

Exclusión de socios en la sociedad anónima: Comentarios para su regulación en Venezuela

Edgar Eduardo Berroterán*

RVDM, Nro. 10, 2023, pp-233-247

Resumen: La exclusión de socios en la sociedad anónima ha sido considerada como un mecanismo para prevenir posibles conflictos en la sociedad, y que puedan vulnerar el interés de todos los accionistas en el cumplimiento del objeto social. El Código de Comercio vigente solo plantea la posibilidad de excluir al accionista cuando ha incumplido el pago del total del monto de las acciones que ha suscrito, y los tribunales venezolanos han sido claros en indicar que no se puede aplicar por vía de analogía las causales que se encuentran establecidas para las sociedades en nombre colectivo y en comandita. No obstante, en este artículo se propone que es posible con el amparo del principio de la autonomía de la voluntad de las partes, incorporar en el contrato social y/o estatutos sociales de la sociedad anónima venezolana causales de exclusión de socios y el proceso para la toma de decisiones y sus efectos, sin quebrantar derechos de los socios.

Palabras clave: exclusión de socios, sociedad anónima, autonomía de la voluntad de las partes, reforma estatutaria.

Exclusion of partners in the corporation: Comments for regulation in Venezuela

Abstract: *The exclusion of partners in the corporation has been considered as a mechanism to prevent possible conflicts in the company, and that may violate the interest of all shareholders in the fulfillment of the corporate purpose. The current Commercial Code only raises the possibility of excluding the shareholder when he has failed to pay the total amount of the shares he has subscribed, and the Venezuelan courts have been clear in indicating that the causes that are established for companies in collective name and limited partnership cannot be applied by analogy. However, this article proposes that it is possible, under the protection of the principle of the autonomy of the will of the parties, to incorporate in the social contract and / or bylaws of the Venezuelan corporation causes of exclusion of partners and the process for decision-making and its effects, without violating the rights of the partners.*

Keywords: *exclusion of partners, public limited company, autonomy of the will of the parties, statutory reform.*

Recibido: 19/05/2023

Aprobado: 17/06/2023

* Abogado, Universidad Central de Venezuela. Máster en Derecho de la Empresa, Universidad de Alcalá. Miembro Fundador de la Sociedad Venezolana de Derecho Mercantil (SOVEDEM). Miembro de la Asociación Venezolana de Arbitraje (AVA).

Exclusión de socios en la sociedad anónima: Comentarios para su regulación en Venezuela

Edgar Eduardo Berroterán*

RVDM, Nro. 10, 2023, pp-233-247

SUMARIO:

INTRODUCCIÓN. *I. Sobre la condición de socio de la sociedad anónima venezolana. II. ¿Por qué se podría excluir a un socio de una sociedad anónima? 1. Consideraciones generales de la exclusión de socios. 2. Consideraciones particulares de exclusión de socios en la sociedad anónima: III. Aportes para la regulación de la exclusión del socio.*
CONCLUSIONES. BIBLIOGRAFÍA.

INTRODUCCIÓN

A los fines de delimitar el tema a tratar en el presente artículo, es preciso advertir en primer lugar que se emplea de forma indistinta el término socio o accionista de la sociedad anónima. De igual forma se parte de una realidad legal en materia mercantil relativa a la vigencia del Código de Comercio venezolano, ya que, como ha sido reconocido por los autores nacionales,¹ este cuerpo sistemático que tiene por objeto regular lo mercantil en el país está en vigencia desde 1955, incluso algunas de sus disposiciones sobre las compañías mercantiles son anteriores a esa última ley de reforma, y han estado en el contexto legal comercial desde 1919.²

* Abogado, Universidad Central de Venezuela. Máster en Derecho de la Empresa, Universidad de Alcalá. Miembro Fundador de la Sociedad Venezolana de Derecho Mercantil (SOVEDEM). Miembro de la Asociación Venezolana de Arbitraje (AVA).

¹ Nayibe Chacón Gómez. «La necesaria reforma del Código de Comercio venezolano», *Revista Venezolana de Derecho Mercantil de la Sociedad Venezolana de Derecho Mercantil*, 2, (2019): 1-28. https://www.sovedem.com/_files/ugd/de1016_fdacafe9f92044a390d015b3c14d9002.pdf

² “Es este Código de Comercio de 1919 el que se encuentra actualmente vigente en nuestro país, no obstante ha sufrido posteriores modificaciones: del 4 de julio de 1938; del 17 de agosto de 1942 que modificó el texto del artículo 333; derogó los artículos 334 y 338: suprimiendo así las normas relativas a las sociedades cooperativas y dejando su regulación a ley especial; del 1º de septiembre de 1945, que suprimió el beneficio de competencia del fallido (artículos 1.063 y 1.064), la apelación de la sentencia de quiebra (artículo 1.068) y la rehabilitación del fallido (artículo 1.070); y modificó el contenido del artículo 1.079 que pasó a ser el artículo 1.069. La última reforma es del 23 de julio de 1955, donde se realizaron modificaciones e incorporaciones sobre las siguientes materias: a) mujer casada comerciante: se eliminaron los artículos 14, 15, 16 y 17 para adoptar las reformas habidas en el Código Civil de 1942, incorporando el actual artículo 16; b) registro de comercio; se modificó el encabezado del artículo 20 que pasó a ser el artículo 18; c) sociedades mercantiles: se modificó el artículo 206 que pasó a ser el artículo 200 sufriendo una gran transformación, ya que se estableció el carácter mercantil de todas las sociedades anónimas y de responsabilidad limitada, este último tipo societario incorporado en nuestra legislación a partir de esta reforma; y d) menor socio de una sociedad en nombre colectivo: se estableció la necesidad de autorización para que el menor de edad, hoy adolescente emancipado, pueda asociarse en nombre colectivo, actual artículo 239.” Nayibe Chacón Gómez. «La necesaria reforma del Código...», 6.

Por otra parte, es igualmente importante tener claro que conforme al Derecho Mercantil positivo venezolano, las sociedades mercantiles se rigen por los convenios de las partes, por las disposiciones del Código de Comercio y del Código Civil (artículo 200 del Código de Comercio). Al referirse a los convenios de las partes, éstos corresponden a los acuerdos que se encuentran tanto en el contrato de sociedad, que es el documento constitutivo de la sociedad; como en los estatutos sociales. Si bien el legislador se refiere a dos documentos distintos, en la práctica mercantil venezolana suelen estar en un mismo documento la constitución de la sociedad y sus normas de funcionamiento, por lo que el contrato de sociedad tiene carácter estatutario.

En lo que respecta a la exclusión del accionista, la doctrina extranjera³ la describe como una oportunidad a una sociedad de prescindir de un socio cuando las actuaciones de este afectan la realización de operaciones vitales para el futuro de la estructura societaria; dentro de los efectos económicos para el socio excluido, queda claro que deberá recibir el valor de su acción. Advierte la doctrina citada, que, al tratarse de una decisión de la asamblea de accionistas, como órgano supremo de toma de decisiones de la sociedad anónima, el accionista tendrá la posibilidad de impugnar dicha actuación cuando se haya realizado de forma arbitraria.⁴

I. Sobre la condición de socio de la sociedad anónima venezolana

Según mencionan Jaramillo López y Torrado Franco⁵ el individuo siempre está en la búsqueda de asociarse con otras personas con el propósito de consolidar un beneficio común, para cumplir con este propósito, la sociedad anónima ha resultado ser el instrumento jurídico idóneo para lograr unir esfuerzos de provecho económico, que de forma individual no fuera posible lograr, por lo que al adquirir acciones se capitaliza y se convierte en un interés conjunto, surgiendo así la relación de socios-accionista.

El accionista de la sociedad anónima según revela Morles Hernández⁶ es aquella persona natural o jurídica que posee acciones de una sociedad, según el Código de Comercio vigente, esto tiene lugar con la inscripción en el libro de accionistas,⁷ y así

³ Jaramillo López, Juan y Torrado Franco, Carlos. «Reglas de exclusión de accionistas en la sociedad anónima, ¿es necesaria su regulación en el régimen societario colombiano?», *Universitas Studentes*, 23, (2021): 221. <https://repository.javeriana.edu.co/bitstream/handle/10554/57772/10.%20Jaramillo-Torrado.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

⁴ Juan Jaramillo López y Carlos Torrado Franco. «Reglas de exclusión de accionistas...», 221.

⁵ Juan Jaramillo López y Carlos Torrado Franco. «Reglas de exclusión de accionistas...», 222.

⁶ Morles Hernández, Alfredo. *Curso de Derecho Mercantil*, Tomo II. Universidad Católica Andrés Bello, 4ª edición. Caracas, (1998): 1053.

⁷ Código de Comercio, artículo 296.- "La propiedad de las acciones nominativas se prueba con su inscripción en los libros de la compañía, y la cesión de ellas se hace por declaración en los mismos libros, firmada por el cedente y por el cesionario o por sus apoderados.

En caso de muerte del accionista, y no formulándose oposición, bastará para obtener la declaración del cambio de propiedad en el libro respectivo y en los títulos de las acciones, la presentación de estos títulos, de la partida de defunción

ha sido ratificado por Sentencia N° 318 del 09 de agosto de 2022, la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia, en la cual se estableció que la venta de acciones no requiere ser registrada; basta con el asiento en el libro de accionistas para que el cesionario adquiera la cualidad de accionista frente a terceros y con ello comienzan a contarse los lapsos establecidos en la ley para la prescripción de la acción.⁸

Sostiene Hung Vaillant⁹ de la posición de socio de una sociedad mercantil, en este caso de la sociedad anónima, devienen derechos y obligaciones, que pueden ser de diversas naturalezas, los cuales son atribuidos automáticamente al socio, una vez que se ha constituido la sociedad, al suscribir la acción se ratifica lo acordado en el contrato de sociedad y en sus estatutos, incluso lo acordado por su antecesor si se trata de una cesión de acciones.

Ahora bien, una vez se ha cumplido con la inscripción en el libro de accionistas conforme al artículo 296 del Código de Comercio vigente, se convierte en accionista y por tanto, titular de los siguientes derechos, por una parte, al derecho a participar en las utilidades; y por otra el derecho de participar en el patrimonio resultante de la liquidación. Hung Vaillant enfatiza que se trata fundamentalmente de los derechos a gozar de los beneficios de la actividad social, derecho a la cuota de liquidación, derecho a intervenir en la administración de la sociedad y derecho a la vigilancia de la administración social.

A estos derechos que se podrían calificar como básicos, la doctrina le ha sumado otro de tipo económico, como el derecho preferente de participar en la suscripción de nuevas acciones; y de tipo político, el derecho del voto. Según anota Morles Hernández, el derecho al voto podría vincularse a un conjunto de derechos de participación del accionista, por lo que se le puede colocar como un derecho esencial,¹⁰ el cual sin embargo podría quedar en algunos casos establecidos en el propio Código mercantil en suspensión, a saber:

1° el accionista que es administrador de la sociedad no puede dar su voto en la aprobación del balance ni en las deliberaciones respecto de su responsabilidad, conforme el contenido de los ordinales 1° y 2° del artículo 286 del Código de Comercio;

y, si la compañía lo exige, un justificativo declarado bastante por el Tribunal de 1° Instancia en lo Civil, para comprobar la cualidad de heredero.”

⁸ Tribunal Supremo de Justicia Sala de Casación Civil, Sentencia de fecha 09 de agosto de 2022N°: 000318, N° Expediente: 17-282, Procedimiento: Recurso de Casación, Partes: VICTORINO MANUEL ROMAO CORREIA Y OTRAS contra MARÍA LOURDES PINTO DE FREITAS. Magistrado Ponente: Henry José Timaure Tapia. <http://historico.tsj.gob.ve/sr/print.asp?url=http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scc/agosto/318825-000318-9822-2022-17-282.HTML>

⁹ Hung Vaillant, Francisco. *Sociedades*. Vadel Hermanos, Editores, 6° edición. Caracas, (2002): 118.

¹⁰ Alfredo Morles Hernández. *Curso de Derecho...*, 1056.

2° Según se encuentra establecido en el artículo 256 del Código de Comercio, norma referida a la estimación de los aportes no dinerarios que hacen para formar la sociedad, en aquellos casos en que nombre un perito para determinar el valor de los bienes o en que se pretenda un provecho particular de alguno o algunos de los socios, se deberá aprobar ese provecho en asamblea; y en este caso los asociados que hacen el aporte o estipulan ventajas sometidas a la decisión de la asamblea no tienen derecho al voto deliberativo en ellas.

3° El socio administrador que tiene un interés contrario al de la compañía, en su propio nombre o como representante de otro, debe notificarlo o anunciarlo a los demás administradores y en asamblea debe abstenerse de intervenir en las deliberaciones, según dispone el artículo 269 del Código de Comercio, pero que no indica si tiene o no derecho de votar, pero resulta evidente que tampoco puede votar al respecto.

En cuanto a los accionistas minoritarios, Rondón García y Gomes¹¹ han manifestado que en la legislación mercantil venezolana, son pocos los mecanismos de defensa con los cuales cuenta un socio minoritario, pero igualmente tiene derecho a participar en la administración de la compañía a través de su voto en las deliberaciones de las asambleas de accionistas; el derecho a estar informado de los asuntos que se someterán a la consideración de la asamblea de accionistas; el derecho a revisar el libro de accionistas y de actas de asambleas (artículo 261 del Código de Comercio); el derecho a examinar el inventario, lista de accionistas, balance general de la compañía y el informe del comisario (artículo 284 del Código de Comercio); denunciar irregularidades de la administración al comisario (artículo 310 del Código de Comercio).

Por otra parte, Morles Hernández¹² apunta que pueden existir acciones sin derecho a voto, dada la posibilidad de estipular en el documento constitutivo o los estatutos sociales este tipo de acción, esto con base principalmente en la norma contenida en el artículo 292 del Código mercantil, que dispone que las acciones son de igual valor y dan a sus tenedores iguales derechos, salvo que en los estatutos se disponga otra cosa.

Ahora bien, para poder hacer efectivos los derechos económicos y políticas del accionista en la sociedad, es necesario la existencia y el ejercicio del derecho administrativo que le asiste por ser accionista, especialmente el derecho a ser convocado por el administrador a la asamblea ordinarias o extraordinarias, puesto que la asamblea de accionistas o socios, es el lugar idóneo en el cual es posible ejercer cualquier derecho de participación en la toma de decisiones de la sociedad.

¹¹ Rondón García, Andrea y Gomes, Sabrina. «Obstáculos actuales de las sociedades anónimas en Venezuela -Especial referencia a su regulación desde el Derecho». *Revista Venezolana de Derecho Mercantil*, núm. 9, (2022): 52.

¹² Alfredo Morles Hernández. *Curso de Derecho...*, 1060.

Otros derechos del socio que menciona Hung Vaillant¹³ se encuentra el derecho a la separación, el cual tiene lugar en el caso contenido en el artículo 282 del Código de Comercio, según el cual los socios que no estén de acuerdo o que no convengan el reintegro del capital social, el aumento del capital social o el cambio del objeto de la sociedad, tienen el derecho a separarse de la sociedad, obteniendo el reembolso de sus acciones en la proporción del activo social que resta aprobado por la asamblea de accionistas en el último balance.

II. ¿Por qué se podría excluir a un socio de una sociedad anónima?

Como se ha dejado anotado en el punto anterior, la posición de accionista de la sociedad anónima se adquiere con la incorporación en la sociedad, sea que se trate de un accionista de origen o fundador de la sociedad, con lo cual su inclusión ocurre en el momento de la constitución en el contrato social, o con la compraventa de acciones que conlleva la inscripción en el libro de accionistas.

En todo caso, de esta cualidad de socio deviene un conjunto de derechos y obligaciones igualmente anotados; dentro de los cuales está el derecho de separación del socio (artículo 282 del Código de Comercio), a la vez del derecho que tiene todo socio de vender su acción por ser parte de su patrimonio propio a quien estime será el mejor comprador, a menos que los estatutos dispongan otra cosa, como el derecho de preferencia.

1. Consideraciones generales de la exclusión de socios

Hung Vaillant¹⁴ menciona los supuestos de pérdida de la posición de socio, que puede tener lugar como consecuencia de la disolución de la sociedad, o en vida de ésta; en este último caso, como ya se mencionará puede tener lugar por causa de un acto de voluntad del socio e incluso por un acto involuntario.

El autor citado enfatiza sobre la importancia del contenido del documento constitutivo o estatuto sociales de la sociedad, puesto que es aquí donde pueden incorporarse requisitos necesarios para la admisibilidad de socios o para la transmisión de la posición de socio; en el caso particular de la pérdida no voluntaria de la posición de socio, los supuestos consagrados en el Código de Comercio corresponden a la sociedad en nombre colectivo y a la sociedad en comandita, a saber:

¹³ Francisco Hung Vaillant. *Sociedades...*, 136.

¹⁴ Francisco Hung Vaillant. *Sociedades...*, 145.

1° falta de pago de la cuota social, siempre y cuando la sociedad lo hubiese constituido en mora;

2° en caso del socio administrador, si realiza alguno de los siguientes actos:

- i) se sirve de la firma o de los capitales sociales en provecho propio;
- ii) comete fraude en la administración o en la contabilidad;
- iii) se ausenta y requerido no vuelve ni justifica su ausencia.

3° en el caso del socio solidariamente responsable, cuando:

- i) no estando facultado para ello se ingiere en la administración;
- ii) cuando, sin el consentimiento de los demás socios, tiene intereses en otra sociedad en nombre colectivo que tenga el mismo objeto;
- iii) cuando, sin el consentimiento de los demás socios, hace (por cuenta propia o en interés de un tercero) operaciones en la misma especie de comercio de la sociedad.

Si bien el Código de Comercio no lo indica, resulta evidente que tanto la denuncia de que un socio de la sociedad en nombre colectivo o en comandita se encuentra incurso en algunos de los supuestos antes enlistados, así como su trámite y decisión de exclusión, debe ser tramitada por ante la asamblea de socios, guardando las formas y el derecho del socio a ser escuchado sobre posibles justificaciones según se trate; es la asamblea del socios el órgano que en todo caso tendrá la última palabra sobre la pérdida de la posición de socio, de esa asamblea se debe levantar el acta correspondiente y llevarla al registro para su publicación, puesto que es desde ese momento que se puede tener frente a los terceros como excluido al socio.

Por otra parte, Hung Vaillant¹⁵ analiza los efectos de la exclusión del socio de la sociedad, el principal efecto con relación a la sociedad, se encuentra en que la sociedad no se disuelve por la exclusión de un socio.

En lo que respecta a los efectos con relación al socio excluido, del contenido de los artículos 338 y 339 del Código de Comercio se puede advertir que la responsabilidad, al tratarse de un socio de una sociedad en nombre colectivo o en comandita, (en donde todos los socios en el primer caso, y los socios comanditantes en el segundo) y por tanto tienen una responsabilidad solidaria con los demás socios y subsidiaria con relación a la sociedad, en cuyo caso si al momento de ser excluido hubiesen operaciones en curso debe soportar los riesgos y no puede retirar su cuota social sino dejando

¹⁵ Francisco Hung Vaillant. *Sociedades...*, 146.

la parte necesaria para cubrir esos riesgos; asimismo, queda obligado para con los terceros por todas las operaciones hechas por la sociedad hasta el día en que la exclusión sea publicada y registrada.

Finalmente, el socio excluido queda sujeto a las pérdidas y tiene derecho a las utilidades hasta el día de la exclusión, solo tienen derecho a la liquidación de sus utilidades o pérdidas cuando corresponde según el contrato social.

2. Consideraciones particulares de exclusión de socios en la sociedad anónima

A diferencia de lo que ocurre con el tratamiento de la exclusión de socios en las sociedades en nombre colectivo y en comandita, el Código de Comercio no dispone causales particulares para la exclusión del accionista de la sociedad anónima, salvo lo anotado en el artículo 295, que permite la exclusión del socio que no ha pagado, en el momento en que corresponde, la parte pendiente de pago del capital por él suscrito.

Téngase presente que el artículo 249 del Código mercantil dispone que para la constitución definitiva de la sociedad, se requiere que esté suscrita la totalidad del capital social y entregada en caja, es decir, pagada, por cada accionista la quinta parte, como mínimo ya que el contrato puede decir otra cantidad, del monto de las acciones por él suscritas, con lo cual el accionista queda como deudor de la sociedad de la parte del aporte que se obligó con la suscripción de las acciones y que debe pagar cuando la sociedad así se lo requiere, quedando sujeto el accionista a la indemnización por los posibles daños y perjuicios ocasionados por su demora en el pago, esto conforme a los establecido en el artículo 209 del Código de Comercio.

En caso en que requerido dicho pago, incluido los montos de indemnización, y el accionista no hace el pago, la sociedad (que ya tiene personalidad jurídica), puede hacer vender por un corredor o casa de subastas las acciones por cuenta del accionista, subrogándose el suscriptor todos los derechos del accionista, sin perjuicio que éste último vaya en contra de aquel.

Por otra parte, ante el posible cuestionamiento sobre si es posible aplicar las causales establecidas para la exclusión del socio de las sociedades en nombre colectivo y de la sociedad en comandita, a la sociedad anónima, no se ha encontrado en la doctrina posición favorable a esta aplicación por vía de analogía, como si ocurre en otros casos.

Así ha sido el criterio acogido en la sentencia de fecha 27 de septiembre de 2016, del Juzgado Superior Segundo en lo Civil, Mercantil de la Circunscripción Judicial del Estado Lara con ponencia de José Antonio Ramírez Zambrano, caso de la Sociedad Mercantil Lácteos La Morandina, C.A., contra E.C.A.D., en proceso sobre la exclusión

de socio en compañía anónima,¹⁶ que luego de un riguroso análisis se dispone que el contenido del artículo 337 del Código de Comercio, no obstante haber ocurrido en el caso concreto alguno de esas causales, no implica que sea aplicable dicha norma, ya que al ser la compañía accionante de naturaleza jurídica, compañía anónima, la normativa legal del Código de Comercio, aplicable a este tipo de sociedad no establece esa posibilidad de exclusión de socios y menos aún que se establezca esa facultad a la compañía anónima respecto a alguna de los socios que la constituyen; lo cual obliga a concluir, que la accionante no tiene cualidad activa o *legitimatio ad causam* para incoar la acción de exclusión de socios.

III. Aportes para la regulación de la exclusión del socio en Venezuela

Ahora bien, como se ha mencionado, solo existe el artículo 295 del Código de Comercio como causal para que tenga lugar la exclusión del accionista de la sociedad anónima; sin embargo, desde la perspectiva de que el contrato de sociedad es del tipo asociativo, en el cual dos o más personas convienen en contribuir, cada uno con la propiedad o el uso de las cosas, o con su propia industria, a la realización de un fin económico común (definición del contrato de sociedad en el Código Civil venezolano, artículo 1.649); si alguna de las partes con sus acciones u omisiones no se encuentra contribuyendo a ese “fin económico común”, el otro o los otros accionistas deberían poder excluir a ese socio, puesto que sin lugar a dudas se estaría en presencia de la pérdida del *afetio societatis*, el cual según Hung Vaillant¹⁷ corresponde al interés de quienes intervienen en el negocio que subyace en el contrato social, especialmente de la sociedad anónima, y queda limitado por el elemento intencional o psicológico de realizar determinadas actividades u operaciones de las cuales se espera un resultado económico.

Hung Vaillant¹⁸ menciona que cuando se planifica la creación o constitución de una sociedad, en este caso de una sociedad anónima, cada participante tiene la esperanza de obtener ventajas particulares del fin económico perseguido por el grupo; aspiración que se podrá concretar en la medida en el cual el fin se logre, por lo que cualquier actuación de parte de alguno de los accionistas parece indicar la pérdida de ese interés, y por tanto, dar lugar a que el resto del sustrato personal de la sociedad, es decir, de los accionistas en asamblea pueden decidir la exclusión del accionista que ha obrado en contra del interés social, o haya omitido obrar a favor de ésta.

¹⁶ <https://vlexvenezuela.com/vid/sociedad-mercantil-lacteos-morandina-650343921>

¹⁷ Francisco Hung Vaillant. *Sociedades...*, 4.

¹⁸ Francisco Hung Vaillant. *Sociedades...*, 4.

Se podría alegar a este respecto, que el mantener a un socio que actúa o no en favor del interés social dentro de la sociedad, e incluso en virtud de los derechos económicos antes descrito, tener compartir utilidades de las cuales no ha contribuido, parece estar dentro de lo que se postula *ad impossibilia nemo tenetur*, es decir, nadie está obligado a cosas imposibles, en este caso, lo imposible sería mantener como socio a una persona (natural o jurídica) que con su actuar o por omisión, no contribuye en el cumplimiento del objeto social.

En estos caso, plantean Jaramillo López y Torrado Franco¹⁹ que le corresponde a la propia sociedad implementar herramientas jurídicas, junto con reglas adecuadas de gobierno corporativo, que le permitan prever y dirimir los potenciales eventos que puedan resultar conflictivos en la gestión de una sociedad, con lo cual la exclusión de accionistas ha sido considerada como una alternativa positiva para que los accionistas puedan aplacar toda situación indeseable que afecte el correcto devenir de una sociedad.

A primera vista la exclusión de un accionista, según Jaramillo López y Torrado Franco²⁰ se puede considerar como un poco discriminatoria y susceptible de atentar contra los derechos inherentes que un individuo adquiere al momento de ostentar la calidad de asociado; pero es importante tener en cuenta, como se ha mencionado, que la justificación de la incorporación de un mecanismo eficaz para excluir al accionista en el contrato de la sociedad, puede ser la fórmula idónea para lograr que los socios cumplan oportunamente las obligaciones que han asumido frente a la sociedad, así como un instrumento para la defensa del buen nombre y estabilidad económica ante posibles conductas indeseables y/o dañosas por parte de algunos o varios de sus accionistas.

1. Situación de la exclusión del accionista en el derecho comparado, especial referencia a la Ley 1258 de 2008²¹

Esta normativa consagra en el artículo 39 la posibilidad de que los estatutos de la sociedad prevean causales de exclusión de accionistas, en cuyo caso deberá cumplirse el procedimiento de reembolso, como consecuencia puede que el reembolso del monto de la acción implicare una reducción de capital, con lo cual se deberá seguir el procedimiento establecido en la legislación para estos casos en la Ley 222 de 1995, por la cual se modifica el Libro II del Código de Comercio, se expide un nuevo régimen de procesos concursales y se dictan otras disposiciones.²²

¹⁹ Juan Jaramillo López y Carlos Torrado Franco. «Reglas de exclusión de accionistas...», 223.

²⁰ Juan Jaramillo López y Carlos Torrado Franco. «Reglas de exclusión de accionistas...», 224.

²¹ Ley 1258 de 2008, publicada en el Diario Oficial No. 47.194 de 5 de diciembre de 2008, cuya última actualización publicada en el Diario Oficial No. 52.418 de fecha 6 de junio de 2023.

²² <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=6739>

En caso de que los estatutos no hayan previsto procedimiento especial para la exclusión, esta deberá contar con la aprobación de la asamblea, con el voto favorable de la exclusión de uno o varios accionistas que representen cuando menos la mitad más una de las acciones presentes en la respectiva reunión, sin contar el voto del accionista o accionistas que fueren objeto de la exclusión.

La doctrina consultada²³ advierte que la Superintendencia de Sociedades de ese país, ha indicado que la exclusión de un accionista de la sociedad corresponde a una sanción legal, por lo que en principio es restrictiva y en esa medida las causales que determinan su procedencia por una parte son taxativas y por otra, aplican solamente en los tipos societarios y bajo las circunstancias de tiempo modo y lugar previstas por el legislador, refiriéndose de tal forma que su pacto estatutario no es viable en el contrato social de una sociedad, a menos de que sea una Sociedad Anónima Simplificada, la cual conforme a la ley es una sociedad de capitales cuya naturaleza será siempre comercial, independientemente de las actividades previstas en su objeto social.

2. Incorporación de disposiciones que prevén la exclusión del accionista en las sociedades anónimas venezolanas según la legislación actual

Conforme a las disposiciones vigentes en el Código de Comercio venezolano, nada parece prohibir que los socios incorporen en el documento constitutivo o en los estatutos de la sociedad la posibilidad de excluir al accionista, estableciendo para ello tanto causales como procedimiento que permita tanto la verificación de la causal, así como el respeto del derecho a la defensa que tiene el accionista que ha sido señalado como incurso en las causales taxativas consagradas en el contrato social o los estatutos. La fundamentación de esta incorporación se encuentra en el propio artículo 200 del Código mercantil que establece que las sociedades mercantiles se rigen por los convenios de las partes, por disposiciones del Código de Comercio y por las del Código Civil venezolano.

Dentro de las causales que se pudieran incorporar, estarían las que ya existen en el código para la exclusión del socio en la sociedad en nombre colectivo y en comandita, que fueron tratadas anteriormente, haciendo hincapié a la importancia que tiene el correcto tratamiento del conflicto de interés, que se ventila en el caso de la responsabilidad que tienen los administradores de la sociedad anónima, pero que llega, en el caso de ser un socio administrador, a su exclusión como accionista de la sociedad.

²³ Juan Jaramillo López y Carlos Torrado Franco. «Reglas de exclusión de accionistas...», 226.

En este punto, se puede reflexionar sobre lo planteado por Díaz Tolosa²⁴ sobre el deber de lealtad impuesto a los administradores de las sociedades de capitales, en este caso de la sociedad anónima, que se describe como una escrupulosa observancia de la protección de los intereses de la sociedad y de abstenerse de toda acción que pueda perjudicarla, se podría incorporar un deber de fidelidad abstracto y genérico del director sea socio o no, pero también a los accionistas sean administradores o no, de manera tal que se contempla una prohibición de realizar actos en perjuicio de los intereses sociales.

En este mismo sentido, siguiendo lo anotado por la citada autora,²⁵ se podría consagrar en los estatutos sociales de una sociedad anónima venezolana, una la prohibición para los accionistas de no competir con la sociedad, la cual resultaría ser una fórmula preventiva adecuada para evitar conflictos de intereses, y la consecuencial materialización de un perjuicio a la sociedad y del quebrantamiento de la lealtad debida exigida para con ella.

En Venezuela, al no existir disposición expresa sobre la exclusión de accionistas de la sociedad anónima, al dejar su incorporación en el contrato de sociedad y en los estatutos sociales, resulta de interés aportar algunos extremos que se deben procurar cuando se esté por incorporar esta figura, a saber:

1° las causales de exclusión del accionista deben estar claramente establecidas, y deberán estar inspiradas en la protección de la sociedad, así como de la prohibición de atentar o ir en contra del interés societario, es decir, el *afetio societatis*. Esto procura evitar situaciones arbitrarias, en las cuales un grupo de accionistas convengan en expulsar a otro, por motivaciones que nada tienen que ver con el interés de la sociedad.

2° se deberá consagrar un procedimiento para que una vez sea denunciada la actuación contraria a la sociedad por parte un accionista, se procure su derecho a la defensa, a ser escuchado en la asamblea de accionistas.

Según Acedo Mendoza y Acedo de Lepervanche²⁶ conforme al artículo 289 del Código de Comercio venezolano, se establece la obligatoriedad de las decisiones mayoritarias, cuya validez estará sujeta a que la decisión este comprendida dentro de los límites de las facultades de la asamblea y sea conforme a los estatutos, por lo que se desprende que si bien la asamblea de accionista ha sido considerado el órgano supremo

²⁴ Díaz Tolosa, Regina. «Deber de los administradores de no competir con la sociedad anónima que administran», *Revista de Derecho (Valdivia)*, vol. 20, núm. 2, (2007): 86. <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=173714176004>

²⁵ Regina Díaz Tolosa. «Deber de los administradores de ...», 87.

²⁶ Acedo Mendoza, Manuel y Acedo de Lepervanche, Luisa. *La Sociedad Anónima*. Vadel Hermanos, Editores. 6° Edición. Caracas, (1996): 207.

de la sociedad, esto no se puede entender de que se trate de una condición de “soberana” y que puede decidir sin ajustarse al contrato y a los estatutos sociales, ya que como fue anotado, estos rigen a la sociedad.

3° la decisión que apruebe la exclusión del accionista debe ser tomada por la asamblea de socios, tal como se mencionó, para lo cual se debe plantear si se requerirá de una decisión unánime o no. Se debe tener en cuenta que esta decisión puede ser impugnada conforme lo establecido en el artículo 290 del Código de Comercio, si se considera que es contraria a la ley y a los estatutos sociales.

En todo caso, según el artículo 217 del Código de Comercio por tratarse de un convenio en el que se excluya algún de los miembros, aunque sea con arreglo al contrato estarán sujetos al registro y publicación, y luego, el artículo 221 del mismo código prescribe que las modificaciones en la escritura constitutiva y en los estatutos de las compañías, cualquiera que sea su especie, no producirán efectos mientras no se hayan registrado y publicado.

CONCLUSIONES

Durante la vida de las sociedades anónimas puede ocurrir una infinidad de situaciones con relación a la ejecución del objeto social, pero también con referencia a las relaciones entre los accionistas, y muy especialmente, entre el accionista y la propia sociedad, como una persona jurídica distinta del conjunto de personas que acudieron a su constitución. La exclusión de accionistas de la sociedad anónima lejos de ser un acto que puede ser visto como una forma de dañar al socio, debe ser considerada como la fórmula idónea para precaver la solución de situaciones que pueden perjudicar los intereses de la sociedad y lesionar su reputación o su patrimonio.

Al ser la autonomía de la voluntad de las partes expresada en el contrato social y los estatutos sociales, el límite para disponer la figura de la exclusión del accionista en la sociedad anónima, ya que no se puede por analogía emplear automáticamente lo dispuesto para las sociedades en nombre colectivo y en comandita, se deberá establecer de forma clara y precisa tanto las causales, como el procedimiento para la toma de la decisión de excluir al accionista, así como se deberá establecer previamente el destino de la acción o conjunto de acciones de las cuales es poseedor el accionista excluido.

Si bien una reforma del Código de Comercio venezolano en general y especial en materia de sociedades mercantiles, que incorpore estas figuras, siempre es deseable, con la actual regulación es posible incorporar a las sociedades anónimas la exclusión del accionista sin vulnerar los derechos de ninguno de los interesados.

BIBLIOGRAFÍA

- Acedo Mendoza, Manuel y Acedo de Lepervanche, Luisa. *La Sociedad Anónima*. Vadel Hermanos, Editores. 6° Edición. Caracas, (1996).
- Chacón Gómez Nayibe. «La necesaria reforma del Código de Comercio venezolano», *Revista Venezolana de Derecho Mercantil de la Sociedad Venezolana de Derecho Mercantil*, núm. 2, (2019): 1-28. https://www.sovedem.com/_files/ugd/de1016_fdacafe9f92044a390d015b-3c14d9002.pdf
- Díaz Tolosa, Regina. «Deber de los administradores de no competir con la sociedad anónima que administran», *Revista de Derecho (Valdivia)*, vol. 20, núm. 2, (2007): 85-106. <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=173714176004>
- Hung Vaillant, Francisco. *Sociedades*. Vadel Hermanos, Editores, 6° edición. Caracas, (2002).
- Jaramillo López, Juan y Torrado Franco, Carlos. «Reglas de exclusión de accionistas en la sociedad anónima, ¿es necesaria su regulación en el régimen societario colombiano?», *Universitas Estudiantes*, núm. 23, (2021): 221-238. <https://repository.javeriana.edu.co/bitstream/handle/10554/57772/10.%20Jaramillo-Torrado.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Morles Hernández, Alfredo. *Curso de Derecho Mercantil*, Tomo II. Universidad Católica Andrés Bello, 4° edición. Caracas, (1998).
- Rondón García, Andrea y Gomes, Sabrina. «Obstáculos actuales de las sociedades anónimas en Venezuela -Especial referencia a su regulación desde el Derecho». *Revista Venezolana de Derecho Mercantil*, núm. 9, (2022): 39-60. https://www.sovedem.com/_files/ugd/de1016_ba012958dbde4987a1eb2f89dcb59968.pdf

Sentencias:

- Tribunal Supremo de Justicia Sala de Casación Civil, Sentencia de fecha 09 de agosto de 2022 N°: 000318, N° Expediente: 17-282, Procedimiento: Recurso de Casación, Partes: Victorino Manuel Romao Correia y Otras contra María Lourdes Pinto De Freitas. Magistrado Ponente: Henry José Timaure Tapia. [http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scc/agosto/318825-000318-9822-2022-17-282.HTML](http://historico.tsj.gob.ve/sr/print.asp?url=http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scc/agosto/318825-000318-9822-2022-17-282.HTML)
- Juzgado Superior Segundo en lo Civil, Mercantil de la Circunscripción Judicial del Estado Lara, sentencia de fecha 27 de septiembre de 2016, del con ponencia de José Antonio Ramírez Zambrano, caso de la Sociedad Mercantil Lácteos La Morandina, C.A., contra E.C.A.D., en proceso sobre la exclusión de socio en compañía anónima. <https://vlexvenezuela.com/vid/sociedad-mercantil-lacteos-morandina-650343921>