

(Tercera parte)

**MUTUALIDAD BENÉFICA DEL CUERPO DE
INSPECTORES TÉCNICOS DE TIMBRE DEL ESTADO**

**I SEMANA DE
ESTUDIOS DE DERECHO
FINANCIERO**

MADRID

1953

**REPERCUSIONES DE LA LEY DE SOCIEDADES
ANÓNIMAS EN EL IMPUESTO SOBRE EMISIÓN Y
NEGOCIACIÓN O TRANSMISIÓN DE VALORES
MOBILIARIOS**

**Conferencia desarrollada por
D. ANGEL VELASCO ALONSO
Inspector Técnico de Timbre del Estado
el día 15 de enero de 1953.**

EXCELENTÍSIMOS E ILUSTRÍSIMOS SEÑORES, -
SEÑORES:

No sería correcto comenzar esta exposición abordando inmediatamente los temas propuestos sin dejar cumplido antes un elemental deber de gratitud. Yo agradezco muy sinceramente a nuestro Inspector General el encargo que me ha confiado en esta reunión, suponiéndome una habilidad, suficiencia y entendimiento que estoy muy lejos de poseer, y que con seguridad hubiera encontrado mejor en la elección de cualquiera de vosotros. Sin embargo, el conflicto y trabajo en que me coloca lo acepto muy gustoso, porque estoy seguro de que con vuestra colaboración llegaremos a formular conclusiones útiles y eficaces para el mejor uso y fruto de la gestión inspectora en el ámbito de un impuesto tan sensible y lleno de matices como el que grava la emisión y negociación de los valores mobiliarios.

En los diez años de vida de dicha imposición fiscal, necesitada, como todo lo nuevo, de aquello que tersa y pule, el acontecimiento más principal se ha producido con la entrada en vigor de la Ley de 17 de julio de 1951, reguladora del régimen jurídico de las Sociedades Anónimas. Penetrar en el conocimiento de las repercusiones de las normas de esta Ley en el campo del impuesto de valores mobiliarios, es la tarea que se nos ha encomendado y que seguidamente pasamos a desarrollar.

DOBLE SISTEMA DE EXPOSICION

Una primera duda estimamos previa y fundamental, antes de iniciar nuestra labor de cotejo de preceptos para la formulación de esta ponencia: la elección entre dos posibles sistemas de exposición. A saber: o el repaso por su orden de los artículos de la nueva ley de Sociedades Anónimas para ir extrayendo de los mismos las consecuencias fiscales procedentes, o, prescindiendo de lo exegético, examinar las diferentes zonas del gravamen para su estudio a la luz de los preceptos de aquella Ley.

Nos decidimos, en la duda, por el segundo de dichos métodos, por las siguientes razones:

Primera. Porque el impuesto sobre Emisión y Negociación o Transmisión de valores mobiliarios nos ofrecía una sistemática tributaria que falta en la ley de Sociedades Anónimas; no era aconsejable, por ejemplo, examinar la problemática del objeto social –al que se refiere el artículo 3.º de dicha Ley– antes que la influencia de los artículos 8.º y 14 en los principios que rigen el impuesto.

Segunda. Porque por la índole y significado de esta reunión lo primero es el aspecto fiscal, siquiera sus presupuestos básicos participen de la naturaleza propia de las disposiciones de derecho sustantivo.

LA SOCIEDAD ANONIMA, SUJETO PASIVO DEL IMPUESTO

La Sociedad Anónima no es el único, pero sí el sujeto más importante del impuesto sobre Emisión y Negociación o Transmisión de valores mobiliarios ya que las acciones, obligaciones y títulos de naturaleza análoga se crean y emiten por esta clase de Sociedades mercantiles como piezas fundamentales de su estructura o para obtener recursos en dinero aplicables al giro de su actividad.

Ahora bien; cuando se habla de la Sociedad Anónima como sujeto pasivo del impuesto, se piensa en la Sociedad Anónima regular, constituida con los requisitos del artículo 6.º de la Ley que regula su régimen jurídico; "la Sociedad, dice este artículo, se constituirá mediante escritura pública, que deberá ser inscrita en el Registro Mercantil", añadiendo dicho precepto: "desde este momento la Sociedad tendrá personalidad jurídica". Un primer problema plantea este artículo, a saber, la consideración de la Sociedad Anónima irregular como sujeto del impuesto.

Hoy es obligado concluir que la Sociedad Anónima irregular no existe como tal Sociedad Anónima, y que, en consecuencia, un contrato privado de Sociedad Anónima o la escritura constitucional otorgada pero no inscrita, no producen efecto alguno frente a la Sociedad inexistente. Por ello, la Sociedad Anónima es sujeto pasivo fiscal sólo desde su inscripción en el Registro Mercantil. Hasta ese momento, la responsabilidad del pago de los impuestos de la Sociedad en constitución que se estimasen devengados corre a cargo de los fundadores en la constitución simultánea y de los promotores en la sucesiva, por el juego de los artículos 13 y 28 de la ley de Sociedades Anónimas.

MODIFICACION DE LAS NORMAS DE DEVENGO Y EXIGIBILIDAD

Uno de los principios esenciales de todo impuesto es la determinación en el tiempo del momento de nacimiento de la obligación tributaria, lo que viene expresado en la pregunta "desde cuándo". Ahora bien, no debe confundirse el devengo con las presuposiciones materiales y formales que forman el contenido de la relación tributaria. El primero tiene una significación cronológica; las segundas constituyen la causa del gravamen. Sin embargo, entre uno y otras se da una relación de causa a efecto que los hace inseparables; al igual que en las obligaciones civiles, no hay diferencia material entre la vinculación del deudor y la pretensión del acreedor. Un impuesto se dice devengado cuando realizadas las presuposiciones de la norma fiscal se hace exigible.

Pues bien, una de las zonas del impuesto sobre valores mobiliarios más afectadas por la publicación de la ley de Sociedades Anónimas es aquella en que se contienen las reglas de exigibilidad del gravamen. Concretamente las normas de los artículos 2º y 4º de la Ley de 13 de marzo de 1943.

En lo que se refiere a la modalidad de emisión, el artículo 8.º de la ley de Sociedades Anónimas ha simplificado considerablemente las reglas del artículo 4.º de la Ley fiscal. En efecto, dice ese artículo 8.º que la Sociedad Anónima no podrá constituirse mientras no tenga su capital suscrito totalmente y desembolsado en una cuarta parte por lo menos, lo que significa que, proscritas las llamadas acciones en cartera, el impuesto sobre Emisión se devenga en la constitución simultánea de la Sociedad Anónima con el otorgamiento de la escritura constitucional, y en la sucesiva hay que referir el devengo al propio acto de otorgamiento, pues las deliberaciones y acuerdos de la Junta constituyente prevista en el artículo 21 de la Ley no se refieren a las acciones representativas del capital social.

Por otra parte, la prohibición formulada en el artículo 14 de transmitir las acciones antes de la inscripción de las escrituras en el Registro Mercantil, puede significar, que por aplicación de la regla de exención temporal del artículo 9.º de la Ley de Valores Mobiliarios, respecto del impuesto de negociación devengado en el año natural en que se hubiere satisfecho el de emisión, no sea exigible el gravamen en su modalidad de

transmisión hasta transcurrido el año natural en curso en la fecha de inscripción de la escritura constitutiva o del acuerdo de ampliación de capital en el Registro Mercantil. Es interesante precisar que la prohibición del artículo 14 de la ley de Sociedades Anónimas no afecta a la cesión a un tercero de los derechos y obligaciones que nacen del acto de suscripción de acciones.

Respecto de las acciones nuevas creadas como consecuencia de acuerdos de ampliación del capital social, debe entenderse que el impuesto se hace exigible por la simple puesta en circulación de tales valores, conforme a lo dispuesto en el número 2.º de la Orden de 9 de junio de 1943.

Finalmente, la nueva ley de Sociedades Anónimas configura las acciones como partes alícuotas del capital social destinadas a su literalización en títulos escritos, lo que significa que no se opone a los preceptos de aquélla la circunstancia de que las acciones no estén representadas documentalmente.

LA VARIACION DE CIRCUNSTANCIAS QUE ENTRAÑE ALTERACION EN LOS DERECHOS U OBLIGACIONES DEL TENEDOR O DE LA ENTIDAD EMISORA, A LA LUZ DE LOS PRECEPTOS DE LA LEY DE SOCIEDADES ANONIMAS

Considerada la acción como un núcleo o haz de derechos o facultades diversos que integran la relación jurídica compleja que se concreta en el estado o situación de socio, las modificaciones de tales derechos y facultades suministran toda una constelación de actos gravados por el impuesto en su modalidad de emisión, a los que se refiere la norma del apartado d) del artículo 4.º de la Ley de 13 de marzo de 1943 en relación con el 5.º de la misma disposición y orden aclaratoria de 30 de julio de 1952.

Antes de entrar en el examen, de los preceptos de la Ley de Sociedades Anónimas que puedan estimarse aclaratorios del concepto, grado o medida de las alteraciones de derechos susceptibles de constituir acto impositivo, es obligado. recordar que el contenido material del título-acción puede ser analizado al la doble luz del mandato de la norma legal y de las estipulaciones concertadas entre la Sociedad emisora y el suscriptor o adjudicatario del título. Junto a los derechos estatuarios del socio cuya integridad viene asegurada por el pacto sinalagmático que les sirve de fundamento, existen otros mínimos o esenciales otorgados al accionista como inseparables de aquélla cualidad de socio. A los primeros se refiere el número 5.º del artículo 11 de la Ley de Sociedades Anónimas, en el que se faculta para incluir en la escritura constitucional todos los pactos lícitos y condiciones especiales que los socios fundadores juzguen conveniente establecer, siempre que no se opongan a la Ley; a los segundos hace referencia expresa el artículo 39 en relación con el 38 y 71 de la misma ley de Sociedades Anónimas.

Pero, en aras de la claridad, se hace preciso establecer los siguientes apartados:

a) Significación y alcance de la locución "derechos abstractos".

El número 2.º de la Orden de 30 de julio de 1952 alude a los derechos abstractos del accionista para establecer que la emisión de títulos de distinta condición y diferentes derechos económicos y políticos de los que existiesen con anterioridad, no implicará para éstos, es decir, para los viejos previamente circulantes, nueva exacción por emisión si se mantienen subsistentes los derechos abstractos que tuvieren reconocidos en el momento de su creación.

A nuestro juicio, los derechos abstractos a que se refiere la Orden no son solamente aquellos derechos inseparables de la cualidad de socio que, _teniendo su origen en la

norma legal, carecen de dimensiones concretas considerados *a priori*, sino sobre todos los derechos abstractos que por un proceso de subjetivación de la norma legal se hayan modelado en los Estatutos, estableciendo importes mínimos, preferencias o prioridades, o bases ciertas para la ulterior determinación de su medida sin más condicionamiento que la realidad de los beneficios; por ejemplo, el derecho aun dividendo fijo o a un coeficiente de beneficios o a un resto. En esta formulación del derecho abstracto, la dimensión forma parte de su esencia, y la modificación de la medida del mismo implica que el derecho ha sido alterado y es diferente a como era en el momento de creación de los títulos.

b) Las modificaciones indirectas de derechos.

Pero la aclaración del número 2.º de la Orden de 30 de julio de 1952 nos habla, además, de que la no sujeción al impuesto en su modalidad de emisión juega también cuando, emitidos nuevos títulos, pudieran los derechos abstractos de los que existiesen con anterioridad estimarse "modificados indirectamente".

A las modificaciones indirectas de derechos se refiere expresamente el párrafo segundo del artículo 85 de la ley de Sociedades Anónimas. En este precepto, el legislador abandona el criterio contractualista puro que inspiraba la legislación anterior, y, siguiendo el ejemplo de las leyes extranjeras más modernas, se pronuncia por el principio corporativo, en virtud del cual sustituye el consentimiento individual y separado que deben prestar todos los afectados por el acuerdo de modificación de Estatutos, por el resultado de una votación mayoritaria obtenida en la junta especial convocada en la forma que prevé el mencionado artículo.

En el aspecto sustantivo, hay que pensar que el requisito de la junta especial es exigible sólo cuando los derechos de una clase especial de acciones resulten no afectados meramente, sino perjudicados directa o indirectamente por la modificación proyectada, pues resulta imposible racionalmente concebir un acuerdo social, de la índole que fuere, que no afecte a los accionistas ordinarios y especiales, siquiera de modo indirecto, para lo que bastaría la sola circunstancia de haber sido tomado por la Sociedad emisora de unas y otras acciones.

La expresión "modificaciones indirectas", utilizada por la Orden aclaratoria de 30 de julio de 1952, se refiere, a diferencia de la empleada por la ley de Sociedades Anónimas, tanto a las que afecten a los derechos de una clase especial de acciones como a las que influyan sobre los atribuidos a las acciones ordinarias. Por ello, entre las modificaciones indirectas de la Orden están incluídas las que tienen lugar respecto de los derechos de los antiguos accionistas como consecuencia de una simple ampliación de capital, siquiera el perjuicio que pudiera resultar para aquéllos fuese corregido por el derecho de suscripción preferente de las nuevas acciones o la prima de emisión si la suscripción se efectúa por extraños.

c) Alteraciones del derecho de voto.

El artículo 38 de la ley de Sociedades Anónimas declara que en ningún caso será lícita la creación de acciones de voto plural, si bien la disposición transitoria séptima de la misma Ley establece que las Sociedades que tuvieran válidamente emitidas acciones de voto plural o cualesquiera otras que supongan una derogación del principio de proporcionalidad entre el capital de la acción y el derecho de voto, podrán conservar dichas acciones, no obstante lo dispuesto en el artículo 38.

Pero en este artículo se añade que los Estatutos podrán exigir con carácter general a todas las acciones, cualquiera que fuese su clase o serie, la posesión de un número mínimo

de títulos para asistir a la junta general y ejercitar en ella el derecho de voto, y que igualmente podrán fijar el número máximo de votos que un mismo accionista puede emitir, concluyendo que para ejercitar el derecho de voto será lícita la agrupación de acciones.

La adopción por la Ley del principio de proporcionalidad entre el capital de la acción y el derecho de voto supone que, fuera de la posible variación de los derechos políticos de las acciones de voto plural de Sociedades ya constituidas en la fecha de entrada en vigor de la Ley en lo sucesivo, no cabe atribuir diferente derecho de voto a acciones del mismo valor nominal ni asignar un número de votos igual a acciones de series diferentes por razón de su distinto valor nominal. Sin embargo, la variación que consista en la modificación del número mínimo de acciones para asistir a la junta general y ejercitar en ella el derecho de voto, o del número máximo de votos que un mismo accionista puede emitir, afecta a una situación personal del socio resultante de la posesión de un mayor o menor número de acciones. En estos supuestos de modificación, la subjetivación de la norma estatutaria puede desencadenar una alteración sustancial de los derechos de accionista susceptible de determinar por novación la nueva sujeción al impuesto de las acciones modificadas. En el primer caso, porque el derecho de asistencia y voto en las Juntas se regula por un módulo diferente que altera una situación anterior que no se corrige con la sola facultad del accionista de agruparse con otros para el ejercicio del voto, y en el segundo, porque la limitación del número máximo de votos que un mismo accionista puede emitir significaría en ocasiones dejar el control de la Sociedad en manos de la minoría.

d) Limitaciones a la libre transmisibilidad de la acción.

El artículo 46 de la ley de Sociedades Anónimas, dispone que las limitaciones a la libre transmisibilidad de la acción sólo serán válidas frente a la Sociedad cuando estén expresamente impuestas por los Estatutos. Dichas limitaciones, pactadas casi siempre hasta hoy en forma privada, suelen consistir en la interposición del consentimiento de los otros socios o de los órganos sociales en la transferencia de las acciones, o establecer en favor de los demás accionistas o de la Sociedad la facultad de adquirir los títulos con preferencia por un precio cierto o susceptible de serlo.

Pues bien, la adición, modificación o supresión de dichas cláusulas estatutarias, que equivalen a un presupuesto jurídico que juega como *condictio juris* en el negocio de transferencia de los títulos, implica un cambio de derechos del tenedor en cuanto a la forma de transmitir las acciones y determinan un acto novatorio comprendido en el apartado d) del artículo 4.º de la Ley de 13 de marzo de 1943.

Se viene observando que, por exigencia del referido precepto de la ley de Sociedades Anónimas, las Sociedades de esta clase constituídas con anterioridad a la fecha de entrada en vigor de aquella Ley, al proceder a la adaptación de sus Estatutos a las disposiciones hoy vigentes en cumplimiento de lo ordenado en la disposición transitoria vigésimaprimeras, suelen incorporar a éstos los pactos privados de sindicación de títulos que ya vinculaban a los socios. La incorporación de dichos pactos a los Estatutos implica, a nuestro Juicio, el devengo del impuesto sobre Emisión de valores mobiliarios respecto de las acciones sindicadas, toda vez que dichos pactos, por su carácter de reservados, no pagaron en su día el impuesto correspondiente y no pueden justificar hoy la exención fiscal de la disposición transitoria vigésima por no estar en los Estatutos.

e) Forma necesariamente nominativa de las acciones parcialmente desembolsadas.

Conforme al artículo 34 de la vigente ley de Sociedades Anónimas, las acciones podrán ser al portador o nominativas, pero revestirán necesariamente esta última forma mientras

no haya sido enteramente desembolsado su importe.

El referido precepto viene a modificar con mayor rigor lo dispuesto en el párrafo final del artículo 164 del Código de Comercio, siguiendo la tendencia moderna de imponer con carácter obligatorio la forma nominativa a la acción mientras no haya sido desembolsado totalmente el importe nominal del título, con lo que se persigue frenar los excesos del anonimato y facilitar a la Sociedad la posibilidad de reclamar con eficacia los dividendos pasivos acordados.

Cuando las condiciones de emisión crean las acciones con el carácter de al portador sin estar totalmente liberadas, caso posible aunque poco frecuente, la cláusula estatutaria relativa a la forma de las acciones se entiende subordinada a la prohibición del artículo 34 de la ley de Sociedades Anónimas, pudiendo deducirse su forma nominativa de la necesaria mención sobre el título de los desembolsos parciales efectuados a cuenta de su valor nominal, conforme al artículo 43, número 4.º de la misma disposición; una vez liberadas completamente, se transforman las acciones automáticamente en al portador, a nuestro juicio, fuera de toda idea de novación voluntaria, por haber sido creadas con este carácter. La cláusula relativa a la forma de las acciones debe entenderse suspendida en tanto que juega la prohibición legal, recobrando después el pacto su plena efectividad con el total desembolso de los títulos. Cuando en las condiciones de emisión se hubiere previsto la exigencia del artículo 34 de la Ley, una vez liberadas totalmente, se transforman las acciones en al portador, conforme a los pactos de la obligación preexistente, que en nada es alterada.

ALTERACION DEL OBJETO

Decíamos no hace mucho tiempo en un trabajo nuestro, que antes de comenzar el estudio de los fenómenos novatorios motivados por variación del objeto de los valores mobiliarios, por aplicación del número 1.º del artículo 1.203 del Código Civil, había necesidad de precisar lo que se entendiera por objeto de aquéllos. Y añadíamos que podía distinguirse un objeto documental diferente del objeto obligacional. El primero es el documento escrito representativo de la acción. El segundo, el conjunto de derechos, facultades y deberes atribuidos a su titular legítimo. Pero todavía cabe añadir una posible tercera acepción al objeto de los valores mobiliarios, a saber, la actividad que constituye el objeto social de la Sociedad emisora de las acciones.

De las tres acepciones indicadas; la ley de Sociedades Anónimas se refiere expresamente a la última en los artículos 3.º, 11, número 3.º, apartado b), 84, 85 y 86. En los dos primeros preceptos para hablar del objeto social como uno de los requisitos necesarios para la constitución legítima de las Sociedades Anónimas, y en los tres restantes, para considerar el cambio de objeto como modificación estatutaria especial en la que se concede al accionista el derecho a no acatar el acuerdo y separarse de la Sociedad.

Fijándonos solamente en la última de las acepciones dichas como recogida expresamente en la ley de Sociedades Anónimas, la de 13 de marzo de 1943 se refiere al objeto social de la entidad emisora en el apartado a) del artículo 5.º relativo a la sustitución material de títulos. El cambio de objeto social impide conceder los beneficios de la exención de dicho artículo en los supuestos que regula; pero se duda acerca de si dicha modificación está o no incluida en los casos del apartado d) del artículo 4.º de la Ley fiscal, habiendo sostenido la tesis afirmativa la resolución del Tribunal Económico-Administrativo Central de 11 de mayo de 1951.

Desde un punto de vista teórico, la alteración del objeto social puede consistir: o en la sustitución de una actividad por otra de índole o clase diferente, o en la ampliación de las operaciones a que la Sociedad se dedique sin cambiar su objeto social primitivo, o en la

reducción de su actividad dentro del marco del objeto social previsto. En el primer grupo de alteraciones debe incluirse, a nuestro juicio, el tránsito de la explotación directa a la explotación en forma de arrendamiento de la Empresa social no previsto por los Estatutos.

La ley de Sociedades Anónimas, hace expresa referencia al cambio de objeto y a la ampliación de las operaciones a que la Sociedad se dedique, pareciendo necesario hacer exclusión de la alteración de aquel por reducción de la actividad social, lo que debe tenerse en cuenta al aplicar la norma tributaria del apartado a) del artículo 5.º de la Ley de 13 de marzo de 1943.

EMISION DE OBLIGACIONES POR LAS SOCIEDADES ANONIMAS

La nueva ley de Sociedades, Anónimas dedica su capítulo VII a la regulación de las obligaciones emitidas por Sociedades Anónimas, habiéndose procurado fundamentalmente al hacerlo sustituir la acción individual y aislada de los obligacionistas por, la acción colectiva a través de un Sindicato forzoso, cuya misión consiste en representar a los obligacionistas ante la Sociedad y ante los órganos administrativos y jurisdiccionales.

Supuesto que el empréstito obligaciones es un negocio jurídico de emisión de valores mobiliarios por causa de préstamo y que, en consecuencia, es un préstamo de naturaleza especial al que se une otro negocio de formación de títulos, representativos de unidades de crédito; teniendo en cuenta también que tales títulos están gravados por el impuesto al ser emitidos y susceptibles de modificaciones que puedan consistir en la alteración del tipo de interés, de las condiciones y fecha de su reembolso o de las garantías especiales establecidas, el encuadramiento forzoso de los obligacionistas en el Sindicato supone la sustitución de la tesis contractualista pura del derecho anterior por otra corporativa o institucional que, tiene sus repercusiones lógicas en el campo fiscal. En efecto, así como antes de la entrada en vigor de la ley de Sociedades Anónimas los obligacionistas prestaban su aquiescencia a la transformación de sus títulos individualmente y por separado, lo que se hacía constar por lo común mediante el estampillado de los títulos-obligaciones, después de la entrada en vigor de la Ley de 17 de julio de 1951, ya no es necesario el consentimiento, uno por uno, de los obligacionistas afectados, pues los acuerdos legítimos que se adopten por la Asamblea de obligacionistas vinculan a todos ellos, incluso a los no asistentes y a los disidentes, declarándose en la Ley a dicha Asamblea competente para tratar y resolver los asuntos relativos a la modificación de las condiciones del préstamo.

Del sistema corporativo adoptado por la Ley se infiere que en los supuestos de transformación de obligaciones el impuesto es exigible por el solo acuerdo de la Asamblea de obligacionistas. Sin precisarse para su exacción el requisito del estampillado de los títulos transformados, lo que se deduce, tratándose de obligaciones, de la regla del apartado d) del artículo 4.º de la Ley de 13 de marzo de 1943.

TRANSFORMACION Y FUSIÓN

La teoría general del derecho no ha suministrado todavía los elementos necesarios para la elaboración de un concepto unitario de la transformación de Sociedades. Sin embargo, su concepto esencial es el de la continuidad o progresión de una situación superpuesta a otra a la que modifica solamente, pero sin, anularla. El principio de conservación de la identidad social viene recogido en el artículo 137 de la ley de Sociedades Anónimas, según el cual la transformación no cambia la personalidad jurídica de la Sociedad, que continuará subsistiendo bajo la forma nueva, a menos que la Junta general acuerde la disolución de la Sociedad y la constitución de otra de distinta forma.

Si la transformación regulada en la nueva Ley no incide sobre la personalidad jurídica, sino sobre el tipo de organización de la Sociedad, y si por otra parte el acuerdo de transformación no puede modificar la dimensión de las participaciones de los socios en el capital de la Sociedad, la aplicación de dichos principios en el campo fiscal significa que en el caso de transformación de una Sociedad Anónima en otra de forma comanditaria por acciones, o viceversa, el canje de las acciones antiguas por las nuevas asignadas a los accionistas de la Sociedad transformada es un supuesto de simple sustitución material de títulos que puede beneficiarse de la exención del artículo 5.º de la Ley de 13 de marzo de 1943 si se dan los otros requisitos del mismo.

En materia de fusión de Sociedades, por el contrario, no sucede lo mismo, y tanto las acciones nuevas resultantes del aumento de capital de la Sociedad absorbente, como las emitidas para representar el capital de la Sociedad nueva resultante de la fusión, deben satisfacer el impuesto como emitidas por Sociedad diferente.

Es interesante advertir que, en los supuestos de fusión, la preocupación del legislador de rodear dichas operaciones de las máximas garantías encaminadas a tutelar los intereses y derechos de acciones y acreedores, pueden entorpecer en ocasiones la realización de la fusión, pues si conforme a las normas del impuesto éste se devenga en su modalidad de emisión dentro de los treinta días siguientes a la fecha del acuerdo, hay que entender que el devengo se produce desde la fecha de la escritura de fusión a que se refieren los artículos 147 y 148 de la ley de Sociedades Anónimas, pues la oposición de un acreedor puede impedir la realización de la fusión, aparte de que hasta el momento de otorgarse la citada escritura no se establece la base fiscal imponible sólo resultante después de efectuadas las liquidaciones correspondientes a los accionistas o acreedores disconformes.

Para no cansar vuestra atención, prescindiendo del comentario de la necesaria observancia por las Sociedades Anónimas de las prescripciones de los artículos 74, 106 y 107 sobre distribución de beneficios, lo que tiene inmediata influencia en la determinación de la base fiscal del impuesto en su modalidad de negociación, pasamos seguidamente a considerar el problema de la adaptación de Estatutos a los preceptos de la nueva Ley, uno de los más importantes planteados hoy a las Sociedades Anónimas.

LA ADAPTACION DE LOS ESTATUTOS A LA NUEVA LEY

El mandato contenido en la disposición transitoria vigésimaprimeras de la ley de Sociedades Anónimas, relativo a que en el plazo de dos años, a contar desde la fecha de entrada en vigor de aquélla, las Sociedades Anónimas adapten sus Estatutos a lo establecido en la Ley y en sus disposiciones transitorias, si estuvieran en contradicción con sus preceptos, es una consecuencia del principio recogido en la disposición transitoria primera de aplicación de la Ley a todas las Sociedades Anónimas existentes, sobrevenida por la necesidad de acomodar las normas de los Estatutos al ordenamiento legal positivo hoy vigente.

Ahora bien, el problema de la adaptación de los Estatutos a los preceptos de la Ley nos ofrece una doble faceta. Por una parte, la precisión de la medida de acomodación, que viene determinada por la posible contradicción de los Estatutos con los preceptos legales de naturaleza imperativa o cogente; por otra, un problema formal relativo al procedimiento que habrá de seguirse, cuales serán los órganos sociales llamados a realizar la adaptación y cuantos requisitos y solemnidades que deben adornar sus legítimas decisiones.

Las consecuencias fiscales que la adaptación puede desencadenar son diferentes, según que esta quede limitada estrictamente a la acomodación de los Estatutos a los preceptos de la Ley en los puntos en que hubiera contradicción entre unos y otros, o si la circunstancia de tener que realizar la adaptación va a ser aprovechada por la Sociedad para modificar

otros particulares que no estén en oposición con la Ley.

En el primer caso, la adaptación realizada tiene carácter forzoso y legal, y estando ausente en ella el elemento de voluntariedad y libertad que caracteriza los actos de modificación de Estatutos sociales, es evidente, por un lado la presencia de su contenido necesario y estricto, que no queda al arbitrio de los órganos sociales, sino que se acerca más a la naturaleza propia de los actos de administración que aquellos otros que, por su contenido, se suelen designar como actos de disposición, para los cuales se establecen en la Ley normas de garantía en favor de accionistas y acreedores, y por otro, es la única que puede beneficiarse de la exención fiscal de la disposición transitoria vigésima de la ley de Sociedades Anónimas, cuando los particulares acomodados determinasen la exigibilidad del tributo.

Por el contrario, cuando la adaptación va a ser aprovechada por la Sociedad para modificar otros particulares que no están en contradicción con las normas de la Ley, aparte de precisarse los requisitos y solemnidades del artículo 58 y los especiales de los Estatutos para la adopción del acuerdo de adaptación, las modificaciones estatutarias acordadas no se benefician de aquella exención y desencadenan la aplicación de las disposiciones de la Ley de 13 de marzo de 1943, cuando concurren los presupuestos necesarios para la imposición fiscal, estimándose que no concurren cuando a la adaptación se agregue una refundición para poner en concordancia los preceptos de los Estatutos que no ofrezcan una contradicción directa con la Ley pero aparezcan en desarmonía con los nuevos preceptos resultado de la adaptación.

