

La constitución de compañías anónimas en la era digital

Alexander Ocanto Portillo*

RVDM, Nro. 10, 2023, pp-297-316

Resumen: La necesidad de formalizar actos de comercio, está determinada por quien la realiza, sea ya el comerciante como persona natural, o bien como persona jurídica bajo la modalidad de una sociedad mercantil. Las compañías anónimas como especie societaria de mayor aplicación en la práctica, deben cumplir con formalidades normativas que le permitan tener 'vida' en el mundo del derecho siendo el punto de inicio, su constitución. Sin embargo, en virtud de que el derecho debe acoplarse a los avances tecnológicos, en Venezuela, se han implementado herramientas tecnológicas, sin desconocer el riesgo legal que ello implica conforme a lo previsto en el ordenamiento jurídico patrio, para agilizar y hacer más prácticos este tipo de actos, sin desmeritar el alcance ni la naturaleza legal de tales procesos.

Palabras clave: Compañías, actos de comercio, tecnología.

The incorporation of limited companies in the digital age

Abstract: *The need to formalize acts of commerce is determined by the person who performs it, be it the merchant as a natural person, or as a legal person under the modality of a commercial company. Anonymous companies as a corporate species of greater application in practice, must comply with regulatory formalities that allow them to have 'life' in the world of law, being the starting point, its constitution. However, by virtue of the fact that the law must be coupled with technological advances, in Venezuela, technological tools have been implemented, without ignoring the legal risk that this implies, in accordance with the provisions of the national legal system, to expedite and make this process more practical. types of acts, without detracting from the scope or legal nature of such processes.*

Keywords: *Companies, acts of commerce, technology.*

Recibido: 21/05/2023

Aprobado: 15/06/2023

* Abogado (LUZ, 2010). Magister en Banca y Finanzas (URU, 2018). Profesor invitado de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Escuela de Derecho de La Universidad del Zulia, actualmente abogado en ejercicio, adscrito al escritorio jurídico Soto Rojas & Asociados, Soluciones Legales R.L., con especial atención al derecho corporativo y al derecho mercantil.

La constitución de compañías anónimas en la era digital

Alexander Ocanto Portillo*

RVDM, Nro. 10, 2023, pp-297-316

SUMARIO:

INTRODUCCIÓN. *1. Constitución de compañías anónimas vía electrónica, plataforma SAREN. 2. Incidencia de la Ley sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónica y demás leyes especiales, en cuanto a la estandarización tecnológica del proceso de constitución de C.A. 3. La adecuación de una plataforma tecnológica y su cumplimiento con los extremos legales mínimos para la constitución de sociedades mercantil, previstas en el Código de Comercio.* **CONCLUSIÓN. BIBLIOGRAFÍA.**

INTRODUCCIÓN

La actividad mercantil ha sido utilizada como mecanismo para la ejecución de actos de comercio, tanto de parte del comerciante concebido como persona natural y ente colectivo, en términos legales, es decir, como persona jurídica a través de las denominadas sociedades mercantiles. Precisamente, esta función de asociación por intereses comerciales comunes, se configura entre dos o más personas con ánimo de comercio; cabe resaltar, para la puesta en práctica de operaciones comerciales que conlleven a la obtención de un lucro, o básicamente, la generación de una ganancia, producto de una operación de reventa.

Las sociedades mercantiles, en el caso que importa para este artículo, abarcan una perspectiva legal, que en su conjunto, debe ser analizada desde su creación o constitución, como persona jurídica conformada y una vez creada, el estudio de las distintas relaciones y vínculos jurídicos que genera durante toda su vida estatutaria.

Tratar el tema de las sociedades mercantiles, particularmente bajo la modalidad de compañías anónimas, expresa Morles¹, implica estudiarlas como una herramienta y parte esencial de los esquemas de organización del mundo capitalista; de hecho, tales estructuras organizativas más ampliamente utilizadas en los países de economía

* Abogado (LUZ, 2010). Magister en Banca y Finanzas (URU, 2018). Profesor invitado de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Escuela de Derecho de La Universidad del Zulia, actualmente abogado en ejercicio, adscrito al escritorio jurídico Soto Rojas & Asociados, Soluciones Legales R.L., con especial atención al derecho corporativo y al derecho mercantil.

¹ Morles Hernández Alfredo, Curso de Derecho Mercantil II Edición. Caracas, Venezuela, 1987.

capitalista, van destinados a la producción de riqueza; siendo los otros modos de producción privada, que asumen un carácter totalmente marginal —y distinto— a aquellas.

Las compañías anónimas como expresión de las formas de asociación que prevé el Código de Comercio venezolano, condensan toda su regulación normativa en la sección V, título VII del instrumento mercantil; estableciendo en su sección siguiente toda la fase que interesa para este artículo, como lo es la constitución de sociedades. Si bien en Venezuela, existen un conglomerado de sociedades mercantiles, la norma en cuestión al ser de tan vieja data, reúne disposiciones comunes entre —por ejemplo— la constitución de compañías en comandita o sociedades de personas y las compañías anónimas; sin embargo, en la actualidad las primeras, se encuentran en total desuso, creando privilegio en cuanto a demanda que, por su utilización, se les otorga a las sociedades anónimas.

El contrato de sociedad, es el resultado tangible de la manifestación de voluntad de dos o más interesados en fungir en nombre de una entidad abstracta con personalidad jurídica propia, para la realización de uno o varios actos de comercio, donde su formalidad, contenido, estructura y alcance, pese a tener un tratamiento legal con más de 68 años de vigencia, ha debido ser adaptado y condicionado a los constantes cambios con el devenir del tiempo, pues, hoy en día este tipo de procesos son enterados ante el Registrador Mercantil y no ante el Juez de Comercio, en sede del Tribunal de Comercio (como adscripción a las Secretarías de los Juzgados de Primera Instancia en lo Civil y Mercantil hasta 1952, en que, por decretos Nos. 15 y 30 de diciembre de ese año, se institucionaliza de manera independiente, el primer Registro Mercantil de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal), según lo dispone el artículo 212 del Código de Comercio² y la consignación del instrumento contentivo de esas voluntades.

La necesidad de unificar las funciones registrales descongestionando sedes jurisdiccionales en el país, ajenos a la actividad registradora estrictamente mercantil, obligó a la institucionalización de este ámbito —entre otros, los registros inmobiliarios y notarias públicas, a nivel nacional—, a través del Servicio Autónomo de Registros y Notarías, en lo adelante SAREN; antecediendo a la extinta Dirección Nacional de Registros y del Notariado, según la Ley de Registro Público y del Notariado en el Decreto No. 1.554 del 13 de noviembre de 2001; no siendo hasta que, en la Resolución No. 31 del 24 de febrero de 2011, se promulga la reforma parcial de la Resolución No. 388 del 25 de agosto de 2009.

² Código de Comercio, Gaceta Oficial Extraordinaria No. 475 del 21 de diciembre de 1955.

El SAREN atendiendo a las nuevas tecnologías de la información, en sus siglas TIC'S, no solo se ha ajustado al ecosistema económico y comercial del país, en la manera en la que se formalizan negocios u operaciones mercantiles, sino también en cuanto a los mecanismos que facilitan, en el caso de los registros mercantiles, la constitución de compañías anónimas de manera electrónica, en atención a lo que dispone la norma rectora en ese rubro, como lo es el Código de Comercio y la Ley sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas, según Decreto No. 1.024 del 10 de febrero de 2001³.

En esta investigación se abordará un breve estudio en cuanto a la constitución de las compañías anónimas como especie societaria de mayor valor en la práctica legal venezolana, a través de mecanismos electrónicos, su alcance, lineamientos y el riesgo que desde el punto de vista legal ese mecanismo 'no tradicional' trae consigo en la creación de este tipo de sociedades.

1. Constitución de compañías anónimas vía electrónica, plataforma SAREN

Desde el momento inicial en que dos o más personas, hacen manifiesto su consentimiento para la ejecución de actos de comercio, bajo la modalidad de una compañía anónima, dan inicio al proceso de formalización de esa intención de asociación con fines mercantiles. Es esa manifestación de voluntad la que debe ser estampada en el documento constitutivo o estatutos sociales de lo que será la compañía.

De acuerdo a lo previsto en el artículo 213 del Código de Comercio⁴, el legislador deja claros los extremos normativos que deben ser cubiertos en el referido documento, entre los cuales, dispone los siguientes:

El documento constitutivo y los estatutos sociales de las sociedades anónimas y de las sociedades en comandita por acciones, deben expresar: La denominación y el domicilio de la sociedad, de sus establecimientos y de sus representantes. La especie de los negocios a los que se dedica. El importe del capital suscrito y el del capital enterado en caja. El nombre, apellido y domicilio de los socios o el número o valor nominal de las acciones, expresando si estas son nominativas o al portador y viceversa; y el vencimiento e importe de las entregas que los socios deben realizar.

El valor de los créditos y demás bienes aportados. Las reglas con sujeción a las cuales deberán formarse los balances y calcularse y repartirse los beneficios. Las ventajas o derechos particulares otorgados a los promotores. El número de individuos que compondrán la junta administrativa, y sus derechos y obligacio-

³ Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley sobre Acceso e Intercambio Electrónico de Datos, Información y Documentos entre los Órganos del Estado, Decreto No. 9.051, según la Gaceta Oficial No. 39.945, del 15 de junio de 2012.

⁴ Código de Comercio, Gaceta Oficial Extraordinaria No. 475 del 21 de diciembre de 1955.

nes expresando cual de aquellos podrá firmar por la compañía; y si estas fueren comandita o por acciones, el nombre, apellido y domicilio de los socios solidariamente responsables.

El número de los comisarios. Las facultades de la asamblea y las condiciones para la validez de sus deliberaciones y para el ejercicio del derecho al voto, si respecto a ese punto se establecen reglas distintas de las contenidas en los artículos 278, 28 y 285.

El tiempo en que debe comenzar el giro de la compañía y su duración. Además deberán acompañarse con la escritura constitutiva, los documentos que contengan las suscripciones de los socios y los comprobantes de haber depositado la primera cuota, conforme a lo establecido en el artículo 252.

Respecto al capital social, de acuerdo a lo planteado por Morles⁵, afirma que, el Código de Comercio no utiliza un criterio dimensional del capital para la constitución y funcionamiento de la sociedad anónima. El monto del capital, incluso expresa, puede ser cualquiera, sin embargo, en algunas leyes especiales si se adopta el criterio cuantitativo para el capital social: bancos, empresas de seguro y reaseguro, almacenes generales de depósito, bolsas de valores, etc. Es decir, sea cual sea el supuesto para la conformación y formalización de ese consenso de voluntades, el capital social es un requisito esencial para la constitución de sociedades anónimas, puesto que los acreedores solo cuentan con el patrimonio de la sociedad para la satisfacción de sus créditos. Para asegurar la existencia real (integridad) de ese capital, la ley regula varias situaciones, mediante un conjunto de normas de interés público, concebidas en función de protección de terceros.

Cuando se tiene reflejada la voluntad y el convenio de lo manifestado por los comerciantes quienes fungirán como socios de la compañía anónima, en el documento constitutivo, en conformidad con lo establecido en tales estatutos sociales, se debe reflejar, además: si el capital aportado por los accionistas es en efectivo –en el caso venezolano, Bolívares, como moneda de curso legal-, se requerirá el depósito de tales aportes ante la institución bancaria que corresponda, cuyos detalles deberán estar reflejados en los estatutos.

Esta situación se encuentra tipificada a tenor del ordinal 3º del artículo 213 del Código de Comercio, el cual enuncia que el documento constitutivo y los estatutos de la sociedad anónima, deberá expresar “el importe del capital social suscrito y el del capital enterado en caja”, coincidiendo esta disposición el artículo 249 *ejusdem* del mismo texto legal, por lo cual, “para la constitución definitiva de la compañía es necesario que esté suscrita la totalidad del capital social y entregada en cada por cada accionista, la quinta parte, por lo menos, del monto de las acciones por él suscritas si

⁵ Morles Hernández Alfredo, Curso de Derecho Mercantil II Edición. Caracas, Venezuela, 1987.

en el contrato social no se exige mayor entrega. Esa primera disposición, formula la clásica distinción entre capital suscrito y capital pagado, siendo el primero aquel que los socios se han comprometido a cubrir con sus aportes y el segundo corresponde a pagos efectivamente realizados.

Caso contrario, cuando el capital social será conformado por activos, sean estos bienes muebles o inmuebles, de partes de los accionistas, se necesitará de un balance contable que exprese tales aportes, conforme a las acciones que, efectivamente, serán suscritas y pagados con los referidos bienes, los cuales entrarían directamente al patrimonio de la persona jurídica, situación ésta que ha sido constante en la práctica jurídica-mercantil actual. En cualquiera de ambos supuestos, el capital social es un elemento fundacional al momento de la constitución de la compañía.

Es ese elemento constitutivo —el capital social— el que se encuentra dividido en acciones, cuyo término se emplea para indicar no solo una fracción del capital social, sino también para el conjunto de los derechos del accionista, así como también para el documento que se le entrega acerca de su derecho de participación dentro de la persona jurídica. Sin embargo, es necesario aclarar que esa división es ideal, no material, en palabras de Morles Hernández, ya que el capital social no puede ser dividido en ningún sentido. No obstante, como el capital está constituido por la suma de los aportes de cada socio y cada uno de estos recibe acciones en forma proporcional a su aportación, termina diciéndose que el capital se divide en acciones; esta frase básicamente enuncia el criterio de justamente, esa proporcionalidad de los aportes al momento de conformar o constituir una sociedad mercantil, por lo que, cada acción resulta una parte alícuota del capital social.

Teniendo definido los aportes que, en dinero o en bienes (activos tangibles) quienes fungirán como accionistas están conformando para constituir la persona jurídica que pretenden, se deben considerar otros aspectos de igual relevancia para dar forma legal al nacimiento de la compañía anónima frente al registrador mercantil.

Ese otro aspecto no es más que, el comisario. Quien actuaría como comisario de la sociedad mercantil, conforme a los términos establecidos por la norma mercantil, en su artículo 311, asume las funciones y principales responsabilidades a las cuales esta figura está llamada a cumplir dentro de la compañía:

Los comisarios deberán: revisar balances y emitir su informe. Asistir a las asambleas. Desempeñar las demás funciones que la ley y los estatutos les atribuyan, y en general, velar por el cumplimiento por parte de los administradores, de los deberes que les impongan la ley y la escritura o los estatutos de la compañía.

En palabras de Goldschmidt⁶, quien actúa como comisario, posee frente a la compañía, un derecho ilimitado de inspección y vigilancia sobre todas las operaciones de esta —desde su constitución— y pueden examinar los libros, la correspondencia, y en general, todos los documentos de la sociedad.

Asimismo, sobre este particular, Hernández argumenta la importancia en cuanto al rol de esta figura, por lo que, resulta imprescindible e ineludible el cumplimiento de este deber al momento de la constitución de una compañía, e incluso a la magnitud de su investidura en procesos posteriores, una vez esté legalmente constituida la sociedad anónima:

Los Comisarios son responsables de la regularidad formal y sustancial en la estructura constitutiva de las sociedades mercantiles. En consecuencia, responden a los daños que sufran la sociedad, los accionistas o los terceros, por la impropia formulación del balance por parte de los administradores, siendo su culpa generalmente, una culpa in vigilando o in negligendo (...)

En la práctica, los comisarios se limitan a declarar que el balance ha sido formulado conforme a principios contables de aceptación general, y que el mismo refleja razonablemente la situación financiera de la empresa para el cierre del ejercicio. Esa declaración no limita la responsabilidad de los comisarios, porque éstos no pueden exonerarse unilateralmente de los deberes que les corresponden, como órganos de la sociedad, sobre la total regularidad formal y sustancial del balance⁷.

Ahora bien, teniendo el esquema estructural en cuanto a los mínimos legales que exige la norma mercantil para la constitución de compañías anónimas, se hace necesario dirigir este contenido a la actual tendencia que, desde el punto de vista tecnológico, el SAREN, ha diseñado e implementado para cubrir este particular.

El Servicio Autónomo de Registros y Notarías (SAREN), adscrito a la Vicepresidencia de la República Bolivariana de Venezuela, dando cumplimiento al marco de los objetivos estratégicos que le son propios, promovió la estandarización de una plataforma virtual para la ejecución y formalización de actos jurídicos, no solo en materia de registro mercantil, sino también ante registros inmobiliarios y notarías públicas. Entre tales objetivos o planes estratégicos, se encuentran: Proveer a los ciudadanos venezolanos, de un sistema de registros y notarías de fácil acceso a la información por medio de herramientas efectivas; Garantizar que los actos y solicitudes de los ciudadanos alcancen la máxima seguridad, eficiencia y rapidez, con la finalidad de obtener procesos oportunos y expeditos en los servicios solicitados; proveer una plataforma tecnológica

⁶ Goldschmidt Roberto. “Curso de Derecho Mercantil”, Caracas, Venezuela, 1979.

⁷ Morles Hernández Alfredo, “Curso de Derecho Mercantil, Tomo II”, Universidad Católica Andrés Bello, V Edición. Caracas, Venezuela. 2002.

y una conectividad que garantice por medio de la captación y la capacitación de recursos tecnológicos y humanos plenamente comprometidos eficiente y eficaz, una base de datos con información local y nacional, única, objetiva y confiable, con la participación de todos los actores del sistema⁸.

En aras de garantizar el cumplimiento de las premisas estructurales de SAREN, para cubrir con la formalización de actos jurídicos previstos y regulados en la Ley de Registro Público y Notariado, siendo el eje central en este caso, el ámbito especialmente mercantil, permitió el diseño, ejecución y control de una plataforma tecnológica que el usuario utilizaría como herramienta digital para la concreción de actos jurídicos, como lo son la constitución de sociedades mercantiles, bajo el contexto de compañías anónimas.

Es así, como hace dos años, SAREN decide lanzar el proyecto piloto de “trámite en línea”, a través de su sitio web⁹, siendo el centro de enfoque de esta primera prueba, los registros mercantiles de Distrito Capital, estado Miranda y La Guaira. Este plan desarrollado conforme a parámetros previamente comprobados en atención a los requerimientos que determina no solo la práctica legal mercantil, sino la norma especial que regula dicha actividad, fue puesto en operaciones para dar frente a una situación de necesidad en cuanto a la simplificación de actos, que a nivel de las oficinas de registro mercantil en el país –inicialmente en las entidades que conformaron el plan de origen– se estaba exteriorizando, con el único fin de obtener resultados eficientes en cuanto a la formalización que engloba la constitución de compañías anónimas a nivel regional, estatal y nacional; y demás actos jurídicos de interés comercial vinculados a las C.A. El proceso va determinado por dos fases, de la siguiente manera:

Primera fase:

- Creación de usuario y contraseña, vinculado a un correo electrónico, propiedad del titular de la cuenta a ser configurada.
- Posibilidad de selección entre dos tipos de actuaciones, tanto en registro mercantil como en registro principal.
- Opción de actuaciones en registro mercantil, que interesa para este artículo, la solicitud de denominación mercantil para la constitución de empresas.
- Selección de modalidad a constituir: ordinaria o PYMES (pequeñas y medianas empresas)¹⁰.

⁸ Servicio Autónomo de Registros y Notarías: <https://www.saren.gob.ve/valores-institucionales/>

⁹ Servicio Autónomo de Registros y Notarías, www.saren.gob.ve

¹⁰ *Las pequeñas y medianas empresas (PYMES) son iniciativas que cuentan con un número reducido de trabajadores,*

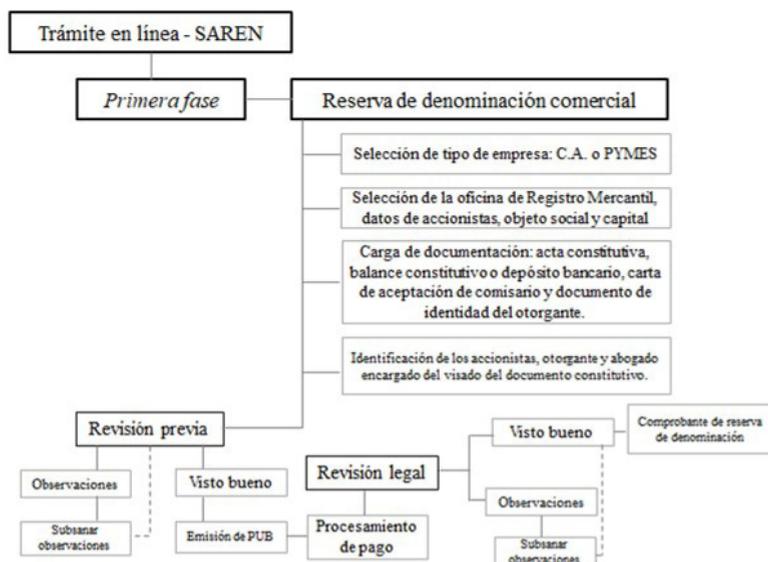
- Denominación comercial a solicitar, haciendo expresa salvedad en cuanto a su alcance y limitación en los términos del Código de Comercio:
- Estimado usuario, conforme a lo establecido en el código de comercio, un comerciante que no tiene asociado o que no tiene un participante, no puede usar otra firma o razón social, que su apellido y nombre. Por lo que nuestro servicio autónomo no se responsabiliza por los gastos generados al usar nombres de fantasía para las firmas personales. La inobservancia de las disposiciones legales referentes a la reserva del nombre no será objeto de devolución <https://tramites.saren.gob.ve/reservaNombre>.
- Paso siguiente de vaciado de información: entidad territorial donde se ejecutará el trámite de constitución, registro mercantil, capital suscrito de la empresa, actividad económica de la empresa, división, grupo, clase, tipo de empresa, objeto y cantidad de copias.
- Adjunto de documentación digital: estatutos sociales de la compañía anónima debidamente firmado por los accionistas y visado por el profesional del derecho, según aplique, copia de documento de identidad (cédula de identidad) del solicitante del trámite, autorizado en el documento constitutivo, carta de aceptación del comisario, depósito bancario –en caso de que el capital social haya sido conformado en dinero en efectivo- o balance de inventario –ante el supuesto de que el capital social haya sido conformado por bienes muebles o inmuebles de parte de los accionistas que la conformarán-, debidamente visado por el profesional según aplique.
- Especificación en cuanto a los accionistas, discriminando si se trata de persona natural o jurídica, con indicación del porcentaje accionario del capital social suscrito y pagado.
- Identificación del abogado encargado del trámite.
- Cubiertos estos extremos, de manera automática, la plataforma arroja como avance, que el proceso inicial –reserva de denominación comercial-, se encuentra en estatus de revisión previa, por parte de la oficina de registro mercantil receptora de ese proceso particular. Al cumplir con la conformidad de parte del funcionario revisor, se emite el visto bueno, y es emitida la Planilla Única Bancaria, en lo adelante PUB¹¹, generando un número de trámite como determinante

incluyendo al emprendedor que genera una idea la cual es desarrollada para obtener un beneficio económico. "Consideraciones teóricas para el análisis de las pequeñas y medianas empresas", Pérez María, Maracaibo, 2007.

¹¹ Artículo 1: *La Planilla Única Bancaria (PUB) es el instrumento emitido por el Servicio Autónomo de Registros y Notarías, a través del cual los usuarios y usuarias efectúan el pago de las tasas, impuestos y el procesamiento de documentos,*

para signar e identificar ese avance. Honrado el pago del arancel reflejado en la PUB por concepto de reserva de denominación mercantil, el estatus a nivel operativo avanza a “revisión legal”, fase en la cual, el funcionario mercantil verifica el cumplimiento o no, de todos los extremos normativos que prevé el artículo 213 del Código de Comercio, en cuanto al documento constitutivo, y demás recaudos necesarios para perfeccionar esta parte inicial del trámite, es decir, depósito bancario o balance contable de constitución, carta de aceptación de comisario, copia de documento de identidad de quien es el presentante del trámite.

Dando la conformidad, el proceso concluye con la emisión de comprobante de reserva de denominación; dando lugar automáticamente a un proceso signado con un número de trámite distinto, para la configuración definitiva del acto de constitución de la C.A., en segunda fase.



Mapa gráfico¹²

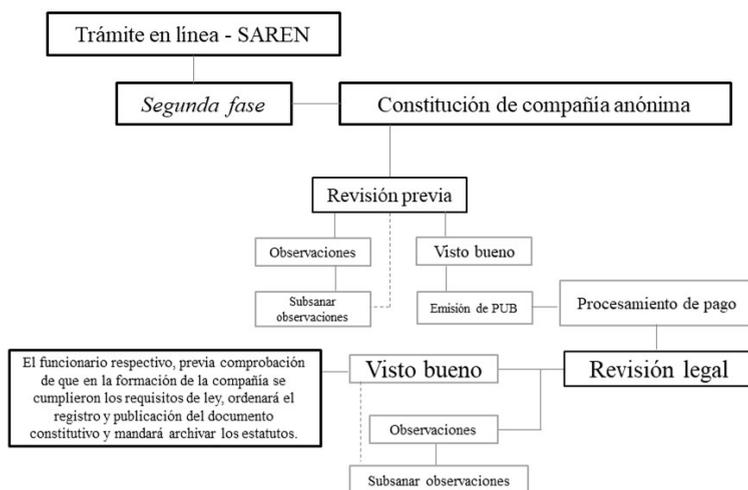
establecido en el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley de Registros y del Notariado. Instructivo para normar la emisión de la planilla única bancaria (PUB) del Servicio Autónomo de Registros y Notarías (SAREN), Resolución No. 095 de fecha 2 de mayo de 2018, según la Gaceta Oficial No. 41.388 del 2 de mayo de 2018.

¹² Representación gráfica del proceso de trámite inicial de reserva de denominación comercial. Ocanto Alexander, Maracaibo, 2023.

Segunda fase:

- Procesada la aceptación en cuanto a la reserva de denominación comercial en la primera fase *ut supra* indicada, de forma automática se genera una nueva nomenclatura para el trámite de formalización definitiva de la constitución de la compañía anónima.
- Acto seguido el sistema de “trámite en línea” informa al usuario que el proceso pasa a “revisión previa”. Estando todo conforme, de parte del funcionario revisor, se emite la PUB¹³ para que sea honrada; permitiendo el avance a la revisión legal de todos los recaudos, que conforme también a la primera fase, son analizados a detalle de manera digital, por el funcionario encargado para ello.
- El análisis que realiza el sujeto llamado a ejecutarlo en nombre del registro mercantil ante el cual se presentó la solicitud de constitución, deberá verificar: estatutos sociales o documento constitutivo, balance de apertura o de inventario, carta de aceptación de comisario; determinando requisitos y extremos tanto de forma como de fondo que atañen directamente al proceso que se pretende.
- Emitido el visto bueno definitivo como resultado de la revisión legal, el sistema arroja un último mensaje, indicando al usuario que, dentro los próximos tres días hábiles siguientes, se podrá ejecutar el otorgamiento del documento constitutivo, esto es, la formalización en cuanto a la constitución de la sociedad mercantil.
- Llegada a fecha del otorgamiento, la fase digital se materializa en un acto jurídico, que desde el punto de vista material, se hace necesario para cubrir con todos los parámetros que normativamente sobre este particular, atañen. En este entendido, el usuario debe consignar ante el funcionario público, los documentos remitidos vía web por el sistema “trámite en línea” de SAREN, pero en formato físico y originales, a los fines de la conformación del expediente interno que es destinado al archivo del Registro Mercantil, para que sea alojado no solo en sistema virtual, sino también de manera tangible.

¹³ Instructivo para normar la emisión de la planilla única bancaria (PUB) del Servicio Autónomo de Registros y Notarías (SAREN), Resolución No. 095 de fecha 2 de mayo de 2018, según la Gaceta Oficial No. 41.388 del 2 de mayo de 2018.

Mapa gráfico¹⁴

Otorgado el documento constitutivo, el Registrador Mercantil del cual se trate, se contrae a lo establecido expresamente en el segundo aparte del artículo 215 del Código de Comercio, cuyo contenido dispone:

(...) El funcionario respectivo, previa comprobación de que en la formación de la compañía se cumplieron los requisitos de ley, ordenará el registro y publicación del documento constitutivo y mandará archivar los estatutos.

2. Incidencia de la Ley sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónica y demás leyes especiales, en cuanto a la estandarización tecnológica del proceso de constitución de C.A.

Uno de los motivos fundamentales producto de la necesidad de actualización tecnológica en el país, fue justamente la consolidación de lo que, en la exposición de motivos de la Ley sobre Mensaje de Datos y Firmas Electrónicas¹⁵, en lo adelante LSMDFE, se vislumbró bajo una premisa de “Gobierno Electrónico”, el cual incluye todas aquellas actividades fundamentadas en las modernas tecnologías de información, disponiendo:

¹⁴ Representación gráfica del proceso de trámite de constitución de compañía anónima. Ocanto Alexander, Maracaibo, 2023.

¹⁵ Ley sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas, Decreto No. 1.024 del 10 de febrero de 2001, Gaceta Oficial No. 37.148 del 28 de febrero de 2001.

(...) en particular Internet, que el Estado desarrollará para aumentar la eficiencia de la gestión pública, mejorar los servicios ofrecidos a los ciudadanos y proveer a las acciones del gobierno de un marco mucho más ágil y transparente que el actual.

Mediante la implementación del gobierno electrónico el ciudadano venezolano o extranjero tiene acceso, desde cualquier lugar del mundo, a la información sobre el funcionamiento y gestión de cada uno de los entes estatales y gubernamentales del país, la utilidad de estas tecnologías y de este Decreto-ley Que las hace más seguras, aumenta exponencialmente día a día (...)

Y es justamente el tema de propiciar mejoría en los servicios que el Estado debería garantizar a los ciudadanos, a fin de facilitar procesos, en este caso de corte jurídico, como lo son la constitución de compañías anónimas. Ahora bien, debido a la evolución acelerada de la tecnología, los países con legislaciones más recientes sobre el tema, han optado al igual en el caso de Venezuela, por proyectos simples, tecnológicamente neutros y dinámicos, en los cuales se mantienen los grandes aciertos de modelos anteriores (aplicación indistinta a todo tipo de actos y contratos, tanto en el sector público como en el privado y la homologación con los documentos en formato tradicional). El mecanismo adoptado ha sido la elaboración de normas legales de carácter general, que validan y homologan los actos y contratos celebrados por estos medios, y que contienen provisiones reglamentarias para su implementación. Es por ello que, basándose en los elementos básicos y principales contenidos en el referido compendio normativo, el Estado pretende brindar seguridad y certeza jurídica no solo a las comunicaciones, sino también a las transacciones, actos —constitución de C.A., por ejemplo— y negocios electrónicos en general.

Los avances tecnológicos en materia jurídica, pueden traer consigo la configuración de riesgos que, de no ser controlados, pudieren afectar el correcto desenvolvimiento que en este caso, el SAREN, pretendió desde el momento inicial en que fue instaurada la plataforma virtual utilizada como medio para la ejecución de actos civiles y mercantiles, en términos generales. La Ley sobre Mensaje de Datos y Firmas Electrónicas, con más de veinte años de vigencia en el sistema jurídico de leyes patrias, estipula tres conceptos básicos y fundamentales, que deben ser considerados para el apartado que se estudia y analiza en este artículo, traducido en la constitución de compañías anónimas vía digital y electrónica. En este sentido, el artículo 2, expone:

A los efectos del presente decreto-ley, se entiende por: (...)

Mensaje de datos: toda información inteligible en formato electrónico o similar que pueda ser almacenada o intercambiada por cualquier medio.

Emisor: persona que origina un mensaje de datos por sí mismo o a través de terceros autorizados.

Firma electrónica: información creada o utilizada por el signatario, asociada al mensaje de datos, que permite atribuirle su autoría bajo el contexto en el cual ha sido empleado.

Sistema de información: aquel utilizado para generar, procesar o archivar de cualquier forma, mensajes de datos.

En los términos que interesan para este artículo, como lo es la constitución de sociedades anónimas a través de la plataforma electrónica denominada “trámite en línea” de parte de SAREN, una vez que el usuario denominado como emisor a los fines de la ley especial *ut supra* invocada, y tratado a su vez como solicitante y responsable del proceso que instaura a través del sistema *in comento*, genera varios mensajes de datos que terminan siendo alojados en el servidor del organismo –SAREN-, de forma inteligible en formato electrónico, esto es, cuando de manera digital son cargados por el usuario al sistema: documento constitutivo, balance de inventario o depósito bancario, documento de identidad del solicitante, carta de aceptación del comisario que se trate, otros.

Tal como se planteó en líneas precedentes, la constitución de una especie societaria como lo son las compañías anónimas, por la vía ya descrita, de por sí engloba un acto jurídico apegado al cumplimiento de solemnidades y formalidades. Sobre este tema en específico, la LSMDFE, en su artículo 6 establece expresamente:

Cuando para determinados actos o negocios jurídicos, la ley exija el cumplimiento de solemnidades o formalidades, éstas podrán realizarse utilizando para ello los mecanismos descritos en este decreto-ley.

Cuando para determinados actos o negocios jurídicos, la ley exija la firma autógrafa, este requisito quedará satisfecho en relación con un mensaje de datos al tener asociado una firma electrónica.

Todos los documentos que se requieren para la constitución de las sociedades mercantiles, en modalidad de compañías anónimas, deben ser escritos de acuerdo a las formalidades de redacción tanto de fondo como de forma, en papel. Sin embargo, una vez se da inicio al proceso de formalización de a través del sistema instaurado por SAREN, de manera electrónica, estos documentos alojados en el servidor del sitio web del organismo, requiere, no solo conforme a lo establecido en el Código de Comercio¹⁶, sino en la LSMDFE, que estos permanezcan bajo esa modalidad, independientemente que cuando el proceso concluya, el registrador mercantil, ordena el resguardo del expediente que ha armado para tal fin, en su archivo físico central.

¹⁶ Código de Comercio, Gaceta Oficial Extraordinaria No. 475 del 21 de diciembre de 1955.

Esta situación en cuanto a los documentos que se ventilan ante la referida plataforma, goza de la posibilidad de que sean accesibles para su posterior consulta, por lo que, cuentan con la regulación normativa que se encuentra prevista a tenor del artículo 8 de la ley especial antes mencionada, cuyo contenido se desglosa:

Cuando la ley requiera que la información conste por escrito, ese requisito quedará satisfecho con relación a un Mensaje de Datos, si la información que éste contiene es accesible para su ulterior consulta.

Cuando la ley requiera que ciertos actos o negocios jurídicos consten por escrito y su soporte deba permanecer accesible, conservado o archivado por un período determinado o en forma permanente, estos requisitos quedarán satisfechos mediante la conservación de los Mensajes de Datos, siempre que se cumplan las siguientes condiciones: 1. Que la información que contengan pueda ser consultada posteriormente. 2. Que conserven el formato en que se generó, archivó o recibió o en algún formato que sea demostrable que reproduce con exactitud la información generada o recibida. 3. Que se conserve todo dato que permita determinar el origen y el destino del Mensaje de Datos, la fecha y la hora en que fue enviado o recibido.

Aunado al instrumento normativo que se cita en líneas precedentes, se hace necesario traer a colación otro compendio de instrumentos legales que, de igual manera, inciden directa o indirectamente en la formalización del acto jurídico, en virtud del cual se desarrolla este artículo. En consecuencia, es importante citar el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley sobre Acceso e Intercambio Electrónico de Datos, Información y Documentos entre los Órganos del Estado¹⁷ aplicable precisamente a la Vicepresidencia de la República, las dependencias y demás unidades adscritas a estas, como lo es el SAREN.

Asimismo, la citada norma engloba un conjunto de fines en virtud de los cuales, esta fue creada, dando prioridad en cuanto a la implementación de un estándar de interoperabilidad entre órganos del Estado, con el sol objeto de:

El presente Decreto con rango, valor y fuerza de ley, tiene los siguientes fines: 3. Promover el desarrollo de sistemas de información interoperables adecuados para los procesos del Estado y la satisfacción de las necesidades de los ciudadanos; 10. Coadyuvar en la simplificación de los trámites que realizan los ciudadanos ante los órganos y entes del Estado.

Justamente, el SAREN ha promovido los fines que se citan en la disposición legal invocada, toda vez que, con la puesta en marcha de la plataforma “trámite en línea”, ha consolidado con el pasar del tiempo, un sistema de información que ha coadyuvado a

¹⁷ Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley sobre Acceso e Intercambio Electrónico de Datos, Información y Documentos entre los Órganos del Estado, Decreto No. 9.051, según la Gaceta Oficial No. 39.945, del 15 de junio de 2012.

descongestionar oficinas públicas a nivel nacional, permitiendo a su vez la satisfacción de los ciudadanos, traducidos en destinatarios del servicio legal electrónico para, en este supuesto en específico, formalizar sociedades mercantiles, permitiendo además facilitar procesos en cuanto a la simplificación de trámites, que antes de la instauración de la plataforma electrónica de parte de SAREN, se hacían tediosos y tardíos.

Por otro lado, y en abundancia a lo indicado en ideas anteriores, en el ordenamiento jurídico venezolano, existe otro compendio normativo que necesario citarlo, a fin de abordar el tema con un mayor sustento. En ese sentido, se tiene el Decreto No. 825 del 10 de mayo del 2000, sobre acceso y uso del internet, publicado en la Gaceta Oficial No. 36.955 del 22 de mayo del 2000, instrumento a través del cual se declara el acceso y uso de internet como política prioritaria para el desarrollo cultural, económico, social y político de la República Bolivariana de Venezuela.

Este, uno de los instrumentos legales, de los cuales el SAREN se hace valer para la aplicación dar marco jurídico al diseño y uso de la plataforma tecnológica destinada a la ejecución de trámites civiles y mercantiles, tal como ha sido explanado en líneas precedentes.

3. La adecuación de una plataforma tecnológica y su cumplimiento con los extremos legales mínimos para la constitución de sociedades mercantiles, previstas en el Código de Comercio

En Venezuela, la regulación normativa no debe cesar, por cuanto el derecho se va adecuando y adaptando, ante cada exteriorización de necesidad social. Los avances de la tecnología, deben ir de la mano junto al derecho, pues de no hacerlo, la garantía de seguridad jurídica, que le compete al Estado dirigir a los destinatarios de la norma, podría carecer de todo sentido de existencia y de vigencia.

SAREN al permitir instaurar un sistema basado en la plataforma tecnológica “trámite en línea”, dio cumplimiento a los parámetros previstos en el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley sobre Acceso e Intercambio Electrónico de Datos, Información y Documentos entre los Órganos del Estado¹⁸, por cuanto promovió el desarrollo de un sistema de información interoperable¹⁹ adecuado para los procesos del Estado y la satisfacción de las necesidades de los ciudadanos, siendo esa necesidad, la agilización de los procedimientos de manera más expedita y celeridad, para la conformación de

¹⁸ Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley sobre Acceso e Intercambio Electrónico de Datos, Información y Documentos entre los Órganos del Estado, Decreto No. 9.051, según la Gaceta Oficial No. 39.945, del 15 de junio de 2012.

¹⁹ Artículo 4, numeral 7 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley sobre Acceso e Intercambio Electrónico de Datos, Información y Documentos entre los Órganos del Estado: Interoperabilidad es la capacidad de los órganos y entes del Estado de intercambiar por medios electrónicos datos, información y documentos de acceso público.

sociedades mercantiles, más concretamente, compañías anónimas; ; incluso, coadyuvando en la simplificación de los trámites que realizan los ciudadanos ante los órganos y entes del Estado, en este ante un Registro Mercantil, como oficina pública adscrita al SAREN, para la concreción y formalización de actuaciones de índole mercantil y/o comercial.

Ahora bien, el diseño y la posterior utilización de esta plataforma electrónica que años atrás resultaba operativamente imposible de poner en marcha, para ejecutar actos de carácter tan formal como la constitución de sociedades mercantil, no fue considerada por SAREN de manera ajena a los parámetros y lineamientos normativos que plantea el Código de Comercio, sobre ese punto en particular, por el contrario condensó y organizó los estándares de tal manera que el proceso habitual por medio del cual dos o más personas manifestaran intencionalmente su voluntad de vincularse bajo la figura de una persona jurídica, se pudiese desarrollar de manera electrónica, sin hacerse a la vista gorda, en cuanto a todos y cada uno de los extremos, que desde el punto de vista legal, deben configurarse ante un registrador mercantil.

La exigencia de formalidad que plantea una norma desde su promulgación en el año 1955, como lo es el Código de Comercio, para la constitución de C.A., no queda deslastrada de la adaptabilidad que el SAREN, a través del sistema electrónico implementado, que puso en marcha desde hace poco más de dos años, por el contrario, promovió que los procesos de conformación de sociedades mercantiles, sus actualizaciones a través de actas de asamblea, entre otros particulares, sea utilizado con mayor frecuencia, por cuanto se traduce en una notable simplificación de trámites que de manera presencial ante la oficina de registro mercantil, ameritaba mayor tiempo en su ejecución. Solo existe, para el autor de este artículo, una observación de forma en cuanto al sistema del SAREN, y va dirigido específicamente, en cuanto al término que implementa el organismo, para referirse a la C.A. como empresa.

Desde el punto de vista doctrinal, e incluso práctico, no resulta similar equiparar el término empresa al de sociedad mercantil, por cuanto el primero atiende a términos estrictamente económicos mientras que el segundo y el que interesa para este artículo, es rigurosamente jurídico, siendo sus connotaciones en la práctica, contrapuestas entre una y otra. No obstante, la no adecuada utilización de estos términos por el SAREN, no desmerita ni resta valor de fondo, al proceso que de manera consistente el organismo ha creado, desarrollado, ejecutado y controlado, para la consecución del fin deseado.

CONCLUSIÓN

La manera tradicional bajo la cual se estableció el proceder normativo para la constitución de sociedades mercantiles, conforme al Código de Comercio que aún sigue vigente desde el año 1955, ha sido acoplada y emparejada por el órgano encargado del control de las oficinas públicas, ante las cuales se ejecutan, como lo son los registros mercantiles, adscritos al SAREN.

Ese emparejamiento y coordinación de la forma tradicional de constitución de C.A. ante el Juez de Comercio, respecto a la plataforma electrónica que hoy en día ha diseñado e implementado el Servicio Autónomo de Registros y Notarías, ha garantizado más allá de una mera simplificación de trámites, la actualización del derecho mercantil patrio, a nuevas tecnologías, situación ésta que se apuntó a raíz de la instauración del denominado Despacho Virtual, por parte del Tribunal Supremo de Justicia, tras la situación de pandemia a causa del COVID-19, a través de la resolución No. 05-2020 de la Sala de Casación Civil del máximo tribunal de la República, precisamente para garantizar en ese caso, el principio de tutela judicial efectiva a los justiciables, pues el sistema judicial debía ser reactivado.

La forma de constitución que a tenor de la norma mercantil se ha venido estableciendo por décadas, sigue teniendo plena vigencia, no obstante los cambios y procesos de adaptabilidad a nuevas formas tecnológicas establecidas por SAREN, no deben ser ajenas a la intención del legislador que desde la promulgación del Código de Comercio aún existen; toda vez que la esencia de la norma mercantil debe seguir teniendo pleno vigor en cuanto al aspecto explanado en este artículo, pero sin alejarse ni resistirse a los inminentes cambios que año tras año, las tecnologías de la información traen consigo para aliviar de cierto modo, los procesos legales que son ejecutados ante registros mercantiles, de parte de quienes hacemos vida en el ejercicio profesional en esa rama del derecho.

En definitiva, como se planteó en ideas anteriores, el punto de inicio para la conjugación de voluntades entre dos o más personas con ánimos de ejecutar uno o varios actos de comercio, requieren de la conformación o constitución de ese consenso, bajo la formalidad de la sociedad anónima ante el funcionario mercantil, con todos los pasos a seguir en el *íter* registral que se amerita, atendiendo los lineamientos del Código de Comercio. A través del presente artículo, se determinó la practicidad, que desde el punto de vista jurídico, este tipo de procesos implementados por SAREN, promueve para agilizar y hacer más prácticas las constituciones de sociedades mercantiles, sin desmeritar su alcance ni su esencia jurídica, en comparación a la práctica tradicionalmente conocida.

BIBLIOGRAFÍA

Código de Comercio, Gaceta Oficial Extraordinaria No. 475 del 21 de diciembre de 1955.

Decreto No. 825 del 10 de mayo del 2000, sobre acceso y uso del internet, publicado en la Gaceta Oficial No. 36.955 del 22 de mayo del 2000

Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley sobre Acceso e Intercambio Electrónico de Datos, Información y Documentos entre los Órganos del Estado, Decreto No. 9.051, según la Gaceta Oficial No. 39.945, del 15 de junio de 2012.

Goldschmidt Roberto. “Curso de Derecho Mercantil”, Caracas, Venezuela, 1979.

Instructivo para normar la emisión de la planilla única bancaria (PUB) del Servicio Autónomo de Registros y Notarías (SAREN), Resolución No. 095 de fecha 2 de mayo de 2018, según la Gaceta Oficial No. 41.388 del 2 de mayo de 2018.

Ley sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas, Decreto No. 1.024 del 10 de febrero de 2001, Gaceta Oficial No. 37.148 del 28 de febrero de 2001.

Morles Hernández Alfredo, Curso de Derecho Mercantil II Edición. Caracas, Venezuela, 1987.

Morles Hernández Alfredo, “Curso de Derecho Mercantil, Tomo II”, Universidad Católica Andrés Bello, V Edición. Caracas, Venezuela. 2002.