell comunitari la

normativa va acompanyada d'un component indissociable com és la Directiva sobre la implicació dels treballadors, que a nivell intern es configura com a través de la Llei 31/2006, de 18 d'octubre⁶⁵.

En l' Exposició de Motius de la Llei 19/2005 es disposava que *“el Reglament núm. 2157/2001, pel que s'aprova l'Estatut de la Societat Anònima Europea, imposa, en el seu article 68, als Estats membres de la Unió Europea l'obligació d'adoptar totes aquelles disposicions que siguin precises per garantir l'efectivitat de les normes d'aplicació directa que en el mateix es continguin”*.

Aquesta Llei doncs va suposar una mesura necessària i una particularitat del nostre ordenament jurídic per al desenvolupament del mateix RESE. Segueix disposant l'Exposició de Motius que aquesta normativa *“només pretén l'addició d'un nou capítol al text refós de la Llei de Societats Anònimes, aprovat pel Real Decret Legislatiu 1564/1989, de 22 de desembre, amb la finalitat d'oferir aquelles precisions indispensables que exigeix el Reglament per a la plena operativitat de la normativa, incorporant a més, els mecanismes de tutela dels interessos particulars dels socis i de creditors i els mecanismes de tutela i d'interès públic que s'hagin cregut més oportuns en la fase actual de la progressiva construcció de la Unió Europea”*.

És possible, que es doni la implementació directa del Reglament si aquest va en concordança amb la normativa interna de l'Estat membre on ha de ser d'aplicació. En aquest cas en concret, i més exactament en relació a Espanya, es va fer una remissió a la Llei de Societats Anònimes, gràcies a la que ja es comptava amb gran part de l'articulat suggerit, però també es va haver de crear nova normativa per determinats temes, que com bé especifica l'Exposició de Motius, no comptaven de legislació prèvia.

A Espanya, la transposició de l'instrument normatiu sobre la SE es va veure precedida d'un intens debat parlamentari que va dilatar la culminació del procés més enllà del calendari previst. Els aspectes més controvertits de la transposició van ser el procediment de designació dels membres en la comissió negociadora, la participació dels representants sindicals, la distribució de llocs reservats als treballadors en el consell d'administració, el finançament d'experts i el pressupost dels representats dels treballadors, incloent el crèdit d'hores anuals retribuïdes per a l'exercici de les seves funcions, el procediment de negociació per a l'exercici de les funcions, el procediment de negociació d'acord en el cas d'alteració de l'estructura de l'empresa i la

⁶⁵ Ley 31/2006, de 18 de octubre, sobre implicación de los trabajadores en las sociedades anónimas y cooperativas europeas. BOE núm. 250, 19 d'octubre de 2006 (p.1-16) [en línia] Disponible a <<https://www.boe.es/boe/dias/2006/10/19/pdfs/A36302-36317.pdf>> [Darrer accés: 23/05/2016]

introducció de clàusules específiques de confidencialitat per a membres laborals del consell d'administració de la SE⁶⁶.

Totes aquests debats van sorgir perquè, com ja s'ha dit, no es disposava de normativa interna prèvia que prefixés les bases jurídiques en la matèria, manifestant-se de forma clara l'obligatorietat d'integració de la normativa del Reglament. A mode d'exemple, Espanya va haver de configurar el sistema dual en l'àmbit de l'estructura orgànica de la SE, ja que en la seva normativa interna només comptava amb el monista. Mentre que a d'altres països, ja comptaven amb ambdós sistemes, o bé, com és el cas d'Alemanya, només disposaven del dual.

De forma general, tot i que això succeeix des de sempre amb la incorporació de nova legislació però que, tampoc està de més mencionar, la integració a la nostra normativa d'aquest text de compliment obligatori va suposar també diferents modificacions de la Llei del Mercat de Valors i de la Llei de Societats Anònimes, entre d'altres.

Amb caràcter general, la nacionalitat d'una persona jurídica determina l'aplicació de la legislació estatal que li serà pròpia. El sistema espanyol utilitza la nacionalitat com a connexió a través de la qual construeix el seu règim. Cal avançar, que la regulació d'aquest aspecte no està concentrat, sinó que es troba dispersa en diferents normes: el Codi Civil⁶⁷, el Codi de Comerç⁶⁸ i el TRSLC, i d'altra banda, la seva redacció tampoc és massa clara.

L'article 8 de la TRSLC disposa que seran espanyoles i es regiran per aquesta llei totes les societats de capital que tinguin el seu domicili en territori espanyol, independentment d'on s'hagin constituït.

Existeix una contraposició entre aquest articulat i el que disposa l'article 28 del Codi Civil que estableix que *“les corporacions, fundacions i associacions reconegudes per la llei i domiciliades a Espanya, gaudiran de la nacionalitat espanyola, sempre que tinguin el concepte de persones jurídiques a tenor de les disposicions d'aquest Codi(...)”*.

⁶⁶ GONZALEZ BEGEGA, S., (2014) *La Sociedad Anónima Europea (SE) ¿Una oportunidad perdida para la democracia industrial en Europa?* Cuadernos de Relaciones Laborales: Madrid [en línia] Disponible a < <http://revistas.ucm.es/index.php/CRLA/article/view/48807/45549>> [Darrer accés: 22/05/2016]

⁶⁷ Real Decreto, de 24 de julio de 1889, por el que se publica el Código Civil (a partir d'ara CC). BOE núm. 206, 25 de juliol 1889 [en línia] Disponible a < <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1889-4763>> [Darrer accés: 21/05/2016]

⁶⁸ Real Decreto, de 22 de agosto de 1885, por el que se publica el Código de Comercio (a partir d'ara CCom). BOE núm. 289, 16 de octubre 1885 [en línia] Disponible a <<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1885-6627>> [Darrer accés: 21/05/2016]

En aquest article no es determina quina és la nacionalitat de les societats estrangeres, sinó que de forma unilateral només s'estableix el criteri per determinar quan una societat serà de nacionalitat espanyola. Així doncs, interpretació tradicional de la mateixa era que el nostre dret atribueix la nacionalitat de les persones jurídiques d'acord amb el criteri mixt de la constitució i el domicili, de forma que són nacionals espanyoles les persones jurídiques que s'hagin constituït d'acord al nostre dret i tinguin a Espanya el seu domicili, això és, constituïdes conforme al nostre dret i domiciliades a Espanya. Però, una noció més racional és la d'entendre que el que s'exigeix pròpiament és la constitució d'acord amb el nostre dret, el qual exigeix que la persona jurídica en qüestió tingui el seu domicili estatutari o seu real en el territori espanyol. Si més no, aquesta ha estat la manera tradicional d'entendre les normes que regulaven l'àmbit.

Pel que fa al domicili social, com acabem de comprovar, l'ordenament jurídic espanyol el vincula a la nacionalitat, és a dir, estableix que són espanyoles les societats domiciliades a Espanya, sense determinar quan seran estrangeres.

L'article 15 del CCom reconeix el dret a l'exercici del comerç a les societats estrangeres respectat la seva *lex societatis*, ja que afirma en el mateix: *els estrangers i les companyies constituïdes a l'estranger podran exercir el comerç a Espanya amb subjecció a les lleis del seu país, en tot allò referent a la seva capacitat per a contractar, i a les disposicions d'aquest Codi, en tot allò referent a la creació del seus establiments dins del territori espanyol, les seves operacions mercantils i a la jurisdicció dels tribunals de la nació(...)*".

Partint d'aquest article així com també del 28 del CC, hi han autors que han afirmat que l'ordenament jurídic espanyol segueix el model d'incorporació, pel qual es defineixen com a societats espanyoles les que s'hagin constituït conforme al Dret espanyol, i coma a estrangeres, les que s'hagin constituït conforme a un ordenament estranger.

En referència a la constitució de les mateixes, a més de les societats indicades en el Reglament, podran participar-hi les societats que, encara que no tinguin administració central en la Unió Europea, estiguin constituïdes sota un ordenament jurídic d'un Estat membre, i tinguin en el mateix el seu domicili i una vinculació efectiva i continua amb l'economia d'un Estat membre.

Les formes de constitució que es disposen són les mateixes que en el Reglament. A les quals es suma a una possibilitat d'oposició per part del Govern de la participació d'una societat espanyola en la constitució d'una societat anònima europea a través de fusió, per raons d'interès públic, que s'estableix en l'article 466 de la Llei 1/2010.

Una altra part de la doctrina considera que es segueix la tesis constitució-domicili, per la que una societat té nacionalitat espanyola, si s'ha constituït conforme a la llei espanyola i està domiciliada a Espanya, és a dir, ha de complir ambdues premisses.

Per últim, dins la normativa material d'aplicació, els articles 8 i 9 reconeixen com a espanyoles i sotmeses a l'ordenament jurídic espanyol, les societats constituïdes conforme al Dret espanyol, que a tenor del mateix, hauran de fixar el seu domicili social estatutari, en el mateix lloc on tinguin el seu principal establiment o explotació. Per tant, l'aplicació de la legislació espanyola, només s'aplicarà a aquelles societats que compleixin amb el requisit de constituir-se a Espanya i establir dins el nostre territori la seu social. D'altra banda, les societats estrangeres per actuar en el nostre territori, i ser reconegudes com a tals, han de complir amb les seves normes legals de constitució.

L'article 458 TRLSC disposa que la societat anònima europea haurà de fixar el seu domicili a Espanya quan la seva administració central es trobin dins del territori espanyol. Així mateix, pel cas de discordança entre el domicili registral i el real, es preveu que quan una societat anònima europea domiciliada a Espanya, deixi de tenir la seva administració central en el territori, haurà de regularitzar la seva situació en el termini d'un any, tornant a implantar la seva administració central Espanya, o bé traslladant el seu domicili social a l'Estat membre en el que tingui la seva administració central (art. 459 TRLSC).

A tenor de tota aquesta normativa i doctrina al respecte de la nacionalitat, s'entén que la societat anònima espanyola manté la seva nacionalitat com a tal, a tenor del principi d'inscripció. Mentre que la societat anònima europea, adquireix la nacionalitat espanyola a tenor del principi de seu real.

Pel que fa a la habilitació especial per a la realització d'operacions societàries transaccionals, cal recordar que, en el nostre ordenament jurídic, la Llei 3/2009, de 3 d'abril, sobre modificacions estructurals de les societats mercantils (LME)⁶⁹, va incorporar al Dret espanyol, des de la seva entrada en vigor el 4 de juliol d'aquell any, una regulació integrada del trasllat internacional del domicili social, aplicable tant a l'emigració de les societats mercantils espanyoles a l'exterior, com a la immigració de societats estrangeres a Espanya. Aquesta regulació va dissipar els dubtes existents sobre la possibilitat de les societats espanyoles de traslladar el seu domicili social a l'exterior, facilitant així la mobilitat de fixar un domicili social

⁶⁹ Ley 3/2009, de 3 de abril, sobre modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles. BOE núm. 82, 4 d'abril de 2009 (p.1-37) [en línia] Disponible a <<https://www.boe.es/buscar/pdf/2009/BOE-A-2009-5614-consolidado.pdf>> [Darrer accés: 15/05/2016]

a l'estranger i sotmetre's a la llei nacional que correspongui, deixant de ser regides per la llei espanyola. Aquesta nova regulació introduïda per la LME segueix el camí de la incorporació de les directrius comunitàries sobre l'harmonització del Dret de societats.

La primer novetat que va aportar la LME va ser un règim únic de trasllat del domicili social per a totes les societats mercantils espanyoles inscrites al Registre Mercantil. Les primeres exclusions tàcites que fa el legislador són a les societats no mercantils com també a totes aquelles que no constin inscrites en el Registre Mercantil. De forma expressa ho estableix en la normativa quan disposa que s'exclouran d'aquest règim les societats anònimes europees (art. 92) i les societats en liquidació i les que es trobin en concurs de creditors.

L'article 285 del RDL 1/2010, de 2 de juliol, pel que s'aprova el text refós de la Llei de Societats de Capital disposa que és possible el trasllat del domicili social sí es manté la personalitat jurídica en el país en el que s'establirà la societat.

Un primer escenari és que el país d'origen o bé, el país de destí, no permetin el manteniment de la personalitat jurídica per raó del trasllat del domicili. En aquest cas, la única opció que té la societat que pretén el trasllat, és dissoldre la societat constituïda en el país d'origen i constituir una nova societat *ex novo* en el país de destí. Així doncs, el primer problema que se'ns planteja són els costos econòmics elevats que ha d'assumir la societat perquè pugui produir-se el trasllat⁷⁰.

El segon escenari possible és que ambdós ordenaments jurídics involucrats admetin que la societat conservaria la seva personalitat jurídica. Això només és possible sí l'ordenament jurídic del país d'origen de la societat permet que la societat emigri a un ordenament jurídic diferent, com és el cas d'Espanya; i sí l'ordenament jurídic receptor també ho permet. En aquest cas, la societat no hauria d'assumir el cost fiscal corresponent a la dissolució.

L'article 93 de la LME estableix que "*el trasllat a l'estranger del domicili social d'una societat mercantil espanyola constituïda conforme a la llei espanyola només podrà realitzar-se si l'Estat on es vol traslladar permet el manteniment de la personalitat jurídica*". Per tant, la LME estableix un nou pressupòsit per a la validesa del trasllat: que l'ordenament jurídic del país de destí admeti el manteniment de la personalitat jurídica. Ja no es vincula el trasllat amb l'existència de tractats o convenis internacionals entre Espanya i el país de destí.

⁷⁰ PALAO MORENO, G., op. cit., (p.149-151)

A part d'aquesta primera millora que incorpora el legislador espanyol, també pot afirmar-se que l'emigració de la societat no té cost fiscal que dificulti la sortida d'una societat de l'ordenament espanyol, encara que no existeixi un conveni o tractat vigent entre Espanya i el país de destí, com succeïa abans. El trasllat no està subjecte a l'impost de transmissions patrimonials i actes jurídics documentats, perquè no es conforma com a objecte cap quantitat o cosa avaluable que impliqui la meritació de l'impost. Tampoc pot meritjar el 18% de l'impost de societats corresponent a les possibles plusvàlues en els actius, ja que no es produeix una transmissió de la titularitat, donat que la societat manté en tot moment la seva personalitat jurídica i continua en tot moment essent titular dels seus béns.

Per últim, en referència als països de destí, caldrà que els mateixos tinguin incorporats en el seu ordenament jurídic l'admissió de la migració de societat amb el manteniment de la personalitat jurídica. La predisposició de cada país depèn del model d'atribució de la nacionalitat. Com bé s'ha explicat anteriorment, pot tractar-se del model de constitució o del de seu real.

D'altra banda, pel que fa la denominació el TRLSC només destacada la prohibició de la identitat de denominacions en el seu article 456 que disposa que no es podrà inscriure en el Registre Mercantil una societat anònima europea que vulgui establir el seu domicili a Espanya amb una denominació idèntica a qualsevol altre societat preexistent. Sempre tenint en compte el requisit previ del Reglament de que ha de fer constar en tal àmbit les sigles SE per a completar la seva denominació i constar com a societat anònima europea.

Sobre registre, la inscripció i la publicació d'actes relatius d'una SE domiciliada a Espanya, s'inscriuran en el Registre Mercantil conforme a allò disposat per a les societats anònimes. Una de les particularitats que té la inscripció en el Registre Mercantil espanyol és que un dels efectes que produeix és l'adquisició de personalitat jurídica del tipus social escollit, no serà fins que s'hagi inscrit, a diferència del que disposa la disposició general de l'article 1 del RESE que estableix en el seu tercer apartat que la SE tindrà personalitat jurídica. Sí, però en la nostra regulació no serà fins al moment de la inscripció de la mateixa en el Registre Mercantil. A més, l'article 31 TRLSC també disposa d'un termini únic de dos mesos per dur a terme la mateixa presentació de la inscripció de constitució de la SE.

Pel que fa als estatuts de la societat europea s'estableix a través de l'art. 476 TRLSC i la composició creada mitjançant els òrgans de la Junta General d'accionistes, i, o bé un òrgan de direcció i un òrgan de vigilància (sistema dual) o bé un òrgan d'administració (sistema monista). Aquesta suposa una de les majors peculiaritats pel fet de que es pugui configurar l'òrgan administratiu en una d'aquestes dues vessants, ja que a Espanya s'ha hagut de

configurar de nou per comptar fins al moment només amb el sistema monista, el qual no exigia una diferència entre la direcció i el l'òrgan de vigilància.

Pel mateix fet, en la normativa és desenvolupa el sistema monista en dos articles que fan remissió al preestablert per les societats anònimes a nivell nacional, i una llarga extensió de 14 articles pel que fa al sistema dual que va ser objecte de nova reglamentació a partir de la Llei 19/2005.

5.2. Transposició de la Directiva 68/151/CEE

Pel que fa a la transposició de la Directiva i per tant, a la implicació dels treballadors, el legislador nacional ha escollit com a instrument de transposició la Llei 31/2006. Les seves disposicions de la qual seran d'aplicació a les societats anònimes europees que tinguin el seu domicili a Espanya i a tots els seus centres de treball i empreses filials, així com a les societats participants en el procés de constitució de la SE i a les seves filials i centres de treball afectats, qualsevol que sigui l'Estat membre en el que es trobin situats.

El dret participació, un concepte innovador per al nostre ordenament jurídic, estructura la influència de l'òrgan de representació dels treballadors o dels representants dels treballadors mitjançant el dret a elegir o designar a determinats membres de l'òrgan d'administració o control de la societat, o bé, el dret a recomanar o oposar-se a la designació d'una part o de tots els membres que configuren cada un dels òrgans.

Aquest dret però, només és d'aplicació a la SE. Pel que fa a les societats de capital espanyoles, en aquest àmbit els és d'aplicació la Llei 31/1995, de 8 de novembre, de prevenció de riscos laborals⁷¹. Els drets de participació i representació es determinen el 'article 34 d'aquest articulat, on es disposa que els treballadors tenen dret a participar en l'empresa en les qüestions relacionades amb la prevenció de riscos en el treball. A més, comptaran de representants si són sis o més treballadors en el centre de treball.

Així doncs, la diferència entre les societats d'àmbit nacional i les comunitàries és abismal. El més criticat d'aquesta implementació és que a Espanya, la participació dels treballadors en els consells d'administració de les empreses, o en els seus òrgans de direcció es troba regulada de forma molt general. A diferència del que passa amb la SE, a Espanya, no ha estat regulat tal

⁷¹ Ley 21/1995, de 8 de noviembre, de prevención de riesgos laborales. BOE núm. 269, 10 d'octubre de 1995 [en línia] Disponible a <<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1995-24292&p=20141229&tn=1#cv>> [Darrer accés: 22/05/2016]

dret de participació de forma específica en els Comitès d'empresa i delegats de personal per participar en les decisions empresarials.

El detonant és que a partir de la transposició d'una directiva europea donem cabuda a una nova normativa que sí que se'n ocupa per una tipologia d'empreses que pràcticament han caigut en desús, i que per a la resta d'empreses funcionals no hi hagi una mínima regulació decent que se'n ocupi.

6. El règim fragmentat i fragmentari de la SE

L'Estatut de la SE es va adoptar de forma paral·lela a l'harmonització del Dret de societats a nivell europeu, per mitjançant diverses directives des del 1968 fins al dia d'avui. El legislador europeu ha anat aproximant les condicions de funcionament de les societats de l'àmbit europeu.

L'article 9 del RESE deixa constància d'aquests dos processos que duïen velocitats diferents i que, en benefici final de la SE, han acabat trobant-se a temps de promulgar-se l'Estatut i afirma que, gràcies a que els treballs d'aproximació dels Drets nacionals de societats han progressat de forma important. El més clar exemple és la possible remissió a la legislació sobre societats anònimes de l'Estat membre del domicili social per a tot allò que afecti a la SE en els àmbits en els que el seu funcionament no exigeixi l'existència de normes comunitàries uniformes.

Com ja s'ha explicat anteriorment, el RESE realitza moltíssimes remissions a les disposicions que s'aplicarien a la societat anònima que tingués el domicili social en l'Estat membre en que estigués registrada la SE. El Reglament no cobreix àrees de Dret fiscal, Dret de la competència, Dret de la propietat intel·lectual i Dret concursal, pel que seran aplicables les disposicions del Dret dels Estats membres i en darrer lloc del Dret comunitari. Així com tampoc ho fa en temes com el capital social, les accions, les obligacions, la inscripció registral, la publicitat, la responsabilitat dels òrgans de direcció control o administració, l'organització i el funcionament de la Junta General i els procediments de votació.

Així doncs, l'Estatut de la SE, a part d'ocupar-se dels principis configuradors d'aquest tipus social, regula bàsicament quatre qüestions: els modes de constitució de la SE, el trasllat nacional del seu domicili social, els models de govern de la SE i la seva estructura, i el règim d'implicació dels treballadors en la gestió de la societat.

Quan va arribar la data de promulgació de l'Estatut de la Societat Anònima Europea havien passat més de tres dècades en les que el Dret europeu de societats ja havia canviat en bastants sentits, però en cap d'ells s'identificava la figura clara de la Societat Europea. A conseqüència d'haver-se de reforçar en normativa pròpia de les societats mercantils nacionals, la SE no neix per tant, com una figura diferenciable de les societats mercantils nacionals, sinó com una institució de contorns indefinits.

Així doncs, la SE es basa en un règim fragmentat que inclou dues normes diferents i de diferent rang i fragmentari perquè no regula directament tots els aspectes propis d'aquest tipus

6.1. La seva desigual constitució entre els EEMM

El número de Societats Europees constituïdes a maig de 2016 és de 2.547⁷², segons les dades de la xarxa SEEurope⁷³. Darrera aquesta xifra s'amaga una realitat complexa de formes operatives de la SE. Resulta altament desigual en termes geogràfics. Davant la marginalitat del procés al sud d'Europa, la SE, com a forma societària, ha suscitat un major interès en d'altres països com Alemanya, però destacant la República Txeca.

La República Txeca ha consolidat la seva posició com a principal destí dels capitals conforme el seus veïns més grans, Polònia i Hongria, que consoliden el control polític i espanten als inversors. Des de la seva incorporació a la Unió Europea fa 10 anys, la seva economia s'ha duplicat, la desocupació s'ha reduït en un nivell baixíssim i la seva moneda (corona txeca), s'ha disparat al volant del 20% sobre l'euro. Però la veritat és que la major part de les societats constituïdes com a tal, tant en la República Txeca, com també a Alemanya, són societats "dorments", és a dir, societats constituïdes com a tal per ser venudes a empreses amb la finalitat d'estalviar temps, diners i evitar procediments de constitució. Així doncs, les SE "dorments" faciliten la creació d'una societat anònima europea, sense necessitat de complir els rigorosos requisits transfronterers, o de celebrar negociacions sobre la participació dels treballadors.

A Europa, els sistemes de garantia venen funcionant des del segle XIX. En els països de l'Europa Oriental, és a partir de la dècada dels noranta, degut als processos de liberalització i privatització econòmica, quan es posa de manifest el paper fonamental de les PIMES, dins el teixit empresarial i els seus problemes de finançament. A partir d'aquesta dècada, s'han desenvolupat mecanismes de garanties tant a Hongria, Lituània, Estònia, Polònia i la República Txeca, amb un rerefons en molts casos de programes de cooperació internacional i programes de garanties interestatals⁷⁴.

⁷² Established SEs (2016). The Etui's European Company (SE) Database [en línia] Disponible a <http://ecdb.worker-participation.eu/show_factsheets.php?letter=A&status_id=3&title=Established%20SEs> [Darrer accés: 02/05/2016].

⁷³ No existeix una oficina de registre europea sobre la SE. Davant d'aquesta absència, la Red SEEurope, vinculada a l'European Trade Union Institute (ETUI), porta recopilant informació sobre aquesta qüestió des de 2005 i ha creat la base de dades European Company Database (ECDB) que identifica aproximadament un 60% més de SE actives de les recollides pel Suplement del Diari Oficial de la Unió Europea (TED) i s'ha convertit en la principal Font d'informació sobre la SE.

⁷⁴ SANCHEZ CAÑADAS, M.M. (2002) *Las sociedades de garantía recíproca en España: evolución y situación actual* (p. 32) [en línia] Disponible a <<https://books.google.es/books?id=BXhVAQAAQBAJ&pg=PA32&lpg=PA32&dq=republica+checa+societats&source=bl&ots=IVcX8WiHrI&sig=8MZ16kKQbRmFtTuchkEHQPsXtFA&hl=ca&sa=X&ved=0ahUKEwjYlvrQ0tbMAhUCdh4KHf8TCX04FBD0AQAQgiMAE#v=onepage&q=republica%20checa%20societats&f=false>> [Darrer accés: 11/05/2016].

Els polítics txecs han respectat i donat la benvinguda als capitals estrangers d'una forma que no ha ocorregut en cap altre regió, ja que hi ha un nivell de confiança fonamental dels inversors en les institucions txeques i en el seu ordenament jurídic.

En molts casos, les SE constituïdes són, en realitat, empreses sense activitat o treballadors. Rehfeldt (2011)⁷⁵ proposa una tipologia de SE en funció de la seva activitat i volum d'ocupació, distingint entre SE normals, micro, buides i ovni. Les SE normals són les que mantenen activitat i tenen més de cinc treballadors, les micro-SE també mantenen activitat però tenen cinc o menys de cinc treballadors. A diferència d'aquestes dues, la SE buida també compta amb algun tipus d'activitat però no té treballadors i les ovni són totes aquelles que consten identificades però no tenen assignades una categoria estable, conforme l'activitat que les regeix, per falta d'informació. Aquestes darreres són les que predominen l'índex consultat⁷⁶.

Per a una millora de la situació vigent, el règim de la SE, podria ampliar el nombre d'aspectes que reben un tractament uniforme, fet que suposaria reduir les diferències existents entre els diferents subtipus de SE.

Sobre el mateix es parlarà en el següent apartat on es fa referència de les vies paral·leles i plasmo la meva opinió sobre la qüestió objecte de discussió.

6.2. Harmonització del Dret de societats europeu

L'article 49 del TFUE garanteix el dret d'emprendre i exercir activitats, així com a establir i administrar empreses, especialment societats. La finalitat de les normes de la Unió Europea en aquest àmbit és permetre a les empreses que es constitueixin en qualsevol lloc de la UE (llibertat d'establiment), oferir protecció als accionistes i altres parts interessades en les societats, fer que les empreses siguin més eficients i competitives i animar a les empreses en diferents països de la UE a que cooperin en ambdós costats de les fronteres.

En un principi, els òrgans gestors de la Comunitat Econòmica Europea pensaven que tots els esforços d'integració havien d'efectuar-se sobre les llibertats fonamentals, especialment en tot

⁷⁵ REHFELDT, U. (2011) *Employee Involvement in Companies Under the European Company Statute*. Publications Office of the European Union: Brussel·les.

⁷⁶ La majoria de les SE-ovni tenen com a domicili social la República Txeca. Es manca de dades sobre la seva activitat i volum de les mateixes.

allò relatiu a la llibertat d'establiment⁷⁷. Aquesta postura es va fonamentar en l'argument de que, garantint la lliure mobilitat de les persones en l'espai comunitari, s'aconseguia la consolidació del mercat comú.

Passats aquells primers anys, les realitats econòmiques van demostrar que la coordinació exclusiva de la llibertat d'establiment en el cas de les societats no era suficient per a convertir a la Comunitat en un bloc comercial important en base a diferents estudis, entre els més destacats, un memoràndum de la Comissió sobre l'Establiment de societats europees⁷⁸. Va quedar constatat que si es volia que les societats europees fossin competitives front a les extracomunitàries, s'havia d'aconseguir una coordinació de les normes nacionals generals sobre societats.

La Unió intenta garantir que les societats puguin actuar en tota la UE conforme a un marc jurídic similar. L'harmonització del Dret de societats europeu inclou la protecció dels interessos dels accionistes, el capital de les societats anònimes, les ofertes públiques d'adquisició, la comunicació d'informació sobre les sucursals, les fusions i escissions, les normes mínimes relatives a les societats de responsabilitat limitada de soci únic, la informació financera i la comptabilitat, i busca facilitar i accelerar l'accés del públic a la informació sobre les societats, simplificant al mateix temps les formalitats de divulgació imposades a aquestes últimes.

L'harmonització de totes aquestes matèries es du a terme a través de la promulgació d'un seguit de directives que es detallaran a continuació i que formen la base d'aquest vast intent per a un apropament del Dret de societats europeu. Aquestes es van preveure per primera vegada en el Programa General⁷⁹, publicat el 18 de desembre de 1961 pel Consell de Ministres en desenvolupament d'allò previst en l'article 54 del Tractat de Roma. El Programa tenia com a objectiu eliminar els obstacles que existien en matèria de societats en un termini de dos anys. La tasca a realitzar era molt àmplia i la franja de temps per dur-ho a terme molt estreta, lògicament el termini no es va complir.

⁷⁷ VELASCO SAN PEDRO, L.A. i SANCHEZ FELIPE, J.M., (2002) *La libertad de establecimiento de las Sociedades en la UE. El estado de la cuestión después de la SE*. RdS, Revista de Derecho de Sociedade, núm. 19. Editorial Aranzadi: Salamanca (p. 33).

⁷⁸ Memoràndum de la Comissió al Consell de Ministres, 22 d'abril de 1966, Butlletí CE SEC (66) 1250, supl. 9 i 10/66, (p. 1-19) [en línia] Disponible a <<http://aei.pitt.edu/9908/1/9908.pdf>> [Darrer accés: 14/05/2016]

⁷⁹ Programa General per la supressió de les restriccions a la lliure prestació de serveis i a la llibertat d'establiment. DOCE núm. 2, 15 de gener de 1962 (p. 32-46) [en línia] Disponible a <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=OJ:P:1962:002:FULL&from=FR>> [Darrer accés: 13/05/2016]

Els anys vuitanta van culminar una etapa d'intensa harmonització del Dret de societats (1968-1983). Es va dur a terme una nova estratègia per a la Unió Europea, provada en part, per les característiques de l'harmonització: insuficiències de concepte i fonament de la mateixa tasca d'harmonització, resistència dels Estats membres a la introducció d'alguns elements estranys a la seva tradició jurídica, lentitud i complexitat del procés d'adopció de decisions, risc de petrificació normativa, i, en part, per la presència de noves idees i principis sobre el joc de l'autonomia de la voluntat i de la competència entre diferents legislacions. La nova estratègia s'orienta cap a una política de desregularització i simplificació legislativa⁸⁰.

Però, de nou, la necessitat d'acudir al nivell nacional per a la resolució de determinats problemes per a la societat resultant de regulació comunitària, origina obstacles i costos de divers ordre, que no té sentit mantenir en una comunitat econòmica i jurídica com la Unió Europea que disposa de mitjans per a la seva superació.

El mètode basat en l'harmonització de les legislacions nacionals va mostrar els seus límits amb el fracàs de la proposta de la cinquena directiva, que pretenia coordinar les legislacions dels Estats membres en allò referent a l'estructura de les societats anònimes i els poders i obligacions dels seus òrgans. Finalment, va ser retirada el desembre de 2001 per bloqueig polític, però el procés continua vigent fins al moment.

El primer instrument per a l'harmonització del Dret de societats europeu va ser la Primera Directiva 68/151/CEE del Consell, de 9 de març de 1968, tendent a coordinar, per fer-les equivalents, les garanties exigides en els Estats membres a les societats definides en el paràgraf segon de l'article 58 del Tractat, per a protegir les interessos de socis i tercers⁸¹. És a dir, els punts relatius a la publicitat i registre mercantil, la validesa dels compromisos socials i la nul·litat de les societats⁸². Buscava facilitar i accelerar l'accés del públic a la informació sobre les societats, així com simplificar les formalitats de publicitat imposades a aquestes últimes. Les darreres modificacions les incorpora la Directiva 2009/101/CE, de 16 de setembre de 2009⁸³, que incorporen una major coordinació de les disposicions nacionals relatives a la publicitat per a

⁸⁰ ESTEBAN VELASO, G., opt. cit. (p. 230-231).

⁸¹ D 68/151/CEE

⁸² Aquesta directiva va ser modificada per la Directiva 2003/58/CE del Parlament i el Consell de 15 de juliol de 2003 (Directiva, 2003/58/CE del Parlament Europeu, de 15 de juliol de 1976, per la que es modifica la Directiva 68/151/CEE del Consell en allò relatiu als requisits d'informació amb rectes a certs tipus d'empreses (p.1-4) DOUE L 221/13, 4 de setembre de 2003 [en línia] Disponible a <<https://www.boe.es/doue/2003/221/L00013-00016.pdf>> [Darrer accés: 13/05/2016]).

⁸³ Directiva, 2009/101/CE del Parlament Europeu i del Consell, de 16 de setembre de 1976, tendent a coordinar per a fer-les equivalents les garanties exigides en els Estats membres a les societats definides en l'article 48, paràgraf segon, del Tractat, per a protegir els interessos de socis i tercers (p.1-9) DOUE L 258/11, 1 d'octubre de 2009 [en línia] Disponible a <<http://boe.es/doue/2009/258/L00011-00019.pdf>> [Darrer accés: 13/05/2016].

tercers d'actes essencials de les societats, així com també amplia la protecció dels tercers limitant les causes d'invalidesa dels compromisos contrets per les societats així com també ho fa pels casos de declaració de nul·litat.

La Segona Directiva, 77/91/CEE del Consell, de 13 de desembre de 1977, pretenia coordinar els drets de societats dels Estats membres en matèria de constitució de societats anònimes i els seus capitals socials⁸⁴. Es va començar per aquesta tipologia societària, ja que era la més freqüent i les que més participaven en la vida del comerç internacional⁸⁵. Aquesta directiva assegurava una equivalència mínima de la protecció dels accionistes i creditors de les societats coordinant les disposicions nacionals relatives a la constitució de les mateixes, així com també pel que feia al manteniment, augment i reducció del capital. És coneguda per ser una de les directives més arcaiques, ja que contenia una estricta prohibició de prestació d'assistència financera, i va ser criticada per suposar un obstacle per les adquisició palanquejada⁸⁶ (*leveraged buyout*) i d'altres operacions financeres.

Durant el 1992, a través de la Directiva del Consell 92/101/CEE⁸⁷, amb expedició el 23 de novembre, es modifiquen alguns aspectes de la Directiva 77/91/CEE⁸⁸, relatius a la constitució de societats anònimes, com també del seu capital social.

Un any més tard després de la segona directiva, es va promulgar la Tercera Directiva, 78/885/CEE, del Consell, de 9 d'octubre de 1978, relativa a les fusions de les societats

⁸⁴ D 77/91/CEE

⁸⁵ Aquesta directiva va ser modificada pels tractats d'adhesió subscrits amb els nous Estats membres, i a més a més, per les directives 92/101/CEE, de 23 de novembre de 1992 (Directiva, 92/101/CEE del Consell, de 23 de novembre de 1992, per la que es modifica la Directiva 77/91/CEE relativa a la constitució de les societats anònimes, així com al manteniment i modificacions del seu capital (a partir d'ara D 92/101/CEE) DOCE L 347/64, 28 de novembre de 1992 (p.1-3) [en línia] Disponible a <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:31992L0101&from=ES>> [Darrer accés: 13/05/2016].) i 2006/68/CE, de 6 de setembre de 2006 (Directiva, 2006/68/CE del Parlament Europeu, de 6 de setembre de 2006, per la que es modifica la Directiva 77/91/CEE relativa a la constitució de les societats anònimes, així com al manteniment i modificacions del seu capital (p.1-5) DOUE L 264/32, 25 de setembre de 2006 [en línia] Disponible a <<https://www.boe.es/doue/2006/264/L00032-00036.pdf>> [Darrer accés: 13/05/2016]), i en última instància per la Directiva 2012/30/UE, de 25 d'octubre de 2012 (Directiva, 2012/30/UE, del Parlament Europeu i del Consell, de 25 d'octubre de 2012, tendent a coordinar, per a fer-les equivalents, les garanties en els Estats membres a les societats, definides en l'article 54, paràgraf segon, del TFUE, amb la finalitat de protegir els interessos dels socis i tercers, en allò relatiu a la constitució de la societat anònima, així com al manteniment i modificacions del seu capital (a partir d'ara D 2012/30/UE). DOUE L 125/74, de 14 de novembre de 2012 (p.1-24) [en línia] Disponible a <<https://www.boe.es/doue/2012/315/L00074-00097.pdf>> [Darrer accés: 13/05/2016]).

⁸⁶ Adquisició d'una empresa a través d'un palanquejament elevat, amb el qual s'aconsegueix liquiditat a través de la liquidació parcial dels seus actius i es confia que els beneficis podran compensar els deutes. També coneguda com a LBO.

⁸⁷ D 92/101/CEE

⁸⁸ D 77/91/CEE

anònimes i a la protecció de tercers i accionistes en aquest tipus d'operacions socials⁸⁹. Aquesta directiva, juntament amb la sisena que es detallarà a continuació, van quedar derogades per la Directiva 2011/35/UE del Parlament i del Consell, de 5 d'abril de 2011, que feia un esforç per oferir als socis i tercers les mateixes garanties en el cas de reestructuració⁹⁰. També coordinava les legislacions dels Estats membres relatives a les fusions de societats anònimes i introduïa en el dret de tots els Estats membres la institució de la fusió.

Pel que fa a les fusions transfrontereres, la més recent però, és la Directiva 2005/56/CE⁹¹, que va facilitar les mateixes entre societats de capital. Aquesta estableix un marc que permet evitar la liquidació de la societat absorbida i s'aplica a les fusions de societats amb domicili social, administració central o establiment principal d'un Estat membre que es trobi dins la Unió, sempre i quan dues de les societats estiguin sotmeses a la legislació d'Estats membres diferents. S'aplica a totes les societats de capital, excepte als organismes d'inversió col·lectiva en valors mobiliaris (OICVM).

El 25 de juliol del 1978 també es va promulgar la Quarta Directiva, 78/660/CEE del Consell, que es referia als comptes anuals de les societats, als seus modes d'avaluació, així com a la publicitat dels seus documents, de les societats anònimes i de responsabilitat limitada⁹². Aquesta directiva és de les que més modificacions ha sofert, a través de diverses directives⁹³.

⁸⁹ Directiva 78/885/CEE del Consell, de 9 d'octubre, basada en la lletra g) de l'apartat 3 de l'article 54 del Tractat, relativa a les fusions de les societats anònimes. DOCE L 295/36, 20 d'octubre de 1978 [en línia] Disponible a <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:31978L0855&from=ES>> [Darrer accés: 30/04/2016].

⁹⁰ Directiva, 2011/35/UE, del Parlament Europeu i del Consell, de 5 d'abril de 2011, relativa a les fusions de les societats anònimes (a partir d'ara D 2011/35/UE) DOUE L 110/1, de 29 d'abril de 2011 (p.1-11) [en línia] Disponible a <<https://www.boe.es/doue/2011/110/L00001-00011.pdf>> [Darrer accés: 13/05/2016].

⁹¹ Directiva 2005/56/CE, de 26 d'octubre, relativa a les fusions transfrontereres de les societats de capital. DOUE L 310/1 [en línia] Disponible a <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2005:310:0001:0009:es:PDF>> [Darrer accés 30/04/2016].

⁹² Directiva, 78/660/CEE, del Consell, de 25 de juliol de 1978, sobre l'article 54, paràgraf 3, lletra g) del Tractat, relativa als comptes anuals de certes formes de societats (a partir d'ara D 78/660/CEE) DOCE L 222/12, de 14 d'agost de 1978 (p. 1-21) [en línia] Disponible a <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:31978L0660&from=FR>> [Darrer accés 13/05/2016].

⁹³ Aquesta directiva va ser modificada per la Directiva 83/349/CEE, del 13 de juny de 1983 (Directiva, 83/349/CEE, del Consell, de 13 de juny de 1983, sobre l'article 54, paràgraf 3, lletra g) del Tractat, relativa als comptes consolidats (a partir d'ara D 83/349/CEE) DOCE L 193/1, de 18 de juliol de 1978 (p. 1-17) [en línia] Disponible a <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:31983L0349&from=ES>> [Darrer accés 13/05/2016]); Directiva 84/569/CEE, de 27 de novembre de 1984 (Directiva 84/569/CEE, del Consell, de 27 de novembre de 1984, per la que es revisen els montants expressats en ECU en la Directiva 78/660/CEE. DOCE L 314/28, de 4 de desembre de 1984 [en línia] Disponible a <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:31984L0569&from=FR>> [Darrer accés: 18/05/2016]); Directiva 89/666/CEE, de 21 de desembre de 1989 (Directiva 89/666/CEE del Consell, de 21 de desembre, relativa a la publicitat de les sucursals constituïdes en un Estat membre per determinades formes de societats sotmeses al Dret d'un altre Estat (a partir d'ara D 89/666/CEE). DOCE L 395/36, 30 de desembre de

La Sèptima Directiva, 83/349/CEE del Consell, de 13 de juny de 1983⁹⁴, resulta un complement bàsic de la Directiva 78/660/CEE sobre comptes anuals⁹⁵, ja que regula un camp connex. La directiva conté disposicions sobre comptes consolidades, amb la finalitat d'aconseguir controls efectius per socis i tercers, així com per a complir els objectius de comparabilitat i equivalència d'informacions⁹⁶.

La última de les modificacions no directament aplicable a la directiva en qüestió, però sí en l'àmbit, es dona a través de la Directiva 2001/65/CE, de 27 de setembre de 2001⁹⁷, que modifica les directives 78/660/CEE, 83/349/CEE i 86/635/CEE en tot allò relatiu a les normes de valoració aplicables als comptes anuals i consolidats de determinades formes societàries, així com de bancs, entitats financeres i companyies d'assegurances.

1989 (p. 1-4) [en línia] Disponible a <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:31989L0666&from=ES>> [Darrer accés 30/04/2016]); la Directiva 90/604/CEE i 90/605, de 8 de novembre de 1990 (Directiva, 90/604/CEE, del Consell, de 8 de novembre de 1990, per la que es modifiquen les Directives 78/660/CEE i 83/349/CEE sobre els comptes anuals i els comptes consolidats respectivament, en allò relatiu a les excepcions a favor de les petites i mitjanes societats, així com a la publicació dels comptes anuals en ecus (a partir d'ara D 90/604/CEE) DOCE L 317/57, de 16 de novembre de 1990 (p.1-3) [en línia] Disponible a <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:31990L0604&from=ES>> [Darrer accés 13/05/2016] i Directiva 90/605/CEE del Consell, de 8 de novembre de 1980, per la que es modifiquen les Directives 78/660/CEE, i 83/349/CEE relatives, respectivament, als comptes anuals i als comptes consolidats, en allò relatiu al seu àmbit d'aplicació. DOCE L 317/60, de 16 de novembre de 1990 (p.1-3) [en línia] Disponible a <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:31990L0605&from=ES>> [Darrer accés: 14/05/2016].); i per últim, la Directiva 2006/43/CE, de 17 de maig de 2006 (Directiva, 2006/43/CE, del Parlament Europeu i del Consell, de 17 de maig de 2006, relativa a l'auditoria legal dels comptes anuals i dels comptes consolidats, per la que es modifiquen les Directives 78/660/CEE i 83/349/CEE del Consell i es deroga la Directiva 84/253/CEE del Consell (a partir d'ara D 2006/43/CE) DOUE L 157/87, de 9 de juny de 2006(p.1-21) [en línia] Disponible a <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2006:157:0087:0107:ES:PDF>> [Darrer accés 13/05/2016]).

⁹⁴ D 83/349/CEE

⁹⁵ D 78/660/CEE

⁹⁶ Aquesta directiva va ser modificada per les D 89/666/CEE, D 90/604/CEE, D 90/605/CEE, D 2006/43/CE i la Directiva 2009/49/CEE del Parlament Europeu i del Consell, de 18 de juny de 2009, per la que es modifiquen les Directives 78/660/CEE i 83/349/CEE del Consell en tot allò que respecta a determinats requisits d'informació de les mitjanes societats i a l'obligació de confeccionar comptes consolidats (Directiva 2009/49/CEE del Parlament Europeu i del Consell, de 18 de juny de 2009, per la que es modifiquen les Directives 78/660/CEE i 83/349/CEE del Consell en tot allò que respecta a determinats requisits d'informació de les mitjanes societats i a l'obligació de confeccionar comptes consolidats. DOUE L 164/42, 26 de juny de 2009 (p. 1-3) [en línia] Disponible a <<https://www.boe.es/doue/2009/164/L00042-00044.pdf>> [Darrer accés 14/05/2016]).

⁹⁷ Directiva 2001/65/CE del Parlament Europeu i del Consell, de 27 de setembre de 2001, per la que es modifiquen les Directives 78/660/CEE, 83/349/CEE i 86/635/CEE el que es refereix a les normes de valoració aplicables als comptes anuals i consolidats de determinades formes de societats, així com dels bancs i d'altres entitats financeres. DOUE L 283/28, 27 de juny de 2001 (p. 1-5) [en línia] Disponible a <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32001L0065&from=ES>> [Darrer accés 14/05/2016].

La Directiva 84/253/CEE del Consell, de 10 d'abril de 1984, relativa a l'autorització de les persones encarregades del control legal de documents comptables⁹⁸. Regulava les condicions de les persones que únicament poden dur a terme aquest control i circumstàncies en les que poden realitzar aquestes activitats. Aquesta directiva va quedar derogada el 17 de maig de 2006 per la Directiva 2006/43/CE, que tenia com a objectiu reforçar la fiabilitat dels estats financers de les societats establint unes exigències mínimes aplicables al control legal dels comptes anuals i els comptes consolidats.

El Projecte de la Cinquena Directiva en matèria de societats no va acabar mai aprovada. El 1975, després d'una sèrie de crítiques a la mateixa, la Comissió va publicar un "llibre verd"⁹⁹ en el que s'analitzaven les crítiques, específicament en allò referent a l'estructura de les societats anònimes i els mecanismes de participació dels treballadors. El Parlament a través de dues modificacions, la primera el 1972¹⁰⁰ i la segona el 1983¹⁰¹, va refer la proposta i va donar com a resultat la Proposta presentada l'agost de 1983. Inicialment, aquesta proposta només anava dirigida a uns determinats Estats, entre els que es trobaven Bèlgica, Holanda, Luxemburg, Itàlia, França i Alemanya, que més tard es va estendre a Irlanda, Regne Unit, Dinamarca i Grècia. Avui en dia, encara no ha aconseguit l'aprovació. El fracàs d'aquesta es deu als dos sistemes de gestió de les societats (monista i dualista), així com a les diferències existents en els països membres sobre la participació dels treballadors en la direcció social. D'altra banda també es referia a l'harmonització normativa dels països membres en quan a les estructures de les societats anònimes en els Estats membres. Una de les grans propostes que porta aquest projecte d'acte comunitari és la participació dels representants dels treballadors en la constitució dels organismes de vigilància de la mateixa. Així mateix, es dona llibertat als Estats membres perquè escullin l'estructura de les societats anònimes o que deleguin en la tria a les mateixes, i escullin entre un sistema monista o dualista.

⁹⁸ Directiva 84/253/CEE del Consell, de 10 d'abril, basada en la lletra g) de l'apartat 3 de l'article 54 del Tractat, relativa a l'autorització de les persones encarregades del control legal de documents comptables. DOCE L 126/20 [en línia] Disponible a <<https://www.boe.es/doue/1984/126/L00020-00026.pdf>> [Darrer accés 30/04/2016].

⁹⁹ Nota informativa sobre el llibre verd sobre la participació dels treballadors i l'estructura de les societats de les Comunitats Europees de la Comissió Europea. DOCE COM (75) 570 final, supl. 8/75, novembre 1975 (p. 1-10) [en línia] Disponible a <http://aei.pitt.edu/30383/1/P_70_75.pdf> [Darrer accés: 14/05/2016].

¹⁰⁰ Modificació de la Proposta de Cinquena Directiva per a l'estructura de les societats anònimes de la Comissió de 1972. DOCE COM (72) 887 final, supl. 10/72, de 27 de setembre de 1972 (p. 1-67) [en línia] Disponible a <<http://aei.pitt.edu/8586/1/8586.pdf>> [Darrer accés: 14/05/2016].

¹⁰¹ Modificació de la Proposta de Cinquena Directiva per a l'estructura de les societats anònimes de la Comissió de 1983. DOCE COM (83) 185 final, de 12 d'agost de 1983 (p. 1-70) [en línia] Disponible a <<http://aei.pitt.edu/11956/1/11956.pdf>> [Darrer accés: 14/05/2016].

Més endavant, és dicten dues directives, la Directiva 79/279/CEE, de 5 de març¹⁰², i la 80/390/CEE, de 17 de març de 1980¹⁰³. Aquestes dues directives es van basar en la lletra g) de l'apartat 3 de l'article 54 i l'article 100 del Tractat de Roma. La primera es refereix a la coordinació de les condicions d'admissió dels valors mobiliaris a la taxa oficial d'una borsa de valors i la segona tendia a buscar l'harmonització de les condicions d'establiment, control i difusió dels prospectes per a l'admissió dels valors mobiliaris en les borses de valors.

La Sisena Directiva va dictar-se el 17 de desembre de 1982, la Directiva 82/891/CEE del Consell, sobre els processos d'escissió de les societats, en virtut dels quals una societat dissolta però no liquidada transfereix a d'altres el conjunt del seu patrimoni, mitjançant l'atribució dels accionistes de la societat escindida d'accions de la societat beneficiària¹⁰⁴. Comptava amb les diferents possibilitats, requisits i condicions d'escissió¹⁰⁵.

El 1989, va ser la Directiva 89/117/CEE, del Consell, de 13 de febrer¹⁰⁶, que es referia a les obligacions consagrades per a les sucursals de les entitats de crèdits i financeres, sobre la

¹⁰² Directiva, 79/279/CEE, del Consell, de 5 de març de 1979, tendent a la coordinació de les condicions d'admissió de valors mobiliaris a la taxa oficial d'una borsa de valors (p.1-12) DOCE L 66/21, de 16 de març de 1979 [en línia] Disponible a <<http://www.amf-france.org/Reglementation/Textes-europeens/Societe-cotees-et-operations-financieres/Prospectus/Directive-79-279-CEE-du-Conseil--du-5-mars-1979--portant-coordination-des-conditions-d-admission-de-valeurs-mobilieres-a-la-cote-officielle-d-une-bourse-de-valeurs-.html>> [Darrer accés: 13/05/2016].

¹⁰³ Directiva, 80/390/CEE, del Consell, de 17 de març de 1980, per a la coordinació de les condicions de redacció, control i difusió de la informació subjecta a publicació per a l'emissió de valors mobiliaris a la taxa oficial d'una borsa de valors (p.1-26) DOCE L 100/26, de 17 d'abril de 1980 (p. 1-26) [en línia] Disponible a <<http://www.amf-france.org/Reglementation/Textes-europeens/Societe-cotees-et-operations-financieres/Prospectus/Directive-79-279-CEE-du-Conseil--du-5-mars-1979--portant-coordination-des-conditions-d-admission-de-valeurs-mobilieres-a-la-cote-officielle-d-une-bourse-de-valeurs-.html>> [Darrer accés: 13/05/2016].

¹⁰⁴ Directiva 82/891/CEE del Consell, de 17 de desembre, basada en la lletra g) de l'apartat 3 de l'article 54 del Tractat, referent a l'escissió de societats anònimes DOCE L 378/47 [en línia] Disponible a <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:31982L0891&from=ES>> [Darrer accés: 30/04/2016].

¹⁰⁵ Aquesta directiva va ser modificada a través de la Directiva 2007/63/CE, de 13 de novembre (Directiva 2007/63/CE del Parlament Europeu i del Consell, de 13 de novembre de 2007, per la que es modifiquen les Directives 78/855/CEE i 82/891/CEE del Consell pel que respecta al requisit de presentació d'un informe d'un pèrit independent en cas de fusió o escissió de societats anònimes . DOUE L 300/47, de 17 de novembre de 2007 (p.1-2) [en línia] Disponible a <<https://www.boe.es/doue/2007/300/L00047-00048.pdf>> [Darrer accés: 14/05/2016]) i la Directiva 2009/109/CE, de 16 de setembre de 2009 (Directiva 2009/109/CE del Parlament Europeu i del Consell, de 16 de setembre de 2009, per la que es modifiquen les Directives 77/91/CEE, 78/885/CEE i 82/891/CEE del Consell i la Directiva 2005/56/CE en tot allò relatiu a les obligacions d'informació i documentació en el cas de les fusions i escissions. DOUE L 259/14, de 2 d'octubre de 2009 (p.1-14) [en línia] Disponible a <<https://www.boe.es/doue/2009/259/L00014-00021.pdf>> [Darrer accés: 14/05/2016]) que també va ser parcialment modificada per la D 2012/30/UE.

¹⁰⁶ Directiva 89/117/CEE del Consell, de 13 de febrer, relativa a les obligacions en matèria de publicitat dels document comptables de les sucursals, establertes en un Estat membre, d'entitats de crèdit i d'entitats financeres amb seu social fora d'aquest Estat membre. DOCE L 44/40, de 16 de febrer de 1989 (p. 1-2) [en línia] Disponible a <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:31989L0117&from=ES>> [Darrer accés: 11/05/2016].

publicació dels documents comptables i comptes anuals. Per aquest mateix fet no forma part de la numeració contínua de les anteriors, ja que regula un tipus particular d'entitats, però no a les societats en general.

L'Onzena Directiva del Consell, 89/666/CEE, va ser expedida el 21 de desembre de 1989, relativa a la publicitat de les sucursals constituïdes en un Estat membre per determinades formes de societats sotmeses al Dret d'un altre Estat¹⁰⁷.

Mentre que la Dotzena Directiva, 89/667/CEE del Consell, datada en la mateixa data, va ser relativa al dret de societats de responsabilitat limitada de soci únic¹⁰⁸, permetent la seva existència i determinant algunes facultats, tant del soci únic com de la societat. Aquesta podria comptar d'una possible actualització a través de la Directiva 2009/102/CE del Parlament Europeu i del Consell, de 16 de setembre de 2009¹⁰⁹, ja hores d'ara la mateixa encara es troba en fase de Proposta.

La Proposta de la Tretzena Directiva va intentar harmonitzar les normes internes dels estats membres relatives a les ofertes públiques de compra i de canvi d'accions, amb la finalitat d'aconseguir la protecció dels destinataris de les compres i canvi, així com la dels mercants de capital front a les especulacions i les pràctiques abusives. Aquesta directiva encara no ha estat aprovada a tenor de que alguns Estats membres a hores d'ara no compten amb una regulació d'ofertes públiques de compra o canvi ni a nivell nacional.

La Directiva 90/435/CEE del Consell, de 23 de juliol de 1990¹¹⁰, relativa al règim fiscal comú aplicable a les societats matriu i filials d'Estats membres diferents, introdueix normes fiscals neutres des del punt de vista de la competència per a grups de societats diferent Estats membres. Suprimeix la doble tributació dels beneficis distribuïts en forma de dividendes per una filial situada en un Estat membre a la seva societat matriu establerta en un altre.

¹⁰⁷ D 89/666/CEE

¹⁰⁸ Directiva 89/667/CEE del Consell, de 21 de desembre de 1989, relativa al dret de societats de responsabilitat limitada de soci únic. DOCE L 395/40, 30 de desembre de 1989 (p.1-3) [en línia] Disponible a <<http://www.boe.es/doue/1989/395/L00040-00042.pdf>> [Darrer accés: 30/04/2016].

¹⁰⁹ Directiva 2009/102/CE, de 16 de setembre de 2009, en matèria de dret de societats, relativa a les societats de responsabilitat limitada del soci únic. DOUE L 258/20, 1 d'octubre de 2009 (p.1-8) [en línia] Disponible a <<https://www.boe.es/doue/2009/258/L00020-00025.pdf>> [Darrer accés 11/05/2016].

¹¹⁰ Aquesta directiva va ser modificada per la Directiva 2003/123/CE del Consell, de 22 de desembre de 2003, per la que es modifica la Directiva 90/435/CEE, relativa al règim fiscal comú aplicable a les societats matriu i filials d'Estats membres (Directiva 2003/123/CE del Consell, de 22 de desembre de 2003, per la que es modifica la Directiva 90/435/CEE, relativa al règim fiscal comú aplicable a les societats matriu i filials d'Estats membres. DOUE L 7/41, 13 de gener de 2004 (p. 1-4) [en línia] Disponible a <<https://www.boe.es/doue/2004/007/L00041-00044.pdf>> [Darrer accés: 14/05/2016].

Dos anys més tard, s'expedeix el 6 d'abril de 1992 la Directiva del Consell 92/30/CEE¹¹¹, que regula els aspectes del control i de la supervisió de les entitats de crèdit en forma consolidada. Defineix els conceptes, l'àmbit de la seva aplicació, i la forma en que s'efectuarà el control comptable i la consolidació de comptes.

D'altra banda, el Reglament 1606/2002, de 19 de juliol de 2002¹¹², harmonitza la informació financera que han de presentar les societats amb cotització oficial per garantir la protecció dels inversors.

Una altra matèria pendent per harmonitzar era el tema de les ofertes públiques d'adquisició, que es va ordenar a través de la Directiva 2004/25/CE, de 21 d'abril 2004¹¹³. Tenia com a objectiu l'establiment d'unes directrius mínimes relatives a les OPA de valors d'una societat subjecta al Dret d'un Estat membre, quan tots o part d'aquests valors estiguessin admesos a negociació en un mercat regulat.

D'altra banda, sobre l'exercici transfronterer de determinats drets dels accionistes, se'n ocupa la Directiva 2007/36/CE, d'11 de juliol de 2007¹¹⁴, que suprimeix els principals obstacles per al vot transfronterer en aquelles societats cotitzades que tinguin el seu domicili social en un Estat membre, a l'introduir uns requisits específics per a determinats drets dels accionistes en el marc de l'assemblea general.

En l'àmbit del règim fiscal, el 2008 s'adopta la Directiva 2008/7/CE del Consell, de 12 de febrer de 2008, relativa als impostos indirectes que graven la concentració de capitals¹¹⁵.

El 10 d'abril de 2014, la Comissió va presentar una proposta de revisió de la Directiva sobre els drets dels accionistes amb la finalitat de superar les carències en matèria de govern corporatiu

¹¹¹ Directiva 92/30/CEE del Consell, de 6 d'abril de 1992, relativa a la supervisió de les entitats de crèdit de forma consolidada. DOCE L 110/52, 28 d'abril de 1992 (p. 1-5) [en línia] Disponible a <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:31992L0030&from=en>> [Darrer accés: 11/05/2016]

¹¹² Reglament núm. 1606/2002, de 19 de juliol de 2002, relatiu a l'aplicació de les normes internacionals de comptabilitat. DOCE L 243/1, 11 de setembre de 2002 (p.1-4) [en línia] Disponible a <https://www.boe.es/doue/2002/243/L00001-00004.pdf> [Darrer accés: 13/05/2016]

¹¹³ Directiva 2004/25/CE, de 21 d'abril, relativa a ofertes públiques d'adquisició, DOUE L 142/12, 30 d'abril de 2004 (p.1-17) [online] Disponible a <<https://www.boe.es/doue/2004/142/L00012-00023.pdf>> [Darrer accés 20/04/2016].

¹¹⁴ Directiva 2007/36/CE, de 11 de juliol de 2007, sobre l'exercici de determinats drets dels accionistes de societats cotitzades. DOUE L 184/17, 14 de juliol de 2007 (p.1-11) [en línia] Disponible a <<https://www.boe.es/doue/2007/184/L00017-00024.pdf>> [Darrer accés 10/05/2016].

¹¹⁵ Directiva 2008/7/CE, de 12 de febrer de 2008 relativa als impostos indirectes que graven la concentració de capitals. DOUE L 46/11, 21 de febrer de 2008 (p.1-23) [en línia] Disponible a <<http://www.boe.es/doue/2008/046/L00011-00022.pdf>> [Darrer accés 10/05/2016].

relatives al comportament de les societats i els seus consells d'administració, accionistes, intermediaris i assessors de vot.

En les directives promogudes en matèria de societats, i especialment a partir de la Segona Directiva (1976), hi ha dues preocupacions prenen una importància creixent. La primera, normalitzar, amb la finalitat de que siguin clares i completes, les informacions financeres i comptables de les societats, i, la segona, estendre les coordinacions aconseguides als grups de societats.

Un altre aspecte que ha estat estudiat i analitzat per les autoritats comunitàries, i que es deixa de banda és l'harmonització dels sistemes impositius per a les societats de capitals que tinguin el seu radi d'acció en varis països de la comunitat.

Aquest nombrós conjunt d'actes comunitaris en matèria de dret de societats, ha permès una aproximació legislativa dels Estats membres, aconseguint la creació d'un conjunt de regles que pot denominar-se com el Dret europeu de societats. Tot i així, les autoritats comunitàries no han tractat d'harmonitzar tota la gamma de les societats comercials. Es va creure que establint una coordinació dels aspectes relatius a les grans societats comercials, s'obtidria la finalitat proposada, per quan aquest tipus de societats cobririen la major porció del comerç. Així, les directives i reglaments dictats per la Comunitat estan dirigits fonamentalment a les societats anònimes, comanditàries per accions i a les de responsabilitat limitada.

Sota la premissa de la necessitat d'oferir a les empreses vies adequades per a realitzar operacions de cooperació i concentració intracomunitàries, la Comunitat Europea va dirigir els seus majors esforços a prendre totes aquelles mesures que poguessin facilitar la llibertat de moviment i possibilitats d'organització a les empreses en el mercat interior, considerant al mateix temps les noves exigències econòmiques.

En definitiva, les mesures adoptades per la Comunitat, han aconseguit, després de molts anys de negociació, proporcionar uns estàndards mínims comuns que serveixen tant per permetre operar el principi de reconeixement mutu entre legislacions societàries, com per impossibilitar allò que els Estats veuen com una amenaça pels seus interessos: el perill d'una competència desequilibrant entre regulacions estatals i la fugida massiva cap a jurisdiccions societàries massa laxes que posarien en perill drets de creditors, accionistes, treballadors i tercers en general. La

fixació del mínim comú no sols permet acudir al sistema de reconeixement mutu sinó que proporciona un notable fre a la desregulació oportunista i fraudulenta¹¹⁶.

En el Pla d'acció sobre dret de societats europeu i govern corporatiu de la Comissió, adoptat el desembre de 2012 es defineixen diverses iniciatives que podrien contribuir a crear un marc jurídic modern per a les empreses, que permeti als accionistes tenir un paper més actiu i que tingui com a resultat empreses més sostenibles .

Arran de la Comunicació de la Comissió¹¹⁷ sobre una nova estratègia de la UE per al període 2011-2014 relativa a la responsabilitat social de les empreses, el Parlament va adoptar, el febrer de 2013, una resolució sobre la qüestió per harmonitzar les diferents pràctiques de responsabilitat social en les empreses, tant del sector privat com del sector públic¹¹⁸.

A Espanya, la renovada Estratègia de la Comissió s'ha trasplantat a través de l'Estratègia Espanyola de Responsabilitat Social de les Empreses 2014-2020 (RSE)¹¹⁹, que proposa reforçar el compromís del sector empresarial i públic amb les necessitats i preocupacions de la societat, sobretot la creació de llocs de treball; i millorar la situació de la gestió de les empreses i les Administracions públiques perquè siguin més eficients a través dels programes de RSE que estimulin més la credibilitat internacional, la competitivitat, la sostenibilitat i la cohesió social.

El document fixa quatre objectius estratègics: impulsar i promoure la RSE a Espanya; concebre la RSE com a un factor de competitivitat, sostenibilitat i cohesió social; difondre els valors de la RSE en tota la societat; i establir un marc comú en matèria de RSE per tot el territori espanyol¹²⁰.

Fa més d'una dècada que estem davant d'una percepció exigent de l'harmonització del Dret de societats justificada per la valoració que es fa del propi procés d'harmonització i de les noves

¹¹⁶ ROCA JUNYENT, M., op. cit., (p. 108-110).

¹¹⁷ Comunicació de la Comissió al Parlament, al Consell, al Comitè Econòmic i Social Europeu i al Comitè de les Regions, Comissió Europea. COM (2011) 681 final, 25 d'octubre de 2011 (p. 1-18) [en línia] Disponible a <<http://www.igualdadnlaempresa.es/enlaces/webgrafia/docs/estrategia-renovada-de-la-ue-para-2011-2004-rs-de-las-empresas.pdf>> [Darrer accés: 14/05/2016]

¹¹⁸ Fitxes tècniques sobre la Unió Europea (2015) Parlament Europeu [en línia] Disponible a <http://www.europarl.europa.eu/atyourservice/es/displayFtu.html?ftuId=FTU_3.2.3.html> [Darrer accés 29/04/2016]

¹¹⁹ Estratègia Espanyola de Responsabilitat de les Empreses (2014) Ministerio de Trabajo y Seguridad Social (p. 1-70) [en línia] Disponible a <http://www.empleo.gob.es/es/sec_trabajo/EERSE_WEB.pdf> [Darrer accés: 14/05/2016]

¹²⁰ FERNANDEZ DEL POZO, L. (2005) Novedades legislativas en materia de sociedades Consejo General del Poder Judicial. Centro de documentación judicial: Madrid.

dades que presenta la realitat econòmica¹²¹ i social¹²² del conjunt de la Comunitat i dels mercats mundials.

D'altra banda, una vegada duta a terme aquesta gran tasca d'harmonització el següent pas que ha pres la Unió és la codificació del Dret de Societats. Recentment, la Comissió ha enviat una proposta¹²³ al Parlament Europeu, i al Consell per a la codificació del Dret europeu de societats a través d'una sola directiva, perquè es modernitzi i agilitzi la normativa europea en aquest àmbit.

En la seva Exposició de Motius la Comissió destaca: *“la Comissió concedeix gran importància a la simplificació i claredat del Dret de la Unió que d'aquesta manera resulta més accessible i comprensible per al ciutadà obrint cap al mateix noves possibilitats si reconeixent-li drets concrets que pot invocar. Aquest objectiu no podrà aconseguir-se mentre sigui existint una gran quantitat de disposicions que hagin sofert diverses modificacions, sovint essencials, i que es trobin disperses entre l'acte original i els actes de modificació posteriors. Així doncs la claredat i transparència del Dret de la Unió dependrà també de la codificació d'una normativa que pateix freqüents modificacions”*.

La proposta pretén codificar, sense reformar-les, les següents directives: Directiva 82/891/CEE del Consell, sobre els processos d'escissió de les societats, en virtut dels quals una societat dissolta però no liquidada transfereix a d'altres el conjunt del seu patrimoni; l'Onzena Directiva del Consell, 89/666/CEE, relativa a la publicitat de les sucursals constituïdes en un Estat membre per determinades formes de societats sotmeses al Dret d'un altre Estat; Directiva 2005/56/CE relativa a les fusions transfrontereres de les societats de capital; Directiva 2009/101/CE per a la protecció dels socis i tercers; Directiva 2011/35/UE relativa a les fusions de les societats anònimes; Directiva 2012/30/UE que és la darrera modificació de la Segona Directiva coordinadora de la protecció dels socis i tercers en tot allò relatiu a la societat anònima, així com del manteniment i modificacions del seu capital.

¹²¹ GOMEZ POMAR, F. i GANUZA FERNANDEZ, J.J. (2011) *Fundamentos económicos de la armonización del Derecho privado europeo*. inDret, revista para el análisis del Derecho. Barcelona [en línia] Disponible a <http://www.indret.com/pdf/822_es.pdf> [Darrer accés 29/04/2016].

¹²² Comunicat de premsa sobre la consulta pública sobre el Dret de Societats: quin camí seguir? (2012) Comissió Europea [en línia] Disponible a <http://europa.eu/rapid/press-release_IP-12-149_es.htm> [Darrer accés 29/04/2016].

¹²³ Proposta de Directiva del Parlament Europeu i del Consell sobre certs aspectes del dret de societats, 2015/0283(COD). COM (2015) 616 final (p. 1-112) [en línia] Disponible a <<https://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2015/EN/1-2015-616-EN-F1-1.PDF>> [Darrer accés: 12/05/2016]

En la meua opinió, penso es tracta merament d'un acte formal d'agrupament de totes les directives vigents en matèria societària per configurar una espècie de "codi general" amb la finalitat de fer més accessibles als interessats en el seu coneixement. Tot i que no és una mala proposta, considero que a tenor del que s'ha explicat a aquest paràgraf, es tracta d'un àmbit molt canviant i dispar per les múltiples i constants actualitzacions que s'han de donar en l'àmbit a conseqüència de les diferents conjuntures econòmiques i polítiques, i que per tant, estarà subjecte a més modificacions que s'hauran d'acabar regulant entorn una nova proposta de codificació quan sumin la quantitat necessària de les mateixes i deroguin les anteriors.

La proposta hauria pogut ser molt més ambiciosa, i centrar-se en altres aspectes del Dret de societats que no estan prou clars, com és el cas de bastants aspectes molt més concrets d'harmonització de normatives nacionals o l'impuls de l'ús de les societats anònimes europees, com a primeres idees.

7. Conclusions

Per a poder fer una valoració de l'aplicació del reglament en aquests anys, es fa necessari analitzar, quina ha sigut la valoració que les pròpies institucions europees han realitzat de l'aplicació del mateix. En aquest sentit, seguint el mandat establert a l'article 69 del propi reglament¹²⁴, que exigeix la presentació d'un informe i les possibles modificacions sobre l'aplicació de la normativa en qüestió per part de la Comissió al Consell i al Parlament Europeu; la Comissió Europea va presentar el dia 17 de novembre de 2010 l'Informe¹²⁵ sobre l'aplicació del Reglament 2157/2001 davant el Parlament Europeu i el Consell per avaluar l'aplicació del mateix i si es creia convenient, proposar modificacions.

Tot i que l'informe va intentar justificar l'èxit de l'aplicació del reglament des de la seva entrada en vigor l'any 2004 fins a la data d'emissió de l'informe, l'únic que és cert és que durant el transcurs dels sis anys, analitzats per la Comissió, es van crear poc més de 500 societats sota aquesta tipologia en tot Europa, de les quals, com ja s'ha destacat anteriorment que el 70% van estar constituïdes a la República Txeca i Alemanya i que, es tractava de societats "dorments" o sense activitat. Tot i que en el moment actual, com s'ha destacat en línies anteriors el volum de creixement, comparat amb el de la data de realització de l'informe, ha incrementat de manera important, el percentatge dominant de les mateixes continua estant liderat per aquestes empreses que, tot i estar constituïdes com a SE, no operen com a tals per no comptar amb activitat, i per tant, no les podem incloure com a promotores de l'objectiu del reglament.

La SE una figura interessant des del punt de vista teòric, que ofereix diferents avantatges, com és la facilitat del trasllat del seu domicili social sense necessitat de dissoldre o la constitució d'una nova societat anònima en un altre Estat membre. Però la major desavantatge pels experts es troba en el major grau de participació dels treballadors que aquesta tipologia societària ofereix. En primer lloc, perquè no es pot inscriure una societat europea en el Registre si no consta l'acord d'implicació dels treballadors en la mateixa. A més, perquè s'introdueix per primera vegada la possibilitat d'escollir pel que fa a l'estructura orgànica, i els països que no tenien adoptat en el seu ordenament intern aquesta possibilitat de forma prèvia és un fet que també els tira enrere a l'hora de constituir-se com a tal. D'altra banda, l'oportunitat que ofereix la llei dels

¹²⁴ R 1257/2001

¹²⁵ Informe de la Comissió al Parlament Europeu i al Consell, sobre l'aplicació del Reglament (CE) núm. 2157/2002 del Consell, de 8 d'octubre de 2001, pel que s'aprova l'Estatut de la Societat Anònima Europea (SE). COM /2010/676 (p.1-11) [en línia] Disponible a <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2010:0676:FIN:ES:PDF>> [Darrer accés: 15/05/2016]

accionistes, disposant poder votar en contra d'un canvi transfronterer o de la transformació d'una empresa en una societat europea per fusió. Fet que pot suposar una descapitalització que faci inviable en molts casos la societat europea.

La pròpia Comissió al respecte de la remissió de la legislació nacional afirmava que: *“L'experiència adquirida amb el Reglament de la SE en el transcurs de sis anys ha posat de manifest que l'aplicació de l'Estatut de la SE planteja a la pràctica una sèrie de problemes. L'Estatut no estableix per a aquestes societats una forma jurídica uniforme en tota la Unió, sinó, 17 tipus diferents de SE. Conté també nombroses remissions als ordenaments jurídics nacionals, persisteix una incertesa sobre l'efecte jurídic de la normativa directament aplicable i la seva relació amb la legislació nacional”*.

L'informe també va fer menció de les dificultoses condicions per portar a terme la constitució i els costos d'establiment, la lentitud i la complexitat dels procediments i la inseguretat jurídica del procés de constitució com a alguns dels obstacles més important que fan tirar enrere a les empreses a l'hora de crear una SE i que han motivat el fracàs de l'aplicació del reglament.

Cal recordar, que el mateix informe també fa referència a algunes respostes rebudes en la consulta pública que es va realitzar. Els participants suggerien que l'Estatut hauria d'oferir als fundadors i accionistes més flexibilitat en la matèria, inclús en el cas de que aquesta flexibilitat no existeixi per a les empreses nacionals de l'Estat membre d'origen. Fet que reduiria a més a més el número de remissions a les legislacions nacionals.

A més, el capital social que s'ha d'aportar perquè la SE es pugui configurar com tal, suposa com s'ha justificat prèviament, un cost molt alt per les empreses i un *handicap* per les PIMES que troben un límit inescrutable per a la seva formació a través d'aquest tipus societari.

El fet de que paral·lelament s'anés creant una harmonització del Dret de societats europeu, tampoc ha ajudat a prosperar a la SE, va ser l'element decisiu de la crònica d'una mort anunciada. Es podria dir que la conjuntura social tampoc ha estat la ideal per a que aquesta forma societària prosperés. Es van donar molts d'anys de deliberacions perquè aquesta tingués un funcionament inigualable que, a conseqüència de tant perfeccionament, van fer sorgir la mateixa en el moment menys adequat per al seu desenvolupament.

En certa mesura, el procés d'harmonització del Dret de societats ha anat buidant el contingut de l'Estatut de la SE, ha anat reduint la necessitat d'incloure en aquest Estatut aspectes ja regulats per les Directives sobre el Dret de societats.

Alfonso Marínez-Echevarría y García de Dueñas, considera que el procés d'harmonització del Dret de societats ajudarà a avançar fins al model únic de la SE de la mateixa manera que ha permès que es promulgés l'Estatut de la SE. El mateix justifica que l'harmonització futura via Directives que realitzi la Unió Europea contribuirà a l'aproximació dels subtipus nacionals de SE.

Per acabar, disposa que hi ha dues tasques per arribar a aquest model únic: impulsar el procés d'harmonització del Dret de societats, a través de la promulgació de les directives. Mentre que la segona es tracta de promulgar nous reglaments que complementin l'actual, cobrint llacunes del règim de la SE que actualment estiguin atorgades a disposicions nacionals. Afegeix que, l'Estatut de la SE no ha acabat amb la promulgació del RESE i la Directiva 2001/86/CEE, hi ha molt més a fer.

La Comissió, en l'esmentat informe, d'altra banda també destaca que: *“D'acord amb la informació obtinguda, l'insuficient coneixement de les SE que té la comunitat empresarial dins i fora de la UE representa el problema més important per al funcionament d'aquestes societats. És freqüent que, a l'anunciar-se en una empresa l'adopció d'aquesta forma jurídica, la direcció tingui que invertir temps i diners en explicar la naturalesa de les SE a tots els que es relacionin amb l'empresa i als treballadors”*.

El més difícil d'aquesta nova figura jurídica no ha sigut la implementació d'aquest tipus societari comú a tots els Estats membres, sinó en la regulació comú amb l'agreujant de les implicacions que la mateixa comporta en els diferents àmbits legals més enllà del societari.

La idea provenia de les diferents societats anònimes que es distingien pel país d'origen de la qual provenien, però que compartien múltiples punts en comú. El legislador europeu, ha volgut uniformar una única Societat Anònima Europea donant cabuda a tots els ordenaments jurídics, però el resultat n'han sigut 28.

8. Bibliografia

Documents impresos

ESTEBAN VELASCO, G. (2001) *El compromiso de Niza: Por fin, la Sociedad Europea*. RdS (Revista de Derecho de Sociedades) núm. 16. Editorial Aranzadi: Salamanca.

ESTEBAN VELASCO, G. i FERNANDEZ DEL POZO, L. (2004) *La Sociedad Anónima Europea. Régimen jurídico societario, laboral y fiscal*. Editorial Marcial Pons: Madrid.

FERNANDEZ DE CORDOVA CLAROS, I. (2002) *El futuro del derecho de sociedades en Europa: a propósito del estatuto de la sociedad anónima europea*. Editorial Aranzadi: Salamanca.

FERNANDEZ DEL POZO, L. (2005) *Novedades legislativas en materia de sociedades Consejo General del Poder Judicial*. Centro de documentación judicial: Madrid

GALINDO VÁCHA, J.C., (2002) *Derecho europeo de sociedades*. Fundación Cultural Javeriana de Artes Gráficas (JAVEGRAF): Bogotá.

GARCIMARTIN ALFEREZ, F. J. (2002) *El reglamento de la sociedad europea: una primera lectura*. Editorial Aranzadi: Salamanca.

GARCIMARTIN ALFÉREZ, F.J. (2003) *La sentencia “Überseering” y el reconocimiento de las sociedades extranejas: se podrá decir más alto, pero no más claro*. RdM núm. 248. Editorial Aranzadi: Salamanca.

LARGO GIL, R. (2002) *La constitución de la sociedad anónima europea (SE)* RdS núm. 18. Editorial Aranzadi: Salamanca.

LOPEZ ALVAREZ, M^a J. (2014) *Memento práctico sobre Sociedades Mercantiles 2014*. Ediciones Francis Lefebvre: Madrid.

MARTINEZ-ECHEVARRIA, A. i GARCÍA DE DUEÑAS (2004) *La Sociedad Europea: un régimen fragmentario con intención armonizadora*. Instituto de Estudios Europeos: Madrid.

NAVARRO LERIDA, M.S. (2008) *El Proceso de constitución de una sociedad europea holding*. Thomson Aranzadi: Madrid.

PALAO MORENO, G. (2006), *El traslado del domicilio social de la Sociedad Anónima Europea*. Editorial Aranzadi: Salamanca.

PRATS JANÉ, S. (2007) *Evolución del derecho societario europeo: situación actual y análisis jurisprudencial desde el punto de vista del derecho internacional privado*. Abecedario: Badajoz.

REHFELDT, U. (2011) *Employee Involvement in Companies Under the European Company Statute*. Publications Office of the European Union: Brussels.

ROCA JUNYENT, M. (2005) *La Societat Anònima Europea*. Llibres del CTES, Eines per al debat: Barcelona.

VELASCO SAN PEDRO, L.A. i SANCHEZ FELIPE, J.M., (2002) *La libertad de establecimiento de las Sociedades en la UE. El estado de la cuestión después de la SE. RdS núm. 19*. Editorial Aranzadi: Salamanca.

Documents electrònics

ARRIGO, G. (2014) *La implicación de los trabajadores en la Sociedad Europea*. Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales [en línia] <http://www.empleo.gob.es/es/publica/pub_electronicas/destacadas/revista/numeros/52/Est01.pdf>

GOENECHEA, J.M. i GRACIA, C. (2015) *Traslado al extranjero del domicilio social de las sociedades mercantiles españolas tras la entrada en vigor de la Ley de Modificaciones Estructurales*. Actualidad Jurídica Uría Menéndez [en línia] <<http://www.uria.com/documentos/publicaciones/2374/documento/articuloUM.pdf?id=3059>>

GOMEZ POMAR, F. i GANUZA FERNANDEZ, J.J. (2011) *Fundamentos económicos de la armonización del Derecho privado europeo*. inDret, revista para el análisis del Derecho. Barcelona [en línia] http://www.indret.com/pdf/822_es.pdf

GONZALEZ BEGEGA, S., (2014) *La Sociedad Anónima Europea (SE) ¿Una oportunidad perdida para la democracia industrial en europa?* Cuadernos de Relaciones Laborales: Madrid [en línia] < <http://revistas.ucm.es/index.php/CRLA/article/view/48807/45549>>

MARTINEZ GIRON, J. i ARUFE VARELA, A. (2007) *Leyes laborales alemanas: estudio comparado y traducción castellana*. NETBIBLO SL: La Coruña [en línia] <<https://books.google.es/books?id=pQf7TNCJsN4C&pg=PA76&lpg=PA76&dq=participacion+trabajadores+alemania+cogestión&source=bl&ots=yZQwjBcXr1&sig=IJ2JU9cqHsySp8c2w7HbmW-MfxE&hl=ca&sa=X&ved=0ahUKEwjVvIemtuvMAhWDXhQKHhAOiDEAQ6AEIYzAI#v=onepage&q=participacion%20trabajadores%20alemania%20cogestión&f=false>>

SANCHEZ CAÑADAS, M.M. (2002) *Las sociedades de garantía recíproca en España: evolución y situación actual* [en línia] <<https://books.google.es/books?id=BXhVAQAAQBAJ&pg=PA32&lpg=PA32&dq=republica+checa+sociedades&source=bl&ots=IVcX8WiHrI&sig=8MZ16kKQbRmFtTuchkEHQPsXtFA&hl=ca&sa=X&ved=0ahUKEwjYlvrQ0tbMAhUCdh4KHf8TCX04FBD0AQgiMAE#v=onepage&q=republica%20checa%20sociedades&f=false>>

9. Legislació

Legislació europea

Reglaments

Reglament (CE) núm. 2157/2001 del Consell, de 8 d'octubre de 2001, pel que s'aprova l'Estatut de la Societat Anònima Europea.

Reglament núm. 1606/2002, de 19 de juliol de 2002, relatiu a l'aplicació de les normes internacionals de comptabilitat.

Directives

Directiva 68/151/CEE del Consell, de 9 de març de 1968, tendent a coordinar, per a fer-les equivalents, les garanties exigides en els Estats membres a les societats definides en el segon paràgraf de l'article 58 del Tractat, per a protegir els interessos dels socis i tercers.

Directiva, 77/91/CEE del Consell, de 13 de desembre de 1976, tendent a coordinar, per a fer-les equivalents, les garanties exigides en els Estats membres de les societats, definides en el paràgraf segon de l'article 58, amb la finalitat de protegir els interessos dels socis i tercers, en tot allò relatiu a la constitució de la SA, així com al manteniment i modificacions del seu capital.

Directiva, 78/660/CEE, del Consell, de 25 de juliol de 1978, sobre l'article 54, paràgraf 3, lletra g) del Tractat, relativa als comptes anuals de certes formes de societats.

Directiva 78/885/CEE del Consell, de 9 d'octubre, basada en la lletra g) de l'apartat 3 de l'article 54 del Tractat, relativa a les fusions de les societats anònimes.

Directiva, 79/279/CEE, del Consell, de 5 de març de 1979, tendent a la coordinació de les condicions d'admissió de valors mobiliaris a la taxa oficial d'una borsa de valors.

Directiva, 80/390/CEE, del Consell, de 17 de març de 1980, per a la coordinació de les condicions de redacció, control i difusió de la informació subjecta a publicació per a l'emissió de valors mobiliaris a la taxa oficial d'una borsa de valors.

Directiva 82/891/CEE del Consell, de 17 de desembre, basada en la lletra g) de l'apartat 3 de l'article 54 del Tractat, referent a l'escissió de societats anònimes.

Directiva, 83/349/CEE, del Consell, de 13 de juny de 1983, sobre l'article 54, paràgraf 3, lletra g) del Tractat, relativa als comptes consolidats.

Directiva 84/253/CEE del Consell, de 10 d'abril, basada en la lletra g) de l'apartat 3 de l'article 54 del Tractat, relativa a l'autorització de les persones encarregades del control legal de documents comptables.

Directiva 89/117/CEE del Consell, de 13 de febrer, relativa a les obligacions en matèria de publicitat dels document comptables de les sucursals, establertes en un Estat membre, d'entitats de crèdit i d'entitats financeres amb seu social fora d'aquest Estat membre.

Directiva 89/666/CEE del Consell, de 21 de desembre, relativa a la publicitat de les sucursals constituïdes en un Estat membre per determinades formes de societats sotmeses al Dret d'un altre Estat

Directiva 89/667/CEE del Consell, de 21 de desembre de 1989, relativa al dret de societats de responsabilitat limitada de soci únic.

Directiva, 90/604/CEE, del Consell, de 8 de novembre de 1990, per la que es modifiquen les Directives 78/660/CEE i 83/349/CEE sobre els comptes anuals i els comptes consolidats respectivament, en allò relatiu a les excepcions a favor de les petites i mitjanes societats, així com a la publicació dels comptes anuals en ecus.

Directiva 90/605/CEE del Consell, de 8 de novembre de 1980, per la que es modifiquen les Directives 78/660/CEE, i 83/349/CEE relatives, respectivament, als comptes anuals i als comptes consolidats, en allò relatiu al seu àmbit d'aplicació.

Directiva 92/30/CEE del Consell, de 6 d'abril de 1992, relativa a la supervisió de les entitats de crèdit de forma consolidada.

Directiva, 92/101/CEE del Consell, de 23 de novembre de 1992, per la que es modifica la Directiva 77/91/CEE relativa a la constitució de les societats anònimes, així com al manteniment i modificacions del seu capital.

Directiva 2001/65/CE del Parlament Europeu i del Consell, de 27 de setembre de 2001, per la que es modifiquen les Directives 78/660/CEE, 83/349/CEE i 86/635/CEE el que es refereix a les normes de valoració aplicables als comptes anuals i consolidats de determinades formes de societat, així com dels bancs i d'altres entitats financeres.

Directiva 2001/86/CEE del Consell, de 8 d'octubre de 2001, per la que es completa l'Estatut de la Societat Anònima Europea en allò que respecta a la implicació dels treballadors.

Directiva, 2003/58/CE del Parlament Europeu, de 15 de juliol de 1976, per la que es modifica la Directiva 68/151/CEE del Consell en allò relatiu als requisits d'informació amb rectes a certs tipus d'empreses

Directiva 2003/123/CE del Consell, de 22 de desembre de 2003, per la que es modifica la Directiva 90/435/CEE, relativa al règim fiscal comú aplicable a les societats matriu i filials d'Estats membres.

Directiva 2004/25/CE, de 21 d'abril, relativa a ofertes públiques d'adquisició.

Directiva 2005/56/CE, de 26 d'octubre, relativa a les fusions transfrontereres de les societats de capital.

Directiva, 2006/43/CE, del Parlament Europeu i del Consell, de 17 de maig de 2006, relativa a l'auditoria legal dels comptes anuals i dels comptes consolidats, per la que es modifiquen les Directives 78/660/CEE i 83/349/CEE del Consell i es deroga la Directiva 84/253/CEE del Consell.

Directiva, 2006/68/CE del Parlament, de 6 de setembre de 2006, per la que es modifica la Directiva 77/91/CEE relativa a la constitució de les societats anònimes, així com al manteniment i modificacions del seu capital.

Directiva 2007/36/CE, de 11 de juliol de 2007, sobre l'exercici de determinats drets dels accionistes de societats cotitzades.

Directiva 2007/63/CE del Parlament Europeu i del Consell, de 13 de novembre de 2007, per la que es modifiquen les Directives 78/855/CEE i 82/891/CEE del Consell pel que respecta al requisit de presentació d'un informe d'un perit independent en cas de fusió o escissió de societats anònimes.

Directiva 2008/7/CE, de 12 de febrer de 2008 relativa als impostos indirectes que graven la concentració de capitals.

Directiva 2009/49/CEE del Parlament Europeu i del Consell, de 18 de juny de 2009, per la que es modifiquen les Directives 78/660/CEE i 83/349/CEE del Consell en tot allò que respecta a determinats requisits d'informació de les mitjanes societats i a l'obligació de confeccionar comptes consolidats.

Directiva, 2009/101/CE del Parlament Europeu i del Consell, de 16 de setembre de 1976, tendent a coordinar per a fer-les equivalents les garanties exigides en els Estats membres a les societats definides en l'article 48, paràgraf segon, del Tractat, per a protegir els interessos de socis i tercers

Directiva 2009/102/CE, de 16 de setembre de 2009, en matèria de dret de societats, relativa a les societats de responsabilitat limitada del soci únic.

Directiva 2009/109/CE del Parlament Europeu i del Consell, de 16 de setembre de 2009, per la que es modifiquen les Directives 77/91/CEE, 78/885/CEE i 82/891/CEE del Consell i la Directiva 2005/56/CE en tot allò relatiu a les obligacions d'informació i documentació en el cas de les fusions i escissions.

Directiva, 2011/35/UE, del Parlament Europeu i del Consell, de 5 d'abril de 2011, relativa a les fusions de les societats anònimes.

Directiva, 2012/30/UE, del Parlament Europeu i del Consell, de 25 d'octubre de 2012, tendent a coordinar, per a fer-les equivalents, les garanties en els Estats membres a les societats, definides en l'article 54, paràgraf segon, del TFUE, amb la finalitat de protegir els interessos dels socis i tercers, en allò relatiu a la constitució de la societat anònima, així com al manteniment i modificacions del seu capital.

Legislació espanyola

Real Decreto, de 22 de agosto de 1885, por el que se publica el Código de Comercio

Real Decreto, de 24 de junio de 1989, por el que se aprueba el Código Civil.

Ley 21/1995, de 8 de noviembre, de prevención de riesgos laborales.

Ley 19/2005, de 14 de noviembre 2005, sobre la sociedad anónima europea domiciliada en España.

Ley 31/2006, de 18 de octubre, sobre implicación de los trabajadores en las sociedades anónimas y cooperativas europeas.

Ley 3/2009, de 3 de abril, sobre modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles.

Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital.

10. Documents consultats

Comunicat de premsa sobre la consulta pública sobre el Dret de Societats: quin camí seguir? (2012) Comissió Europea <http://europa.eu/rapid/press-release_IP-12-149_es.htm>

Dictamen del Parlament Europeu sobre la modificació a la Proposta de Reglament del Consell relativa a la creació d'empreses comunes dins el camp d'aplicació del Tractat CEE (1974). European Parliament Working Documents, doc. 67/74, 26 de juny de 1974 <<http://aei.pitt.edu/46209/1/A8914.pdf>>

Document COM (70) 124. Proposta de Reglament sobre l'Estatut de la Societat Anònima Europea <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=OJ:C:1970:124:FULL&from=FR>>

Document COM (72) 887 final, supl. 10/72. Modificació de la Proposta de Cinquena Directiva per a l'estructura de les societats anònimes de la Comissió de 1972 <<http://aei.pitt.edu/8586/1/8586.pdf>>

Document COM (72) 1220 final. Dictamen del Comitè Econòmic i Social sobre la modificació a la Proposta de Reglament del Consell relativa a la creació d'empreses comunes dins el camp d'aplicació del Tractat CEE <<http://aei.pitt.edu/10243/1/10243.pdf>>

Document COM (75) 150 final, supl. 4/75. Proposta de Reglament sobre l'Estatut de la Societat Anònima Europea. <<http://aei.pitt.edu/8558/1/8558.pdf>>

Document COM (75) 570 final, supl. 8/75. Nota informativa sobre el llibre verd sobre la participació dels treballadors i l'estructura de les societats de les Comunitats Europees de la Comissió Europea. <http://aei.pitt.edu/30383/1/P_70_75.pdf>

Document COM (83) 185 final. Modificació de la Proposta de Cinquena Directiva per a l'estructura de les societats anònimes de la Comissió de 1983 <<http://aei.pitt.edu/11956/1/11956.pdf>>

Document COM (85) 310 final Llibre Blanc de la Comissió Europea <http://europa.eu/documents/comm/white_papers/pdf/com1985_0310_f_en.pdf>

Document COM (88) 320 final, supl. 3/88, 14 d'agost de 1988. Memoràndum sobre el mercat interior i la cooperació industrial <http://ec.europa.eu/white-papers/pdf/com88-320-european-company_en.pdf>

Document COM (89) 268 final SYN 219, supl. 5/89. Proposta de Directiva del Consell per la que es completa l'Estatut de la Societat Europea pel que fa a la posició dels treballadors <<http://aei.pitt.edu/8562/1/8562.pdf>>

Document COM (91) 174final. Proposta de Directiva per la que es completa l'Estatut de la Societat Europea pel que fa a la posició dels treballadors <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=OJ:C:1991:176:FULL&from=ES>>

Document COM (2010) 676. Informe de la Comissió al Parlament Europeu i al Consell, sobre l'aplicació del Reglament (CE) núm. 2157/2002 del Consell, de 8 d'octubre de 2001, pel que s'aprova l'Estatut de la Societat Anònima Europea (SE) <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2010:0676:FIN:ES:PDF>>

Document COM (2015) 616 final. Proposta de Directiva del Parlament Europeu i del Consell sobre certs aspectes del dret de societats, 2015/0283(COD) <<https://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2015/EN/1-2015-616-EN-F1-1.PDF>>

Established SEs (2016) The Etui's European Company (SE) Database <http://ecdb.worker-participation.eu/show_factsheets.php?letter=A&status_id=3&title=Established%20SEs>

Estratègia Espanyola de Responsabilitat de les Empreses (2014) Ministerio de Trabajo y Seguridad Social <http://www.empleo.gob.es/es/sec_trabajo/EERSE_WEB.pdf>

Fitxes tècniques sobre la Unió Europea (2015) Parlament Europeu. <http://www.europarl.europa.eu/atyourservice/es/displayFtu.html?ftuId=FTU_3.2.3.html>

Informe Davignon. DOCE núm. 11, novembre 1970 <<http://aei.pitt.edu/64720/1/BUL224.pdf>>

Informe sobre la política de competència 1996. Comissió Europea, Brussel·les 1996 <http://ec.europa.eu/competition/publications/annual_report/1995/es.pdf>

Memoràndum de la Comissió al Consell de Ministres, 22 d'abril de 1966. DOCE SEC (66) 1250, supl. 9 i 10/66 <<http://aei.pitt.edu/9908/1/9908.pdf>> [Darrer accés: 14/05/2016]

Programa General per la supressió de les restriccions a la lliure prestació de serveis i a la llibertat d'establiment. DOCE núm. 2, 15 de gener de 1962 < <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=OJ:P:1962:002:FULL&from=FR>>

The Commissioners (2010-2014) - Michel Barnier (2014) Comissió Europea <http://ec.europa.eu/archives/commission_2010-2014/barnier/index_en.html>

(XX) Examen de las medidas que se tendría que adoptar para impulsar el desarrollo progresivo del derecho internacional privado con el objetivo, en particular, a fomentar el comercio internacional. Asamblea General de la Unión Europea (1965) <<http://www.uncitral.org/pdf/spanish/yearbooks/yb-1968-70-s/vol1-p19-47-s.pdf>>

11. Recursos jurisprudencials

STJCE, de 27 de setembre de 1988 (Assumpte Daily Mail, C-81/87).

STJCE, de 9 de març de 1999 (Assumpte Centros Ltd v Erhvervs, C-212/97).

STJCE, de 5 de novembre de 2002 (Assumpte Überseering, C-208-00).

STJCE, de 30 de setembre de 2003 (Assumpte Inspire Art, C-167/01).