SENTENCIA MICABÚ: UN ANÁLISIS DESDE EL PUNTO DE VISTA DEL DERECHO MERCANTIL

René Plinio Lepervanche Orellana

El procedimiento de antejuicio de mérito intentado por el entonces Fiscal General de la República, abogado Javier Elechiguerra Naranjo, en contra del entonces Presidente de la Comisión Legislativa Nacional, señor Luis Manuel Miquilena Hernández, se basaba, entre otros argumentos, en una imputación por tráfico de influencias. El delito de tráfico de influencias se encuentra tipificado en el artículo 72 de la Ley Orgánica de Salvaguarda del Patrimonio Público, y de acuerdo con las imputaciones realizadas por el Fiscal Javier Elechiguerra, el señor Luis Miquilena había utilizado sus influencias para lograr que el Consejo Nacional Electoral contratara a la empresa Impresores Micabú, C.A. para la impresión de un millón de ejemplares de la nueva constitución de la República Bolivariana de Venezuela, procurándose así el señor Miquilena una ventaja o beneficio económico para su persona, ya que, de acuerdo con lo planteado por el Fiscal Javier Elechiguerra, el señor Miquilena era legítimo titular de acciones en el capital social de Impresores Micabú, C.A. para el momento de la contratación aquí referida.

Los abogados defensores del señor Miquilena fueron expeditos en contradecir la imputación hecha por el Fiscal Elechiguerra al sostener que para la fecha de la celebración del contrato suscrito entre el Consejo Nacional Electoral e Impresores Micabú, C.A. con el objeto de imprimir los ejemplares de la nueva constitución, el señor Miquilena no era accionista de Impresores Micabú, C.A. ya que éste había realizado la venta de sus acciones mediante declaración asentada en el libro de accionistas de la referida compañía con anteriori-

dad a la suscripción del referido acuerdo. En este orden de ideas, el Fiscal Elechiguerra no contradecía o impugnaba el asiento en el libro de accionistas de la compañía, sino que tan solo sostenía que para que existiera una venta en términos de legalidad es necesario efectuar la participación a la Oficina del Registro Mercantil basado en las disposiciones contenidas en los artículos 217 y 221 del Código de Comercio.

Es por esta razón que el Tribunal se vio en la necesidad de avocarse al análisis sobre las normas relativas a la cesión o venta de las acciones de una sociedad anónima, asunto que nos disponemos a comentar en las siguientes líneas, ya que, aunque consideramos que el Tribunal no erró en la decisión en lo que respecta a este punto, si incurrió en imprecisiones y omitió mencionar y analizar asuntos de interés sobre esta materia.

I. Sobre la transferencia de las acciones de las sociedades anónimas

El Fiscal Elechiguerra sostenía que para la perfección del contrato de compraventa de las acciones de una sociedad anónima, la compraventa de las acciones debía ser participada a la Oficina de Registro Mercantil, de forma tal que la misma surta efectos frente a terceros. El Fiscal Elechiguerra basó su alegato en las disposiciones contenidas en los artículos 217 y 221 del Código de Comercio, las cuales, para mejor referencia, estipulan lo siguiente:

> Artículo 217: Todos los convenios o resoluciones que tengan por objeto la continuación de la compañía después de expirado su término; la reforma del contrato en las cláusulas que deban registrarse y publicarse, que reduzcan o amplíen el término de su duración, *que excluyan alguno de sus miembros, que admitan otros o cambien la razón social*, la fusión de una compañía con otra, y la disolución de la compañía aunque sea con arreglo al contrato, esta-

> rán sujetos al registro y publicación en los artículos precedentes.
>
> Artículo 221: Las modificaciones en la escritura constitutiva y en los estatutos de las compañías, cualquiera que sea su especie, no producirán efectos mientras no se hayan registrado y publicado, conforme a las disposiciones de la presente Sección. (Cursivas nuestras)

El Tribunal se limitó a contradecir los alegatos del Fiscal Elechiguerra con la transcripción de otro artículo del Código de Comercio, cual es el artículo 296, que reza textualmente así:

> Artículo 296: La propiedad de las acciones nominativas se prueba con su inscripción en los libros de la compañía, y la cesión de ella se hace por declaración en los mismos libros, firmada por el cedente y por el cesionario o por sus apoderados.

Además de la transcripción del artículo anterior, el Tribunal se dedicó a transcribir doctrina patria calificada en la materia, según la cual, y como lo prevé el artículo 296, la propiedad de las acciones se prueba mediante el asiento realizado en los libros de la compañía los cuales son llevados por los administradores de la misma, sin embargo, el Tribunal no se molestó en hacer el mas mínimo análisis de la doctrina citada.

Como indicamos anteriormente, consideramos que el Tribunal aplicó correctamente el artículo 296 del Código de Comercio obviando los alegatos del Fiscal Elechiguerra, sin embargo, el Tribunal de manera simplista se conformó con transcribir los artículos y demostrar que la aparente contradicción entre los artículos transcritos debía solucionarse mediante la aplicación preferente del artículo 296 según la doctrina citada. En realidad el Tribunal debió analizar y contradecir de manera razonada los argumentos jurídicos por los cuales los artículos 217 y 221 alegados por el Fiscal Elechiguerra no aplican a los supuestos de cesión o venta de las acciones de una sociedad anónima.

Analicemos primero las razones por las que consideramos que el artículo 217 alegado por el Fiscal Elechiguerra no aplica a los supuestos de cesión o venta de las acciones de

una sociedad anónima. El artículo 217, en su parte pertinente, establece: " ... que excluyan alguno de sus miembros, que admitan otros o cambien la *razón social* ..." (Cursivas nuestras). Como podemos observar claramente el artículo utiliza la expresión *razón social*, y no *denominación social*, sin lugar a dudas el legislador se refiere en este caso a una compañía en nombre colectivo o a compañía comandita simple o por acciones, que son, de acuerdo con el artículo 201 del Código de Comercio, las únicas compañías que existen bajo una *razón social*. Impresores Micabú, C.A., nadie discute, es una sociedad anónima, y como tal, gira bajo una denominación social, no una razón social.

Lo anterior se desprende de lo contenido en los artículos 201 y 202 del Código de Comercio, artículos que tanto el Fiscal Elechiguerra como el Tribunal parecen haber pasado por alto al preparar sus respectivos análisis jurídicos. Los artículos referidos establecen:

> Artículo 201: Las compañías de comercio son de las especies siguientes:
>
> 1º *La compañía en nombre colectivo, en la cual las obligaciones sociales están garantizadas por la responsabilidad limitada y solidaria de todos los socios.*
>
> 2º *La compañía en comandita, en la cual las obligaciones sociales están garantizadas por la responsabilidad limitada y solidaria de uno o más socios, llamados socios solidarios o comanditantes y por la responsabilidad limitada a una suma determinada de uno o más socios, llamados comanditarios. El capital de los comanditarios puede estar dividido en acciones.*
>
> 3º *La compañía anónima, en la cual las obligaciones sociales están garantizadas por un capital determinado y en la que los socios no están obligados sino por el monto de su acción.*
>
> 4º La compañía de responsabilidad limitada, en la cual las obligaciones sociales están garantizadas por un capital determinado, dividido en cuotas de participación, las cuales no po-

> drán estar representadas en ningún caso por acciones o títulos negociables.
>
> Las compañías constituyen personas jurídicas distintas de las de los socios.
>
> Hay además la sociedad accidental o de cuentas en participación, que no tiene personalidad jurídica.
>
> *La compañía en nombre colectivo y la compañía en comandita simple o por acciones existen bajo una razón social.*
>
> Artículo 202: *La compañía anónima y la compañía de responsabilidad limitada deben girar bajo una denominación social*, la cual puede referirse a su objeto o bien formarse con cualquier nombre de fantasía o de persona, pero deberá necesariamente agregarse la mención de "Compañía Anónima" o "Compañía de Responsabilidad Limitada", escritas con todas sus letras o en la forma que usualmente se abrevian, legibles sin dificultad. (Cursivas nuestras)

Se desprende claramente del último párrafo del artículo 201 y del primer enunciado del artículo 202 la diferencia entre las compañías en nombre colectivo y la compañía en comandita simple o por acciones con las compañías anónimas y la compañía de responsabilidad limitada en lo que respecta a su "razón" y "denominación" social. Es fácil apreciar las razones por las cuales el legislador pretende que los convenios o resoluciones que tengan por objeto la exclusión de alguno de sus miembros, que admitan otros o cambien la razón social de las compañías en nombre colectivo y la compañía en comandita simple o por acciones sean sujetos a registro y publicación.

En efecto, y como puede observarse de los artículos anteriormente transcritos, las responsabilidades de los socios de las compañías en nombre colectivo y la compañía en comandita simple o por acciones, comparada con las responsabilidades de los socios de las compañías anónimas y la compañía de responsabilidad limitada son totalmente distintas, ya que en las primeras la responsabilidad de los socios es solidaria, a excepción de los socios comanditarios y, en las segundas las

obligaciones de los socios se encuentran limitadas por el monto de su acción o de su cuota de participación.

Adicionalmente otra de las razones fundamentales por la cual el Legislador pretende sujetar a registro y publicación los convenios que incluyan o excluyan miembros de las sociedades en nombre colectivo y comandita simple o por acciones estriba en las diferencias fundamentales que existen en las disposiciones relativas al "nombre" que deberán llevar dichas compañías, lo cual se evidencia en los artículos 227 y 235, los cuales transcribimos a continuación:

> Artículo 227: En la compañía en nombre colectivo sólo pueden hacer parte de la razón social los nombres de los socios, a menos que sea una compañía sucesora de otra y se presente con ese carácter.
>
> Artículo 235: La compañía en comandita se administra por socios responsables sin limitación y solidariamente.
>
> La razón social de la compañía debe necesariamente ser el nombre de uno o varios de los socios solidariamente responsables, a menos que sea el de una compañía sucesora de otra y se presente con tal carácter.
>
> El comanditario cuyo nombre quede incluido en la razón social es responsable de todas las obligaciones de la compañía como socio solidario.

Éstas son las razones que consideramos jurídicamente válidas para la no aplicación del artículo 217 alegado por el Fiscal Elechiguerra y subsecuente aplicación del artículo 296, pues es claro, desde nuestro punto de vista, que el artículo 217, por lo menos en la parte a que hacemos referencia, es de exclusiva aplicación a las compañías en nombre colectivo y a las compañías en comandita simple o por acciones.

En lo que respecta a la aplicación del artículo 221 alegado por el Fiscal Elechiguerra tenemos también nuestro comentario, e igualmente consideramos que el Tribunal debió rebatir la aplicabilidad de dicho artículo con un mejor análisis jurídico de manera de justificar la preferente aplicación del artículo 296.

Tanto el Fiscal Elechiguerra como el Tribunal pasaron por alto el carácter de anónima de una sociedad anónima. Anónima en el sentido de que en la denominación de la sociedad no tiene porque aparecer el nombre de ninguno de los socios, y además porque la sociedad ejerce el comercio en forma anónima.[1] La responsabilidad de los socios de las compañías anónimas se encuentra limitada por el monto de su aporte, o tal como lo prevé el artículo 201, por el monto de su acción, razón por la cual el legislador no pretende sujetar al requisito de registro y publicación la cesión o venta de las acciones de una compañía anónima.

No entendemos como se pudo omitir el hecho de que a diario cambian de titular millones y millones de acciones de distintas compañías anónimas en Venezuela en la Bolsa de Valores de Caracas, y fuera de ella. De pretender aplicar el artículo 221 cada vez que se negocie una acción nominativa en la Bolsa de Valores de Caracas tendría que modificarse la escritura constitutiva y los estatutos sociales de la compañía varias veces en un día, cuestión que todos debemos admitir, es imposible.

Además, la modificación de la escritura constitutiva y los estatutos sociales de las compañías anónimas corresponde a la asamblea general de accionistas, el simple hecho de que unas acciones nominativas cambien de manos no significa que automáticamente opere una modificación de la escritura constitutiva y los estatutos sociales.

Cabe destacar que el Tribunal no tomó en consideración las decisiones sobre la materia discutidas, analizadas y bien argumentadas de la extinta Corte Suprema de Justicia que claramente refutan los alegatos del Fiscal Elechiguerra. En efecto, en sentencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala

[1] Alfredo Morles Hernández, *Curso de Derecho Mercantil, Las Sociedades Mercantiles*, Universidad Católica Andrés Bello, Cuarta Edición, Primera reimpresión, 1999, pág. 955.

de Casación Civil, Mercantil y del Trabajo, de fecha 4 de agosto de 1964, la Corte fue clara al afirmar que es

> "... la inscripción en el libro de accionistas el medio legal reconocido por el legislador para probar la propiedad de las acciones nominativas y por lo tanto su derecho a poseerlas...".[2]

Repetimos, aunque consideramos que el Tribunal acertó en la aplicación del artículo 296 del Código de Comercio rechazando así la aplicación de los artículos 217 y 221 de mismo Código, consideramos que el análisis jurídico de la normativa en cuestión realizado por el Tribunal no fue satisfactorio para rebatir con claridad los alegatos del Fiscal Elechiguerra.

[2] Sentencia del 4 de agosto de 1964, Sala de Casación Civil Mercantil y del Trabajo de la Corte Suprema de Justicia, consultada en Gaceta Forense N° 45, Segunda Etapa, pág. 424.