

La Ley 19/1989, de 25 de julio, de reforma parcial y adaptación de la legislación mercantil a las directivas de la Comunidad Económica Europea en materia de Sociedades, en vigor desde el 1 de enero de 1990, es, sin duda alguna, una de las leyes que en los últimos tiempos más interés y expectativas ha suscitado. Basta, para constatar este aserto, comprobar el gran número de seminarios, jornadas, ciclos de conferencias y simposios, en torno a la ley, que se anuncian estos días en la prensa.

# LA NUEVA LEY DE SOCIEDADES ANONIMAS

Por Juan Bolás Alfonso

Este interés no está injustificado pues la citada ley incide en uno de los aspectos más relevantes del entramado socio-económico de cualquier país, cual es el de la organización y regulación del empresario social.

El iter legislativo de la ley no tiene parangón con el seguido en la elaboración de otras leyes, a juzgar por el gran número de borradores, anteproyectos y proyectos elaborados, y por los constantes cambios de criterio que en ellos se observa.

Publicada la ley, el Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, aprobó el Texto Refundido de la Ley de Sociedades Anónimas, y el Real Decreto 1597/1989 de 29 de diciembre, aprobó el Reglamento del Registro Mercantil. Y ha sido un hecho muy llamativo, casi anecdótico, el que apenas unos días después de ser publicados estos textos, apareciesen sendas correcciones de errores que llenaban varias páginas del BOE

### Necesidad

La ley pretende reformar nuestro Derecho de Sociedades y adaptarlo a las directivas comunitarias, pero como ha dicho algún insigne mercantilista, en rigor, *en muchas cuestiones cuando reforma no adapta y cuando adapta no reforma.*

Con todos sus autores merecen nuestro agradecimiento y reconocimiento por la ardua labor realizada, ya que, evidentemente, la ley era necesaria.

La práctica española, en materia de sociedades anónimas, evidenciaba cierta falta de rigor y seriedad. Gran número de sociedades anónimas se constituían muy a la ligera, sin apenas control de sus datos esen-

ciales, algunos de tanta importancia como el del domicilio o el del capital social.

La ley tiene un propósito loable, exigir una mayor seriedad y mayores garantías en el funcionamiento de las sociedades de capital, homologándonos con la práctica comunitaria. Lo que ocurre es que la nueva normativa adolece, en ocasiones, de precipitación y de falta de concreción. La realidad a la que la ley se aplica es muy rica en matices y la aplicación literal de la nueva ley de sociedades anónimas y del Reglamento Mercantil puede dar lugar a consecuencias tal vez no queridas por el legislador.

No es éste el lugar apropiado para efectuar un análisis pormenorizado de la ley. Lo único que nos proponemos, aquí y ahora, es hacer hincapié en determinados aspectos de la nueva normativa que provocan algunas consecuencias prácticas, más o menos llamativas.

Porque, los que hemos hecho de la aplicación del Derecho nuestra profesión, al explicar y aplicar la nueva ley, somos testigos de la reacción de sorpresa y, a veces, de preocupación que esta ley provoca en las gentes. Sintetizando el impacto popular de la ley, podríamos delimitar tres planos o niveles:

- El impacto de la nueva ley en el ciudadano de a pie.
- El impacto de la nueva ley para la pequeña y mediana empresa.
- Y el impacto de la nueva ley para las grandes empresas.

### Sorpresas

El ciudadano de a pie, que acudía, en ocasiones, a la fórmula de la sociedad anó-



Ilustración de Diego Mora-Figueroa.



nima, para organizar su actividad económica y su patrimonio, y que era poco respetuoso con las obligaciones formales inherentes a toda sociedad (libros de actas, convocatorias de junta, balances, etc...) hoy tiene que pensárselo dos veces antes de lanzarse a la aventura de fundar una sociedad anónima, y si opta por fundarla, se verá obligado irremediablemente a contar con la colaboración de un asesor que se encargue de la llevanza de los libros y de las cuentas de la sociedad.

La sociedad anónima, además, ya no será para este ciudadano tan anónima, pues si desea, como es lo normal, controlar las transmisiones de las acciones, y tener un derecho de adquisición preferente, dichas acciones deberán ser nominativas. Y al final

**H**abrás problemas con la venta del exceso de autocartera, que forzosamente debe realizarse en el plazo de un año y se prevé un incierto futuro de la emisión de obligaciones convertibles en acciones

del ejercicio, las cuentas se depositarán en el Registro Mercantil, en donde cualquier interesado puede consultarlas.

Cuando es un matrimonio el que pretende hoy fundar, con un hijo o un tercero, una sociedad anónima aportando algún dinero y, por ejemplo, un piso de su propiedad, la primera sorpresa se la lleva la esposa cuando ve que tiene que revelar su edad, reseñándose en la escritura la fecha exacta de su nacimiento. La segunda sorpresa se la lleva, normalmente, el esposo cuando se entera de que para aportar el dinero y el piso tiene que superar una auténtica carrera de obstáculos que le retrasarán notablemente en su pretensión de poner en funcionamiento la sociedad.

En efecto, para aportar dinero, una de dos, o lo deposita al notario para que éste, a su vez, lo ingrese en una cuenta abierta a nombre de la sociedad en constitución, en una entidad de crédito, o presenta, en el momento de la firma de la escritura una certificación acreditativa de que el dinero está ingresado en dicha cuenta corriente, lo que, entre otras cosas, le plantea al banco y al aportante la duda de si tal dinero es indis-

ponible hasta la firma de la escritura o si, por el contrario, puede disponer de parte para hacer frente a los gastos indispensables previos a dicha firma.

Si el banco, adoptando una postura de prudencia, considera el depósito indisponible, el fundador tendrá que pagar de su bolsillo los gastos previos, lo que, aunque sea como adelanto a cargo de la futura sociedad, le supone, de entrada, tener que contar con una mayor suma de dinero que la prevista inicialmente para destinarla a la sociedad.

### Peritaje

En cuanto a la aportación del piso, la sorpresa del interesado es aún mayor cuando se entera de que para poder firmar la escritura fundando la sociedad debe antes acudir al Registro Mercantil para que se le designe un perito, que tras aceptar el encargo, tiene 30 días para elaborar un informe técnico, tasando el piso. Y si el valor que le atribuye el perito es menor, en más de un 20 por 100, del asignado por sus propietarios al aportarlo a la sociedad, verán éstos frustrados sus deseos y no procederá la inscripción de la escritura de constitución.

Pero lo que produce auténtica conmoción en el particular es la existencia de parecidos obstáculos cuando lo que pretende aportar, al menos en parte, son acciones negociables en el mercado, por ejemplo, de uno de los seis grandes bancos del país.

Efectivamente, en este caso, aunque es principio constante en nuestra legislación, tanto mercantil como fiscal, que tales acciones tienen un valor equivalente al precio de cotización, sea el del día o la media del último trimestre, no obstante, la literalidad de la ley, si quien puede no lo remedia, obligará a respetar el mismo procedimiento aplicable a toda aportación no dineraria, y será preciso, como en el caso del piso, acudir al informe del perito. Informe que, por otra parte, es de suponer que se limitará a señalar el precio de cotización media, ya que es ilusorio pensar que se le vaya a permitir tener acceso a los datos reales a través de los cuales pueda llegar a conocer la situación de la empresa, en nuestro ejemplo, el banco, cuyas acciones cotizan en el mercado de valores.

Todos estos problemas, relativos a las aportaciones, desaparecen si los interesados descartan la fórmula de sociedad anónima y optan por fundar una sociedad de responsabilidad limitada. De suyo, el nuevo régimen está «invitando» a estas personas a acogerse a la fórmula de la S. L., más idónea para las sociedades familiares.

## Para entender España

Opte por constituir una S. A. o una S. L., otorgada la escritura, el modesto fundador comprueba extrañado que al acudir al Registro solicitando la inscripción de su sociedad, de entrada se le pide determinada provisión de fondos, que no es para la práctica del correspondiente asiento sino para su posterior publicación en el nuevo Boletín Oficial del Registro Mercantil (BORME) lo que es correcto y necesario, dentro de la pretendida adaptación a las normas comunitarias, pero que no deja de ser también una desagradable sorpresa para el sufrido ciudadano.

### Pymes

— Para el pequeño y mediano empresario la ley ha supuesto la necesidad de contar con un mayor capital para proceder a fundar S. A., al fijar en 10 millones el capital mínimo. Teniendo en cuenta que el 80 por 100 de las Pymes tienen un capital que no excede del millón de pesetas, el impacto va a ser importante ya que estas empresas tienen que decidir si aumentan el capital, adaptándose a las nuevas exigencias legales, o se transforman en S. L., cuyo capital mínimo es el de 500.000 pesetas.

Por otra parte, el empresario está acostumbrado a funcionar en el marco de la economía libre de mercado y necesita de unas leyes de gran flexibilidad que le permitan desarrollar su iniciativa y su vocación empresarial. Por ello la reacción de las Pymes ha sido de recelo y desconfianza ante una ley que parece dirigida a facilitar el intervencionismo del Estado en el mundo empresarial, mediante la exigencia de determinados requisitos y controles, que van desde la comentada obligatoriedad de acudir al informe de peritos y expertos independientes, en materia de aportaciones no dinerarias en la fundación de la empresa social o en el aumento de capital, hasta la citada obligación de presentación y depósito de las cuentas anuales en el Registro Mercantil, pasando por el nuevo régimen de nombramiento de auditores de cuentas.

En este sentido puede decirse que la ley viene a poner de moda la profesión de experto contable, y, por otra parte, puede iniciar una época de vacas gordas para las peritaciones.

### Grandes empresas

— Para las grandes empresas, la ley implica también una mayor complejidad y rigor. A lo dicho podría añadirse, por ejemplo, la obligación de presentar, en su caso, las cuentas consolidadas por la junta de la sociedad dominante, para su depósito en el



**L**a reacción de las Pequeñas y Medianas Empresas ha sido de desconfianza ante una ley que parece dirigida a facilitar el intervencionismo del Estado en las empresas mediante controles legales

Registro Mercantil, a través de la oportuna certificación, adjuntando un ejemplar de dichas cuentas, así como el informe de gestión consolidado y el informe de los auditores de cuentas del grupo.

Pero de destacar dos cuestiones concretas que hoy preocupan, a escala de gran empresa, destacaríamos las dos siguientes:

— El incierto futuro de la emisión de obligaciones convertibles en acciones.

— Y el problema de la venta del exceso de autocartera, que forzosamente debe realizarse en el plazo de un año, según la Disposición Transitoria novena de la ley (octava del Texto Refundido).

Respecto de la emisión de obligaciones convertibles en acciones, la cuestión estriba en dilucidar si es posible hacerla estableciendo una relación de canje abierta, es decir, en función del valor de cotización que la acción tenga en el momento en que deba procederse a su canje. Si se sostiene, como parece deducirse de la ley, con una inter-

pretación rigurosa, que la relación de canje debe ser cerrada, de manera que al acordarse la emisión de las obligaciones ya debe quedar perfectamente determinada, la emisión de obligaciones convertibles será inviable ya que una alteración sobrevinida del precio de cotización podría provocar consecuencias desastrosas para la sociedad emisora, al estar obligada a entregar a cambio de las obligaciones unas acciones de un valor notablemente superior al de aquéllas.

En lo tocante a la venta forzosa del exceso de autocartera, se plantea el problema de la repercusión que puede tener en el precio de cotización, la salida al mercado, forzosamente y en un breve periodo de tiempo, de un paquete importante de acciones, lo que, presumiblemente, puede provocar una bajada espectacular de dicho precio.

Por otra parte, dado que la venta del exceso de autocartera es un efecto obligado de la ley, podría pensarse que las plusvalías que afloran gozan de la exención de impuestos que reconoce la Disposición Transitoria octava (séptima del Texto Refundido) para los actos y documentos legalmente necesarios para que las sociedades constituidas con arreglo a la legislación anterior puedan dar cumplimiento a lo establecido en la nueva ley.

En principio parece razonable el admitir la aplicación de dicha exención, por diversas razones: por el argumento literal, ya que el texto legal habla de actos necesarios para dar cumplimiento a lo establecido en la ley, y la venta del exceso de autocartera es sin duda uno de esos actos; y por el argumento lógico, de la ratio de la norma, que no es otra que la misma imposición legal, pues parece obvio que tratándose de un acto no voluntario sino forzoso, el sujeto compelido a realizarlo no debe soportar las mismas consecuencias fiscales que soportaría en caso de actuación voluntaria.

No obstante, conociendo los criterios restrictivos que utiliza la Administración en materia de impuestos, a la hora de reconocer la aplicación de una exención, mucho nos tememos que la cuestión origine en la práctica algún que otro disgusto hasta que los Tribunales resuelvan lo más conforme a derecho.

En suma, podemos terminar como empezábamos, esto es, con la afirmación de que la reforma de las sociedades de capital tiene y tendrá durante toda la década de los noventa una enorme importancia en nuestra realidad socio-económica. ■

Juan Bolás Alfonso es notario de Madrid.