

JUNIO 2016

GUÍA PRÁCTICA - PRIMERAS FORMALIDADES PARA CONSTITUIR UNA EMPRESA SOCIAL

 FUNDACIÓN
PROFESOR URÍA


Obra Social "la Caixa"

 IESE | CBS
Business School
Universidad de Navarra

URÍA MENÉNDEZ

GUÍA PRÁCTICA - PRIMERAS FORMALIDADES PARA CONSTITUIR UNA EMPRESA SOCIAL

Uría Menéndez Abogados, S.L.P.

ADVERTENCIA

La presente guía tiene una finalidad exclusivamente divulgativa con ánimo de resumir de forma esquemática las primeras formalidades a llevar a cabo a la hora de constituir una empresa social. En consecuencia, la información y comentarios que aquí se reflejan son de carácter general y no constituyen asesoramiento jurídico.

La presente guía está actualizada a junio de 2016 y URÍA MENÉNDEZ no asume compromiso alguno de actualización o revisión de su contenido.

Barcelona, 30 de junio de 2016

Directores

Alexandra Molina-Martell Ramis
alexandra.molina@uria.com

José Ramón Salelles Climent
joseramon.salelles@uria.com

Autores

Noemí Blázquez Alonso
noemi.blazquez@uria.com

Miguel Alejandro Morales Rilo
miguel.morales@uria.com

Núria Porxas Roig
nuria.porxas@uria.com

Juan Reyes Herreros
juan.reyes@uria.com

Con la colaboración de

Alberto Gil Soriano
alberto.gil@uria.com

Lidia Vidal Vallmaña
lidia.vidal@uria.com

Cristina Zurita Chamorro
cristina.zurita@uria.com

ÍNDICE

A. INTRODUCCIÓN	7
B. CREACIÓN DE LA EMPRESA SOCIAL	9
1. Elección de la forma jurídica de organización.....	9
2. La administración inicial de la empresa social.....	12
3. El capital o dotación inicial.....	12
4. Vías de financiación al margen de la financiación bancaria	13
5. El proceso de constitución de la empresa social	14
C. PRIMEROS TRÁMITES LABORALES Y DE SEGURIDAD SOCIAL	17
1. Previo: las sociedades laborales y las cooperativas de trabajo asociado	17
2. La inscripción de la empresa en la Seguridad Social	18
3. La obtención de los códigos de cotización de la Seguridad Social a nivel provincial	19
4. El registro de cada empleado contratado con la Seguridad Social	19
5. La presentación y pago de los boletines de cotización de la Seguridad Social	19
6. Cobertura de enfermedades profesionales y accidentes de trabajo	19
7. Configuración de un sistema de prevención y obtención de la documentación en materia de prevención de riesgos laborales.....	20
8. La obtención del Libro de Registro de la Inspección de Trabajo	20
9. Comunicación de apertura de centros de trabajo	20
10. La notificación a los servicios públicos de empleo de las copias básicas de los contratos de trabajo.....	21
D. OBLIGACIONES FISCALES PARA EL INICIO DE LA ACTIVIDAD EMPRESARIAL	23
1. Alta censal y Solicitud de NIF.....	23
2. Alta en el Impuesto sobre Actividades Económicas ("IAE")	24

E. PROTECCIÓN DE LAS MARCAS	27
1. ¿Existe la obligación de registrar los signos distintivos de los productos o servicios?.....	27
2. ¿La marca distingue entre empresas?.....	27
3. ¿El alcance de la protección de una marca registrada es universal?	28
4. ¿Existe algún trámite previo al registro?	28
5. ¿Cómo se tramita la solicitud de registro?	29
6. ¿Qué costes supondrá el registro?	29
7. ¿Hay algún remedio para el caso de utilización incontestada por tercero de una marca registrada de mi empresa o de un signo distintivo muy similar?	29
F. OBLIGACIONES BÁSICAS EN EL ÁMBITO DE LA PROTECCIÓN DE LOS DATOS PERSONALES	31
1. ¿En el marco de la actividad desarrollada por una empresa es posible recabar datos de carácter personal de terceros?	31
2. ¿Qué implica el <i>tratamiento</i> de datos de carácter personal?...31	31
3. ¿Quiénes pueden intervenir en el tratamiento de los datos personales?	31
4. ¿Qué obligaciones debo cumplir para poder recabar y tratar datos de carácter personal?	32
5. ¿En el marco de un contrato de prestación de servicios, puede un tercero tener acceso a los datos de carácter personal de los que es titular el responsable?	33
6. ¿Puedo enviar comunicaciones comerciales a los titulares de los datos personales?.....	33
7. ¿Puedo utilizar <i>cookies</i> en la página web?	34
8. Reglamento Europeo de Protección de Datos.....	34
G. LICENCIAS Y PERMISOS MEDIOAMBIENTALES A CONSIDERAR	35
1. Régimen de verificación medioambiental	35

GUÍA PRÁCTICA - PRIMERAS FORMALIDADES PARA CONSTITUIR UNA EMPRESA SOCIAL

Introducción

A

A la hora de tomar la decisión de emprender un nuevo proyecto social, con ánimo empresarial, se plantean una serie de cuestiones iniciales en muy diversos ámbitos.

Este manual recoge un breve análisis de estas cuestiones con el ánimo de orientar o ayudar a los emprendedores sociales en estos primeros pasos de la empresa social.

Hemos optado por centrarnos en las cuestiones más inminentes y que consideramos a la vez más relevantes en estos primeros momentos de la empresa social, a saber, la forma jurídica por la que optar y las implicaciones en el capital o dotación y órgano de administración de la empresa; por la relevancia de la materia, las obligaciones en materia de Seguridad Social, permisos y autorizaciones; y por la asiduidad con la que hemos atendido consultas en estos ámbitos, una reflexión sobre los signos distintivos de la empresa que pueden ser protegidos y las obligaciones iniciales en materia de protección de datos.

1. Elección de la forma jurídica de organización

En el momento de decidir la creación de una empresa social tiene una importancia de primer orden determinar la forma jurídica que se utilizará para organizarla. Esta decisión es de gran trascendencia para el desarrollo del proyecto empresarial, pues afecta, entre otros aspectos, a la posición de los emprendedores, al modo en que han de tomar decisiones relacionadas con el proyecto, y también, de forma especial, a su régimen de responsabilidad en el tráfico económico, a las posibilidades de financiación de la empresa que se crea y, en fin, a su fiscalidad. Resulta pues aconsejable que para tomar esta decisión se cuente con la suficiente información y que la elección se tome atendiendo cuidadosamente a las características de la empresa y a los objetivos que se quieren alcanzar. No es exagerado decir que el éxito del proyecto empresarial que se pretende desarrollar puede venir en buena medida determinado por esta elección.

De las diversas formas en que de conformidad con la ley puede organizarse la empresa social, interesa detener la atención en las características fundamentales de algunas de ellas, por su especial adecuación para su desarrollo. Deben señalarse adicionalmente también las características de dos tipos de sociedades mercantiles de capital que, aunque no sean propiamente identificadas como empresas sociales, pueden resultar adecuadas como instrumento para el desarrollo del proyecto empresarial.

Como empresas sociales, el proyecto empresarial se puede organizar en alguna de estas formas fundamentales;

- a) Cooperativas: son sociedades de carácter mutualista y, por tanto, constituidas para satisfacer las necesidades económicas y sociales de sus socios, con funcionamiento democrático. Este carácter se expresa fundamentalmente con la atribución a cada

socio de la cooperativa de un voto. Sin perjuicio de la actividad económica que la cooperativa pueda realizar en el tráfico con terceros, la elección de esta organización ha de estar determinada por esta orientación hacia las necesidades de los socios. Si el proyecto de empresa social mira hacia la ayuda de quienes han de ser socios, y se piensa en su implicación en la actividad empresarial que se desarrolla, esta es una forma adecuada para su desarrollo.

Los socios de la cooperativa no responden como regla general de las deudas de la cooperativa.

Los socios están también llamados a administrar la cooperativa, y pueden contar con gerentes o directivos para la realización de las actividades de gestión ordinaria de la cooperativa.

El socio puede dejar de serlo en cualquier momento, sin necesidad de alegar causa alguna.

No se requiere un capital mínimo para la constitución y funcionamiento de la cooperativa y su estructura financiera está dotada de una cierta rigidez para la realización de los principios cooperativos.

- b) Asociaciones: las asociaciones permiten a sus asociados la realización de fines de interés general o particular, con funcionamiento democrático. Se parte también de que a cada asociado le corresponde un voto. La asociación es una organización adecuada para la realización de estos fines mediante el desarrollo de diversas actividades, que pueden tener también carácter económico si están instrumentalmente ordenadas a la realización de aquellos fines. Si el proyecto de empresa social pretende la realización de una finalidad de interés general, o promover los intereses de un conjunto determinado de personas, y se quiere contar con la implicación de los interesados en la realización del proyecto y en la toma de decisiones que le afectan, esta pueda ser una organización adecuada para llevarlo a término.

Los asociados no responden como regla general de las deudas de la asociación.

Los asociados han de administrar la asociación, y pueden contar con gerentes o directivos para su gestión ordinaria.

Los asociados pueden dejar también de pertenecer a la asociación en cualquier momento.

No se requiere un capital mínimo para la constitución de la asociación, ni se dan reglas particulares sobre su estructura financiera.

- c) Fundaciones: las fundaciones son fundamentalmente organizaciones destinadas a la gestión de un patrimonio, y han de estar orientadas a la realización de una finalidad de interés general. Su característica principal consiste, por tanto, en la vinculación de un patrimonio a tal fin, pudiendo realizar actividades diversas para su consecución, que pueden tener carácter económico. A diferencia de las cooperativas y de las asociaciones, las fundaciones no tienen socios de manera que su funcionamiento se limita a la gestión del patrimonio vinculado para la realización de la actividad fundacional. Si con el proyecto empresarial se pretende la realización de una finalidad

de interés general y no se piensa en la implicación directa de los beneficiarios en la gestión del proyecto, la fundación puede ser una organización adecuada para realizarlo.

La fundación está administrada y representada por patronos, quienes además han de adoptar las decisiones más relevantes para la vida de la fundación. Los patronos pueden contar con gerentes o directivos para la gestión ordinaria de la fundación.

La constitución y el funcionamiento de las fundaciones están supervisados por un Protectorado, que supone un control de la Administración sobre su actuación. La dotación de la fundación ha de ser suficiente para el cumplimiento de los fines fundacionales y se dan unas reglas que rigen obligatoriamente el destino de rentas e ingresos.

- d) **Sociedades laborales:** las sociedades laborales son sociedades anónimas o de responsabilidad limitada en las que los trabajadores por tiempo indefinido tienen una significativa participación en el capital. Su característica principal se presenta por tanto relacionada con el fomento de la participación de los trabajadores en las empresas, sin que haya limitación en relación con la actividad que constituye su objeto. Desde este punto de vista, la opción por este tipo de empresa social tiene principalmente sentido en aquellos supuestos en que los socios interesados en el proyecto quieran ser trabajadores de la sociedad para desarrollar cualquier actividad económica, con la intención de obtener un beneficio. La estructura corporativa de la sociedad anónima y de responsabilidad limitada permite entonces que los socios puedan tomar las decisiones relativas al proyecto.

Los socios de la sociedad laboral tienen limitada su responsabilidad a su aportación.

La sociedad laboral puede ser administrada por quienes no son socios, y se prevé un sistema de representación proporcional para que los socios puedan nombrar a los administradores.

Las sociedades laborales son sociedades mercantiles de capital. De este modo se requiere un capital mínimo para su constitución y se dan reglas específicas fundamentalmente destinadas a tutelar su integridad y mantenimiento.

Para el desarrollo de la empresa social puede instrumentalmente contarse con una sociedad anónima, o con una sociedad de responsabilidad limitada. Se trata en ambos casos de sociedades que permiten la limitación de responsabilidad de los socios por las deudas de la sociedad. Comparten determinados rasgos como sociedades de capital, en cuanto a su organización corporativa y financiera. La opción por la sociedad de responsabilidad limitada se revela especialmente adecuada como instrumento para el desarrollo de la empresa social si se quiere contar con una mayor capacidad para configurar el poder de decisión en la sociedad y se pretende dar importancia a la condición personal de los socios.

Tanto la sociedad anónima como la sociedad de responsabilidad limitada nacen con la finalidad de operar en el tráfico mercantil. En este contexto, podrán realizar todo tipo de actividades económicas, con la única salvedad lógica de que sean actividades lícitas y posibles. El objeto social deberá determinar las actividades que la sociedad vaya a realizar.

2. La administración inicial de la empresa social

La administración de la empresa social depende de la forma en que se haya organizado y debe determinarse en un momento inicial, sin perjuicio de que pueda modificarse posteriormente.

Desde el momento en que se asume la condición de administrador de la empresa social se puede actuar por su cuenta en el tráfico. Para los actos y contratos que se celebren a partir de este momento puede resultar de aplicación un régimen específico destinado a proteger los intereses de terceros.

- a) Cooperativas: la escritura pública de constitución de la cooperativa debe indicar a las personas que, una vez inscrita, ocuparán los cargos del primer Consejo Rector, así como el de interventor o interventores.
- b) Asociaciones: el acta fundacional ha de indicar las personas que integran su órgano de administración y representación.
- c) Fundaciones: la escritura de constitución ha de indicar las personas que integran el Patronato.
- d) Sociedades laborales: las sociedades laborales, como sociedades anónimas o de responsabilidad limitada, han de hacer constar la identidad de la persona o personas que se encarguen inicialmente de la administración y representación de la sociedad.
- e) Sociedades anónimas o de responsabilidad limitada: en la escritura de constitución ha de hacer constar la identidad de la persona o personas que se encarguen inicialmente de la administración y representación de la sociedad. Este órgano podrá ser un administrador único, varios administradores solidarios, dos (y, en el caso de sociedades de responsabilidad limitada, varios) administradores mancomunados o un consejo de administración integrado por un mínimo de tres miembros.

3. El capital o dotación inicial

El capital o dotación inicial mínima obligatoria de la empresa social depende de nuevo de la forma en que se haya organizado, sin perjuicio de que pueda modificarse posteriormente.

- a) Cooperativas: no se requiere un capital mínimo; éste será el que decidan los socios, mediante la correspondiente previsión estatutaria. En la legislación autonómica se ha establecido en ocasiones un capital mínimo (por ejemplo, 3000 euros en la Ley de Cooperativas de Cataluña). En cualquier caso, el capital es variable, como consecuencia del principio cooperativo de puerta abierta. El capital inicial está integrado por las aportaciones de los socios y deberá estar totalmente desembolsado en el momento de la constitución.
- b) Asociaciones: no se exige una dotación inicial ni un patrimonio mínimo para la constitución de la asociación. Los estatutos deben recoger el patrimonio inicial con el que los asociados decidan dotar a la asociación. Los estatutos proveerán también el destino de las aportaciones y el patrimonio en caso de disolución de la asociación.

-
- c) Fundaciones: la dotación puede consistir en bienes y derechos de cualquier clase, y ha de resultar adecuada para el cumplimiento de los fines fundacionales. No se establece una regla de dotación mínima, pero presume que es suficiente a este fin la dotación cuyo valor económico alcance 30.000 euros. Si la aportación consiste en dinero, puede realizarse de forma sucesiva, si se desembolsa inicialmente al menos el 25%. Si es no dineraria, ha de aportarse una tasación efectuada por un experto independiente.
 - d) Sociedades laborales: las exigencias de capital mínimo dependen del tipo de sociedad adoptado. Las configuradas como sociedades anónimas deberán tener un capital social, como mínimo, de 60.000 euros, mientras que en las configuradas como sociedades de responsabilidad limitada la cifra mínima de capital serán 3.000 euros.
 - e) Sociedades anónimas: necesitan tener un capital social mínimo de 60.000 euros. Las aportaciones al capital social podrán ser dinerarias o no dinerarias. Estas últimas están a su vez integradas por bienes y derechos susceptibles de valoración económica. Puede no desembolsarse todo el capital inicialmente. En estos casos, los estatutos deberán regular la forma y plazo de desembolso de la parte pendiente, que la ley denomina desembolsos pendientes. En caso de desembolso mediante aportaciones no dinerarias, el plazo de desembolso no podrá exceder de cinco años.
 - f) Sociedades de responsabilidad limitada: necesitan tener un capital social mínimo de 3000 euros. Existe un régimen de formación sucesiva, de tal manera que la aportación inicial que los socios han de hacer se puede fraccionar durante un periodo de tiempo determinado y se permite que la sociedad se pueda constituir sin que, en ese momento, alcance la cifra de capital mínimo. Hasta que el capital social mínimo no está totalmente desembolsado, se aplican a la sociedad ciertas limitaciones que pretenden proteger la integridad patrimonial, vinculadas básicamente a limitaciones a la distribución de dividendos y al pago de retribuciones a socios y administradores, así como a la responsabilidad en caso de liquidación de la sociedad. Las aportaciones al capital social podrán ser dinerarias o no dinerarias. Estas últimas están a su vez integradas por bienes y derechos susceptibles de valoración económica.

4. Vías de financiación al margen de la financiación bancaria

La forma jurídica escogida para el proyecto definirá las vías de financiación no bancaria al margen del capital o dotación de la empresa.

Una primera conclusión a grandes rasgos podría ser que las formas más flexibles o que disponen de más mecanismos de financiación en este punto son las cooperativas y las sociedades de capital, que disponen de varias vías. Por el contrario, son las fundaciones las que presentan mayores dificultades para la obtención de financiación no bancaria.

Así, y aunque con ciertas limitaciones según el tipo, tanto las cooperativas como las sociedades anónimas y de responsabilidad limitada -y por tanto, las sociedades laborales- pueden obtener financiación a través de determinadas emisiones de obligaciones o deuda a suscribir por socios o terceras personas. También pueden financiarse con cargo a aportaciones de los socios, que no necesariamente han de realizarse al capital.

En cuanto a las asociaciones, al margen de la aportación inicial de los asociados, la ley prevé que éstos puedan pagar posteriormente cuotas, derramas y otras aportaciones extraordinarias, que vendrán motivadas por circunstancias excepcionales a las que se haya de hacer frente.

Por último, las fundaciones se financian fundamentalmente mediante subvenciones y donaciones, así como mediante convenios celebrados con el sector público y el privado.

5. El proceso de constitución de la empresa social

El proceso de constitución de la empresa social depende del tipo de organización que se crea. Se comparte con carácter general la exigencia de una cierta formalización del acto de constitución y de su publicidad mediante la inscripción en un registro público, a la que se vinculan diferentes efectos.

- a) Las sociedades cooperativas se constituyen mediante escritura pública, que ha de ser inscrita en el Registro de Sociedades Cooperativas, dependiente del Ministerio de Trabajo (o en el correspondiente registro autonómico). Con la inscripción, la cooperativa adquiere la personalidad jurídica. En el caso de las cooperativas de trabajo asociado se puede constituir la cooperativa de forma electrónica, y mediante un único procedimiento a través de Documento Único Electrónico, que ha de incluir todos los datos que han de remitirse a los registros y las Administraciones a tal fin.

La escritura ha de contener los estatutos, que son las reglas por las que se rige la organización y el funcionamiento de la cooperativa, con reglas sobre derechos y deberes de los socios y su administración.

Debe tenerse en cuenta la existencia de un régimen de responsabilidad específico en relación con los actos y contratos que puedan celebrarse en nombre de la cooperativa proyectada, que afecta a las personas que los hayan celebrado, y que asumen una responsabilidad específica en consecuencia. Esta responsabilidad cesa si la cooperativa asume tales actos con posterioridad a la inscripción.

- b) Las asociaciones han de constituirse mediante un documento escrito, acta fundacional, que no necesariamente ha de constar en documento público. Con el otorgamiento del acta fundacional, la asociación adquiere su personalidad jurídica.

El acta fundacional ha de inscribirse en el Registro Nacional de Asociaciones, a los solos efectos de publicidad, en garantía de los asociados y de los terceros que se relacionan con la asociación (existen en su caso también registros autonómicos).

El acta debe contener los estatutos, que son las reglas por las que se rige la organización y el funcionamiento de la asociación.

En tanto la asociación no se inscriba, los promotores responden personal y solidariamente de las obligaciones contraídas por terceros, siempre que hubiesen manifestado actuar en nombre de la asociación.

- c) Las fundaciones han de constituirse mediante escritura pública que se ha de inscribir en el Registro de Fundaciones (o en el correspondiente Registro autonómico).

La escritura ha de contener los estatutos de la fundación, que son las reglas por las que se rige la organización y el funcionamiento de la fundación.

La fundación se puede constituir por causa de muerte. En este caso la constitución ha de realizarse testamentariamente y el testamento ha de cumplir con los requisitos establecidos para la escritura de constitución.

Los miembros del patronato pueden responder de las obligaciones contraídas con anterioridad a la inscripción si hubieran transcurrido seis meses desde el otorgamiento de la escritura sin haberla instado.

- d) Las sociedades laborales han de cumplir los requisitos de constitución propios de la sociedad anónima o de responsabilidad limitada según el caso. Debe otorgarse escritura pública e inscribirse en el Registro Mercantil, teniendo en cuenta que para proceder a esta inscripción es necesario que haya sido previamente calificada como laboral. A tal fin, ha de acompañarse un certificado que acredite que ha sido calificada como tal por el Ministerio de Empleo y Seguridad Social o por el órgano competente de la correspondiente comunidad autónoma y que se ha inscrito en el Registro de Sociedades Laborales (o en el registro autonómico correspondiente).

La escritura ha de contener los estatutos de la sociedad laboral, que son las reglas por las que se rige su organización y funcionamiento.

La sociedad de responsabilidad limitada laboral se podrá constituir de forma electrónica y mediante un único procedimiento, a través del Documento Único Electrónico, que ha de incluir los datos que deben remitirse a los registros y a las Administraciones.

Las sociedades anónimas y de responsabilidad limitada pueden optar por esta calificación sin necesidad de llevar a cabo un acto de transformación.

Con anterioridad a la inscripción, y en tanto la sociedad no se haya inscrito, los socios pueden incurrir en una responsabilidad específica, según se trate de una sociedad en formación o irregular.

- e) La constitución de una sociedad anónima. La constitución de una sociedad anónima puede llevarse a cabo de forma simultánea o sucesiva, aunque normalmente se constituye simultáneamente. En cualquier caso, la constitución requiere que se otorgue escritura pública y se inscriba en el Registro Mercantil. Con la inscripción, la sociedad anónima adquiere su personalidad jurídica.

La escritura ha de contener los estatutos de la sociedad, que son las reglas por las que se rige la organización y funcionamiento.

Con anterioridad a la inscripción, los socios que actúen en nombre de la sociedad, pueden ser responsables de los actos y contratos celebrados. En el caso de que la sociedad sea irregular, los socios pueden asumir la responsabilidad propia de la sociedad civil o colectiva.

- f) La constitución de una sociedad de responsabilidad limitada. La constitución de la sociedad de responsabilidad limitada se puede realizar de forma simultánea o suce-

siva, aunque también normalmente se constituye simultáneamente. La constitución requiere que se otorgue escritura pública y se inscriba en el Registro Mercantil. Con la inscripción, la sociedad de responsabilidad limitada adquiere su personalidad jurídica.

La sociedad de responsabilidad limitada se puede constituir de forma electrónica y en un único procedimiento a través del Documento Único Electrónico, que incluirá todos los datos que han de remitirse a los registros y las Administraciones públicas.

La escritura ha de contener los estatutos de la sociedad, que son las reglas por las que se rige la organización y funcionamiento.

Como sucede con la sociedad anónima, con anterioridad a la inscripción, los socios que actúen en nombre de la sociedad, pueden ser responsables de los actos y contratos celebrados. Igualmente, en el caso de que la sociedad sea irregular, los socios pueden asumir la responsabilidad propia de la sociedad civil o colectiva.

GUÍA PRÁCTICA - PRIMERAS FORMALIDADES PARA CONSTITUIR UNA EMPRESA SOCIAL

Primeros trámites laborales y de Seguridad Social

C

En materia de Seguridad Social, el procedimiento para cumplimentar las obligaciones exigibles en este ámbito es único, sin que la forma social elegida implique diferencias procedimentales sustanciales. En cualquier caso, las posibles especificidades se detallarán a continuación.

Con carácter previo a los primeros trámites propiamente dichos, es preciso que la asociación, cooperativa, fundación o Sociedad laboral se incorpore al sistema de remisión electrónica de datos ("**Sistema RED**"), el cual permite el intercambio electrónico de datos con la Administración de la Seguridad Social, y es gestionado por la Tesorería General de la Seguridad Social ("**TGSS**"). Este sistema está dirigido a facilitar el cumplimiento de las obligaciones de seguridad social por parte de los sujetos responsables, en las materias de inscripción de empresas, afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores, entre otras.

En la página web de la Seguridad Social pueden consultarse las especificaciones técnicas y el procedimiento a seguir para la incorporación de la empresa al Sistema RED.

1. Previo: las sociedades laborales y las cooperativas de trabajo asociado

La Ley 44/2015, de 14 de octubre, de Sociedades Laborales y Participadas ("**LSLP**") regula las sociedades laborales, es decir, aquellas sociedades anónimas o de responsabilidad limitada que cumplan los siguientes requisitos:

- que al menos la mayoría del capital social sea propiedad de trabajadores que presen-ten en ellas servicios retribuidos de forma personal y directa, en virtud de una rela-ción laboral por tiempo indefinido; y

- que ninguno de los socios sea titular de acciones o participaciones sociales que representen más de la tercera parte del capital social (con excepciones establecidas en el artículo 1 de la LSLP).

Las especialidades de las sociedades laborales en materia de seguridad social consisten en que, aun cuando los socios trabajadores formen parte del órgano de administración social, tendrán la consideración de trabajadores por cuenta ajena a efectos de su inclusión en el Régimen General o Especial correspondiente, y quedarán comprendidos dentro de la protección por desempleo y en la otorgada por el Fondo de Garantía Salarial (cuando estas contingencias estuvieran comprendidas en el régimen aplicable). Además, la calificación como sociedad laboral conlleva determinadas ventajas fiscales.

Por otro lado, las cooperativas de trabajo asociado son aquellas cuyo objeto es proporcionar a sus socios puestos de trabajo mediante su esfuerzo personal y directo, a tiempo parcial o completo y a través de la organización en común de la producción de bienes o servicios para terceros. Presentan como especialidad principal en materia de seguridad social el hecho de que sus socios trabajadores disfrutan de los beneficios de la seguridad social pudiendo optar por las siguientes modalidades:

- Asimilados a trabajadores por cuenta ajena. En tal caso dichas cooperativas quedarán integradas en el Régimen General o en alguno de los regímenes Especiales de la Seguridad Social, según proceda, de acuerdo con su actividad.
- Como trabajadores autónomos en el Régimen Especial correspondiente, debiendo ejercitarse esta opción en los estatutos de la cooperativa.

2. La inscripción de la empresa en la Seguridad Social

En primer lugar, y con anterioridad a la contratación de empleados, es preciso inscribir la empresa en la Seguridad Social, lo cual se realiza mediante la cumplimentación del formulario TA-6 que puede descargarse en la página web de la Seguridad Social.

Esta solicitud de inscripción debe acompañarse de los documentos siguientes:

- a) la identificación del representante legal de la empresa;
- b) la escritura pública de constitución de la sociedad española;
- c) la certificación emitida por las autoridades fiscales de haber obtenido el número de IVA; y
- d) la identificación de la persona que cumplimenta el registro y la autorización en su favor.

En caso de modificación o variación en los datos presentados a la TGSS para el registro, tales modificaciones deberán ser notificadas a la TGSS mediante el formulario TA-7. En estos casos, además de la identificación del representante legal de la empresa y la identificación de la persona que cumplimenta el registro y la autorización en su favor, deberá acompañarse la documentación de apoyo de la modificación alegada.

3. La obtención de los códigos de cotización de la Seguridad Social a nivel provincial

Con la inscripción de la empresa en la Seguridad Social, la TGSS asigna un número de inscripción – el código de cuenta de cotización-, considerado como único y principal.

Asimismo, pueden asignarse al empresario otros códigos de cuenta de cotización secundarios a efectos de control o para cualquier otra finalidad de gestión atribuida a dicha TGSS (estos códigos se vinculan con el inicial o principal).

No obstante, el empresario debe mantener un código de cuenta de cotización en cada provincia en la que ejerza su actividad y tantos códigos como actividades distintas desarrolle o colectivos de trabajadores tenga con distintas modalidades de cotización.

4. El registro de cada empleado contratado con la Seguridad Social

Antes de que el empleado comience a prestar los servicios (un máximo de 60 días naturales antes) debe darse de alta ante la TGSS a cada empleado contratado, mediante el formulario TA-2/S¹.

El documento debe ser cumplimentado con todos los datos relativos al empleado. Si no tuviere número de afiliación a la Seguridad Social, el registro debe obtenerse mediante el formulario TA-1.

Este trámite es susceptible de ser cumplimentado mediante el Sistema RED.

5. La presentación y pago de los boletines de cotización de la Seguridad Social

Finalmente, es necesario presentar y proceder al pago de los boletines de cotización de la Seguridad Social, hasta el último día del mes siguiente al devengo de los salarios. El pago se realiza a la TGSS mediante los formularios TC-1 y TC-2, que deben obtenerse electrónicamente.

Este trámite puede también ser cumplimentado mediante el Sistema RED.

6. Cobertura de enfermedades profesionales y accidentes de trabajo

Las empresas están obligadas a realizar la cobertura de las contingencias profesionales (enfermedad profesional y accidente de trabajo) de sus trabajadores.

En este sentido, las empresas pueden optar por la protección de estas contingencias a través de una Entidad Gestora de la Seguridad Social o de una Mutua de Enfermedades Profesionales y Accidentes de Trabajo ("MATEPSS").

1 Cabe recordar que los socios trabajadores de las sociedades laborales cuya participación en el capital social se ajuste a lo establecido en el artículo 1.2.b) de la Ley 44/2015, de 14 de octubre, aun cuando sean miembros de su órgano de administración, si el desempeño de este cargo no conlleva la realización de las funciones de dirección y gerencia de la sociedad, ni posean su control en los términos previstos por el artículo 305.2.e), están incluidos en el campo de aplicación del Régimen General.

Si el empresario optase porque esta protección se realice a través de una MATEPSS, deberá suscribir un Convenio de Asociación, en el que se recogerán los derechos y obligaciones de los empresarios, y cuyo plazo de vigencia será de un año prorrogable tácitamente.

7. Configuración de un sistema de prevención y obtención de la documentación en materia de prevención de riesgos laborales

De conformidad con la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales, las empresas deben constituir un sistema de prevención de riesgos laborales propio (una unidad organizativa específica de la empresa y sus integrantes deben dedicarse de forma exclusiva a esta actividad) o ajeno (recurriendo a entidades especializadas). La organización de esta acción preventiva depende de una serie de factores tales como el tamaño de la empresa, su actividad, la siniestralidad existente en la misma o el sector al que pertenece.

En todo caso, las empresas están obligadas a preparar la siguiente documentación (ya sea directamente o a través de la entidad especializada si se opta por un servicio de prevención ajeno) en materia de prevención de riesgos laborales: (i) plan de prevención de riesgos laborales; (ii) evaluación de riesgos laborales; (iii) planificación de la actividad preventiva y (iv) plan de emergencia.

Asimismo, las empresas deben informar y formar a sus trabajadores de forma teórica y práctica en materia preventiva así como facilitarles los correspondientes equipos de protección individual.

8. La obtención del Libro de Registro de la Inspección de Trabajo

Las empresas están obligadas a tener en cada centro de trabajo, y a disposición de los funcionarios de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, un Libro de Visitas en el que se anotarán las diligencias de actuación. El Libro de Vistas debe ser habilitado por el Jefe de la Inspección de la correspondiente provincia.

No obstante, desde la entrada en vigor de Ley 23/2015, de 21 de julio, Ordenadora del sistema de Inspección de Trabajo y Seguridad Social ("**Ley 23/2015**") no se habilitan nuevos Libros de Vistas dado que las diligencias pasarán a realizarse a través de medios electrónicos.

En la actualidad, la aplicación informática del Libro de Visitas electrónico únicamente funciona para aquellas empresas que ya estén dadas de alta en la aplicación. En tanto no se dicte la Orden Ministerial conforme al artículo 21.6 de la Ley 23/2015, no se tramitarán nuevas solicitudes de alta en la aplicación del Libro de Visitas electrónico.

En consecuencia, esta obligación se encuentra actualmente paralizada.

9. Comunicación de apertura de centros de trabajo

La apertura, instalación, reanudación de actividades, traslado o ampliación de centros de trabajo lleva aparejado una comunicación a la autoridad laboral autonómica competente (en Cataluña, el organismo competente es la Direcció General de Relacions Laborals i Qualitat en el Treball).

El plazo para efectuar la mencionada comunicación es de 30 días naturales a contar desde el inicio la actividad.

10. La notificación a los servicios públicos de empleo de las copias básicas de los contratos de trabajo

La copia básica de cada contrato de trabajo debe notificarse a los Servicios Públicos de Empleo en un plazo de diez días laborables a contar desde de la firma del contrato.

Esta notificación puede realizarse mediante la plataforma electrónica Contrat@ para cuyo acceso se requiere disponer de una Autorización de los Servicios Públicos de Empleo.

1. Alta censal y Solicitud de NIF

a. Contenido

Todos aquellos que vayan a desarrollar una actividad económica deben solicitar el alta en el Censo de empresarios, profesionales y retenedores, mediante la presentación del modelo 036 (existe un modelo simplificado, el 037, para personas físicas que cumplen determinados requisitos). Con la presentación de este mismo modelo se solicita también el número de identificación fiscal ("**NIF**") provisional y/o definitivo y la inclusión en el Registro de operadores intracomunitarios, entre otros.

Por último, mediante el modelo 036 se comunica a la Agencia Estatal de Administración Tributaria ("**AEAT**") la opción por alguno de los regímenes de tributación previstos en relación a las obligaciones tributarias del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, el Impuesto sobre Sociedades y el Impuesto sobre el Valor Añadido, o la renuncia a estos.

b. Documentación necesaria para la presentación del modelo 036

Para requerir el NIF provisional es necesario aportar la acreditación del declarante en el caso de las personas físicas. Si se actúa por medio de representante, hará falta el documento nacional de identidad de éste y la acreditación de la representación (poder notarial, por ejemplo). Las personas jurídicas deberán aportar el acuerdo de voluntades o un documento donde conste la cotitularidad. Este documento necesariamente recogerá la denominación social de la empresa, su forma jurídica, el domicilio fiscal y social, el objeto social, la fecha de cierre del ejercicio social, la cifra de capital social prevista, el NIF de los socios fundadores, domicilio fiscal y el porcentaje de participa-

ción de cada uno de ellos, la identificación de administradores y/o representantes, y la firma de todos los socios, administradores y representantes si los hubiera.

Para obtener el NIF definitivo las personas jurídicas deberán presentar, junto al modelo 036, el original y fotocopia de la escritura pública o documento fehaciente de constitución así como los estatutos sociales o documento equivalente, el certificado de inscripción en el Registro Mercantil o, en su defecto, aportar la escritura con sello de inscripción registral y, por último, la fotocopia del NIF del representante de la sociedad que firme la declaración censal, además del original y fotocopia del documento que acredite su capacidad de representación. Si el representante de la sociedad no es español ni residente en España, deberá obtener el NIE (número de identificación de extranjeros).

Por lo que se refiere a entidades sin personalidad jurídica, se deberá aportar junto con el modelo la siguiente documentación: original y fotocopia del contrato privado de constitución o escritura pública con identificación y firma de los socios o comuneros, cuota de participación de cada uno de ellos y objeto de la entidad, la inscripción en el Registro Mercantil de sociedades profesionales con forma jurídica de sociedad civil y fotocopia del NIF del socio, comunero o partícipe que firme la declaración censal y del representante, cuando proceda.

c. ¿Cuándo debe presentarse la declaración de alta censal?

La declaración del alta en el censo se debe presentar antes de iniciar las actividades del objeto social, realizar operaciones o de que nazca la obligación de retener o ingresar a cuenta.

Si se ha solicitado un NIF provisional debe presentar la documentación pendiente para que se les pueda asignar un NIF definitivo dentro del mes siguiente a la fecha de la constitución o a la fecha de inscripción en el registro correspondiente.

d. ¿Dónde se debe presentar la declaración de alta censal?

El modelo 036 y la documentación que debe acompañarlo pueden presentarse por Internet mediante el uso de un certificado electrónico, o bien puede entregarse en formato papel en la oficina de la AEAT del domicilio fiscal del titular o representante. También puede presentarse por correo certificado (correo administrativo) dirigido a la oficina de la AEAT correspondiente.

Aunque algunas entidades como las sociedades anónimas o limitadas están obligadas como norma general a presentar sus modelos 036 por Internet, esta norma se exceptiona para el caso de la solicitud de NIF provisional o definitivo. Por lo tanto, las sociedades anónimas o limitadas y el resto de entidades que normalmente deberían presentar el modelo 036 por Internet pueden hacerlo por cualquier otro medio cuando estén solicitando su NIF provisional o definitivo.

2. Alta en el Impuesto sobre Actividades Económicas ("IAE")

Las personas físicas, personas jurídicas y entidades sin personalidad jurídica que lleven a cabo, dentro del territorio nacional, actividades empresariales, profesionales y artis-

tivas estarán obligadas a declarar el alta por inicio de actividad en este Impuesto. Este impuesto se articula en epígrafes, de tal forma que cada actividad se corresponde con un epígrafe determinado. Cada sujeto pasivo debe elegir el epígrafe o epígrafes que más se adaptan a la actividad que desarrolla y abonar el impuesto correspondiente.

No obstante, las personas jurídicas cuyo importe neto de la cifra de negocios sea inferior a 1.000.000 euros y las personas físicas están exentas de este impuesto. También están exentas cualesquiera personas jurídicas durante el año de inicio de actividad y el siguiente. En este caso, bastará con que indiquen en el modelo 036 –a efectos estadísticos– el epígrafe o epígrafes de la tarifa del IAE con los que su actividad se corresponde.

En el caso de personas jurídicas que sí deben abonar el impuesto, deberán además darse de alta en el impuesto a través de la presentación del modelo 840, que con carácter general se llevará a cabo mediante su aportación en impreso en las oficinas de la AEAT, sin perjuicio de que, y siempre que no implique la aportación de documentos, pueda realizarse por internet con el uso de certificado electrónico. El modelo 840 se presenta el diciembre del año anterior a aquel en el que se debe empezar a contribuir por este impuesto.

La normativa reguladora de la propiedad industrial no prevé un régimen específico para empresas sociales.

1. ¿Existe la obligación de registrar los signos distintivos de los productos o servicios?

No, no existe obligación legal de registro. No obstante, es muy recomendable hacerlo.

La marca es un signo distintivo que diferencia e individualiza en el mercado los productos o servicios de una empresa de los productos o servicios idénticos o similares de otras empresas.

Es conveniente registrar la marca puesto que el registro confiere a su titular el derecho exclusivo a utilizarla en el tráfico económico y a excluir que lo hagan terceros sin su consentimiento.

Lo que sí es esencial, en cualquier caso, es asegurarse de no infringir las marcas de terceros (ver *infra* la respuesta a la pregunta 7). Por lo tanto, incluso en el supuesto de que se decida no registrar la marca propia, es muy recomendable llevar a cabo al menos una búsqueda de antecedentes registrales de signos idénticos o similares, a través de la correspondiente oficina de registro o bien mediante un agente de propiedad industrial, para excluir la existencia de registros prioritarios incompatibles.

2. ¿La marca distingue entre empresas?

No. La marca distingue en el mercado los productos o servicios de una empresa de los de otras. No obstante, existe otro derecho de propiedad industrial susceptible de registro, el

nombre comercial, que sí identifica a una empresa en el tráfico mercantil y sirve para distinguirla de las demás empresas que desarrollan actividades idénticas o similares. Desde un punto de vista práctico, las marcas de servicios cumplen funciones similares.

3. ¿El alcance de la protección de una marca registrada es universal?

No. Los derechos de propiedad industrial son territoriales y, en consecuencia, es conveniente proteger los signos distintivos en los distintos territorios nacionales en que se pretenda utilizarlos.

En particular, el alcance de la protección del registro es distinto según se solicite la concesión de una marca nacional o de una marca de la Unión Europea. La solicitud de registro de la primera se efectúa ante la Oficina Española de Patentes y Marcas ("**OEPM**"), con sede en Madrid, y el alcance de la protección se extiende únicamente al territorio nacional.

Sin embargo, los efectos de una marca de la Unión Europea se extienden al territorio de todos los estados miembros de la Unión Europea. La oficina de registro responsable de las marcas de la Unión Europea es la Oficina de Propiedad Intelectual de la Unión Europea ("**EUIPO**"), con sede en Alicante. La solicitud de registro de una marca de la Unión Europea puede presentarse directamente ante la EUIPO o ante la OEPM, que se encargará de remitirla a la EUIPO.

Si la empresa pretende usar el signo distintivo más allá de la Unión Europea, una tercera opción es solicitar marcas nacionales en los territorios relevantes o una marca internacional designando tales territorios, entre los que puede incluirse también la Unión Europea. Este sistema de registro de marcas corresponde a países que están integrados en el Sistema de Madrid, y comprende dos tratados internacionales, el Arreglo de Madrid ("**Arreglo**") y el Protocolo de Madrid ("**Protocolo**"). La marca internacional tiene efectos en todos los países que designe el solicitante, de forma expresa, y en los que la marca sea finalmente concedida. Ahora bien, como paso previo a solicitar una marca internacional, es preciso ser titular de una marca nacional registrada. La solicitud se tramita ante el organismo nacional de cualquier país integrado en el Sistema de Madrid ya sea formando parte del Arreglo, del Protocolo o de los dos.

Así, en España se efectúa ante la OEPM, que la remite a la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual ("**OMPI**"). La solicitud es entonces enviada a las oficinas de registro de los países designados, en los que comienza su tramitación nacional, pudiendo ser concedida o denegada, independientemente, en cada uno de ellos.

4. ¿Existe algún trámite previo al registro?

No. Sin embargo, según se ha avanzado, una vez elegido el signo distintivo que pretende utilizarse es recomendable solicitar en la OEPM un informe de búsqueda para asegurarse de que el signo está libre o bien realizar la búsqueda de anterioridades a través de un agente de propiedad industrial.

El informe de búsqueda de la OEPM tiene un precio variable por consulta de identidad o parecido en cada una de las clases. El precio puede consultarse en el Servicio de Información de la OEPM. Este informe sólo versará sobre prohibiciones absolutas de registro (entre otras, signos contrarios a la ley, signos engañosos, signos que carecen de carácter

distintivo) y, en relación con las prohibiciones relativas de registro (esto es, los derechos previos incompatibles), sólo tendrá en cuenta las marcas y nombres comerciales inscritos en la propia OEPM.

5. ¿Cómo se tramita la solicitud de registro?

A la solicitud presentada se le otorga día, hora y minuto de presentación y un número que identificará el expediente y no será nunca modificado. Los datos mínimos para obtener una fecha de presentación son los siguientes: (i) declaración de que se solicita una marca; (ii) identificación y firma del solicitante; (iii) la denominación en que la marca consista o un diseño de la misma si fuera gráfica o mixta; y (iv) los productos o servicios a los que se aplicará.

Estos datos mínimos deberán ser cumplimentados en los impresos oficiales que a tal fin existen en la oficina y que también pueden obtenerse a través de internet, en la dirección «www.oepm.es».

La solicitud se deberá acompañar de (i) justificante del pago de la tasa preceptiva; y (ii) autorización al representante en el caso de que se hubiera designado alguno.

En el caso de las marcas de la Unión Europea, el formulario puede obtenerse gratuitamente en la web de la EUIPO. También es posible obtenerlo en los servicios centrales de la propiedad industrial de los estados miembros.

Entre otros datos, los solicitantes deberán indicar en el formulario (i) la lengua de la solicitud, (ii) sus datos de identificación, (iii) el tipo de marca solicitada, (iv) la lista de productos y servicios y (v) su firma.

6. ¿Qué costes supondrá el registro?

Debe abonarse una tasa de solicitud por cada clase solicitada (en el caso de las marcas de la Unión Europea, la tasa mínima incluye una clase). Si la marca resultara concedida ya no habrá de abonarse ninguna otra tasa hasta que, si se desea, se solicite la renovación de la marca (el registro de la marca se otorga por diez años contados desde la fecha de presentación de la solicitud).

En el sitio web de la OEPM pueden consultarse las tasas correspondientes al registro de marcas españolas. Si la solicitud se presenta electrónicamente, cumplimentando en línea el correspondiente formulario electrónico, hay una reducción de las tasas de solicitud.

En el sitio web de la EUIPO pueden consultarse las tasas que deben abonarse en caso de solicitud de una marca de la Unión Europea. El precio es también distinto si la solicitud se presenta en papel o electrónicamente.

7. ¿Hay algún remedio para el caso de utilización inconsentida por tercero de una marca registrada de mi empresa o de un signo distintivo muy similar?

Sí. En el caso de que un tercero utilice una marca registrada sin el consentimiento de su titular para designar los mismos productos o servicios para los que esté registrada, el

titular de la marca podrá ejercitar ante los órganos jurisdiccionales las acciones civiles o penales que correspondan contra quienes lesionen su derecho y exigir las medidas necesarias para su salvaguardia, todo ello sin perjuicio de que se pueda en algunos casos someter la cuestión a arbitraje. Lo mismo sucederá si el tercero utiliza un signo que por ser idéntico o semejante a la marca y por ser idénticos o similares los productos o servicios implique un riesgo de confusión del público; e incluso cuando no sean similares los productos o servicios si se trata de una marca notoriamente conocida y con la utilización del signo realizada sin justa causa puede indicarse indebidamente una conexión o implicar un aprovechamiento indebido o un menoscabo del carácter distintivo o de la notoriedad de la marca registrada.

En especial, el titular de la marca podrá reclamar en la vía civil:

- a) La cesación de los actos que violen su derecho.
- b) La indemnización de los daños y perjuicios sufridos.

El titular de la marca cuya violación hubiera sido declarada judicialmente tendrá, en todo caso, derecho a percibir en concepto de indemnización de daños y perjuicios el uno por ciento de la cifra de negocios realizada por el infractor con los productos o servicios ilícitamente marcados. El titular de la marca podrá exigir, además, una indemnización mayor si prueba que la violación de su marca le ocasionó daños o perjuicios superiores.

- c) La adopción de las medidas necesarias para evitar que prosiga la violación.
- d) La destrucción o cesión con fines humanitarios, si fuere posible, a elección del actor, y a costa siempre del condenado, de los productos ilícitamente identificados con la marca que estén en posesión del infractor.
- e) La publicación de la sentencia a costa del condenado mediante anuncios y notificaciones a las personas interesadas.

GUÍA PRÁCTICA - PRIMERAS FORMALIDADES PARA CONSTITUIR UNA EMPRESA SOCIAL

Obligaciones básicas en el ámbito de la protección de los datos personales

F

Al igual que en el supuesto de las marcas, la normativa de protección de datos personales no contiene una regulación específica para empresas sociales.

1. ¿En el marco de la actividad desarrollada por una empresa es posible recabar datos de carácter personal de terceros?

Sí, siempre que se cumplan las obligaciones que establece la normativa en materia de protección de datos para el *tratamiento* de datos de carácter personal. En cualquier caso, es preciso tener en cuenta que el concepto de **dato de carácter personal** es muy amplio y engloba cualquier información numérica, alfabética, gráfica, fotográfica, acústica o de cualquier otro tipo concerniente a personas físicas identificadas o identificables.

2. ¿Qué implica el *tratamiento* de datos de carácter personal?

Se entiende por **tratamiento de datos** cualquier operación o procedimiento técnico, automatizado o no, que permita la recogida, grabación, conservación, elaboración, modificación, consulta, utilización, cancelación, bloqueo o supresión, así como las cesiones de datos.

3. ¿Quiénes pueden intervenir en el tratamiento de los datos personales?

El **responsable del fichero o tratamiento** es la persona física o jurídica, de naturaleza pública o privada, u órgano administrativo, que decide sobre la finalidad, contenido y uso del tratamiento de los datos personales, aunque no lo realice materialmente.

El **encargado del tratamiento** es la persona física o jurídica, autoridad pública, servicio o cualquier otro organismo que, sólo o conjuntamente con otros, trata datos personales por cuenta del responsable del tratamiento y en el marco de la prestación de un servicio.

4. ¿Qué obligaciones debo cumplir para poder recabar y tratar datos de carácter personal?

Las principales obligaciones son las siguientes:

- **Obligación de notificación e inscripción registral:** cualquier persona o entidad que proceda a la creación de ficheros de datos de carácter personal deberá notificarlo previamente a la Agencia Española de Protección de Datos ("AEPD"). Para ello, será preciso cumplimentar los formularios previstos a tal efecto que se encuentran disponibles en la página web de la AEPD. Por **fichero** debe entenderse todo conjunto organizado de datos de carácter personal, que permita el acceso a los datos con arreglo a criterios determinados, cualquiera que fuere la forma o modalidad de su creación, almacenamiento, organización y acceso.

El Registro General de Protección de Datos inscribirá el fichero si la notificación se ajusta a los requisitos exigibles.

- **Obligación de información en la recogida de los datos:** como regla general, los interesados a los que se soliciten datos personales deberán ser previamente informados de modo expreso, preciso e inequívoco de los siguientes aspectos:
 - a) De la existencia de un fichero o tratamiento de datos de carácter personal, de la finalidad de la recogida de éstos y de los destinatarios de la información;
 - b) Del carácter obligatorio o facultativo de su respuesta a las preguntas que les sean planteadas;
 - c) De las consecuencias de la obtención de los datos o de la negativa a suministrarlos;
 - d) De la posibilidad de ejercitar los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición; y
 - e) De la identidad y dirección del responsable del tratamiento o, en su caso, de su representante.

Existen excepciones. Por ejemplo, cuando los datos de carácter personal no hayan sido recabados directamente del interesado, éste deberá ser informado de forma expresa, precisa e inequívoca, por el responsable del fichero, y dentro de los tres meses siguientes al momento del registro de los datos, del contenido del tratamiento, la procedencia de los datos, así como de lo previsto en las letras a), d) y e) anteriores.

- **Consentimiento del afectado:** como regla general, el tratamiento de los datos de carácter personal (incluyendo también las cesiones de datos) requiere el consentimiento informado e inequívoco del afectado.

No se prevén requisitos especiales en lo que se refiere al modo en que dicho consentimiento debe ser prestado, salvo que los datos tratados sean especialmente protegi-

dos (esto es, datos relativos a salud, vida sexual, origen racial o étnico, afiliación sindical, religión, ideología) o con la finalidad de remitir comunicaciones comerciales por medios electrónicos u otros medios de comunicación electrónica equivalentes. En estos casos será preciso contar con el consentimiento expreso (y, en determinados casos, escrito) del afectado. Existen algunas excepciones a lo expuesto.

- **Medidas de seguridad:** cuando se traten datos de carácter personal, el responsable del fichero, y, en su caso, el encargado del tratamiento deberán adoptar determinadas medidas técnicas y organizativas para garantizar la seguridad de los datos de carácter personal y evitar su alteración, pérdida, tratamiento o acceso no autorizado. Entre otras, el responsable del fichero o tratamiento deberá elaborar un documento de seguridad que recogerá las medidas de índole técnica y organizativa acordes a la normativa de seguridad vigente.

5. ¿En el marco de un contrato de prestación de servicios, puede un tercero tener acceso a los datos de carácter personal de los que es titular el responsable?

Sí, será posible el acceso de terceros a datos de carácter personal de los que el responsable es titular siempre que dicho acceso sea necesario para la prestación de un servicio al responsable del tratamiento. Asimismo, deberán cumplirse los siguientes aspectos:

- Esta realización de tratamientos por cuenta de terceros deberá estar regulada en un contrato escrito que deberá establecer expresamente (i) que el encargado del tratamiento únicamente tratará los datos conforme a las instrucciones del responsable del tratamiento; (ii) que no los aplicará o utilizará con fin distinto al que figure en dicho contrato, ni los comunicará, ni siquiera para su conservación, a otras personas; y (iii) se estipularán las medidas de seguridad que el encargado del tratamiento estará obligado a implementar.
- Una vez cumplida la prestación contractual, los datos de carácter personal deberán ser destruidos o devueltos al responsable del tratamiento, al igual que cualquier soporte o documentos en que conste algún dato de carácter personal objeto del tratamiento.

6. ¿Puedo enviar comunicaciones comerciales a los titulares de los datos personales?

Sí, aunque es preciso tener en cuenta que, como norma general, el envío de comunicaciones comerciales por correo electrónico u otro medio de comunicación electrónica equivalente sólo será posible si previamente han sido solicitadas o expresamente autorizadas por los destinatarios de las mismas.

Existen excepciones a lo anterior y, por ejemplo, no será necesario el previo y explícito consentimiento cuando exista una relación contractual previa con el destinatario y: (i) el prestador hubiera obtenido de forma lícita los datos de contacto del destinatario; y (ii) los empleara para el envío de comunicaciones comerciales referentes a productos o servicios de su propia empresa que sean similares a los que inicialmente fueron objeto de contratación con el cliente.

En todo caso, el prestador deberá ofrecer al destinatario la posibilidad de oponerse al tratamiento de sus datos con fines promocionales mediante un procedimiento sencillo y gratuito, tanto en el momento de recogida de los datos como en cada una de las comunicaciones comerciales que le dirija.

7. ¿Puedo utilizar *cookies* en la página web?

Sí, siempre que se cumplan las siguientes condiciones: (i) que se haya facilitado a los usuarios de la página web información clara y completa sobre su uso y, en particular, sobre los fines del tratamiento de los datos; y (ii) que los destinatarios hayan dado su consentimiento.

A tales efectos, en la página web de la AEPD se encuentra disponible una Guía sobre el uso de las *cookies*.

8. Reglamento Europeo de Protección de Datos

Tras más de cuatro años de proceso legislativo y de una larga y compleja negociación, el día 14 de abril de 2016 el Parlamento Europeo aprobó el texto definitivo del Reglamento Europeo de Protección de Datos (el **"Reglamento"**). Este Reglamento renueva y sustituye el marco regulatorio de toda la Unión Europea (UE) en materia de protección de datos y resultará de aplicación directa a todos los Estados Miembros de la UE sin necesidad de que sea traspuesto por una norma nacional.

Las disposiciones y contenido del Reglamento, aunque ya están en vigor, no resultarán de aplicación para empresas, ciudadanos y administraciones hasta el 25 de mayo de 2018. No obstante, ello no significa que los obligados no deban hacer nada hasta entonces. El Reglamento impone numerosas obligaciones de nuevo cuño a las empresas cuya implementación no podrá completarse en un corto periodo de tiempo, sino que requerirá esfuerzos de carácter organizativo, técnico y económico. Debe tenerse en cuenta que, en general, el Reglamento introduce una exigencia de mayor compromiso de las organizaciones para garantizar la protección de datos a través del principio de *"responsabilidad proactiva"* (conocido como *accountability*), principio rector que deberá implementarse e impregnar toda la actividad de la organización.

La correcta (y completa) implementación de las obligaciones del Reglamento aconseja, por lo tanto, que las organizaciones se familiaricen con el contenido del Reglamento e inicien cuanto antes el diseño de los planes para su implantación.

GUÍA PRÁCTICA - PRIMERAS FORMALIDADES PARA CONSTITUIR UNA EMPRESA SOCIAL

Licencias y permisos medioambientales a considerar

G

Para que una sociedad, con independencia de su carácter social, pueda llevar a cabo las actividades a las que se refiere su objeto social será necesario, en la mayoría de casos, que obtenga con carácter previo algún tipo de permiso, licencia o autorización administrativa. Este acto previo validará que la actividad que esta empresa va a llevar a cabo cumple con todas las regulaciones administrativas necesarias y que no resulta dañina para el medio ambiente o, en caso de que sí lo sea, que se han tomado todas las medidas necesarias y legalmente exigibles.

El régimen autorizatorio dependerá de la actividad en concreto que la sociedad vaya a desarrollar y de su ubicación. Habrá que estar a lo que la normativa autonómica y local indique al respecto en cuanto a procedimiento concreto a seguir.

Además, en función de la actividad las administraciones competentes pueden exigirse a la sociedad licencias o permisos adicionales, de los aquí mencionados, específicos para poder poner en marcha su negocio.

1. Régimen de verificación medioambiental

A diferencia de los procedimientos de autorización asociados al tipo de negocio de la empresa en concreto, la normativa de intervención de las actividades en materia ambiental prevé un triple régimen de verificación dependiendo de la incidencia ambiental que tenga la actividad que la sociedad va a llevar a cabo.

En este sentido, pese a que esta normativa se encuentra desarrollada por las Comunidades Autónomas y por lo tanto será necesario atender a la regulación concreta que haya hecho

al respecto cada una de ellas, en líneas generales la actividad de una sociedad puede estar sometida a los siguientes regímenes de intervención²:

- a) **Autorización ambiental:** este tipo de procedimiento se reserva a aquellas actividades que tienen una mayor incidencia contaminante o pueden resultar potencialmente más nocivas para el medio ambiente. En este sentido, la mayoría de normas autonómicas incorporan un anexo en el cual se especifican cuáles son estas actividades que están consideradas como de "alto impacto contaminante".

Para la obtención de este tipo de verificación, será necesaria la intervención de la administración local, autonómica y estatal y se iniciará mediante la presentación de un proyecto, junto con la solicitud de autorización, ante el órgano de la comunidad autónoma que sea competente en cada caso.

Si bien la obtención de esta autorización es requisito exigible para la obtención de algunas autorizaciones específicas según la actividad a la cual vaya a dedicarse la sociedad, es importante tener en cuenta que, dada la excepcionalidad de este procedimiento, este tipo de control se reserva para actividades altamente peligrosas, nocivas o contaminantes, las cuales se encuentran detalladas mediante un listado que se acompaña como anexo a cada una de las normas autonómicas sobre esta materia. Es altamente improbable que las empresas sociales vayan a desarrollar este tipo de actividades elevado impacto ambiental.

- b) **Licencia ambiental:** este tipo de procedimiento de control se aplica a aquellas actividades que tienen una incidencia media o moderada sobre el medio ambiente.

Es decir, sobre aquellas actividades que, pese a no ser altamente peligrosas o nocivas, tampoco pueden considerarse inocuas y sin impacto ambiental alguno.

En estos casos, la puesta en marcha de la actividad se sujeta a la previa obtención de una licencia o permiso por parte de la administración local (en ocasiones con la intervención de la administración autonómica mediante la emisión de los correspondientes informes dictados en materia de su competencia). Para ello, se deberá presentar una solicitud acompañando distinta documentación, de entre la que es necesario destacar un proyecto básico de estudio ambiental elaborado por la propia sociedad.

Al igual que ocurría con las autorizaciones ambientales, la normativa autonómica específica, se encargará de determinar, mediante un listado de actividades incorporado como anexo a estas normas, cuáles son las actividades que necesitan obtener este permiso antes de ponerse en marcha.

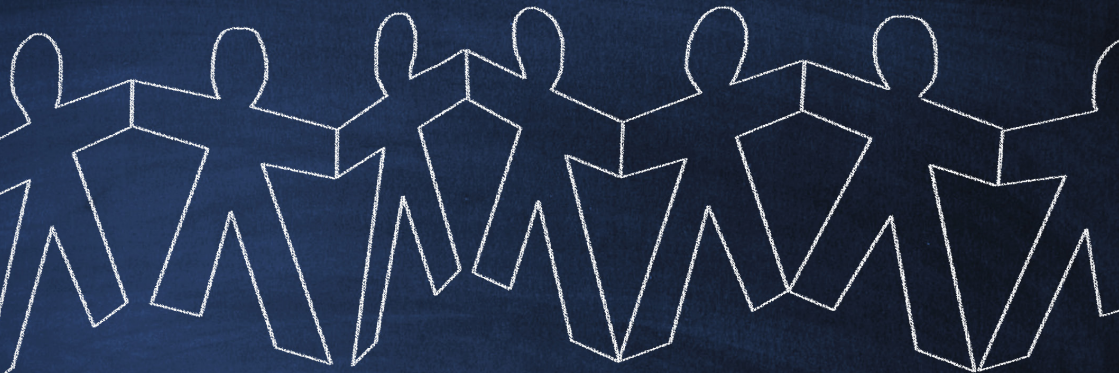
2 Resulta preciso señalar que las diferentes regulaciones autonómicas así como las propias ordenanzas locales que desarrollan estas normas, usan una terminología heterogénea. Para una mayor claridad en la exposición, el presente informe recoge los términos utilizados más frecuentemente por las normas autonómicas y locales.

Tanto en el supuesto de las autorizaciones ambientales como el caso de las licencias ambientales, estos permisos no facultan *per se* la puesta en marcha de las actividades económicas. De hecho, la mayoría de las regulaciones autonómicas exigen que en el período de puesta en marcha de las instalaciones y el inicio de la actividad, se verifique la adecuación de la actividad y de las instalaciones a la autorización o la licencia. Esta verificación suele acreditarse mediante la emisión de certificaciones que emite el técnico director de la ejecución del proyecto y, adicionalmente, otra certificación emitida por una entidad colaboradora de la Administración.

- c) **Comunicación o declaración responsable:** este es el régimen previsto para aquellas actividades con menor impacto ambiental. Es decir, aquellas que son consideradas como inocuas para el medio ambiente.

En estos supuestos, bastará para la puesta en marcha la presentación, ante la autoridad local competente en cada caso, de una comunicación de inicio de actividad (o declaración responsable de cumplimiento de los requisitos legalmente establecidos, dependiendo de la comunidad autónoma en la que la instalación se ubique) a la cual se acompañe documentación que exponga la actividad que se va a llevar a cabo y una memoria ambiental, en la que se recojan las medidas tomadas al respecto.

Una vez presentada esta comunicación, la sociedad podrá iniciar su actividad, sin necesidad de esperar a la recepción de ninguna conformidad o permiso por parte de la administración autonómica. Posiblemente este tipo de actuación de intervención será la aplicable con carácter general para el desarrollo de las actividades por parte de las empresa sociales.



BARCELONA • BILBAO • LISBOA • MADRID • OPORTO • VALENCIA • BRUSELAS • FRÁNCFORT • LONDRES •
NUEVA YORK • BOGOTÁ • BUENOS AIRES • LIMA • MÉXICO D.F. • SANTIAGO DE CHILE • SÃO PAULO • PEKÍN

URÍA MENÉNDEZ

www.uria.com