

EL DERECHO SOCIETARIO VENEZOLANO EN EL SIGLO XXI Y LAS SOCIEDADES AGRARIAS*

*Estecche de Fernández, Elianne***

Recibido: 10/11/2014 Revisado: 17/11/2014 Aceptado: 24/11/2014

RESUMEN

En varias oportunidades, haciendo referencia al sistema societario venezolano, se ha mencionado la permanente ausencia de las transformaciones propias del siglo XXI, debido a la carencia de una necesaria y obligatoria reforma que permita ubicar a la legislación venezolana a la vanguardia de los ordenamientos jurídicos latinoamericanos. En este sentido, es prescindible seguir insistiendo en la incorporación de instituciones y figuras jurídicas propias del Derecho comparado al Derecho venezolano, como en este caso las sociedades por acciones simplificadas, en la medida de solventar la situación actual

* Agradecimiento al Consejo de Desarrollo Científico, Humanístico, Tecnológico y de las Artes de la Universidad de Los Andes (CDCHTA), por financiar esta investigación a través del proyecto Código D-417-11-09-B.

** Abogada. Especialista en Derecho Mercantil mención "Sociedades", Universidad de Los Andes-Venezuela. Diploma de Estudios Avanzados en Derecho Mercantil, Universidad de La Rioja-España. Doctora en Derecho, Sobresaliente Cum Laude, Universidad de La Rioja-España. Profesora Titular de Pregrado y Postgrado en Derecho Mercantil de la Universidad de Los Andes-Venezuela. Jefe de Cátedra (Mercantil I y II). Investigadora Activa del Programa de Estimulo a la Innovación e Investigación. Miembro de la Comisión Humanística del CDCHTA-ULA.

de la regulación de las sociedades agrarias, las cuales continúan fuera del amparo del Derecho mercantil aun cuando actúan como verdaderos empresarios.

Palabras clave: sociedad por acciones simplificada, sociedad agraria, sociedad mercantil, comerciante.

THE VENEZUELAN COMPANY LAW IN THE TWWNTY-FIRST CENTURY AGRARIAN SOCIETIES

ABSTRACT

On several occasions, referring to the Venezuelan corporate system, it has been mentioned the permanent absence of the transformations of this century, due to the lack of a vital and necessary reform that would put Venezuelan law at the forefront of Latin American legal systems. In this regard, it is imperative to continue insisting on the inclusion of institutions and own legal figures of Comparative law and Venezuelan law, as in this case the simplified joint stock companies, to the extent overcome the current situation of the regulation of agrarian societies, which continue out from the protection of Commercial law although they act as true entrepreneurs.

Key words: simplified joint stock company, agrarian society, commercial society, merchant.

INTRODUCCIÓN

Es un hecho que la presencia del modelo francés, ha impuesto la separación del Derecho privado en dos textos legales, el Código civil y el Código de comercio, lo cual obliga a calificar los actos ejecutados por los diferentes actores para determinar el régimen jurídico a aplicar, civil o

mercantil, limitando la realización o ejecución de actos de comercio a la materia legislativa mercantil. En este sentido, con referencia específica a las sociedades, la determinación de la mercantilidad conlleva a calificar previamente los actos ejecutados por ellas, si la sociedad, tiene como objeto la realización de actos de comercio será mercantil. El significado material de la mercantilidad está identificado con la ejecución de actos de comercio, y el criterio para distinguir si una sociedad es mercantil es el del objeto. (Estecche, 2009: 37-58).

Por otra parte, igualmente se ha afirmado que, una sociedad, además de ser mercantil por el objeto, es mercantil porque junto con dicho objeto se constituye bajo una de las formas previstas legalmente para su constitución. En este sentido, el significado formal de la mercantilidad está identificado con la tipificación legal, y el criterio para distinguir si una sociedad es mercantil es el de la forma. Complementándose uno con otro, si la sociedad va a realizar actos de comercio pues necesariamente debe constituirse bajo una de las formas previstas por el legislador mercantil. (Estecche, 2009: 37-58).

Sin embargo, a partir de la reforma efectuada en 1942 al Código civil venezolano, se estableció la posibilidad de constituir sociedades civiles con forma mercantil. Sociedades que si bien se someten a la normativa del Código de comercio para su constitución, no son mercantiles. Así, el artículo 1651 del Código civil, menciona: “Si las sociedades revisten una de las formas establecidas para las sociedades mercantiles, adquieren personalidad jurídica y tendrán efecto contra terceros, cumpliendo las formalidades exigidas por el Código de comercio”.

Este tipo de sociedades (con forma mercantil y objeto civil) permite que las formas de las sociedades de comercio puedan ser utilizadas para fines no comerciales. Es decir, permite que una sociedad con objeto civil, constituida para realizar actividades no-mercantiles, adopte forma de sociedad mercantil, de las previstas en el artículo 201 del Código de comercio, a saber: nombre colectivo, comandita, anónima o de responsabilidad limitada, pero sin atribuirles a dichas figuras carácter mercantil y mucho menos el calificativo de comerciantes.

No obstante, hay que recordar también que por la reforma al Código de comercio realizada en 1955 -para introducir la tipología de responsabilidad limitada- se determinó que las sociedades que adopten la forma anónima o de responsabilidad limitada, son consideradas como sociedades mercantiles a menos que alguna ley especial disponga lo contrario o que el objeto social esté constituido, exclusivamente, por la realización de actividades agrícolas o pecuarias.

La legislación venezolana si bien establece una presunción de mercantilidad para las tipologías anónimas y de responsabilidad limitada, introduce una salvedad en cuanto se dediquen en exclusividad a la actividad agrícola o pecuaria. Incluso la vigente Ley de Minas (1999) establece en el artículo 18: “Las compañías o sociedades que se formen para la explotación de minas, se constituirán con arreglo al Código de comercio y tendrán el carácter de civiles. Con lo cual debe agregarse también la actividad minera...”. El artículo 200 del Código de comercio expresamente establece: “Las compañías o sociedades de comercio son aquellas que tienen por objeto uno o más actos de comercio. *Sin perjuicio de lo dispuesto por leyes especiales, las sociedades anónimas y las de responsabilidad limitada tendrán siempre carácter mercantil, cualquiera que sea su objeto, salvo cuando se dedique exclusivamente a la explotación agrícola o pecuaria*”, configurando de esta forma -las sociedades mineras y las sociedades cuyo objeto sea la explotación agrícola o pecuaria, dentro de las cuales se encuentran las sociedades agrarias-, verdaderas excepciones al principio del carácter mercantil de las sociedades que adopten la forma anónima o de responsabilidad limitada. Como también lo son las sociedades civiles con forma de sociedad anónima o de responsabilidad limitada. En todo caso, al quitarle el carácter mercantil, como consecuencia se les retira la cualidad de comerciantes, lo cual viene a contradecir al artículo 10 del Código de comercio, anterior en todo caso a la reforma del Código civil de 1942 y del Código de comercio de 1955, el cual expresamente señala que son comerciantes las sociedades mercantiles.

Por otra parte, la opinión de la doctrina venezolana, es que, la razón del sistema de excepción referido a las sociedades cuyo objeto sea la explotación agrícola o pecuaria fue la de sustraer dichas sociedades del

régimen de la quiebra. En el sistema venezolano el Derecho concursal -orientado por el sistema francés o latino- es aplicable únicamente a los sujetos que ostenten la cualidad de comerciantes, aun no operan las transformaciones propias del siglo XX y mucho menos del siglo XXI, las cuales incorporaron la indiferenciación del sujeto pasivo en el procedimiento concursal.

Aun cuando merece la pena considerar que en el Anteproyecto de Ley de Sociedades Mercantiles, presentado en 1987, la solución como menciona Morles (1998: 754) se inscribe dentro de la corriente doctrinal que rechaza una situación ecléctica inconveniente y que propugna la aplicación de un criterio formal (la forma prevalece sobre el contenido de las actividades sociales), disponiendo el artículo 1º:

“Son sociedades mercantiles:

1. La sociedad en nombre colectivo
2. La sociedad en comandita simple
3. La sociedad en comandita por acciones
4. La sociedad de responsabilidad limitada
5. La sociedad anónima

Aunque adopte una forma distinta, la sociedad tendrá carácter mercantil si habitualmente realizare una actividad de este tipo, a menos que persiga fines cooperativos”.

Aclara el autor, que el aparte único se ocupa del fenómeno de la realización de actividades comerciales en forma profesional a través de organizaciones distintas a las sociedades mercantiles, a fin de eludir impuestos y escapar a las obligaciones y a los riesgos propios de la cualidad de comerciante.

En todo caso, en el régimen vigente, las sociedades agrarias aun siendo constituidas como sociedades anónimas o de responsabilidad limitada por la forma, por el objeto exclusivo agrario no tienen la cualidad de sociedad mercantil, son Sociedades anónimas y de responsabilidad limitada con un objeto social único “agrícola”. Por lo

cual, el ordenamiento jurídico venezolano no consagra la mercantilidad societaria absoluta. En este sentido el hecho de constituirse con la forma de anónima o de responsabilidad limitada no le otorga el carácter mercantil, independientemente que sean consideradas como verdaderos híbridos en el mundo societario. (Estecche, 2009: 37-58). Tendencia que no es compartida por la mayoría de las legislaciones (Francia, Alemania), en las cuales la forma anónima o de responsabilidad limitada obliga la aplicación del Derecho mercantil, incluso para el resto de las tipologías (México). O en el caso de Italia a partir de la reforma de 1942, que sin distinguir entre civiles y mercantiles si se inscriben en el registro de empresas son mercantiles aun cuando no ejerzan una actividad comercial (Goldshmidt, 2003: 393).

Para Garrigues, “en esta materia cabe aceptar la afirmación de que las dificultades pueden llegar a ser insuperables”, (Morles, 1998: 753) en cuanto resulta casi imposible identificar el régimen a aplicar, asumiendo que en relación a la forma será aplicable el Código de comercio y en relación al objeto el Código civil. Además, como ya se mencionó, la legislación venezolana en el artículo 10 del Código de comercio señala, las sociedades mercantiles son comerciantes y en este caso, por la exclusividad del objeto agrícola, no solo se le quita la condición de sociedad mercantil sino también la cualidad de comerciante y en consecuencia la aplicabilidad del estatuto del comerciante.

Lógicamente, todo esto tiene su origen y su razón de ser en el propio fundamento y conceptualización del Derecho mercantil. Cuando Hamel y Regarde formularon la concepción del Derecho comercial afirmaron que sólo son parte del comercio las actividades que se aplican a la transformación y al transporte de la riqueza; el comercio, diferenciado de las industrias extractivas, excluye de su dominio a la agricultura, la minería, la pesca, la explotación de hidrocarburos, desvinculando del comercio, al acto inicial de producción (Rodríguez, S/F: pág. 4). Por otra parte, en doctrina se dan como razones para excluir a la explotación agrícola, la exclusión que se refiere a los inmuebles y no a los muebles. Estos últimos son el objeto propio de la actividad comercial; y en segundo lugar, que el agricultor no vende productos de

su industria, sino productos de la tierra. Y en tal caso, dicha venta no está precedida de una compra, de ahí que no sea un acto de comercio (Morles, 1998: 574).

Sin embargo, todo esto resultaba totalmente exacto cuando los procedimientos de extracción eran simples, pero debe reconocerse que en la actualidad resulta casi imposible determinar la exclusividad real del objeto único agropecuario, solamente se determina por lo dispuesto en los estatutos al constituir la sociedad, incluso la alta tecnología aplicada a la actividad agraria hace necesaria y obligatoria la intervención de la actividad comercial en el desempeño y desarrollo agrícola. Con el progreso de la técnica, los explotadores de las industrias extractivas emplean procedimientos industriales, apelan al crédito bancario, se sirven de los títulos valores y de las formas societarias comerciales (Rodríguez, S/F: pág. 4). O la situación misma de las operaciones sobre inmuebles, las cuales no son esencialmente civiles, pudiendo calificarse como actos subjetivos de comercio, posición asumida por la jurisprudencia venezolana y en el derecho comparado. (Morles, 1998: 572, 573).

En otras palabras, si bien es cierto en principio se excluyó la actividad agrícola del ámbito del Derecho mercantil, es la tendencia indiscutible de abarcarla sobre todo cuando se le explota mediante métodos y procedimientos empresariales, incluso atendiendo a la incorporación de la Teoría de la empresa primeramente por Rathenau en la Ley de sociedades anónimas alemana en 1937 y por Wieland, recogida por Mossa en Italia y seguida por Garrigues en España, por la cual el Derecho mercantil debía ser el Derecho de las empresas. Y especialmente, por parte del legislador italiano de 1942, al acoger el sistema subjetivo de Derecho privado, basado en la persona del empresario, quien consideró en el artículo 2082, que el empresario era la persona que ejercita profesionalmente una actividad económica organizada, con fines de producción o de intercambio de bienes o de servicios, abarcando al empresario agrícola como al empresario comercial, y elaborando un sistema jurídico único para todos los actos, sin hacer diferencias entre actos civiles y mercantiles, configurando al empresario como el titular de la empresa.

El rol trascendental de la empresa en la sociedad, no solo por la importancia económica que ellas revisten, sino también por la llamada función social que desempeñan, ha sido reconocida como fundamental en países que hoy día demuestran éxito en sus economías. Incluso la visión capitalista ha sido abandonada, regulando la responsabilidad social empresarial, la cual integra el cuidado del medio ambiente, el respeto a los derechos humanos, la legislación laboral entre otros. O lo que para algunos configura el “capitalismo consciente”, es decir, de una economía social de mercado, respetuosa también del medio ambiente y del desarrollo sustentable, así como enmarcada en los deberes de servir y de no dañar a la comunidad sobre la que tiene influencia. (Etcheverry, 2008: 67-68).

Siendo esta la situación la cual ha sido reseñada muchas veces, resulta necesario y casi obligatorio asumir que el sistema societario venezolano se encuentra absolutamente apartado del mundo jurídico con teorías, fundamentos y concepciones que han sido abandonadas por la mayoría de los ordenamientos. Sin embargo, considerando el caso particular de las sociedades agrarias, es posible llegar a una solución acorde no solo con la propia naturaleza de estas entidades, sino con los nuevos cambios que está experimentando el Derecho societario que busca ante todo lograr mayor flexibilidad en su regulación, incorporando figuras jurídicas que respondan a los requerimientos actuales de los empresarios y que les permite desarrollarse a ellos y a la economía en general, en tanto estimulan la inversión, como es el caso de las sociedades por acciones simplificada.

En el ámbito de las sociedades agrarias, resulta fundamental la comercialización del sistema agrícola, y como menciona Embid Irujo (2003: 100) es en el Derecho de sociedades mercantiles y, en particular, en el relativo a las sociedades de capital, donde se encuentra un mejor tratamiento de la vertiente estructural u organizativa susceptible de extenderse a otras personas jurídicas. Específicamente, la amplitud en el tratamiento legislativo dado en el Derecho comparado a las citadas sociedades por acciones simplificadas, son muestra de ello.

Sociedad por acciones simplificadas

Tomando en cuenta en primer lugar, al Derecho latinoamericano, puede afirmarse que la nueva tipología se encuentra consagrada en la legislación brasilera a partir de la Ley N° 10.303/01 del 31 de 2001 y en la legislación chilena en la Ley N° 20.190, publicada el 5 de junio de 2007, la cual tiene por objetivo introducir adecuaciones tributarias e institucionales para el fomento de la industria de capital de riesgo y continuar el proceso de modernización del mercado de capitales, al modificar en el artículo 17 de dicha ley conocida como Ley de Mercados de Capitales II (MKII) el régimen establecido en el Código de comercio incorporando en el Párrafo 8, artículo 424 a 446 nuevos, la figura de la sociedad por acciones.

Consideración especial merece la legislación colombiana en cuanto expresamente las regula mediante la Ley N° 1258 del 5 de diciembre de 2008 de sociedad por acciones simplificada.

Sin embargo, se afirma que la iniciativa en la creación de la sociedad por acciones simplificada es del legislador francés -aun cuando la legislación norteamericana las estaba utilizando desde los años 90-, regulada en la ley 94-1 del 3 de enero de 1994, por la cual se introduce un nuevo instrumento jurídico que pone a disposición de las empresas que encontraron serias dificultades de operatividad y desarrollo de sus negocios ante la rigidez de la legislación anterior (1966), buscando ofrecer una alternativa y solución a las carencias y debilidades del régimen jurídico dispuesto para la sociedad anónima, por cuanto favorece la libertad contractual y la simplificación del régimen rígido y estricto establecido hasta los momentos por reglas de orden imperativo, producto de las últimas reformas, por cuanto se fundamenta en el uso de la autonomía de la voluntad y la libertad contractual. (Duque, 2014: 77). Para María del Carmen Uanini (1995:390) las exigencias impuestas por las normas de estricto cumplimiento aplicables a la organización y funcionamiento de la sociedad anónima, en la mayoría de las veces, no son la libre expresión de los accionistas.

Caracterizada por la flexibilidad en su creación, organización y funcionamiento, concede a los socios la posibilidad de fijar sus propias reglas ajustando las cláusulas del contrato para organizar el régimen interno de la sociedad, por lo que la convierte en una forma jurídica de fácil adaptación a las necesidades particulares de los empresarios, en tanto puede ser utilizada por una persona individual como jurídica, para la realización de toda clase de negocios, es considerada como “una herramienta que facilita el desarrollo de la estrategia empresarial para enfrentar los retos socioeconómicos del nuevo milenio”. (Villarraga, 2014: 7-33).

En este sentido conviene aclarar de forma particular las características que definen a la sociedad por acciones simplificada.

En primer lugar, merece hacer referencia a la naturaleza jurídica de la institución, en cuanto las sociedades por acciones simplificadas son sociedades de capital, de carácter mercantil independientemente del objeto social al cual estén destinadas. En este sentido, el criterio asumido para determinar la mercantilidad societaria es el criterio formal.

Es preciso recordar que tradicionalmente, las sociedades se clasificaban en sociedades de personas, dentro de las cuales se encuentran la sociedad civil, la sociedad mercantil en nombre colectivo y la sociedad mercantil en comandita; y sociedades de capitales, incluyendo a la sociedad anónima y a la sociedad de responsabilidad limitada, con lo cual incorporándolas al sistema configurarían una nueva tipología dentro de las sociedades de capitales.

Por otra parte, siendo el criterio utilizado en el sistema venezolano para determinar la mercantilidad societaria es el de la forma y el objeto, debe asumirse un primer cambio sustancial con respecto al régimen actual, al abandonar la teoría objetiva del acto de comercio, considerada obsoleta para el Derecho comparado (Duque, 2014: 89). La disparidad de los actos catalogados y reconocidos y su imposibilidad práctica y teórica de reducirlos a un concepto genérico, estaba provocando la pérdida de la unidad del sistema (Castrillón y Luna, S/F: 13), cuando actualmente se aboga no solo por un sistema flexible sino uniforme, prescindiendo

de los actos de comercio tanto objetivos como subjetivos, considerando solamente a los actos de una sola clase, los actos jurídicos del Derecho privado sin calificativo alguno. Ya desde 1881 el Código Federal de las Obligaciones en el Derecho suizo, se distanció del sistema de los actos de comercio; igual Alemania en su reforma al Código de comercio en 1897 atribuyendo la calidad de comerciante a quien practica actos de comercio; y así sigue Italia en 1942, cuando caracterizó al empresario por el cumplimiento de sus actividades y no por el cumplimiento de actos de comercio. Más recientemente, en el Derecho latinoamericano, Brasil en el año 2002.

En segundo lugar, considerado como un aspecto innovador, se plantea la posibilidad de constituir la tipología societaria unipersonal desde su origen, configurando otro cambio sustancial en la concepción tradicional del sistema societario venezolano, en tanto, puede constituirse bajo la forma plural o por acto unipersonal, siendo la tendencia de los últimos años asumida por las legislaciones que han incorporado la constitución unipersonal desde el inicio, aun dividiendo el capital social en acciones.

Cuando se menciona la naturaleza del acto constitutivo, varias teorías han acompañado a la doctrina nacional y extranjera. Propio de los romanos se consideraba que la sociedad nacía de un contrato. Sin embargo, siendo la sociedad mercantil un negocio jurídico que da origen a una organización con regulación propia que puede ser alterada sin el concurso de sus originales contratantes, surgieron otras consideraciones entre ellas la del acto constitutivo social unilateral, del acto complejo, del acto colectivo, y más reciente la teoría francesa de la Institución (1920, 1930). De aquí que parte de la doctrina considere que el hecho de que no sean por lo menos dos personas, desvirtúa la naturaleza intrínseca de la sociedad (Lucarelli, 2014: 13), mientras que para otros la noción de contrato desdibuja luego del momento fundacional (Morles, 2014: 177).

Sin embargo, hoy es un hecho universal e irreversible en el Derecho Societario contemporáneo” (Reyes, 2012: 843-900), logrando la protección del empresario individual en su patrimonio personal respecto

de las obligaciones surgidas como consecuencia de los negocios de su actividad comercial, como son las conocidas empresas individuales de responsabilidad limitada.

En los Estados Unidos, 19 estados han renunciado expresamente en 1972 a exigir la pluralidad de socios en el momento de constitución de la sociedad. Partiendo de una concepción diferente, mientras para el Derecho venezolano la sociedad es un contrato que debe celebrarse entre dos o más personas, aquí la situación es diferente. Alemania (1980) y Francia (1985) ya se habían legislado sobre el particular incorporando garantías complementarias para la protección de los terceros. La Duodécima Directiva del Consejo de la Comunidad Europea del 21 de diciembre de 1989 (89/667/CEE), en el artículo 2 estableció: “La sociedad puede tener un socio único, tanto desde su constitución, como por la reunión de todas las acciones en una sola mano”. Igualmente España, por medio del Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital (vigente hasta el 24 de Diciembre de 2014), el cual establece en el artículo 12 de las clases de sociedades de capital unipersonales, previendo: “se entiende por sociedad unipersonal de responsabilidad limitada o anónima, a) la constituida por un único socio, sea persona natural o jurídica; b) la constituida por dos o más socios cuando las participaciones o las acciones hayan pasado a ser propiedad de un único socio. Se consideran propiedad del único socio las participaciones sociales o las acciones que pertenezcan a la sociedad unipersonal.

El artículo 1 de la Ley General de Sociedades argentina, si bien como menciona Carlos Molina (2014:1), no define la sociedad unipersonal, se limita a aceptarlas como posibles en la misma definición de sociedad, cuando señala que habrá sociedad “cuando una o más personas” en forma organizada, conforme a uno de los tipos previstos por la ley, se obligan a realizar aportes para aplicarlos a la producción de bienes o servicios. Estableciendo expresamente que la sociedad unipersonal sólo se podrá constituir como sociedad anónima. Lo cual fue incorporado al anteproyecto de reforma de los Códigos civil y comercial, al plantearse su unificación.

Por otra parte, en referencia con el acto constitutivo, se concede una amplia autonomía contractual en la redacción del contrato social. En este sentido, el termino de duración es indefinido y el objeto indeterminado, rompiendo nuevamente con la normativa vigente.

Es de observar, en cuanto al tiempo de duración, que para el Derecho venezolano, por una parte es requisito obligatorio establecer en el documento constitutivo de la sociedad el tiempo en que ha de comenzar y terminar su giro; y por otra parte, es causal de disolución de la sociedad por expiración del termino establecido. Igualmente, en relación al objeto, para las sociedades anónimas constituye un requisito obligatorio establecer en el documento constitutivo la especie de negocios a los cuales va a dedicarse la sociedad, configurando causal de disolución el cumplimiento del objeto.

Otro punto fundamental, y que representa un reconocimiento legal merecido, es el referente a la Teoría de la Personalidad Jurídica, consagrando por una parte, el carácter constitutivo de la inscripción en el registro mercantil; y por otra, la incorporación del Levantamiento del velo corporativo, allanamiento o desestimación, haciendo responsables a los socios o accionistas cuando conforman la sociedad para defraudar a terceros, previendo el fraude societario efectuado en contra de los acreedores sociales y de los propios accionistas.

Para el Derecho venezolano, la consagración legislativa de la Teoría de la Personalidad Jurídica, así como la Teoría de la Desestimación de la personalidad jurídica (Disregard of legal entity), producto de la doctrina alemana propuesta por Rolf Serick, en 1955 contribuiría a solucionar las controversias existentes en torno a las sociedades irregulares, además de determinar para el caso de las sociedades mercantiles el momento preciso en que una sociedad adquiere personalidad jurídica.

En cuanto al capital social, manteniendo la limitación de responsabilidad al monto de sus aportes, se establece la posibilidad de crear diferentes clases y series de acciones, encontrando aquí la mayor flexibilidad en el ejercicio de los derechos políticos de los accionistas, en cuanto en lo que respecta al derecho de voto, el estatuto puede alterar

la regla “una acción, un voto” (voto múltiple), pudiendo emitirse series de acciones sin voto, acciones con voto limitado o con derecho a más de un voto. Aun cuando no pueden hacer oferta pública de acciones ni cotizar en bolsa, si es posible hacer ofertas privadas. De acuerdo con esto, a pesar de su carácter flexible y simplificado, no pueden hacer llamamiento público al ahorro, lo cual la convierte en este aspecto en una sociedad cerrada. Por otra parte, se introduce la libertad de proporción entre capital suscrito y autorizado. El pago del capital puede diferirse hasta por dos años, no exigiéndose monto mínimo. Son admitidos los acuerdos de accionistas sobre cualquier asunto, denominados “pactos de accionistas”.

Cumpliendo con la mayor flexibilidad posible, en esta tipología, los estatutos fijan las condiciones de funcionamiento, estableciendo los accionistas los órganos sociales y sus competencias, siendo obligatoria la presencia del presidente. Bajo esta premisa hay un amplio abanico de posibilidades, en función de los objetivos perseguidos por los socios fundadores de la sociedad por acciones simplificada, tomando como base que no hay una organización legal de poderes como está previsto para la sociedad anónima. En este sentido, se confiere una amplia autonomía en la organización interna debiendo establecer las reglas de organización societaria.

En el Derecho comparado son suficientemente conocidas las Reglas del Buen Gobierno (*Corporate Governance*), las cuales fijan sobre principios de ética la debida organización de la sociedad.

En cuanto al órgano de administración se permite que se reúnan en cualquier momento, en cualquier domicilio, incluso fuera del país, sin convocatoria previa, todo de acuerdo con lo que se estipule en los estatutos, pero en todo caso la flexibilidad permite muchas de las antiguas prohibiciones previstas para los otros tipos (Abolición del requisito de pluralidad para quórum y mayorías decisorias, la posibilidad de renunciar al derecho a ser convocado a reuniones de la asamblea y la posibilidad de las asambleas no presenciales) (Duque, 2014: 81). De aquí que sea necesaria la flexibilidad anteriormente reseñada, en cuanto es fundamental incorporar instrumentos tecnológicos que faciliten la

comunicación (medios electrónicos de comunicación), eliminando el obstáculo de la distancia.

El régimen procura la desjudicialización de los conflictos societarios, los cuales son solucionados bajo una jurisdicción especializada, a través del arbitraje y de la Superintendencia de Sociedades, a quien se le atribuyen funciones jurisdiccionales, (Reyes, 2012: 843-900), confiriendo mayor rapidez y eficiencia. Aun cuando la libertad contractual en la estipulación de las condiciones por las cuales van a regirse va a permitir prevenir los conflictos intrasociatarios.

Otra de las innovaciones incorporadas a esta moderna tipología, es la posibilidad de constituirse vía internet en lo que se ha llamado sociedad por acciones simplificada virtual siendo ciudades pioneras Bogotá y Medellín, (Villarraga, 2014: 7-33), en las cuales se permite constituir e inscribir sus sociedades por página web, por medio de aplicativos, a través de una firma digital avanzada certificada y un estampado grafológico. (Villarraga, 2014: 7-33).

Aplicabilidad a la sociedad agraria

Resulta fundamental entrar a considerar la forma o el mecanismo a utilizar para hacer posible no solo la incorporación de la moderna tipología, sino también su aplicabilidad a las sociedades agrarias.

En este sentido, la técnica legislativa a utilizar por el legislador venezolano, simplemente debe ser la misma utilizada en la reforma parcial al Código de comercio en 1955, por la cual se incorporó al régimen societario la sociedad de responsabilidad limitada. Asumiendo de esta forma una reforma parcial, permitiendo la transformación de las otras formas existentes en sociedad por acciones simplificada y utilizando la regulación de la sociedad anónima como derecho común de las sociedades por acciones, siguiendo en todo caso la orientación francesa.

La experiencia ha demostrado que la alternativa a seguir para modernizar la legislación mercantil venezolana, a pesar que ha resultado

más factible la especialización de la normativa mercantilista, fenómeno iniciado durante el siglo XX, éste no ha llegado a feliz término. Y pensar en la reforma integral del Código de comercio, siguiendo la opinión de Barrera Graf, actualmente son muchos los obstáculos, entre los que menciona:

- “a) Crecimiento desorbitado de la materia en muchas de las disciplinas que forman el derecho mercantil, que responden a distintas necesidades económicas y jurídicas.
- b) Ausencia de criterios uniformes sobre la idea y la política que regirían al Código y a las diferentes materias que comprendería, porque ha declinado la doctrina liberal que sirvió de base a los Códigos de Comercio del siglo XIX, y el intervencionismo estatal que predominó en los últimos decenios manifestándose una tendencia contraria (la reprivatización de los diversos sectores de la economía), y
- c) La manera de legislar y los métodos legislativos prevalecientes con base en disposiciones administrativas o acuerdos generales que indican que los tiempos no son propicios para una labor legislativa de largo alcance que requerirían un nuevo Código”.
(Castrillón y Luna, S/F: 27, 28).

Ahora bien, una vez incorporada la sociedad por acciones simplificada a la legislación mercantil, tomando en cuenta que una de las peculiaridades es que concede una amplia autonomía contractual en la redacción del contrato social, pudiendo ser el objeto indeterminado, simplemente permitiría su utilización por las sociedades agrarias, apartándose de la condición prevista para las sociedades anónimas y de responsabilidad limitada, en cuanto si se dedican exclusivamente a la actividad agrícola no califican como sociedades mercantiles, aquí se estaría corrigiendo dicha excepción, al tiempo que se asumiría la moderna tendencia presente en el Derecho comparado, que incorpora a los agricultores al régimen mercantil, aunado a la modernización del régimen vigente, consagrando fundamentalmente el criterio formal para determinar la naturaleza comercial societaria.

Para el caso de las sociedades civiles con forma mercantil, como para las mercantiles por la forma, no resulta lógica y plausible

la utilización de la forma mercantil, sin someterse a la legislación mercantil, estando presente la supremacía del objeto sobre la forma, el objeto es lo determinante, debiendo incluso considerarse la aplicación de la institución de la quiebra a todo sujeto que realice actividades comerciales, que se desarrolle en el campo empresarial y comercial como cualquier sujeto de comercio, tendencia que también es seguida por la mayoría de las legislaciones, asumiendo la indiferenciación del sujeto pasivo en el procedimiento concursal.

Es necesario reconocer, que si bien su incorporación rompe con muchos principios de siglos pasados, lo cierto es que se logra conectar la normativa con la realidad, y no solo con la realidad venezolana sino con la realidad global; además de corresponder a las necesidades de los empresarios y operadores económicos.

CONCLUSIONES

Es una realidad el poco interés por actualizar y mejorar la legislación mercantil, absolutamente obsoleta desde todo punto de vista; sin embargo, no hay que dejar de intentar y proponer posibles soluciones, como en este caso la incorporación de la sociedad por acciones simplificada.

La dicotomía civil-comercial en el Derecho societario, genera inseguridad jurídica, así como el aislamiento jurídico del sistema societario venezolano frente a la tendencia contemporánea del Derecho mercantil lo cual no favorece la modernización del Derecho privado, marcado fundamentalmente por la unificación.

Por otra parte, la regulación de la sociedad agraria en el Derecho venezolano en oportunidades parece un entramado sin respuesta, una suerte de Derecho mercantil y Derecho civil asombrosa que en nada refleja lo que en verdad sucede. Hoy el agro requiere tecnología, de una organización empresarial que le permita cumplir a cabalidad con sus propósitos de convertirse en desarrollo sustentable y lo están haciendo

pero con una normativa que no los acompaña, que no los incluye que no les aporta soluciones. En cambio en el Derecho comparado la sociedad por acciones simplificada parece haber avanzado hacia la flexibilidad en la regulación de las sociedades, lo cual permite adaptarse a dicha necesidad empresarial.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- CASTRILLON Y LUNA, V. (S/F). “La recodificación sustantiva del derecho mercantil”. Tomado de: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/derpriv/cont/7/dtr/dtr1.pdf>
- DUQUE, M. V. (2014). “Derecho societario en Colombia, Ley 1258 de 2008 – Sociedad por Acciones Simplificada”. Tomado de http://www.portalweb.Ucatolica.edu.co/easyWeb2/.../54_10658_ley-1258-de-2008...
- ESTECHE, E. (2009). “La indiferenciación del sujeto pasivo en la quiebra y las sociedades agrarias”. En: Revista Derecho y Reforma Agraria. Ambiente y sociedad. Segunda Época. Año XXXV. N° 35. Universidad de Los Andes, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas. Centro de Estudios Rurales Andinos. Mérida, Venezuela: Enero-diciembre.
- EMBED, J. (2003). “Notas sobre el Régimen Jurídico de las Entidades sin ánimo de lucro, su estructura interna y la responsabilidad de sus órganos gestores (especial referencia a las fundaciones)”. En: Revista Valenciana de Economía y Hacienda. N° 7. 1/2003. Generalitat Valenciana. Conselleria D’economia, Hisenda/Ocupacio.
- GACETA OFICIAL DE LA REPUBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA. Año CXXVI. Mes XII. Caracas, martes, 28 de septiembre de 1999. N° 5382 Extraordinario. N° 295 con Rango y Fuerza de Ley de Minas.
- GOLDSCHMIDT, R. (2003). *Curso de derecho mercantil*. Universidad Católica Andrés Bello. Fundación Roberto Goldschmidt. Caracas, Venezuela.
- LUCARELLI, R. (2014). “Historia de las Sociedades Comerciales”. Tomado de <http://www.societario.com/estudiantes/HistoriaSociedadesComerciales.htm>
- MOLINA, C. (2014). “Sociedades anónimas unipersonales”. La Ley. Buenos Aires, Argentina.
- MORLES, A. (1998). *Curso de derecho mercantil*. Cuarta edición. Universidad Católica Andrés Bello. Caracas, Venezuela.

- MORLES, A. (2014). “Tendencias de la Reforma Mercantil en materia de sociedades”. Tomado de aciempol.msinfo.info/bases/.../BolACPS_1981_38_85_167-182.pdf
- NAVARRO, L. (2014). “Propuesta de flexibilización del Derecho societario español ante los nuevos retos de la Unión Europea”. Tomado de <http://www.portal.uned.es/pls/portal/.../D49A181DE96D9214E040660A38707> (2014).
- REYES, F. (2012). “La sociedad por acciones simplificada: una verdadera innovación en el Derecho Societario Latinoamericano”. AAVV: Libro Homenaje al Profesor Alfredo Morles Hernández. ASTRID UZCÁTEGUI ANGULO-JULIO RODRÍGUEZ BERRIZBEITIA. Volumen II. Capítulo 45. UCAB-ULA-UCV-UMA-ACIENPOL. Caracas, Venezuela.
- RODRIGUEZ, N. (S/F). Concepto y contenido de Derecho comercial en la doctrina. www.derechocomercial.edu.uy/RespDerechoComercial02.htm
- UNANINI, M. del C. (1995). “La sociedad por acciones simplificada de origen francés”. Tomado de <http://www.congreso.uade.edu.ar/greenstone/collect/congrest>
- VILLARRAGA, Á. (2014). “Dinámica del sector empresarial de la ciudad de Cartagena a raíz de la creación de las sociedades por acciones simplificada “S.A.S”. Tomado de http://www.unilibrectg.edu.co/Descarga/PDF/...Libro_Derecho_Cial2.pdf