MADRID
Castellana, 216
28046 Madrid
Tel.: (34) 91 582 91 00

BARCELONA
Diagonal, 640 bis
08017 Barcelona
Tel.: (34) 93 415 74 00

BILBAO
Alameda Recalde, 36
48009 Bilbao
Tel.: (34) 94 415 70 15

MÁLAGA
Marqués de Larios, 3
29015 Málaga
Tel.: (34) 952 12 00 51

VALENCIA
Gran Vía Marqués
del Turia, 49
46005 Valencia
Tel.: (34) 96 351 38 35

VIGO
Colón, 36
36201 Vigo
Tel.: (34) 986 44 33 80

BRUSELAS
Avenue Louise, 267
1050 Bruselas
Tel.: (322) 231 12 20

LONDRES
Five Kings House
1 Queen Street Place
EC 4R 1QS Londres
Tel.: +44 (0) 20 7329 5407

LISBOA
Avenida da Liberdade, 131
1250-140 Lisboa
Tel.: (351) 213 408 600

SOBRE EL RÉGIMEN JURÍDICO DE LA SEDE SOCIAL ELECTRÓNICA

Marisa Aparicio González
Profesora Titular de Derecho Mercantil de la Universidad Autónoma de Madrid
Consejera académica de Gómez-Acebo & Pombo

El Real Decreto-ley 9/2012, de 16 de marzo, de simplificación de las obligaciones de información y documentación de fusiones y escisiones de sociedades de capital (BOE de 17 de marzo), ha servido de vehículo para dar paso a una necesaria e importante modificación del contenido que, hasta ahora, daba la Ley de sociedades de capital (LSC) a la sede electrónica. Como se recordará, su regulación se introdujo en aquélla por medio de la modificación de la LSC de agosto de 2011, que incorporó el artículo 11 bis.

El citado artículo era una pieza extraña, aislada, que tuvo su origen en una enmienda presentada, durante la tramitación de la Ley 25/2011, de 1 de agosto, por el Grupo Parlamentario Catalán, el cual justificó su inserción alegando que con ello se produciría la resolución de los importantes problemas de interpretación que se estaban planteando con la última reforma en materia de convocatoria de Juntas en la web corporativa, al dotar de respaldo normativo sustantivo previo a la existencia de web corporativa y a su publicidad, asimilando el régimen de creación de domicilio dentro de la misma localidad (régimen simplificado del domicilio social) a la creación, supresión o traslado de sede registral en Internet.

Esta última reforma partía, a su vez, del Real Decreto-ley 13/2010, de 3 de diciembre, el cual modificó el texto del art. 173.1 LSC, para permitir que la convocatoria de la Junta general de las sociedades de capital pudiera publicarse en la página web, y que, en la práctica, había dado lugar a una serie de interpretaciones divergentes, que llegaron a impulsar a la Dirección General de los Registros y del Notariado a dictar dos Instrucciones (que, en realidad, se trata de una y su corrección sustancial, publicadas en los BOE de 25 y 28 de mayo de 2011, respectivamente) para su armonización.

Tras estos avatares, se llega a la actual reforma, que introduce en el capítulo II del título I de la LSC una nueva Sección, la cuarta, integrada por los artículos 11 bis, 11 ter y 11 quáter. El conjunto resuelve buena parte de los problemas que planteaba la parca regulación anterior, y sin embargo, suscita algunas dudas interpretativas.

1. **Página web de la sociedad**. El primero de los artículos, el 11 bis), contiene una redacción similar a la precedente, con algunos retoques y ampliaciones. El primero de ellos, para afirmar que las sociedades de capital podrán tener una página web corporativa, mientras que en el caso de las sociedades cotizadas, esta página será obligatoria. Precisión redundante ésta última, toda vez que ya recaía la obligación sobre las cotizadas desde que el art. 539 LSC así lo exigiera a efectos del cumplimiento de sus especiales deberes de información.

   Del mismo modo, el art. 11 bis) establece que la creación de una página web corporativa deberá ser acordada por la junta general de la sociedad, para lo cual, en la correspondiente convocatoria de la junta

que vaya a adoptar el acuerdo, deberá figurar expresamente en el orden del día de la reunión. Por el contrario, y salvo que los estatutos lo hayan dispuesto en otro sentido, la modificación, el traslado o la supresión de la página web de la sociedad será competencia del órgano de administración.

Llama la atención que se mantenga como órgano competente para la creación de la web a la junta general y no se haya hecho recaer en el órgano de administración, como parecía propugnar la Instrucción de la DGRN de mayo de 2011, lo cual habría dotado de mayor agilidad, sentido práctico y, en definitiva, coherencia, al régimen jurídico de la página web, toda vez que, cuando se trate de su supresión, traslado o modificación, sí se reconoce legalmente a los administradores como órgano competente para la actuación.

Dada la redacción del precepto, lo más razonable sería considerar que el legislador no ha querido hurtar ni alterar la soberanía de la junta en un tema que afectará a la puesta en práctica de un derecho esencial de todo socio, como es el derecho de información y que también se extenderá a terceros con interés directo o indirecto en la sociedad. Por ello, hace recaer, como es natural, sobre la junta de socios la decisión de su creación; y sin embargo, nada obsta que, una vez creada, sean los administradores quienes realicen todos los actos necesarios para su configuración y puesta en marcha efectiva, lo cual implicará la determinación del concreto dominio de internet, que, en definitiva, es lo que permitirá a los socios entrar en contacto informativo virtual con la sociedad, y donde, a partir de ahora, el legislador fomenta que se publiciten actos de gran relevancia societaria como pudiera ser la propia convocatoria de la junta general de socios (art. 173.1).

En definitiva, a partir de ahora, aquellas sociedades de capital que estimen oportuna la creación de una página web habrán de incorporar específicamente el correspondiente punto en el Orden del día de la reunión y, adoptado el acuerdo por la junta de socios, hacerlo constar en su hoja registral y publicarlo en el BORME gratuitamente.

Lo que no expresa el precepto es la mayoría necesaria para que la junta adopte el acuerdo de creación, por lo que en aras a facilitar el asunto parece razonable propugnar una mayoría ordinaria siempre que la creación de la página web no implique la inclusión de una cláusula en los estatutos sociales que exija que, antes de que se haga constar en la hoja abierta a la sociedad en el Registro Mercantil tanto el acuerdo de creación, como los de modificación, traslado o supresión de la página web, se notifiquen individualmente a cada uno de los socios.

Tras la creación de la página web, adquiere sentido que sea el órgano de administración el que ejecute los actos necesarios para su puesta en práctica y despliegue todos sus efectos jurídicos. En este sentido, conviene señalar que una importante novedad respecto a lo previsto en el precepto hasta ahora, consiste en la cautela que determina la ineficacia de las inserciones que realice la sociedad en la página web en tanto en cuanto no se haya producido la publicación de la página web en el BORME. Con ello, parece razonable afirmar que las sociedades de capital –con excepción de las cotizadas- podrán tener o no página web; si la tienen, si su creación y funcionamiento se ajusta a lo dispuesto en la LSC, la información y documentación que se inserte en ella podrá desplegar eficacia jurídica; y si no es así, la página web de la sociedad no pasará de tener un mero valor publicitario divulgativo.

Por lo que se refiere al acuerdo de modificación, traslado o supresión de la página

web, también será necesario que se haga constar en la hoja abierta a la sociedad en el Registro Mercantil competente, además de publicarse en el BORME y en la propia página web que se haya acordado modificar, trasladar o suprimir durante los treinta días siguientes a contar desde la inserción del acuerdo. Nada que objetar a que el órgano de administración pueda acordar la modificación o el traslado de la página web; sin embargo, por razones de coherencia, la supresión de la citada página debiera corresponder también a la junta de socios, sobre todo porque si su creación puede llegar a implicar una modificación de los estatutos, la misma acción debería propugnarse para su supresión. Cosa distinta será la suspensión de la actividad en la página web.

2. **Publicaciones en la página web**. El nuevo artículo 11.ter) dedica su atención a especificar reglamentariamente las circunstancias que rodean a la página web como medio de información y publicidad informático de la sociedad. Por ello, la sociedad queda obligada a garantizar la seguridad de su página web, la autenticidad de los documentos publicados en esa página, así como el acceso gratuito a la misma con posibilidad de descargar e imprimir lo insertado en ella, correspondiéndole, igualmente, la carga de la prueba del hecho de la inserción de documentos en la página web y de la fecha en que esa inserción haya tenido lugar.

   Sin embargo, se hace recaer sobre los administradores el deber de mantener lo insertado en la página web durante el término exigido por la ley, y se les considerará responsables solidarios entre sí y con la sociedad frente a los socios, acreedores, trabajadores y terceros de los perjuicios causados por la interrupción temporal de acceso a esa página, salvo que la interrupción se deba a caso fortuito o fuerza mayor.

   Por último, también se prevé que si la interrupción de acceso a la página web fuera superior a dos días consecutivos o cuatro alternos, no podrá celebrarse la junta general que hubiera sido convocada para acordar sobre los asuntos a que se refiera el documento inserto en la misma, salvo que el total de días de publicación efectiva fuera igual o superior al término legal; esto es, quince días para las sociedades limitadas; y, treinta, para las anónimas. En los casos en los que la ley exija el mantenimiento de la inserción después de celebrada la junta general, si se produjera interrupción, deberá prolongarse la inserción por un número de días igual al que el acceso hubiera estado interrumpido.

3. **Comunicaciones por medios electrónicos.** El último de los nuevos artículos, el 11.quáter), establece que las comunicaciones entre la sociedad y el socio, incluida la remisión de documentos e información, podrán realizarse por medios electrónicos cuando el socio lo hubiera aceptado expresamente.

   En principio, el precepto parece referirse no sólo a la información que la sociedad ponga a disposición del socio por medio de la página web, sino a la utilización de correo electrónico u otros medios de comunicación electrónica equivalentes, para comunicar a sus socios la información o documentos de que se trate. En definitiva, se abren con carácter general para todas las sociedades de capital "las puertas de la información electrónica".

   Por ello, sorprende la exigencia de aceptación expresa del socio para emplear comunicaciones por medios electrónicos, pues, a primera vista, parece dar al traste con una buena parte de la regulación que persigue una reducción de costes en el mantenimiento de las sociedades de capital. No tendría sentido exigir, en el caso de

las sociedades cotizadas, o sugerir, para el resto de sociedades de capital, la creación de una página web tan protegida jurídicamente, si no fuera para desviar hacia ella prácticamente toda información y comunicación entre la sociedad y el socio. La comunicación al socio de la creación de la página web y la remisión de los datos necesarios para el establecimiento de una comunicación segura será suficiente prueba de ello, por lo que no parece necesario que el socio se manifieste expresamente sobre su aceptación. Y, en cualquiera de los casos, la oportuna protección de datos es una garantía general que trasciende al ámbito estricto del derecho societario.