

De la expiración del término establecido como causal de disolución de las sociedades mercantiles

Valentina Martínez Tenorio

Sumario

Introducción

- I. Consideraciones generales. A. Terminología. Aceptaciones: 1. Disolución en sentido estricto. Posiciones Doctrinarias. Doctrina mayoritaria. Doctrina Francesa: a) El Legislador equipara disolución con terminación, b) La sociedad no cambia de objeto social para liquidarse, c) Aplicación del artículo 351 del Código de Comercio Venezolano. 2. Disolución en sentido amplio. a) Segunda Fase. Liquidación, b) Tercera Fase. Extinción.
- II. Causales de Disolución. A. Definición. B. Consagración Legislativa. El sistema jurídico venezolano. Carácter enunciativo de las causales de disolución. C. Clasificación. Clasificación del Código de Comercio. Clasificación doctrinal. Causales dependientes e independientes de la voluntad de los socios. Causales que operan de pleno derecho y causales que no operan automáticamente.
- III. Expiración del término como causal de disolución de las Sociedades Mercantiles. A. Carácter Potestativo de la Causal. Doctrina extranjera. Interpretación del artículo 217 del Código de Comercio Venezolano. Inoperatividad *ipso iure* de la causal de disolución. Legislación española. B. Personalidad Jurídica de la sociedad cuyo término ha expirado. Subsistencia de la personalidad jurídica de la sociedad, verificada la causal de disolución.

Aplicabilidad del artículo 1681 del Código Civil Venezolano. Doctrina minoritaria: discontinuidad de la personalidad jurídica de la sociedad en disolución, personalidad jurídica autónoma de la liquidación. Personalidad jurídica limitada a los efectos de la liquidación, por disposición del artículo 347 del Código de Comercio. El artículo 154 de la Ley de Sociedades Española. C. Prórroga y Reactivación. Definiciones. Fijación de un término determinado para la duración de la sociedad. Diferencia fundamental entre prórroga y reactivación. Existencia de la reactivación en Venezuela. Posición heterodoxa. La reactivación como cambio de objeto social. Mayoría requerida para acordar la reactivación. Comentarios a la sentencia CODARIMENA-Ministerio de Justicia (CSJ-SPA.30/05/90). D. Derecho de Receso. Protección de los derechos del colectivo, frente a los derechos del socio disidente. Legislación Uruguaya. Anteproyecto de Ley General de Sociedades Mercantiles. Carácter enunciativo del artículo 282 del Código de Comercio Venezolano.

Conclusiones

Introducción

Las sociedades mercantiles pueden experimentar a lo largo de su existencia, circunstancias que impliquen un cambio en las condiciones en que fueron originalmente concebidas. Esto trae como consecuencia, problemas vinculados con su personalidad, con las relaciones inter-socios y con los efectos que estas nuevas situaciones producen frente a terceros.

Estas situaciones modificativas, pueden estar representadas, entre tantas otras figuras, por la disolución, la cual implica el estudio de una serie de causales que determinan su procedencia y que es necesario discriminar. Debe ser, ésta, una labor minuciosa y siendo limitada la extensión concedida para esta investigación, dedico este espacio a tratar el tema relativo a la disolución de las sociedades mercantiles por ser procedente la causal de expiración del término establecido para su duración.

Como expresa Garrigues (1987), si la sociedad fuese sólo una situación contractual entre los socios, su disolución sería un asunto sencillo; pero la sociedad es mas que un contrato: es una colectividad que actúa en el tráfico comercial bajo la forma de una persona jurídica que se relaciona contractualmente con quienes no son socios (terceros), creando una trama de vínculos jurídicos que no pueden variar de una manera simple.

Es por ésta razón que, estimo importante hacer algunas consideraciones sobre este tema, tomando, especialmente, en cuenta la crisis económica que atraviesa Venezuela, porque éste es un fenómeno frecuente en períodos de recogimiento económico, en los cuales las sociedades mercantiles tienden a desaparecer, lo cual implica un evento de importancia jurídica.

Por tal razón, constituyen preguntas obligadas para quien desarrolla y estudia este tema ¿cuál es la situación jurídica de la sociedad cuyo término ha expirado?, ¿cuál es la naturaleza jurídica del acuerdo de extensión de duración de la sociedad, una vez que ha operado la causal de disolución? y ¿cuál es la mayoría requerida a tales efectos?

Todas estas preguntas, encuentran respuestas con relevancia económica, por cuanto la sociedad es una entidad con personalidad jurídica propia, capaz de trabar relaciones con terceros de índole patrimonial.

En este sentido, la finalidad fundamental perseguida con este estudio, es la de establecer la disolución como un fenómeno que altera las condiciones y formas del tipo social con personalidad jurídica, diferenciar la figura de la reactivación de la prórroga de la sociedad y precisar los efectos que se derivan de la ocurrencia de la expiración del término como causal de disolución de las sociedades mercantiles.

La presente investigación se ha desarrollado empleando métodos cualitativos, adoptando la modalidad documental por sustentarse, exclusivamente en fuentes bibliográficas.

Se empleó, fundamentalmente, bibliografía nacional por considerar que sólo puede lograrse un mejor enfoque del derecho societario venezolano a través del estudio de las diversas posiciones acogidas por la doctrina patria. Sin embargo, ello no ha impedido la revisión de la doctrina extranjera, mas relevante en la materia, y sobre la cual los autores venezolanos han esgrimido sus posiciones.

La legislación venezolana consultada, ha sido la vigente, excepción hecha del Código de Procedimiento Civil derogado y del Anteproyecto de Ley General de Sociedades Mercantiles de 1987.

De la legislación extranjera contemporánea interesa, principalmente la Ley de Sociedades Española y la legislación societaria uruguaya e italiana.

El cuerpo del presente está estructurado en capítulos para una fácil comprensión de los puntos desarrollados, refiriéndose el Primer Capítulo a la terminología y definiciones empleadas en esta materia. El Segundo Capítulo hace alusión breve, a la consagración legislativa de las causales de disolución. Hace referencia concreta a la expiración del término fijado para la duración de la sociedad, el Capítulo Tercero, con todas sus implicaciones.

Espero que el presente sea una contribución al tema de la disolución de las sociedades mercantiles, y punto de partida de discusión, para el desarrollo del mismo, en el ámbito del derecho societario contemporáneo.

I. Consideraciones generales

A. TERMINOLOGÍA

Uno de los problemas mas frecuentes con los que se topan los estudiosos de la ciencia jurídica es el referido a la terminología. Es usual que un término tenga un significado distinto al conocido vulgarmente, tenga dos o mas significados en una misma rama del Derecho, o significados distintos en diferentes ramas de la Ciencia Jurídica. En materia de disolución de sociedades mercantiles no escapamos de ésta situación (García Bolívar, 1994).

En efecto, el Código de Comercio Venezolano regula lo relativo a la disolución de las sociedades mercantiles en varias disposiciones de la Subsección 2 de la Sección Octava, Título VII del Libro Primero, dos de las cuales parecieran complicar el panorama al asimilar disolución con terminación y conclusión¹.

Por su parte, la interpretación que los autores han hecho del término no ha sido de mucha ayuda. La doctrina no ha sido pacífica en este sentido, habiendo quienes la identifican con la última fase de la existencia de la sociedad (Goldshmidt, 1974), quienes la identifican con la apertura del proceso de extinción (Hung Vaillant, 1993) y quienes entienden que

1 Artículo 342 del Código de Comercio Venezolano: "Terminada o disuelta la sociedad...". Artículo 347 ejusdem: «Concluida o disuelta la compañía...»

el término reviste estas dos acepciones (De Gregorio, 1950). De aquí que, pueda hablarse de disolución en un sentido amplio y de disolución de las sociedades mercantiles en sentido estricto.

En el primer caso, se entiende la disolución como un proceso compuesto por varias fases (disolución en sentido estricto, liquidación y extinción) dirigido a la pérdida de la personalidad jurídica de la sociedad. Por el contrario, la disolución de la sociedad en sentido estricto, representa la fase del proceso en la cual se produce la causal de disolución, entendiendo por ésta última, junto con Garrigues (1987) "el fundamento legal o contractual para declarar a una sociedad, o por los interesados o por el juez, en estado de liquidación."

Considero que la intención del legislador fue referir el término disolución al momento en el cual ocurre la causa, esto es, de manera estricta; razón por la cual cuando me refiera a la disolución en sentido amplio así lo haré saber.

1. DISOLUCIÓN EN SENTIDO ERICTO

En cuanto a la disolución de las sociedades mercantiles en sentido estricto, hay una discusión muy intensa en la doctrina extranjera.

Como se expresó, con anterioridad, la disolución en sentido estricto se produce cuando opera la causal de disolución. La discusión se presenta cuando una parte de la doctrina considera que cuando se produce la causa de disolución la sociedad experimenta un cambio en su objeto social: si el objeto inicial de la sociedad era la realización de actos de comercio, ahora su objeto va a ser liquidarse; y ésta es la doctrina mayoritaria en Venezuela (Corsi, 1988). Esta doctrina se basa, para sustentar su posición, en el artículo 1681 del Código Civil Venezolano, el cual establece que la personalidad jurídica de la sociedad subsiste a los efectos de la liquidación. Es decir, en base a este artículo, esta parte de la doctrina afirma que cuando se produce la causa de disolución, la sociedad sigue viva, con la peculiaridad de que ahora sólo puede liquidarse.

Frente a ésta posición doctrinaria, está la posición francesa que plantea que desde el momento en que ocurre la causal de disolución, la sociedad pierde su personalidad jurídica. Pero las relaciones jurídicas de esa sociedad no pueden desaparecer porque de lo contrario los acreedores quedarían desprotegidos. En este sentido, la doctrina francesa,

principalmente representada por Hemard y Terré (1971) y secundada en nuestro país por el Profesor Omar Enrique García B, aclara que la sociedad pierde su personalidad jurídica, pero las relaciones jurídicas las va a asumir una nueva persona jurídica, cuya única finalidad va a ser la liquidación de dichas relaciones.

También plantea la doctrina francesa que, cuando ocurre la causal de disolución pueden pasar dos cosas de cara al futuro, de cara a las relaciones jurídicas:

- a) Las puede asumir una nueva persona jurídica para continuarlas, que sería el caso de la fusión (Art. 340, Ord 7º C.Com.)². La fusión es una causa de disolución de la sociedad, acaba ciertamente con la sociedad, pero las relaciones jurídicas de esa sociedad van a ser asumidas por otro ente, no para extinguirlas sino para continuarlas, o;
- b) Las puede asumir otra persona jurídica para desafectar el patrimonio, que es el caso de la liquidación.

Los que se adhieren a la doctrina francesa, sostienen sus argumentos en virtud de lo consagrado en el artículo 351 del Código de Comercio Venezolano, el cual establece que la liquidación, ya sea demandante o demandada, será representada por los liquidadores. Señala García Bolívar (1994), que la norma precitada hace referencia a "la liquidación" y no a "la sociedad en estado de liquidación".

En todo caso, lo importante es que el legislador acogió cierto criterio cuando consagró la figura de disolución de las sociedades; en este sentido, hay que determinar cuál es el criterio del legislador detrás de la norma, para llegar a situaciones de protección a terceros y a los socios.

Resumiendo, para no ser repetitiva en cuanto a las disquisiciones doctrinarias, existen dos posiciones en la doctrina. La doctrina mayoritaria (Morles, 1986; Corsi, 1988; Girón Tena, 1955), plantea que cuando ocurre la causa de disolución hay un cambio de objeto social, es decir, si el objeto de la sociedad era realizar cualquier acto de comercio, ahora su

2 "El concepto de fusión implica la reunión de los patrimonios íntegros de varias sociedades en una de ellas con extinción (sin liquidación) de las restantes o con extinción (sin liquidación) de todas; surgiendo una nueva que las recoge, y pasando (normalmente) a ser socios de la sociedad superstita quienes lo fueron de las extinguidas". HUNG VAILLANT, Francisco. Sociedades. Venezuela 1993.

objeto va a ser liquidarse; pero, en definitiva, se trata de la misma sociedad, cuyo objeto social ha cambiado. Frente a ésta posición, otra parte de la doctrina (Hemard, Terre, Mabilat, 1974; García Bolívar 1994) plantea que la sociedad ha desaparecido para dar paso a una nueva persona jurídica que es la liquidación en base a tres argumentos, a saber:

- a. En primer lugar, el legislador equipara disolución con terminación. En el artículo 342 del Código de Comercio Venezolano, el legislador establece "terminada o disuelta" es decir, lo establece como términos equivalentes (Hung Vaillant, 1993). Asimismo, el artículo 347 del mismo Código dice "concluida o disuelta".

Yendo, inclusive, a la etimología del término *disolver*, éste significa desafectar, desunir, libertar, y aquí el legislador asimila *disolver* con *concluir* y con *terminar*. De manera que, pareciera que el legislador asume el criterio de que ocurrida la causa de disolución, termina la sociedad, concluye la sociedad.

- b. Los que sustentan ésta posición plantean que es absurdo que una sociedad cambie de objeto social para liquidarse, porque las sociedades se constituyen para realizar actos de comercio y no para liquidarse.
- c. Indican que la doctrina ortodoxa utiliza el artículo 1681 del Código Civil Venezolano a los efectos de sostener su posición de cambio de objeto social.

En este sentido, replica García Bolívar (1994), expresando que hay que tener presente que el artículo 1681 está consagrado en el Código Civil. De manera que, nos encontramos aquí ante un primer problema, porque si tenemos fuentes en términos de Derecho Mercantil, tenemos que acudir a esta rama de la ciencia jurídica, cuando ésta nos pueda solucionar determinado problema. Por el contrario, si en el Derecho Mercantil no encontramos solución al caso concreto, debemos remitirnos al Derecho Civil. Y es en este punto donde surge la pregunta ¿el Derecho Mercantil aporta soluciones al problema de la liquidación?. A lo cual responde la parte minoritaria de la doctrina en análisis, que el Derecho Mercantil sí soluciona este problema, al regular en el artículo 351 del Código de Comercio el asunto relativo a la liquidación, razón por la cual no debemos acudir a la normativa del Código Civil Venezolano.

Una segunda crítica que formula, a la adopción del artículo 1681, consiste en que este artículo está consagrado no sólo en el Código

Civil Venezolano, sino en el título del contrato de sociedad; y hay que entender que la doctrina hoy ha superado, en lo que respecta a la naturaleza jurídica de las sociedades mercantiles, ese criterio según el cual la sociedad es un contrato (Goldshmidt, 1979; Hung Vaillant, 1993; Morles, 1986). La sociedad es un contrato, si acaso, cuando nace, pero después que nace es otra figura, es una persona jurídica. Y cuando se hace referencia a la disolución de la sociedad, evidentemente se hace referencia a un momento ulterior a su nacimiento.

Las críticas a esta última posición doctrinal, serán formuladas en el punto III, con ocasión del estudio de la personalidad jurídica de la sociedad mercantil, cuyo término de duración ha expirado.

2. DISOLUCIÓN EN SENTIDO AMPLIO

Entendiendo la disolución de las sociedades mercantiles en su acepción lata, señalaba anteriormente que, la misma implicaba un proceso destinado a lograr la pérdida de la personalidad jurídica de la sociedad, conformado por diversas fases, esto es, la disolución en sentido estricto, la liquidación y la extinción.

En este sentido, es necesario hacer algunas precisiones sobre la segunda y tercera fase, puesto que respecto a la primera (disolución en sentido estricto) valen los comentarios formulados supra.

a. Segunda Fase. Liquidación

La liquidación es la desafectación del patrimonio de la sociedad y constituye la segunda fase del proceso de disolución en sentido amplio. La sociedad mercantil en la cual ya ha ocurrido la causal de disolución, tiene abierto un camino de dos vías, una de las cuales es la disolución.

Aquí se toma en cuenta, nuevamente, la dicotomía de opiniones existente en la doctrina. Una parte de la doctrina plantea que esa desafectación del patrimonio de la sociedad la hace la sociedad misma con el objeto social cambiado (Morles, 1986; Corsi, 1988) ; y otra parte de la doctrina (García Bolívar, 1994), plantea que esa desafectación la hace otra persona jurídica que se denomina liquidación.

La doctrina y la jurisprudencia nacional, han querido ver en el artículo 1.681 del Código Civil Venezolano³ una consagración del principio según el cual la sociedad mercantil disuelta no queda extinta, sino que su personalidad jurídica se ve restringida para los efectos de la liquidación⁴.

Sin embargo, la posición según la cual la liquidación es un ente jurídico distinto a la sociedad, cuyo fin único es la extinción de las relaciones jurídicas de ésta, se basa en el hecho consistente en que la normativa que primariamente se ha de aplicar a las sociedades es la mercantil, y es el legislador mercantil quien ha establecido distintas personalidades jurídicas para uno y otro ente. A tal efecto, el artículo 351 del Código de Comercio Venezolano señala que "la liquidación, ya sea demandante, ya sea demandada, será representada en juicio por los liquidadores". El legislador ha podido señalar "la sociedad será representada...", sin embargo, no lo hizo, dejando establecido que la liquidación es un ente con personalidad jurídica distinta a la sociedad disuelta. Esta interpretación de la doctrina heterodoxa, nos llevaría al absurdo de concluir que disuelta la sociedad su existencia ha terminado y ha sido sucedida por la liquidación.

b. Tercera Fase. La Extinción

Es la fase final del proceso de disolución de la sociedad mercantil, en sentido amplio. Con posterioridad a la división y distribución de los activos, y a la rendición y aprobación de cuentas, los liquidadores deberán proceder a participar al Registro Mercantil sobre la extinción de la sociedad mercantil.

Se trata, pues, de una formalidad meramente registral, en virtud de la cual se le informa a los terceros, no solamente que se disolvió la sociedad; sino que, además, se informa a los terceros que se ha llevado

3 Artículo 1681C.C.C: "La personalidad de la sociedad subsiste para las necesidades de la liquidación, hasta el fin de ésta".

4 Ver sentencia de 6 de junio de 1972 de la Corte Superior primera: "Aunque no haya norma expresa del Código de Comercio que lo consagre, la personalidad de las sociedades mercantiles subsiste durante el período de su liquidación". Ramírez & Garay, Tomo 34, Año 72, Nº 160-72. Ver sentencia del 21 de octubre de 1975 del Juzgado Superior Primero: "Durante la etapa de liquidación de las compañías, subsiste la personalidad de las mismas." Ramírez & Garay, Tomo 49, Año 75, Nº 464-75.

a cabo la liquidación, esto es, que se le pagó a todos los acreedores, que se le cobró a los deudores y si quedó o no un remanente; y en el caso de que algo hubiera quedado, informar que se dividió entre los socios, derivado de su derecho a la cuota de liquidación.

Los artículos 19, ordinal 9º y 217 del Código de Comercio disponen la obligación de inscribir, fijar y publicar la extinción de la sociedad mercantil. El artículo 25 ejusdem establece que no surtirá efecto frente a terceros de buena fe la extinción de la sociedad sino después de registrada y fijada. Mas aún, el artículo 221 ejusdem establece la inefectividad de las modificaciones al documento constitutivo que no hayan sido registradas (Hung Vaillant, 1993). Hasta aquí podría decirse que todas aquellas sociedades que se extingan por decisión de los socios, declarando cualquier causal de disolución, deberán cumplir con las formalidades de ley para concluir su proceso de disolución.

II. Causales de disolución

A. DEFINICIÓN

Considerando acertada la definición formulada por Garrigues (1972) procedo a transcribirla: "Causal de disolución significa fundamento legal o contractual para declarar a una sociedad, o por los interesados o por el juez, en estado de liquidación. Las causales de disolución son, en suma, hechos o situaciones que dan paso a la disolución efectiva del vínculo social".

En este sentido, se entiende que las causales de disolución no son hechos extintivos de la sociedad, en sí mismos considerados, sino que son supuestos jurídicos configurativos de una posible extinción, pues dan derecho a los socios a exigir el pase a la fase de liquidación y a su efectiva ejecución.

B. CONSAGRACIÓN LEGISLATIVA

Las causales de disolución de las sociedades mercantiles, en el sistema jurídico venezolano, están contenidas en los artículos 340 y 341, ambos del Código de Comercio.

Aun cuando la doctrina extranjera, representada principalmente por Ascarelli (1947) y Vivante (1932), considera que, a la luz de sus legislaciones, las causales de disolución de las sociedades son de carácter taxativo, lo cierto es que la doctrina patria (Goldschmidt, 1979; Morles, 1986) considera discutible ésta posición, al establecer que los motivos de disolución previstos en el Código de Comercio Venezolano son enunciativos.

Por esta razón, alega la doctrina nacional que los socios pueden incorporar causas distintas de disolución, a las contenidas en los artículos. 340 y 341 del Código de Comercio, en el documento constitutivo; y admite, con cierta reserva, la tesis de la disolución por justos motivos (rechazada en Italia) en base al art. 1679 del Código Civil Venezolano.

En este sentido, se dice que la sociedad está en período de disolución cuando se encuentra en alguno de los supuestos descritos por la ley, o por los estatutos, como causa de apertura de su propia extinción.

C. CLASIFICACIÓN

El Código de Comercio Venezolano establece una clasificación de las causales de disolución, distinguiendo entre aquellas referidas a todos los tipos de sociedad (art. 340 C. Com.) y las referidas a determinados tipos (art. 341 ejusdem).

A su vez, la doctrina establece, dentro del rubro de causas de disolución comunes a todas las sociedades, una distinción entre causas dependientes e independientes a la voluntad de los socios.

Aun, cuando este criterio de distinción ha sido el adoptado por la doctrina venezolana mayoritaria, considero que es harta inútil, por cuanto, en mi opinión, todas las causales dependen de la voluntad de las partes, en el sentido de que las circunstancias que le dan origen pueden ser modificadas por los socios.

En efecto, todas las causales de disolución se funden en una sola: el acuerdo de los socios. Esto es así, porque la Asamblea podrá tomar todas las determinaciones necesarias para evitar la disolución, vgr., modificando los estatutos de manera que se haga posible la consecución del fin social, completando o reduciendo el capital social, prorrogando o reactivando la duración de la sociedad, etc. Estas determinaciones privarán

al socio de la acción para pedir la disolución, porque hacen cesar las condiciones requeridas para ejecutarla.

De esta manera, la sociedad puede salvar su existencia sin excesivo daño al socio que, vendiendo su acción o separándose de la sociedad en los casos mas graves, podrá liberarse de un vínculo jurídico que le resulta penoso.

La única causal que no depende de la voluntad de los socios, es la actividad gubernamental que ordena la disolución. En efecto, en virtud de las limitaciones a la libertad económica, consagrada en el texto constitucional, por razones de justicia e interés social, el Gobierno cuando lo juzgue conveniente podrá, bien por vía de ley, bien por vía de decreto, ordenar la disolución de sociedades dedicadas a determinada actividad, contra lo cual los socios no podrán tomar una medida que impida la disolución.

Atendiendo al modo en que opera la causal, la doctrina foránea, y alguna parte de la doctrina nacional, ha distinguido entre causales que operan de pleno derecho y causales que no operan de pleno derecho.

En Venezuela, ésta distinción es también inútil, porque de la interpretación concatenada de los art. 217 y 340 del Código de Comercio, se deduce que toda causal de disolución debe ser invocada y declarada, no habiendo lugar a la operación automática. Sobre este punto, haré consideraciones mas precisas en el punto III.

III. Expiración del término como causal de disolución de las sociedades mercantiles

A. CARÁCTER POTESTATIVO DE LA CAUSAL

Los artículos 212, ordinal 5º; 213, ordinal 11º y 214, ordinal 8º, todos del Código de Comercio Venezolano, establecen, al hacer referencia al contenido del documento constitutivo de los distintos tipos sociales, que éste debe expresar el término fijado para la duración de la sociedad, esto es, el tiempo en que la sociedad ha de comenzar y terminar su giro.

En este sentido, se entiende que expirado el término fijado en el documento constitutivo de la sociedad mercantil de que se trate, se activa

la causal de disolución consagrada en el ordinal 1º del artículo 340 del Código de Comercio.

Ahora, si bien el término es la realización del acontecimiento previsto en la escritura social, ello no quiere decir que deba producir efectos inmediatos, porque de lo que se trata es de una causal de disolución y no de la disolución misma.

Es preciso hacer esta aclaratoria, por cuanto la doctrina extranjera y parte de la doctrina nacional (García Bolívar, 1994), afirma que, la causal de disolución de la sociedad por expiración del término establecido, opera *ipso iure*, esto es, sin necesidad de declaración.

La afirmación anterior es, en mi opinión, errónea y desconocedora flagrante de la normativa venezolana. Esto es así, porque si bien en otros países, como España y Argentina, la solución, anteriormente citada, es la aplicable, en Venezuela el texto del artículo 217 del Código de Comercio introduce un elemento distinto, al establecer que "Todos los convenios o resoluciones que tengan por objeto la continuación de la compañía después de expirado su término... y la disolución de la compañía, aunque sea con arreglo al contrato, estarán sujetos al registro y publicación establecidos en los artículos precedentes".

El artículo 217 establece, que después de expirado el término, la compañía puede continuar. De manera que, la sociedad no se disuelve automáticamente el día en que llega la fecha prevista en el documento constitutivo, pudiendo los socios, después de esa fecha, disolverla o no disolverla.

En definitiva, lo que quiero significar es que la disolución es potestativa, porque la ley expone a los socios las causales de disolución, pero no los obliga a utilizarla; por lo que si no acuerdan o declaran la disolución, la sociedad continúa su ejercicio y no entra en período de liquidación.

Por el contrario, la doctrina española, atendiendo a su legislación, plantea que la expiración del término, como causal de disolución de las sociedades mercantiles, produce sus efectos inmediatamente, tanto respecto a los socios como respecto a terceros, sin necesidad de publicidad, ya que corresponde al estado de derecho, es decir, a los estatutos ya publicados.

Sostienen esta afirmación, en el hecho consistente en que en esta hipótesis no hay nada nuevo que los socios, ni los terceros deban saber,

por cuanto los anuncios ya celebrados les advierten que la expiración del término prefijado disuelve el vínculo social.

Expresa Garrigues (1987) que, señalado el término, la sociedad entra, en el instante de su cumplimiento, en período de liquidación, sin necesidad de declaración de voluntad por parte de los socios. Se trata de una causa de disolución que opera *ope legis* y que surte efectos, frente a terceros, sin necesidad de inscripción en el Registro Mercantil, en virtud de lo dispuesto en el artículo 152 de la Ley de Sociedades Anónimas Española⁵.

El caso venezolano es distinto, en razón de lo consagrado por el artículo 217 del Código de Comercio. Si se olvida ésta norma y se aprecian, aisladamente, las causales de disolución, parecería que la contenida en el ordinal 1º del art. 340 Código de Comercio, opera de pleno derecho; pero de la interpretación concatenada de los artículos 217 y 340 del Código de Comercio, se desprende que, en Venezuela, la expiración del término fijado para la duración de la sociedad, no opera automáticamente, sino que hace surgir una causal de disolución, invocable o no invocable por los socios, según su arbitrio.

Cualquier otra interpretación de estas disposiciones legales repugna a la lógica, por cuanto todas las causales de disolución deben ser invocadas y declaradas, para que se de entrada a la fase de liquidación.

B. PERSONALIDAD JURÍDICA DE LA SOCIEDAD CUYO TÉRMINO HA EXPIRADO

Por cuanto la discusión referida a si la causal de disolución de las sociedades mercantiles contemplada en el ordinal 1º del artículo 340 del Código de Comercio, opera o no de pleno derecho, queda agotada al interpretar esta norma correlativamente con el artículo 217 también del Código de Comercio, en los términos expresados supra, cabe afirmar de manera categórica que tal causal debe ser invocada a los efectos de proceder a la liquidación de la sociedad.

En efecto, la disolución no significa extinción inmediata de la sociedad, sino tránsito a su liquidación (Garrigues, 1987). Por lo tanto, la

5 Art. 152 L.S.E: "Transcurrido el término de duración de la sociedad, ésta se disolverá de pleno derecho, a no ser que con anterioridad hubiese sido expresamente prorrogada e inscrita la prórroga en el Registro Mercantil."

personalidad jurídica de la sociedad subsiste más allá de la verificación de la causal de disolución, subsiste hasta liquidar completamente las relaciones sociales.

Es importante precisar esta realidad, por cuanto un sector minoritario de la doctrina venezolana, representado por los Dres. Omar Enrique García Bolívar y René De Sola, plantea que al operar la causal de disolución de la sociedad, ésta pierde su personalidad jurídica, siendo sucedida por una nueva persona que es la liquidación.

Como hacía referencia, en el Capítulo I de este trabajo, los citados autores nacionales han basado su tesis en la doctrina francesa (Hemard y Terré, 1974) según la cual la expiración del término fijado para la duración de la sociedad opera de pleno derecho y extingue su personalidad automáticamente.

Señala Omar Enrique García (1994) que el artículo 351 del Código de Comercio Venezolano⁶, hace referencia a "la liquidación" y no a «la sociedad en estado de liquidación», de lo cual se desprende que la intención del legislador fue la de distinguir entre dos entes, distintos y separados.

Dejando a salvo la respetable opinión del Profesor García, estimo que esta interpretación literal, no es suficiente para considerar el proceso liquidatorio como un ente distinto a la propia sociedad, porque lo cierto es que la sociedad en liquidación es la misma sociedad, pero con su capacidad limitada. Las relaciones jurídicas de la sociedad, frente a los socios y a los terceros, siguen estando a nombre de la sociedad y no a nombre de una nueva persona jurídica llamada liquidación.

No existe ningún artículo en el Código de Comercio Venezolano que permita sostener esta afirmación; ninguna norma hace tal distinción.

Asimismo, los que sustentan la discontinuidad de la personalidad jurídica de la sociedad en disolución, plantean la imposibilidad del cambio de objeto social de la misma para liquidarse, alegando que las sociedades se constituyen para realizar actos de comercio y no para liquidarse.

Por supuesto que, las sociedades no se constituyen para liquidarse, pero es falaz la conclusión a que llega el Profesor García a raíz de esa

6 Artículo 351 Código de Comercio.: "La liquidación, ya sea demandante, ya sea demandada, será representada en juicio por los liquidadores".

realidad. El hecho que una sociedad haya sido creada para dedicarse a realizar determinados actos de comercio, no quiere decir que no pueda llegar a liquidarse. Toda sociedad que quiera extinguirse, tendrá que pasar, forzosamente, por los períodos de disolución y liquidación, en los cuales subsiste su personalidad jurídica.

Por último, considera esta parte de la doctrina venezolana, que se basa en la doctrina francesa, que los autores que sostienen la posición de cambio de objeto social, se apoyan en la utilización del art. 1681 del Código Civil Venezolano⁷, cuando en realidad éste es inaplicable por ser preferente la aplicación del Derecho Mercantil en ésta materia. Reclaman, concretamente, la aplicación del art. 351 del Código de Comercio por tratarse de legislación mercantil y por considerar que la sociedad mercantil lejos de ser un contrato, es una persona jurídica.

A ésta posición, debo replicar que, si bien es cierto que, por orden del artículo 8 del Código de Comercio, en los casos que no estén resueltos por el mismo deben aplicarse las disposiciones del Código Civil, en el caso concreto los artículos considerados en colisión por la doctrina minoritaria tratan supuestos diferentes.

En efecto, el artículo 351 del Código de Comercio se refiere a la cualidad de los liquidadores, como representantes, en juicio, de la sociedad en liquidación. Por su parte, el artículo 1681 del Código Civil Venezolano se refiere al Principio de la Subsistencia de la Personalidad Jurídica de la sociedad a los efectos de la liquidación.

De manera que, el artículo. 1681 del Código Civil encuentra perfecta aplicación, por cuanto regula un supuesto no previsto por el Código de Comercio Venezolano, en concreto, la identidad de la personalidad jurídica de la sociedad en liquidación; asunto muy distinto a la personería de los liquidadores para representarla ante los órganos jurisdiccionales.

Por lo que respecta, al carácter contractual de las sociedades mercantiles, vale decir que si bien éstas tienen personalidad jurídica propia, la adquieren en virtud del acuerdo de voluntades que da lugar a la formación del tipo social. El asunto está en determinar el carácter de tal acuerdo. La naturaleza jurídica de la sociedad es tridimensional: ha sido

7 Art. 1681 Código Civil Venezolano: "La personalidad de la sociedad subsiste para las necesidades de la liquidación, hasta el fin de ésta."

encuadrada en la Teoría del Contrato, la Teoría del Órgano y la Teoría de la Personalidad Jurídica. Si bien la primera ha sido atacada por considerar que los socios no tienen intereses contrapuestos sino paralelos, (en contra: Ascarelli, 1947), no podemos desconocerla y aun negándola no es suficiente para omitir la aplicación del artículo 1681 del Código Civil por vía analógica, porque como bien lo expresa el término, analogía no implica identidad sino similitud.

La crítica a la tesis del Profesor García, es para dejar claro que aunque se produzca una causa de disolución de la sociedad, concretamente la expiración del término establecido para su duración, no queda disuelta de pleno derecho y desvanecida su personalidad, sino que se abre un período de liquidación durante el cual la sociedad conserva su personalidad jurídica, limitada en sus facultades, por disposición del artículo 347 del Código de Comercio⁸ en concordancia con el artículo 1681 del Código Civil.

Esto es así, porque es muy difícil que el acuerdo de disolución coincida con la terminación de todas las operaciones sociales que no habían llegado a su conclusión; y porque es imposible que en ese mismo momento se puedan percibir todos los créditos que existan a favor de la sociedad, y que se paguen todos los que en contra ella existían y se verifique el reparto del haber disponible entre los socios, o que se le de al excedente o sobrante el destino previsto en los estatutos.

Es por ésta razón que, la disolución de una sociedad no supone la muerte de la misma, sino el tránsito al llamado período de fase liquidatoria (Garrigues, 1987), que comprende el conjunto de operaciones que tienden a fijar el haber indivisible entre los socios y la realización de operaciones pendientes con terceros.

La Ley de Sociedades Española se pronuncia expresamente sobre este punto al disponer en su artículo 154 que «la sociedad disuelta conservará su personalidad jurídica mientras la liquidación se realiza». En el Código de Comercio Venezolano no tenemos una disposición expresa

8 Artículo 347 Código de Comercio. : "Concluida o disuelta la compañía, los administradores no pueden hacer nuevas operaciones, quedando limitadas sus facultades, mientras se proceda a la liquidación, a cobrar los créditos de la sociedad, a extinguir las obligaciones anteriormente contraídas y a realizar las operaciones que se hallen pendientes."

al respecto, por lo cual, por mandato del artículo 8 del Código de Comercio, encuentra aplicación el precitado art. 1681 del Código Civil.

Aun cuando la personalidad jurídica consagrada en la norma del Código Civil, queda limitada a los efectos de la liquidación, según lo dispuesto en el artículo 347 del Código de Comercio, no desaparece, porque la realización de las operaciones de liquidación requiere de un lapso de tiempo durante el cual la sociedad no puede quedar privada de personalidad. Lo contrario, equivaldría a la inhabilitación de la sociedad para proceder a la terminación de las operaciones pendientes y a dar al capital social resultante, el destino, estatutario o legal, previsto.

Esta, no es mas que la Tesis de la Identidad de la sociedad en liquidación, comentada por Garrigues (1987) y formulada expresamente por nuestro Código Civil Venezolano, según la cual subsiste la misma sociedad durante el período de liquidación y no una comunidad de bienes, ni una sociedad coactiva de liquidación.

Lo único que cambia es el objeto de la sociedad: ya no se trata de la realización de actos de comercio para la explotación del negocio mercantil, sino de la liquidación de las operaciones, para poder llegar a la división del resto patrimonial, si lo hubiere, entre los socios; lo cual no quiere decir que no puedan realizarse actos de comercio a los efectos de la liquidación, vgr., vender un bien para pagar un crédito. No pueden realizarse actos de comercio destinados a la producción de beneficios, pero sí a la satisfacción de los créditos.

De manera que, en el estado de liquidación se interrumpe la vida comercial de la sociedad, suprimiendo su nota especulativa, pero su personalidad jurídica subsiste a los fines de la liquidación.

C PRÓRROGA Y REACTIVACIÓN

Los artículos 212, 213, y 214 del Código de Comercio Venezolano, establecen la obligación de fijar un término para la duración de los distintos tipos sociales.

En el Derecho Venezolano no hay límite al tiempo de duración de la sociedad. Lo que no se permite es su duración indefinida o indeterminada, por interpretación correlativa de los artículos 212, 213, 214 y 340, todos del Código de Comercio.

En efecto, los artículos 212, 213 y 214 exigen que se establezca una duración y el artículo 340, ordinal 1º ejusdem, establece que las sociedades mercantiles se disuelven por la expiración del término fijado. De manera que, de la interpretación armoniosa de estos artículos se concluye que la duración de la sociedad no puede ser indefinida, sino determinada con precisión en el documento constitutivo de la sociedad de que se trate.

Esto no significa, sin embargo, que una vez fijado el plazo de duración de una sociedad, sea imposible modificarlo. En efecto, es posible prorrogar o reactivar la duración de la sociedad, según la decisión se tome antes o después del vencimiento del término fijado en el documento constitutivo de la sociedad, para tal fin.

Parte de la doctrina, representada, principalmente por el Dr. Luis Govea, plantea que existen dos tipos de prórroga: prórroga antes del término y prórroga después del término, basándose en el artículo 217 del Código de Comercio, para tales efectos. La prórroga después del término es lo que la doctrina ha llamado reactivación.

La prórroga de la sociedad se puede realizar en cualquier momento, antes de que se cumpla el término de duración de la sociedad previsto en el documento constitutivo. Esto puede llevarse a cabo, a través de una asamblea o bien, pueden fijarse las llamadas «prórrogas automáticas» (García Bolívar, 1994), consistentes en que la sociedad tiene un plazo de duración, estableciéndose que llegado el término de ese plazo, si no hay oposición de los socios la sociedad se prorroga por un tiempo adicional.

Por el contrario, la reactivación, como la entiende la doctrina, procede no solamente cuando ha expirado el término fijado, sino también cuando es procedente cualquier causal de disolución.

Junto con Francisco Hung Vaillant (1993) y Luis Corsi (1988), entre otros, entiendo que la reactivación existe en Venezuela, aun cuando no está consagrada expresamente por el Código de Comercio. Plantea esta parte de la doctrina que, cuando ocurre la causa de disolución de la sociedad, se está en presencia de un cambio de objeto social: si el objeto era realizar cualquier acto de comercio, ahora va a ser liquidarse. En este sentido, plantean, que si cambió el objeto social cuando cambió la causa, la reactivación constituye un segundo cambio de objeto social. Es decir, si el primer objeto social era la realización de cualquier acto de comercio y el segundo objeto social era liquidarse, la reactivación es otro

cambio de objeto social: se cambia de liquidar a realizar, nuevamente, actos de comercio.

Dentro de este esquema doctrinal, la reactivación podría ser acordada por la mayoría que establece el artículo 280 del Código de Comercio, para el cambio de objeto social, esto es el 75% del capital social.

Sin embargo, si se acoge la tesis del Profesor Omar Enrique García, y de la doctrina francesa, desarrollada y criticada supra, la reactivación no procedería sino por estricta unanimidad.

Esta posición doctrinaria heterodoxa lo que plantea es que, cumplida la causa, se extingue la sociedad, por lo cual la reactivación sería, en realidad, la creación de una nueva sociedad que, como tal, requiere el consentimiento de todos los socios.

En consecuencia, para los que adoptan la posición francesa, lo que en el Registro Mercantil se acepta como reactivación, no es sino la constitución de una nueva sociedad. Consideran que el Registro Mercantil en Venezuela acepta la reactivación en términos forenses, pero que la naturaleza jurídica de la situación no permite hablar de reactivación de una sociedad como continuación de la anterior, sino como nacimiento de una nueva.

Frente a esta posición, presenta especial interés hacer referencia a los artículos 19, ordinal 9º, 20 y 217 del Código de Comercio. El artículo 217, en concordancia con el 19, ordinal 9º, del Código de Comercio ordena la inscripción en el Registro Mercantil del documento que evidencie la continuación de la compañía después de expirado su término, la cual debe hacerse, por orden del art. 20 ejusdem, dentro de quince (15) días contados a partir de la fecha del documento sujeto a registro.

Si bien el Código de Comercio establece un lapso de quince (15) días para inscribir, no especifica qué sucede si se inscribe después de esos quince (15) días. Mas allá, no prohíbe la inscripción posterior a esos quince (15) días. En este caso, pasado el lapso precitado, la inscripción sigue teniendo efecto.

Además, el Código de Comercio Venezolano no prevé un lapso de caducidad para inscribir el documento. De manera que, en el caso de, vgr., las actas inscritas con mucho atraso respecto a la fecha en que se dio la decisión de la asamblea, el Registrador no puede negarse a

inscribirlas, porque en el Código de Comercio no se establece que por el hecho de que sean quince (15) días el lapso para inscribir, no puedan inscribirse después de ese tiempo, lo cual significa que podrán inscribirse en cualquier momento.

Como una antigua práctica, cuando a las sociedades se les vencía el término, los abogados estilaban que, justo un día antes de vencerse dicho término, se inscribía una asamblea que se había reunido, vgr., tres (3) años atrás, pero que por una «supuesta inadvertencia» no se había inscrito. Debía ser con anterioridad al vencimiento del término porque si era posterior, el Registrador alegaba la imposibilidad de inscripción por haber operado la disolución por mandato de la ley.

Afortunadamente, hoy en día, ningún Registrador Mercantil admite este criterio, porque entiende que durante el tiempo en que expiró el término de duración de la sociedad y la inscripción del acuerdo de continuarla, ésta estaba funcionando de manera irregular, pero que, de ningún modo se extingue por el hecho de llegar la fecha de vencimiento.

Y es importante hacer hincapié en este punto, porque hay una sentencia de fecha 30-05-90, con ponencia del Magistrado Román J. Duque Corredor de la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, la cual desconoce la posición mayoritariamente aceptada por la doctrina mercantil, así como las disposiciones legales fundamentales, en esta materia.

Se trata de un recurso de nulidad interpuesto por la sociedad unipersonal CODARIMENA, C.A. contra una Resolución del Ministerio de Justicia, que ratificó la negativa del Registrador de protocolizar tres documentos mediante los cuales la referida sociedad vende tres lotes de terreno de un fundo de su propiedad.

A través de documento privado, la sociedad recurrente fue prorrogada en fecha 14-04-82, inscrito por ante el Registro Mercantil en fecha 29-04-86, esto es, con posterioridad a la presentación del recurso en estudio por ante la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, concretamente con posterioridad al 21-10-85.

Con base a las razones anteriores, el Procurador General de la República, opuso la excepción de inadmisibilidad consagrada en el ordinal 1º del artículo 124 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, por considerar que para la fecha de introducción del recurso, CODARIMENA, C.A., no tenía existencia jurídica por no haberse registrado

el documento de prórroga oportunamente, lo cual determinaba la citada falta de cualidad o interés.

Al resolver el punto previo relativo a la inadmisibilidad del recurso, la Sala incurre en el primer error, al observar:

La expiración del término establecido para su duración es motivo *ipso iure* de disolución de las sociedades de comercio y produce efectos inmediatos, que no requieren ninguna declaración...

....por otro lado, por causa del solo vencimiento de su duración, la sociedad entra en liquidación.

La sentencia establece que las sociedades se extinguen por la llegada del momento que tenían previsto para su duración, cuando la realidad, y ésto lo he desarrollado en los acápites anteriores, es que cuando el artículo 340 del Código de Comercio dispone que las compañías se disuelven por la expiración del término para su duración, no pretende que tal disolución opere por mandato de la ley, sino que debe ser invocada y declarada por los socios, y aun, siendo así no se extingue, sino que entra en período de liquidación.

Este razonamiento, encuentra asidero, al interpretar el artículo 217 del Código de Comercio que plantea la posibilidad de continuación de la compañía después de expirado su término. En este sentido, si la compañía puede continuar, no se disolvió el día en que se cumplió la fecha prevista en el documento constitutivo.

Además, la misma declaratoria de disolución es la que coloca a la sociedad en período de liquidación, por lo cual no puede afirmarse, como lo hace el fallo comentado, que la fase liquidatoria comienza por el sólo vencimiento del término.

La consagración del artículo 217 del Código de Comercio disipa toda duda, razón por la cual no deben introducirse, en la interpretación de este supuesto, posiciones extranjeras, como la española, que consideran, en aplicación sana de sus legislaciones, que la expiración del término de la sociedad como causal de disolución opera de pleno derecho; ni como la francesa, que considera extinta la personalidad jurídica de la sociedad por la simple ocurrencia de la causal.

Continúa la sentencia, señalando: "... No obstante, en esta situación la sociedad puede reconstituirse formalmente a través de un nuevo registro y publicación de sus documentos de constitución, que deberán cumplir todos los requisitos exigidos para la creación de los entes societarios..."

Si bien es cierto que, en el caso en estudio, no puede ser prorrogado el tiempo de duración de la sociedad, porque ha vencido el término fijado en el documento constitutivo, ello no quiere decir que sea necesario crear una nueva sociedad, porque no se ha extinguido su personalidad jurídica. Esto es así, porque si la personalidad jurídica de la sociedad no se extingue en el caso de que se acuerde su disolución, menos se extingue cuando no hay ningún pronunciamiento al respecto, esto es, cuando aun no se ha decidido si se va a disolver o no.

De manera que, en el caso concreto, opera la reactivación entendida como la extensión de la duración de la sociedad después de vencido el término. En el período existente entre el vencimiento del término y la reactivación, la sociedad existe y la práctica mercantil indica que los actos realizados en ese período se aceptan como válidos para la sociedad y realizados por esa sociedad.

El problema es que la palabra reactivación crea dificultades, porque al reactivar pareciera que la sociedad está pasiva y se busca su renacimiento. Esto no es así, porque la sociedad puede estar realizando sus actividades normales, puede estar o no estar activa, en cualquiera de los dos casos la solución es la planteada anteriormente. La mayoría de la doctrina acepta este argumento.

En todo caso, la confusión se plantea en cuanto al quórum requerido para reactivar, en el sentido de si se requiere la mayoría exigida por el artículo 280 del Código de Comercio o si se requiere unanimidad.

Acojo el criterio, según el cual la sociedad sigue existiendo y de lo que se trata es de extender su tiempo de duración, por lo cual encuentra aplicación el artículo 280 del Código de Comercio, con el correctivo de que el socio que no esté de acuerdo con la reactivación tiene una causal de receso, que será estudiada en el acápite siguiente, tiene derecho a retirarse de la sociedad, por aplicación del Principio de Conservación de la Sociedad previsto, expresamente, en la Ley Uruguaya de Sociedades, al establecer en su artículo 165 que: "en caso de duda sobre la existencia de una causal de disolución se estará a favor de la subsistencia de la sociedad".

De manera que, después de vencido el término, la sociedad puede continuar en su normal ejercicio y ser reactivada a posteriori, entendiendo que en el tiempo existente entre el vencimiento del término y la reactivación, la sociedad ha operado irregularmente, lo cual no ordena

que exista un nuevo vínculo jurídico, por cuanto el legislador no ha querido que la sociedad se disuelva «ope legis».

Expresa el ponente que:

....por no haberse registrado, ni publicado la prórroga de la duración de la compañía podía considerarse como una sociedad irregular en virtud de que al no haber sido registrada su prórroga con anterioridad, quedó disuelta por ministerio de la ley y había entrado necesariamente en liquidación...

....Por no haberse cumplido con el registro de la prórroga de su duración sino mucho después de haber expirado su término, la sociedad recurrente, por haber quedado disuelta *ipso iure*, pero al continuar actuando, puede ser considerada como una sociedad irregular o de hecho....

La irregularidad de la sociedad deriva del incumplimiento de la formalidad de registro exigida por el Código de Comercio Venezolano para el acuerdo de extensión de duración de la sociedad, y no de la disolución de la misma, por cuanto ésta no opera por mandato legal, automáticamente, sino que debe ser invocada, caso en el cual tampoco deja de existir, sino hasta que concluya la última fase, esto es, el período de extinción propiamente dicho.

El ponente desconoció esta afirmación y las expuestas anteriormente, lo cual lo condujo a una cadena ininterrumpida de errores; y partiendo de la irregularidad de la sociedad, estimó que CODARIMENA, C.A., no podía ser recurrente, no por falta de cualidad, como alegó el Procurador, sino por falta de capacidad procesal.

Sostiene el ponente su decisión, argumentando que en el caso de autos el recurso de anulación fue presentado con anterioridad a la entrada en vigencia del Código de Procedimiento Civil actual, por lo cual la Sala debía resolver aplicando las normas que regían para aquel momento.

En este sentido, al exigir el Código de Procedimiento Civil derogado en su artículo 39, que las partes fueran personas legítimas como condición de la capacidad procesal, el Magistrado para determinar la existencia o inexistencia de tal capacidad, acogió la tesis de Márquez Añez (1967) según la cual las sociedades irregulares pueden ser demandadas, pero no demandantes.

Márquez Añez, reconoce la personalidad jurídica de la sociedad irregular y su aptitud para ser parte en el proceso, pero con la excepción

de que ésta no puede comparecer como demandante en el proceso, por considerar que su personalidad jurídica limitada no se establece en favor de la sociedad misma, sino de los terceros con quien contrata.

En mi opinión, es errónea la posición adoptada por Márquez Añez y en consecuencia por la jurisprudencia que comento, por cuanto ningún artículo del Código establece esta limitación a la personalidad jurídica de las sociedades irregulares. Por el contrario, la sociedad irregular existe mientras no se haya disuelto y liquidado; el Código no declara la nulidad de las operaciones practicadas, ni la pérdida de la capacidad para estar en juicio. Junto con Núñez (1971) considero, que el Derecho Venezolano reconoce existencia a la sociedad irregular como persona jurídica distinta de la de los socios que la integran, y por consiguiente, con capacidad para ser parte en causa, bien como demandada o como demandante.

Desafortunadamente, se trata de un fallo que se ha podido resolver con buen estudio de las posiciones doctrinarias sobre la prórroga y la reactivación de la sociedad, pero que, por el contrario, fue decidido en base a argumentaciones deficientes, que fue preciso explanar aquí para criticar sus equívocos y no incurrir en ellos.

D. DERECHO DE RECESO

Como he venido precisando, a diferencia de lo que ocurre en legislaciones extranjeras, en Venezuela la expiración del término fijado para la duración de la sociedad no opera de pleno derecho, ni extingue su personalidad jurídica.

En este sentido, expirado el término y acordada la reactivación de la sociedad, ésta última no requiere el consenso de la totalidad de los socios, sino de la mayoría exigida, a tales efectos, por el artículo 280 del Código de Comercio.

Por el contrario, en virtud de lo dispuesto en el artículo 152 de la Ley de Sociedades Española, señala Vivante (1932) que: "la continuación de hecho de la disuelta sociedad es el efecto de un nuevo vínculo jurídico, de un nuevo contrato de sociedad que deberá acordarse por todos los socios..."

En Venezuela, el caso es distinto: el derecho de mayoría no cesa, porque la sociedad no se ha disuelto por derecho. De manera que,

atendiendo a la mayoría del artículo 280 del Código de Comercio, la sociedad puede reactivarse, otorgando a los socios que no estén de acuerdo con ella el derecho de separación o receso.

En efecto, la tendencia actual es la de la perpetuación del ente social y la de la defensa contra toda causa, interna o externa, de disolución. La postura es, cada vez mas generalizada, a proteger el cuerpo social de las vicisitudes individuales de los socios.

En este sentido, a la parte minoritaria de la doctrina (García Bolívar, 1994), que considera que con la reactivación se están violando derechos fundamentales del socio, como lo son el derecho de propiedad y el derecho de no mantenerse asociado contra su voluntad, cabe responder que se causaría un mayor daño a los socios y a la misma colectividad, si se permitiera la extinción de la sociedad por la simple negativa individual y aislada, toda vez que los demás socios han aportado a la sociedad sus bienes y su industria con miras a la consecución del fin social.

La sociedad mercantil se constituye para una actuación duradera. El comercio exige de una organización estable, cuya rápida desintegración se traduce en una pérdida de los elementos patrimoniales (Garrigues, 1987).

Es por esta razón que, las legislaciones adelantadas consagran en sus cuerpos normativos disposiciones tendientes a la conservación del ente. Tal es el caso del precitado artículo 165 de la Ley Uruguaya de Sociedades, en virtud del cual en caso de duda sobre la existencia de una causal de disolución se estará a favor de la subsistencia de la sociedad.

Además, la Ley Uruguaya de Sociedades en el título relativo a la «Reactivación de la Sociedad Disuelta», reconoce a los socios que hayan votado negativamente y a los ausentes el derecho de receso.

En Venezuela, no hay norma de derecho positivo al respecto. El Anteproyecto de Ley General de Sociedades Mercantiles, en su artículo 213 establece que en caso de reactivación la decisión será acordada por mayoría calificada, si se trata de sociedades de capital y por unanimidad, si se trata de sociedades de personas, añadiendo que ésto sólo será posible, siempre y cuando no se hubiere repartido entre los socios el activo social.

Asimismo, en su artículo 216 en concordancia con el artículo 175, el Anteproyecto reconoce a los socios disidentes y a los no presentes el

derecho de separación, caso en el cual los accionistas tendrían derecho al reembolso de sus acciones al precio de la cotización media del último semestre, o, si las acciones no se cotizan en bolsa, en proporción al activo social, según el último balance aprobado.

El Código de Comercio Venezolano, no se pronuncia expresamente sobre la procedencia del derecho de separación del socio disidente en caso de reactivación de la sociedad. En todo caso, el artículo 282 de este Código, consagra las causales de separación del socio de sociedades de capital, las cuales por atender, según Burgos Villasmil (1978), a la protección de las minorías contra los poderes excesivos de las mayorías, deben apreciarse con carácter enunciativo, mas no taxativo.

Con vista a tal carácter, la reactivación de la sociedad como causal de separación del socio disidente o ausente, reclamaría aplicación por vía analógica y en base al argumento según el cual "si sirve para lo menos, también para lo mas", entendiendo que la reactivación de la sociedad puede implicar para el socio que dio su consentimiento, en atención a la duración del ente social, una modificación mas grave que la del propio cambio de objeto social. En efecto, no se puede obligar al socio a continuar en la sociedad, cuando la base sobre la que su consentimiento descansa resulta modificada. Todo esto, sin perjuicio de la posibilidad que tiene el socio de romper el vínculo social mediante la venta de su acción, en aquellos casos en que puede ceder libremente su cuota.

Todo lo expresado es aplicable a las S.R.L. por vía analógica, en virtud de la remisión consagrada en el artículo 336 del Código de Comercio Venezolano.

Conclusiones

Los artículos 212,213 y 214 del Código de Comercio Venezolano, ordenan la incorporación en el documento constitutivo de la sociedad mercantil, de un lapso de duración de la misma, el cual, por aplicación del ordinal 1º del artículo 340 ejusdem, no puede ser indefinido por cuanto establece como causal de disolución la expiración del término establecido.

Aun cuando, el término está consagrado en la escritura social, ello no implica que, llegada la fecha en que deba cumplirse, opere

automáticamente. Por el contrario, las causales de disolución deben ser invocadas y declaradas por los socios, porque éstas son expuestas por el legislador, pero su utilización no es obligatoria.

En este sentido, para entrar en período de liquidación los socios deben acordar su disolución, alegando el surgimiento de la causal, sin lo cual la sociedad continuará su normal ejercicio, con la particularidad de su irregularidad.

En Venezuela, el artículo 217 del Código de Comercio reconoce que después de expirado el término, la compañía puede continuar. En consecuencia, la sociedad no se disuelve, automáticamente, el día en que se cumple la fecha prevista en el documento constitutivo, pudiendo los socios, con posterioridad a esa fecha disolverla o no disolverla.

De lo expresado anteriormente, se desprende que, si la disolución de la sociedad no supone su extinción, sino el tránsito a su liquidación, de ser invocada la causal, la personalidad jurídica de la misma subsiste a los fines del proceso liquidatorio, durante el cual la capacidad de la sociedad queda limitada a tal efecto.

Por lo tanto, durante esa fase de fijación del haber indivisible entre los socios y la realización de operaciones pendientes con terceros, la sociedad sólo podrá realizar actos que atiendan a tal finalidad. De lo que se trata es de un cambio de objeto social: de la realización de actos de comercio, se pasa a realizar operaciones de liquidación, de lo cual se desprende que el proceso liquidatorio interrumpe el ejercicio del negocio comercial de la sociedad, pero no así su personalidad jurídica.

Ahora bien, en vez de optar por el camino de la liquidación, invocando la causal de expiración del término, los socios pueden optar por la reactivación de la sociedad, la cual se diferencia de la prórroga, en que la primera procede después del vencimiento del término prefijado, mientras que la segunda procede con anterioridad a tal vencimiento.

Aun cuando no está expresamente consagrada en un supuesto normativo, la reactivación existe en Venezuela, lo cual implica que sea entendida dentro de la doctrina como un caso de cambio de objeto social, si la sociedad está en período de liquidación y como una simple extensión del término prefijado, si la causal de disolución consagrada en el artículo 340, ordinal 1º del Código de Comercio no ha sido invocada.

Esto trae como consecuencia, que la reactivación pueda ser acordada por la mayoría establecida por el artículo 280 del Código de Comercio, porque la sociedad no se ha extinguido y por lo tanto, no se requiere unanimidad, porque no se trata de la constitución de una nueva sociedad, sino de la continuación de aquella que no ha dejado de existir.

De manera que, la sociedad no se extingue por el hecho de llegar la fecha de vencimiento. Por consiguiente, se entiende que durante el tiempo en que expiró el término de duración de la sociedad y la inscripción del acuerdo de continuarla, ésta funcionaba irregularmente.

Por esta misma razón, para reactivar una sociedad no se requiere la constitución de una nueva, porque si la personalidad jurídica no se ha extinguido cuando se acuerda la disolución, tampoco se extingue cuando no se ha decidido nada al respecto.

Tal personalidad es reconocida a la sociedad, regular o irregular por la legislación venezolana, motivo por el cual, entendiendo que la sociedad sigue existiendo y que de lo que se trata es de extender su tiempo de duración, encuentra aplicación el artículo 280 del Código de Comercio, con la particularidad consistente en que el socio disidente tiene derecho a separarse de la sociedad, atendiendo al Principio de Conservación de la misma, lo cual se traduce en la protección de entes cuya actividad favorece a la economía, por cuanto representan unidades de producción y fuentes de empleo.