

EL DERECHO MERCANTIL VENEZOLANO Y LOS NUEVOS CONCEPTOS QUE INCIDEN EN SU CONCEPCION

Por el doctor Ely Saúl BARBOSA PARRA

Mérida, Venezuela

1. Evolución histórica del Derecho Mercantil Venezolano. 2. El Derecho Mercantil en el sistema del Derecho Privado y sus diversas incidencias ante el Derecho Civil. 3. El Derecho Mercantil ante el Derecho Público y sus recientes innovaciones. 4. Conclusiones.

1. Evolución Histórica del Derecho Mercantil Venezolano.

Al hacer un análisis histórico de la evolución del Derecho Mercantil Venezolano, perfectamente se pueden determinar dos períodos definidos. El primero, que se inicia en la época de la colonia hasta el año de 1862, y el segundo, desde ese año hasta nuestros días.

El primer período estuvo representado por las leyes y ordenanzas entre las cuales se menciona entre otras las de Bilbao de 1520 y la más completa de 1737; la Resolución del 10 de septiembre de 1821 que declaró “contraria al derecho de propiedad la concesión moratoria en perjuicio y contra la voluntad de los acreedores” para negar a los Magistrados de la República, la posibilidad de ejercer esa prerrogativa; la Ley del 10 de julio de 1824, de contenido procesal, en la cual se determinaba el modo de conocer, sustanciar y determinar las causas comerciales.

Estructurada la República, y después de varios intentos, se logró promulgar el primer Código de Comercio, el 15 de febrero de 1862, orientado fundamentalmente por el Código de Comercio de Francia, de 1808 y por el español de 1829.

Se iniciaba así el proceso de codificación de la materia comercial, en un período donde propiamente podemos hablar de la promulgación de un nuevo Código (1873) y de varias Reformas, con la más reciente del año 1955, fecha en la cual se introducen las sociedades de responsabilidad limitada, lo cual a nuestro entender, es lo más significativo de dicha Reforma.

Pero al lado de estas Reformas que todas han conducido a actualizar el derecho con la evolución práctica, se han promulgado unas cuantas leyes, atendiendo a su especialidad; unas corresponden a la materia de Seguros, como la Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros, y sus diversos Reglamentos y disposiciones complementarias; otras a la actividad bancaria disciplinada en parte por la Ley General de Bancos y otros Institutos de Crédito, al lado de otras leyes, que disciplinan también la actividad crediticia relacionada con el Sistema Nacional de Ahorro y Préstamo, a la actividad industrial, con la Ley de Propiedad Industrial, la Ley de la Navegación, etc. Es decir, existe actualmente un conjunto de leyes especiales, todas ellas destinadas a integrar la disciplina, la actividad comercial. Esto nos da una idea, que al igual como ocurre en todos los países, tanto los que se encuentran en pleno desarrollo como en aquellos que están dentro de esa meta, la materia comercial, cada día se hace más compleja y por lo tanto requiere un cuidadoso orden jurídico que constantemente se está enriqueciendo, no sólo con el Código de Comercio, sino también por Leyes y Decretos orientados hacia el tratamiento jurídico integral de las instituciones comerciales, nacidas de la evolución del comercio como elemento de desarrollo de las instituciones socio-económicas del país.

Ahora bien, ¿cuál es el contenido de todo ese cuerpo normativo? Para su concepción tenemos necesariamente que enfocar su estudio desde los dos puntos de vista tradicional para ser consecuente con nuestro esquema normativo: el Derecho Privado y el Público.

2. El Derecho Mercantil en el Sistema del Derecho Privado y sus diversas incidencias ante el Derecho Civil.

En todos los países en los cuales el derecho tiene un origen romanista, es común la afirmación que el Derecho Mercantil es una desmembración del Derecho Civil. Afirmación que se hace en base a documentos y hechos históricos, todos los cuales nos despejan cualquier duda que al respecto se pueda suscitar.

Pero ocurre que con el andar histórico, todos lo sabemos, que el binomio comerciante-comercio que motivó el surgimiento del Derecho Mercantil como rama autónoma y con la evolución de las instituciones económicas, sociales, políticas y religiosas, las cosas han cambiado notablemente y ya ese derecho desmembrado, actualmente tiene una posición distinta de su derecho matriz.

Ciertamente si en un primer momento, el Derecho Mercantil en su concepción universal estuvo integrado por la disciplina del ejercicio de la actividad comercial que sirvió de base a la concepción del sistema objetivo, o del comerciante que dio paso al sistema subjetivo; actualmente esa posición ha cambiado sensiblemente, ya que la actividad comercial en Vene-

zuela, y creo que también en casi todos los países del universo, ya no es de la exclusiva competencia del ejercicio de una clase determinada sino que cualquier ciudadano, independientemente de su legítima profesión, realiza constantemente, directa o indirectamente actividades comerciales.

Esto nos indica, que la actividad comercial se ha generalizado. Pero esta generalización ha conducido a que ciertas categorías de normas hayan dejado su ubicación originaria, para pasar a integrar el normativo del Derecho Común, o sea el Código Civil, como instrumento en el cual se encuentran codificadas todas las normas que disciplinan las actividades de común ejercicio por la colectividad.

Este fenómeno que la doctrina mercantilista extranjera y también la nacional lo ha denominado, la comercialización del Derecho Civil, se ha reflejado en nuestro Código Civil al precisar ciertos principios, bajo esa concepción de orden común, de instituciones comerciales como son la contabilidad, los contratos celebrados por los factores o dependientes, las particulares reglas sobre la venta bajo sus diversas modalidades, los principios sobre el Derecho de Sociedades, títulos valores, contrato de transporte, etcétera.

Todo esto nos conduce a afirmar que el Derecho Mercantil Venezolano, desde este punto de vista se encuentra en una etapa de franco proceso generalizador de principios aplicables a toda actividad económica.

Pero al lado de esta posición que va poco a poco asumiendo el Derecho Mercantil, nos encontramos por otra parte, que dentro de la actividad práctica comercial, ha tomado un verdadero auge la concepción de la empresa como organismo idóneo para explotar las actividades comerciales. O sea dentro del ámbito nacional, se ha tomado una especie de conciencia de que la organización es uno de los presupuestos básicos para emprender el desarrollo de cualquier actividad económica y particularmente comercial. Esto significa que la concepción de la empresa desde este punto de vista, ya ha sido incorporada en varios textos legales de naturaleza comercial, como son por ejemplo las Leyes de Bancos y otros Institutos de Crédito; la de Empresas de Seguros y Reaseguros, la de Mercado de Capitales, etc., y también en las leyes laborales.

La realidad entonces nos está conduciendo a que se deje a un lado la concepción tradicional del comerciante o del acto de comercio como uno de los fundamentos del Derecho Mercantil.

Y como consecuencia de la evolución del comerciante nacional e internacional, han surgido a nivel práctico una serie de negocios que aún no han encontrado la correspondiente disciplina legal como es por ejemplo el caso de los contratos estimatorios, los contratos bursátiles, suministro, los bancarios (no considerando la cuenta corriente dentro de esa categoría) la tarjeta de crédito, etc., lo cual no obliga a resolver los diversos problemas que a propósito de dichos contratos se presentan, remitiéndonos a los

principios de los otros contratos que le son aplicables atendiendo al método de interpretación de la materia comercial.

Quiere decir entonces, que el Derecho Mercantil Venezolano en el orden del Derecho Privado y particularmente ante el Derecho Civil, ha cambiado su posición de la concepción tradicional que se estableció bajo la orientación del sistema objetivo en su primera codificación del año de 1862. Y esa modificación en el espacio y en el tiempo no es obra del azar sino de la evolución misma de todas las instituciones que inciden en el fenómeno del comercio, lo que naturalmente implica que se vaya tomando paulatinamente otro concepto de lo que en verdad hoy en día representa el Derecho Mercantil, o sea que propiamente, el Derecho Mercantil no es el derecho de una clase o de una actividad económica determinada ejercida por una clase en especial, sino que se corresponde con la disciplina que orienta y ordena una determinada actividad económica, cuyos sujetos impulsores los constituyen en primer término aquéllos que se dedican profesionalmente al ejercicio de la actividad comercial, que son los empresarios, y aquellos otros sujetos que sin ser empresarios, también contribuímos directa o indirectamente al desarrollo de esas actividades económicas, pero que también nos beneficiamos del comercio lo que finalmente entonces nos permite concluir, que el Derecho Mercantil al lado de su concepción económica que siempre ha tenido, se destaque actualmente también su contenido social, lo cual se ha manifestado por el contenido social de ciertas leyes especiales de naturaleza comercial y por los diversos documentos, producidos por el máximo organismo empresarial de Venezuela, la Federación de Cámaras de Comercio y de Industria, conocido por las siglas FEDECAMARAS.

3. El Derecho Mercantil ante el Derecho Público y sus recientes innovaciones.

Uno de los fenómenos más interesantes que se han observado en Venezuela, es el caso de la actividad comercial compenetrada con las Instituciones Públicas.

Conviene recordar, que el Derecho Mercantil, siempre ha tenido en sus principios un contenido público, como es el caso de la jurisdicción comercial, el Registro de Comercio, etc., al lado de las expresas disposiciones en las cuales se le permite al Estado, por medio de los organismos administrativos competentes, vigilar el cumplimiento de los requisitos legales establecidos para la constitución y funcionamiento de las compañías anónimas y sociedades de responsabilidad limitada y leyes especiales en las cuales se hace cada día notoria más la intervención estatal.

Pero ocurre que recientemente, como consecuencia de la nacionalización de la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, se han consti-

tuido empresas estatales, mediante Decreto, las cuales han sido revestidas con la forma de sociedad anónima, sin que para ello hubiese mediado el contrato de sociedad, como es lo ordinario en la formación del acto asociativo.

Es decir, se han constituido empresas, como por ejemplo, "Petróleos de Venezuela", sin mediar ningún contrato de sociedad. Se ha constituido una sociedad unipersonal.

A nosotros, los que estamos ubicados dentro del área del Derecho Privado nos ha llamado profundamente la atención este paso legal, ya que si bien es cierto, que esto no es nada nuevo, porque ya ha sido aplicado en otros países, concretamente en los Estados Unidos, que creo que en quince (15) Estados de la Unión, ya han permitido la constitución de sociedades unipersonales, y asimismo en otros países anglosajones, esa posibilidad es para toda clase de empresa, tanto pública como privada, en Venezuela, esa facultad se la ha arrojado únicamente el Estado. Los particulares, o mejor dicho la empresa privada continúa con el procedimiento ordinario, del otorgamiento de un contrato de sociedad, la cual puede, eso sí, convertirse más adelante en una sociedad unipersonal, por permisión que al respecto hace el artículo 341 del Código de Comercio.

Y este nuevo paso lo está haciendo también extensivo al transformar Institutos Autónomos, como era el caso del Instituto Venezolano de Petroquímica, en Sociedad Anónima.

Por otra parte, al lado de este nuevo fenómeno que naturalmente incide en la concepción del tradicional Derecho Mercantil observamos que se dictan constantemente Leyes y Reglamentos, orientados por la política integracionista del Pacto Andino y del Sistema Económico Latinoamericano, como es el caso de la Ley del Mercado de Capital, Reglamento del Sistema de Seguro o la Exportación, y toda esa serie de ratificaciones, acuerdos y convenios dirigidos a disciplinar la política integracionista latinoamericana.

Todo esto, nos indica entonces, que asistimos a un verdadero proceso de coparticipación en el ejercicio de actividades comerciales, tanto por el sector privado como por el Estatal.

Lo cual nos indica asimismo, que siendo esta la actual orientación que se observa en el sistema jurídico comercial venezolano, ya en este sentido no se puede continuar hablando de un derecho mercantil, circunscripto únicamente al comerciante, como empresa privada, sino que se quiera o no ese calificativo hay que hacerlo extensivo a la Empresa Estatal, aún cuando exista el Artículo 7º del Código de Comercio, que establece: "La Nación, los Estados, el Distrito Federal, los Distritos y los Municipios no pueden asumir la cualidad del comerciante, pero pueden ejecutar actos de comercio; y, en cuanto a estos actos, quedan sujetos a las leyes mercantiles".

Según esta norma, el Estado no puede adquirir en ningún momento la condición jurídica de comerciante. Y creemos que tiene que ser así, porque sus fines son otros, y no precisamente, los comerciales.

Pero lo que debemos destacar es que esa norma, la realidad se ha encargado de señalarle o imprimirle un nuevo enfoque, ya que si bien es cierto que el Estado en su condición directa y personal no puede asumir la condición jurídica de comerciante, aún ejecutando actos de comercio, las empresas en las cuales él es su único propietario en virtud de ser el titular de todas las acciones, y además de ejercer el comercio, tomando una figura que es creación del Derecho Comercial, nos preguntamos entonces si una empresa estatal, que tiene además de su forma comercial, tiene también su objeto principal que es la comercialización del producto, ¿será o no esa empresa comercial? Si hacemos un razonamiento riguroso del planteamiento del problema, la respuesta tiene que ser necesariamente afirmativa. Y si es afirmativa, entonces el Estado a través de la constitución de sociedades anónimas unipersonales, habrá adquirido la condición jurídica de comerciante, y si esta es la conclusión a que se llega, debemos entonces admitir, que el preindicado Artículo 7º ya no tiene un vigor pleno, porque ya la realidad ha cambiado.

Todo esto entonces, nos conduce a afirmar también que las actividades comerciales, ya no son ejercidas únicamente por los participantes sino que de acuerdo a las exigencias del interés nacional o de la colectividad, también serán ejercidas por el Estado a través de los distintos organismos que crea para llevar a efecto el ejercicio de dichas actividades comerciales.

Por eso si antes de observar este fenómeno, se afirmaba que atendiendo a la participación del Estado en el desarrollo y ejercicio de las actividades comerciales y al número de instituciones de Derecho Público que contiene el Código de Comercio, se calificaba ese fenómeno de la "publicización del Derecho Mercantil", creemos que hoy en día se justifica aún más tal calificativo. Lo cual, al igual como lo señalamos cuando analizamos el punto anterior, creemos que, a nuestra manera de interpretar este fenómeno, la realidad política y socioeconómica, nos están conduciendo virtualmente a un nuevo sistema de Derecho Comercial, o tal vez, estemos en los umbrales del denominado derecho económico, del cual si bien es cierto aún no se tiene una definición acabada de su contenido pero si se tiene del significado de su lineamiento general.

4. *Conclusión*

De tal manera que si hacemos una recapitulación de lo que hemos precisado en esta ponencia, tendremos que puntualizar lo siguiente:

Ciertamente el Derecho Mercantil Venezolano, se encuentra en un período cuya orientación actual aún no se puede precisar, originado fun-

damentalmente por las series de factores políticos, económicos y sociales que han surgido en los últimos años, destacándose dentro de estos factores: a) el proceso de integración como política de superación de los países latinoamericanos que al vincularse en el trazado de políticas económicas, tienden a ordenar sus respectivas leyes comerciales, lo cual incide en la concepción de la materia comercial; b) La constante generalización del ejercicio de las actividades comerciales que impulsan el nacimiento de nuevos contratos y nuevas formas de contratación; c) la estructuración de la empresa como organismo idóneo para llevar a cabo el ejercicio de las actividades comerciales sea ya esta empresa concebida dentro del área pública o privada, con su proyección tanto al área económica como en la laboral.

Estos factores desde hace cierto tiempo vienen preocupando al Estado Venezolano, lo cual se ha reflejado en proyectos de leyes presentados al Congreso Nacional en el año de 1962, relacionados con la Reforma del Código de Comercio y el de la Unificación de las Obligaciones y Contratos Cíviles y Mercantiles, mediante la reforma del Código Civil, y con la reciente creación de una Comisión por parte del Ministerio de Justicia, según resolución No. 24 del 28 de septiembre de 1976 y por disposición del ciudadano Presidente de la República, encargada dicha Comisión de reformar el Código de Comercio y de integrar en éste todas las materias de la misma índole que se encuentren dispersas en otros ordenamientos legales.

Es decir, el Derecho Mercantil Venezolano, se encuentra en un proceso de revisión y los que nos dedicamos a su estudio, nos encontramos estudiando esta serie de factores a fin de ordenar bajo una concepción clásica y orientadores los principios que integrarán el nuevo Derecho Mercantil Venezolano.

Y sobre este delineamiento es que particularmente pienso, que al tener como centro dentro del contexto económico y jurídico a la empresa, y al proyectarse la empresa como organismo en virtud de la cual el comerciante puede desarrollar su actividad comercial, el Derecho Mercantil tiene principios orientadores que nos permiten afirmar entonces que constituye una ciencia jurídica que estudiará a la empresa, pero al mismo tiempo a su sujeto impulsador, el empresario, y al lado del empresario, toda una serie de elementos y contratos que nacen del desarrollo de la actividad comercial, pero todo esto, surge con una particularidad, y es que la integración latinoamericana se encuentra directamente vinculada al desarrollo de ciertas áreas de producción y de desarrollo, lo cual incide al mismo tiempo en la integración del capital que no se puede invertir libremente, sino mediante la vigilancia y fiscalización del Estado. Se crea así un Estado interventor no ya para la protección de un interés colectivo dentro de determinada área comercial, sino el interés nacional, entendido bajo la concepción estatal.

El Derecho Mercantil, naturalmente en estas condiciones, se convierte en una disciplina jurídica que dista mucho de su concepción tradicional, por razones, es que nos atrevemos a afirmar, que el Derecho Mercantil Venezolano, constituye actualmente un derecho fundamental privado, pero que al mismo tiempo está integrado además de los tradicionales principios de Derecho Público, por los nuevos principios inspirados por la protección del interés colectivo y nacional con un empresario organizado hacia una proyección latinoamericana, teniendo al *substratum* de la empresa como medio para llevar a cabo el ejercicio y desarrollo de su actividad comercial.

Y sobre esta concepción creemos que se plantea de nuevo, el ya viejo principio de la unificación de ciertas instituciones de Derecho Mercantil Latinoamericano, y fundamentalmente, por los que se comporten comunes principios de integración.

En base a este plantamiento, nos acercamos entonces, a un Derecho que la evolución de las instituciones socioeconómicas y políticas; lo han colocado en una posición que le permite contribuir con sus propios principios a la formación de un nuevo Derecho de la Integración que si bien es cierto que aún tiene una estructura definida en sus fundamentos autónomos, creemos que la presión integracionista, contribuirá de manera determinante a que se tenga de él, una concepción definida, tanto en sus fundamentos como en su fisiología.