





EL ABUSO DE LA FORMA SOCIETARIA  
(EL “LEVANTAMIENTO DEL VELO CORPORATIVO”)



JOSÉ ANTONIO MUCI BORJAS

*Profesor de Derecho Administrativo  
Universidad Católica Andrés Bello*

# EL ABUSO DE LA FORMA SOCIETARIA

*(El “levantamiento del velo corporativo” a la luz  
de la doctrina de la Administración Pública y de  
la jurisprudencia venezolanas en materias civil,  
mercantil, administrativa, tributaria, laboral y penal)*

Editorial Sherwood

CARACAS, 2005

© by JOSÉ ANTONIO MUCI BORJAS

---

Editorial Sherwood

ISBN 980-07-7152-0

Depósito Legal lf49620003402710

Diseño: Williams Paredes

Corrección de textos: María Amparo Pocoví

No está permitida la reproducción total o parcial de este libro  
sin el permiso previo, por escrito, de su autor.

Impreso en Venezuela — *Printed in Venezuela*

*A mis queridísimos hijos,  
María Juliana y José Antonio*





*Resistir a la injusticia es un deber del individuo para consigo mismo, porque es un precepto de la existencia moral; es un deber para con la sociedad, porque esta resistencia no puede ser coronada con el triunfo, más que cuando es general.*

RUDOLPH VON IHERING



# ÍNDICE

INTRODUCCIÓN. . . . .	17
<b>CAPÍTULO I. LA SOCIEDAD COMO SUJETO DE DERECHO DISTIN- TO A SUS SOCIOS. . . . .</b>	<b>21</b>
SECCIÓN I. LA SEPARACIÓN ENTRE LOS SOCIOS Y LA SOCIEDAD .	23
SECCIÓN II. LA SEPARACIÓN ENTRE LOS ADMINISTRADORES Y LA SOCIEDAD. . . . .	27
<b>CAPÍTULO II. EL LEVANTAMIENTO DEL VELO CORPORATIVO. . .</b>	<b>29</b>
SECCIÓN I. ¿EN QUÉ CONSISTE EL “LEVANTAMIENTO DEL VELO CORPORATIVO”? . . . . .	31
SECCIÓN II. LA ACEPTACIÓN DE LA TÉCNICA DEL LEVANTAMIENTO DEL VELO POR LA JURISPRUDENCIA VENEZOLANA. DISECCIÓN DE UNA “DECLARACIÓN DE PRINCIPIOS” DE LA SALA CONSTITUCIO- NAL DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA . . . . .	35
<b>CAPÍTULO III. EL LEVANTAMIENTO DEL VELO CORPORATIVO POR EL JUEZ VENEZOLANO . . . . .</b>	<b>45</b>
SECCIÓN I. EL FUNDAMENTO NORMATIVO DEL LEVANTAMIE- NTO DEL VELO CORPORATIVO POR EL JUEZ. PRIMERA HIPÓTESIS: LA OPERACIÓN INTELECTUAL DEL JUEZ EN AUSENCIA DE NORMA EXPRESA, DE DERECHO COMÚN, QUE AUTORICE EL DESCONOCI- MIENTO DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA. . . . .	47

§ 1. La desaplicación de normas jurídicas y su causa. . . . .	47
A) La desaplicación de normas. . . . .	47
B) La causa de esa desaplicación. . . . .	50
§ 2. El control difuso de la constitucionalidad y la desaplicación de normas por el juez venezolano. . . . .	55
A) El fundamento de la desaplicación. . . . .	55
B) La desaplicación según la doctrina venezolana. . . . .	57
C) La desaplicación según la jurisprudencia venezolana. . . . .	57
D) Conclusión sobre la desaplicación de normas. Un ensayo para la “reconstrucción” de la técnica del levantamiento del velo en Venezuela . . . . .	60

SECCIÓN II. EL FUNDAMENTO NORMATIVO DEL LEVANTAMIENTO DEL VELO CORPORATIVO POR EL JUEZ. SEGUNDA HIPÓTESIS:

LA EXISTENCIA DE NORMA EXPRESA DE LEY ESPECIAL . . . . .	62
§ 1. La Ley de Regulación Financiera y la Ley General de Bancos y otras Instituciones Financieras. . . . .	62
§ 2. La Ley de Tierras y Desarrollo Agrario . . . . .	63
§ 3. La Ley Orgánica del Trabajo. . . . .	64

CAPÍTULO IV. EL LEVANTAMIENTO DEL VELO CORPORATIVO POR LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA VENEZOLANA . . . . . 67

SECCIÓN I. EL DESCONOCIMIENTO DE LA PERSONALIDAD DE LA SOCIEDAD EN AUSENCIA DE NORMA EXPRESA ATRIBUTIVA DE COMPETENCIA PARA LA ADMINISTRACIÓN. . . . .	69
--	----

SECCIÓN II. EL LEVANTAMIENTO DEL VELO CORPORATIVO POR LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA CON BASE EN NORMA EXPRESA DE LEY . . . . .	71
--	----

§ 1. El Código Orgánico Tributario . . . . .	71
§ 2. La Ley de Impuesto sobre la Renta . . . . .	74

§ 3. La Ley de Impuesto al Débito Bancario. . . . .	77
§ 4. Los Convenios para Evitar la Doble Tributación	78
§ 5. La Ley de Regulación Financiera. . . . .	82
§ 6. La Ley General de Bancos y otras Instituciones Financieras. . . . .	84
§ 7. La Ley de Tierras y Desarrollo Agrario. . . . .	85
§ 8. Otras leyes que emplean la expresión “interpuesta persona”. La Ley Orgánica de Telecomunicacio- nes y la Ley Forestal de Suelos y Aguas. . . . .	87
§ 9. La consecuencia que se deriva de las normas lega- les que conceden poder a la Administración para levantar el velo: El indirecto reconocimiento de competencia al juez administrativo. . . . .	90

SECCIÓN III. EL DESCONOCIMIENTO DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA CON BASE EN LOS PRINCIPIOS GENERALES QUE INFORMAN UNA LEGISLACIÓN ESPECIAL: EL CASO DE LA LEY PARA PROMOVER Y PROTEGER EL EJERCICIO DE LA LIBRE COMPETENCIA. . . . . 90

§ 1. Los acuerdos, convenios y prácticas prohibidos. . . . .	91
§ 2. El abuso de una posición dominante. . . . .	93

CAPÍTULO V. EL DESCONOCIMIENTO DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA POR EL PROPIO LEGISLADOR VENEZOLANO. . . . . 97

SECCIÓN I. LA LEY DE IMPUESTO SOBRE LA RENTA EN VIGOR Y LAS JURISDICCIONES DE BAJA IMPOSICIÓN FISCAL. . . . . 99

SECCIÓN II. OTRO EJEMPLO: LA UNIDAD ECONÓMICA Y LA LEY DE IMPUESTO SOBRE LA RENTA DE 1994. . . . . 100

SECCIÓN III. EL NUMERAL 24 DEL ARTÍCULO 5° DE LA LEY ORGÁNICA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA. . . . . 102

<b>CAPÍTULO VI. LAS CAUSAS Y CONSECUENCIAS JURÍDICAS DEL DESCONOCIMIENTO DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA . . . . .</b>	<b>107</b>
SECCIÓN I. LAS CAUSAS QUE, SEGÚN LA LEY VENEZOLANA, JUSTIFICAN EL LEVANTAMIENTO DEL VELO. . . . .	109
§ 1. Primer supuesto: El fraude a la ley. . . . .	109
§ 2. Segundo supuesto: El abuso de derecho. . . . .	112
§ 3. La posición de la doctrina venezolana. . . . .	116
SECCIÓN II. EL DESCONOCIMIENTO DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA COMO MECANISMO PARA REMEDIAR UN DAÑO. . . . .	117
SECCIÓN III. LAS CONSECUENCIAS JURÍDICAS QUE SE DERIVAN DEL LEVANTAMIENTO DEL VELO CORPORATIVO: LA “SUBVERSIÓN” DE LAS REGLAS GENERALES DE IMPUTACIÓN. . . . .	118
§ 1. El <i>piercing</i> . . . . .	119
§ 2. El <i>reverse piercing</i> . . . . .	119
§ 3. El <i>triangular piercing</i> . . . . .	120
SECCIÓN IV. EL LEVANTAMIENTO DEL VELO SIRVE PARA EXIGIR RESPONSABILIDAD Y PARA OTROS PROPÓSITOS ADICIONALES. DOCTRINA Y JURISPRUDENCIA VENEZOLANAS. . . . .	120
<b>CAPÍTULO VII. LOS ELEMENTOS DE CONVICCIÓN PARA EL DESCONOCIMIENTO DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA Y SU PRUEBA. . . . .</b>	<b>127</b>
SECCIÓN I. LOS ELEMENTOS DE JUICIO O CONVICCIÓN EN QUE SE PUEDE FUNDAR EL DESCONOCIMIENTO DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA. . . . .	129
§ 1. La sociedad constituida con socios de apariencia (“sociedades de favor”). . . . .	129
§ 2. El control ejercido sobre la sociedad. . . . .	130
A) El control relevante. . . . .	130
B) Las sociedades de un solo socio. . . . .	132
C) Los grupos de empresas. . . . .	135

1° Consideraciones generales. . . . .	135
2° Los grupos de empresas en la jurisprudencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia. . . . .	136
3° Los grupos de empresas y el fallo que decidió el asunto “Transporte Saet, C.A.”. . . . .	138
4° El voto salvado del Magistrado Rondón Haaz en el fallo “Transporte Saet, C.A.”. . . . .	140
5° Crítica a la teoría que del “grupo económico” ha venido formulando la Sala Constitucional. . . . .	141
<b>§ 3. Índices relevantes del ejercicio de un control incisorio sobre la sociedad: La falta de independencia económica. . . . .</b>	<b>149</b>
A) La insuficiencia del capital social. . . . .	149
B) La confusión patrimonial. . . . .	151
C) Otros síntomas de falta de independencia económica. . . . .	152
<b>§ 4. Otros índices de control que pueden dar pie al desconocimiento de la personalidad jurídica. . . . .</b>	<b>153</b>
A) Oficinas y dependientes comunes. . . . .	153
B) Incumplimiento de formalidades legales. . . . .	154
C) La existencia de igual participación accionaria y de control en dos o más sociedades. . . . .	155
D) El ocultamiento de identidades. . . . .	155
E) La ausencia de dividendos. . . . .	156
F) La ausencia de giro independiente. . . . .	156

SECCIÓN II. CONSIDERACIONES SOBRE LA PRUEBA QUE SIRVE DE BASE AL DESCONOCIMIENTO DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA. . . . .	158
---	-----

CAPÍTULO VIII. CONCLUSIONES. . . . .	163
CAPÍTULO IX. ANÁLISIS CASO POR CASO DE LA DOCTRINA ADMINISTRATIVA Y JURISPRUDENCIA VENEZOLANAS. . . . .	167
I. “Loffland Brothers de Venezuela, C.A.” (1978). . . . .	169
II. “Ford Motor Company” (1981). . . . .	175
III. “Banco de Venezuela” (1990). . . . .	180
IV. “Sucesión de Margarita Stelling Arismendi” (1993) . . . . .	188
V. “Lilia Torres de Silva” (1994). . . . .	195
VI. “Desarrollos Santa Fe, C.A.” (1996). . . . .	198
VII. “Inversiones Janve, C.A.” (1996). . . . .	205
VIII. “Valores El Prado <i>et alter</i> ” (1999). . . . .	208
IX. “Hidrocarburos y Derivados, C.A.” (1999). . . . .	212
X. “Firmeca 123, C.A.” (2000). . . . .	217
XI. “Paul Hariton Schmos” (2000). . . . .	221
XII. “C.A. de Administración y Fomento Eléctrico (Cadafe)” (2001). . . . .	225
XIII. “Maquinarias Aco, S.A.” (2001). . . . .	230
XIV. “Caja de Ahorros y Previsión Social de los Trabajadores del Ministerio de Transporte y Comunicaciones y del Instituto Postal Telegráfico” (2001). . . . .	233
XV. “Administradora Modelo, C.A. <i>et alter</i> ” (2003). . . . .	236
XVI. “Luis Durán Gutiérrez” (2003). . . . .	241
XVII. “Asociación de Concesionarios Daewoo” (2003). . . . .	245
XVIII. “Transporte Saet, C.A.” (2004). . . . .	248
XIX. “Corporación Digital, C.A.” (2004). . . . .	258
XX. “Luis Humberto Orozco vs. João Vieira Velloza <i>et alter</i> ” (2004). . . . .	261
XXI. “Cerámicas Piemme, C.A.” (2004). . . . .	267
JURISPRUDENCIA. . . . .	271
BIBLIOGRAFÍA. . . . .	277



## INTRODUCCIÓN

Desde hace algún tiempo los jueces venezolanos, con la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia a la cabeza, han venido recurriendo a la técnica del levantamiento del velo corporativo –conocida en el Derecho anglosajón como la doctrina del *disregard of legal entity* o del *piercing of the corporate veil*– para decidir controversias judiciales de diversa índole. Hasta el presente, empero, la aplicación de dicha técnica, forjada en otras latitudes y en el marco de otros sistemas jurídicos diferentes al nuestro, no ha sido debidamente justificada por nuestros tribunales.

Por esa falta de justificación del Poder que se ejerce, constituye un enigma, un misterio, un secreto muy bien guardado, *cuál es la norma legal* que, llegado el momento de sentenciar, habilita al juez venezolano para ignorar o desconocer la personalidad jurídica de una persona moral, creada conforme a Derecho. A pesar de ser los nuestros *jueces de Derecho*, ninguno de los fallos hasta ahora pronunciados revela cómo es que, sin norma expresa atributiva de competencia, se puede decidir una controversia recurriendo a un *remedio de equidad* (*equity remedy*) como es, en el Derecho comparado, la doctrina del levantamiento del velo.

Las aludidas interrogantes, por sólo mencionar dos, ponen en evidencia que la aplicación –*inadecuadamente justificada*– de una técnica que nos es ajena, ha hecho que surjan graves

dudas, honda confusión, que conspiran contra el *principio de seguridad jurídica*.

Citando a Nieto, sobre la irreflexiva importación de figuras o instituciones existentes en sistemas jurídicos comparados, se ha pronunciado recientemente López Pina en los siguientes términos: “No caben las importaciones fragmentarias o a medias de institutos...[extranjeros]; las normas y las instituciones, fuera de su contexto, son letra muerta y cáscaras vacías; peor aún, *una institución jurídica desencajada de su contexto legal y cultural suele producir efectos perniciosos y desequilibradores en el ordenamiento jurídico en que se inserta*” (el subrayado es nuestro), (LÓPEZ PINA, ANTONIO, en el Prólogo de la obra de SCHMIDT-ASSMAN, EBERHARD, *La Teoría General del Derecho Administrativo como Sistema*, coedición de Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A. y del Instituto Nacional de Administración Pública, Madrid, 2003, p. viii).

A la luz de esas circunstancias, en esta obra, dedicada al estudio del abuso de la forma societaria, revisamos las distintas decisiones judiciales en las que ha sido invocada la técnica del levantamiento del velo corporativo, y, además, para la mejor comprensión de la institución proponemos respuestas a algunas de las preguntas surgidas a raíz de la incorporación de dicha técnica al Derecho venezolano.

Para lograr el objetivo propuesto, después de reseñar cuáles son las normas que en nuestro Derecho le reconocen una personalidad propia y un patrimonio autónomo a las personas jurídicas legalmente creadas, porque ese, a nuestro entender, debe ser el punto de partida, centramos toda nuestra atención en el fallo pronunciado por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia el 5 de octubre de 2001 (asunto “Corporación

Cabello Gálvez”). El análisis y la crítica de la antedicha decisión permiten poner de relieve los *inconvenientes* y *contrariedades* que ha de enfrentar todo aquel que estudia la jurisprudencia venezolana que trata el tema del levantamiento del velo corporativo. Los fallos, la mayoría de ellos, han sido dictados *sin* que mediase *norma expresa* de *ley atributiva de competencia* que autorizase desconocer la identidad propia e independiente de la persona moral. No obstante, en sus decisiones los jueces no justifican adecuadamente cómo es que arribaron a la decisión que acordó rasgar el velo. Las decisiones judiciales, por tanto, suelen fundarse en razonamientos *deficientes*, esto es, insuficientes. Más grave aún, en oportunidades las sentencias revelan que algunos de nuestros jueces –este dato es particularmente preocupante– *no tienen cabal conocimiento* de la técnica por ellos empleada para decidir una controversia.

Tras haber tomado conciencia del elenco de problemas que ameritan estudio y reflexión, y para ello sirve el estudio de la sentencia de la Sala Constitucional que decidió el caso “Corporación Cabello Gálvez”, explicamos cómo puede el *juez* venezolano *desestimar* la personalidad propia e independiente de una persona moral en *circunstancias excepcionales*. Complementariamente, revisamos en detalle las normas de excepción que autorizan a la *Administración Pública* para levantar el velo corporativo. Y es que de acuerdo a las leyes venezolanas, el levantamiento del velo corporativo no es sólo un recurso concedido al juez. Incluso el legislador reputa en ocasiones que la identidad propia e independiente de una persona moral no debe ser reconocida en un todo.

Otras materias, esenciales para la comprensión de la técnica, son también tratadas: los *supuestos* o circunstancias *de hecho* en

que se puede fundar la decisión que desconoce la personalidad jurídica de la persona moral; los *medios de prueba* con los que se pueden acreditar en juicio el abuso de derecho o el fraude a la ley, y con base en los cuales puede pedirse el aludido desconocimiento; y el *objeto* de la *decisión* judicial o administrativa dictada al amparo de la doctrina del levantamiento del velo, que sirve para imputarle a un sujeto de Derecho los actos –y sus efectos– realizados por otro.

En oportunidades, nuestras reflexiones se apoyan en los criterios sentados por la jurisprudencia. En otros, la jurisprudencia nacional es objeto de críticas o cuestionamientos, como ocurre con el fallo pronunciado por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia el 14 de mayo de 2004 (asunto “Transporte Saet, C.A.”), que trata de manera reprochable el tema de los *grupos de empresas*.

A esa exposición sigue una *reseña* detallada de las diferentes *decisiones* dictadas por la Administración Pública o los jueces venezolanos, en las que la resolución del asunto, bien de manera expresa, bien de manera virtual o implícita, se funda en la técnica del levantamiento del velo corporativo.

Caracas, 27 de noviembre de 2004

# CAPÍTULO I

## LA SOCIEDAD COMO SUJETO DE DERECHO DISTINTO A SUS SOCIOS



SECCIÓN I. LA SEPARACIÓN ENTRE LOS SOCIOS Y LA SOCIEDAD<sup>1</sup>:

De acuerdo al artículo 201 del Código de Comercio en vigor, las *compañías* son *personas jurídicas* –es decir, verdaderos sujetos de Derecho– *distintas* a sus *socios*. En sentido coincidente, el artículo 10 del Código de Comercio le reconoce la cualidad de comerciante a las sociedades mercantiles. A las sociedades, destaco, no a sus socios.

La ley estima que cuando se constituye una sociedad –así, además, lo enseñaba la doctrina mercantil clásica– los socios de dicha sociedad se amalgaman o fusionan, y que, producto de esa fusión o amalgama, nace “...una *nueva individualidad*, que no se debe considerar equivalente a la suma de los suje-

---

<sup>1</sup> La versión original de este trabajo, que ahora revisada y ampliada presentamos nuevamente, apareció publicada en la obra colectiva, coordinada por el Profesor ALFREDO MORLES HERNÁNDEZ, que la Academia de Ciencias Políticas y Sociales venezolana editó con ocasión del centenario de la sanción del Código de Comercio de 1904. Coincidentalmente, el Profesor MORLES HERNÁNDEZ fue el precursor, en Venezuela, de la teoría del levantamiento del velo corporativo forjada por la jurisprudencia y doctrina comparadas (véase MORLES HERNÁNDEZ, ALFREDO, *Curso de Derecho Mercantil*, Tomo II, 1ª edición, Universidad Católica Andrés Bello, Caracas, 1986, p. 469 y ss.).

Una observación digna de mención: El Código de Comercio promulgado el 8 de abril de 1904 ya no se encuentra en vigor. Fue derogado por el Código de Comercio del 24 de junio de 1919, posteriormente reformado, de manera parcial, por leyes del 30 de julio de 1938, 17 de agosto de 1942, 19 de septiembre de 1945 y 2 de julio de 1955.

tos asociados”<sup>2</sup> (el subrayado es nuestro). La empresa queda así *desligada* de las voluntades individuales de sus socios; por ella sólo quieren y actúan sus órganos sociales.

Según el Código de Comercio, de la regla citada con antelación se derivan, entre otras, las siguientes consecuencias:

- i. En las compañías anónimas las obligaciones sociales están garantizadas por un capital determinado, y sus socios no están obligados sino por el monto de su acción (artículo 201, ordinal 3º, del Código de Comercio)<sup>3</sup>.
- ii. En las compañías de responsabilidad limitada, las obligaciones sociales están garantizadas por un capital determinado, dividido en cuotas de participación (artículo 201, ordinal 4º, del Código de Comercio).
- iii. En las compañías en comandita, las obligaciones sociales están garantizadas por la responsabilidad limitada a una suma determinada de uno o más socios, llamados comanditarios (artículo 201, ordinal 2º, del Código de Comercio).
- iv. Los acreedores personales de los socios no pueden exigirle a la sociedad que satisfaga las obligaciones de su deudor (artículo 205 del Código de Comercio).

---

<sup>2</sup> DE GREGORIO, ALFREDO, *De las Sociedades y de las Asociaciones Comerciales*, Volumen I, *De las Sociedades* (Tomo VI de la obra *Derecho Comercial*, coordinada por BOLAFFIO, ROCCO y VIVANTE), Ediar, S.A. Editores, Buenos Aires, 1950, p. 9.

<sup>3</sup> El ordenamiento jurídico italiano contempla una curiosa excepción a esta regla. De acuerdo al artículo 2.362 del Código Civil italiano, “en caso de *insolvencia* de la sociedad, por las obligaciones sociales surgidas durante el período en el que las acciones resultaron ser propiedad de una sola persona, ésta *responde ilimitadamente*”, es decir, más allá de su aporte. En el ordenamiento jurídico venezolano no existe una norma equivalente.



En síntesis, los socios y la sociedad son personas diferentes. Los socios y la sociedad tienen *patrimonios autónomos*, es decir, distintos, clara o nítidamente separados. Dice De Gregorio: “...para la disciplina de las sociedades comerciales, el principio de la *autonomía del patrimonio social* es de *importancia esencial*”<sup>4</sup> (el subrayado es nuestro). Y agrega Messineo que la aludida autonomía es –valga la redundancia– una *autonomía patrimonial perfecta*<sup>5</sup>.

Como sujeto de Derecho que es, la sociedad tiene una *identidad propia*, distinta de las de sus socios.

Por causa de su inscripción en registro, la sociedad es una entidad hermética, impenetrable, no sólo porque sus actos sólo a ella se le imputan, sino, además, porque los actos de sus socios no pueden serle imputados a la sociedad.

Entre los socios y la sociedad, según la doctrina y la jurisprudencia, media un *velo* –más bien un muro– que los separa, distancia, divide.

---

<sup>4</sup> DE GREGORIO, ALFREDO, *op. cit.*, p. 12. Enseñaba también De Gregorio que la creación de ese patrimonio autónomo para la gestión de actos de comercio con finalidad de ganancia, es la *causa típica* del negocio constitutivo de la sociedad mercantil (DE GREGORIO, ALFREDO, *op. cit.*, p. 19).

<sup>5</sup> MESSINEO, FRANCESCO, *Manual de Derecho Civil y Comercial*, Tomo V (Relaciones Obligatorias Singulares), Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1955, p. 362.

Sobre este particular, consúltese también a TORRENTE, ANDREA y SCHLESINGER, PIERO, *Manuale di Diritto Privato*, 12ª edición, Dott. A. Giuffrè Editore, Milán, 1985, p. 107; a AGUILAR GORONDONA, JOSÉ LUIS, *Derecho Civil (Personas)*, 6ª edición, Universidad Católica Andrés Bello, serie *Manuales de Derecho*, Editorial Arte, Caracas, 1982, p. 385; y, a OLIVEIRA, JOSÉ LAMARTINE CORREIA DE, *A Dupla Crise Da Pessoa Jurídica*, Edição Saraiva S.A., São Paulo, 1979.

A esas reflexiones, fundadas en la letra de la ley, cabe agregar otras: Los socios no son responsables –esta es la regla– por las obligaciones de la sociedad. Esta norma obedece a la necesidad, sentida por el legislador, de crear *incentivos* que favorezcan a las personas que emprendan nuevos negocios –esto es, empresas comerciales o industriales– que, por la naturaleza de las cosas, comportan riesgos o peligros. Uno de esos incentivos para la asunción de riesgos es precisamente la regla –el *beneficio, lato et improprio sensu*– de la *responsabilidad limitada*<sup>6</sup>.

Según el Código Civil, las sociedades (civiles) también tienen una identidad propia, distinta de la de sus socios. De acuerdo al Código Civil, en efecto, las sociedades son personas jurídicas y, por consiguiente, tienen capacidad para asumir obligaciones, por una parte, y por la otra, también cuentan con capacidad para ser titulares de derechos<sup>7</sup>.

---

<sup>6</sup> PRESSER, STEPHEN J., *Piercing the Corporate Veil*, West Publishing Co. (West Group), St. Paul, Minnesota, 2004, p. 1-14.

<sup>7</sup> El ordinal 3º del artículo 19 del Código Civil le reconoce la condición de persona a “las asociaciones, corporaciones y fundaciones *lícitas* de carácter privado”. La norma agrega que esos sujetos de Derecho adquieren su personalidad “...con la protocolización de su acta constitutiva en la Oficina Subalterna de Registro del Departamento o Distrito en que hayan sido creadas, donde se archivará un ejemplar auténtico de sus Estatutos”.

En torno a la *inscripción en registro*, entendida como requisito para el *nacimiento* de la personalidad jurídica de la sociedad mercantil, consúltese a MORLES HERNÁNDEZ, ALFREDO, *Curso de Derecho Mercantil*, Tomo II, 4ª edición, Universidad Católica Andrés Bello, Caracas, 1998, p. 802 y ss.; y a BORJAS HERNÁNDEZ, LEOPOLDO, *Ensayos y otros Estudios Jurídicos*, Tomo II, 1ª edición, Librería Piñango, Caracas, 1981, p. 324. Consúltese también el fallo dictado por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en fecha 14 de mayo de 2004 (caso “Transporte Saet, C.A.”). En Venezuela véase también el artículo 101 de la Ley Orgánica de la Administración Pública (Gaceta Oficial N° 37.305, del 17 de octubre de 2001), que establece que las socie-

## SECCIÓN II. LA SEPARACIÓN ENTRE LOS ADMINISTRADORES Y LA SOCIEDAD

De acuerdo al Código de Comercio venezolano, la gestión diaria de los negocios de la sociedad le corresponde a los administradores. Es a ellos –y también a la Asamblea de Socios y a los Comisarios– a quienes les corresponde manifestar la voluntad del ente, de la persona jurídica<sup>8</sup>. En su condición de *órganos de la sociedad*, incumbe a los administradores querer por cuenta del ser colectivo.

---

dades mercantiles creadas por el Estado “adquirirán la personalidad jurídica con la protocolización de su acta constitutiva en el registro mercantil correspondiente...”. Una acotación a esa norma: Comoquiera que en el Registro Mercantil no existen protocolos, de la protocolización del acta constitutiva de la sociedad no puede hablarse. En consecuencia, por protocolización *-improprio sensu-* debe en realidad entenderse *inscripción en registro*.

Sobre este particular consúltese también a GUYON (GUYON, YVES, “Les droits fondamentaux des personnes morales de droit privé en droit français”, publicado en la obra *La Declaración Universal de los Derechos Humanos en su 50 aniversario*, dirigida por BALADO, MANUEL y GARCÍA REGUERO, ANTONIO, Editorial Bosch, Barcelona, 1998, p. 451). Para GUYON todavía hoy en día “...hay incertidumbre en torno a la *naturaleza jurídica* de las *personas morales*. ¿Son ellas realidades o ficciones? Nadie lo sabe exactamente. La jurisprudencia vuelve sobre la teoría de la realidad que se creía superada. Pero ella es ambigua y está contradicha por los textos que subordinan el disfrute de la personalidad moral al cumplimiento de una formalidad...”. Enseña, complementariamente, que “...la escogencia entre estas dos concepciones es clave. Si las personas morales son realidades, ellas deberían, a título de solución de principio, ser asimiladas a las personas físicas y disfrutar por consecuencia de los mismos derechos fundamentales, salvo que su naturaleza incorporal los haga inútiles. Si las personas morales, por el contrario, son ficciones, ellas [sólo] se deberían beneficiar de los derechos fundamentales que el caso requiera para que puedan alcanzar su objeto”.

<sup>8</sup> MENOTTI DI FRANCESCO, GIUSEPPE, “Persona Giuridica”, en el *Nuovo Digesto Italiano*, Tomo IX, Unione Tipografico-Editrice Torinese (UTET), Turín, 1939, p. 933.

En este orden de ideas, el artículo 243 del Código de Comercio de 1904 establece que “los administradores no responden sino de la ejecución del mandato y de las obligaciones que la Ley les impone; y no contraen por razón de su administración ninguna obligación personal por los negocios de la compañía”. De acuerdo a la norma legal citada, los negocios jurídicos celebrados por los administradores se imputan *sólo* a la sociedad.

El acto adoptado por el titular del órgano *–id est*, por los administradores de la sociedad– es siempre un acto de la persona jurídica, esto es, de la sociedad, y por ello al titular del órgano nada se le imputa<sup>9</sup>.

---

<sup>9</sup> De acuerdo a la teoría del órgano, formulada por Gierke en 1883, los administradores se incrustan en la organización societaria, y forman parte integrante y constitutiva de la misma; los administradores quieren por la sociedad porque forman parte de ella, porque son una y la misma persona; existe, pues, identidad o coincidencia (*immedesimazione*) entre los administradores y la sociedad cuando aquéllos quieren por ésta, porque sus “voluntades” se unen indisolublemente; porque esas “voluntades” –y el empleo del plural es equívoco– no pueden ser disociadas, porque son una sola. Por ello, los actos realizados por los administradores y órganos de la sociedad –y sus consecuencias jurídicas– se imputan directamente a ésta, porque se considera que los actos fueron realizados por la propia sociedad, sin intermediarios (la expresión “órganos de la sociedad” la emplea, *exempli gratia*, la Directiva del Consejo de las Comunidades Europeas 68/151/EEC, del 9 de marzo de 1968).

Sobre la teoría del órgano puede consultarse a GIANNINI, MASSIMO SEVERO, *Diritto Administrativo*, Volumen I, Giuffrè Editore, Milán, 1970, p. 140 y ss., y también a SANTAMARÍA PASTOR, JUAN ALFONSO, “La teoría del órgano en el Derecho Administrativo”, en *Revista Española de Derecho Administrativo*, N° 40-41, Editorial Civitas, S.A., Madrid, pp. 46 y 47.

# CAPÍTULO II

EL LEVANTAMIENTO DEL VELO CORPORATIVO



## SECCIÓN I. ¿EN QUÉ CONSISTE EL “LEVANTAMIENTO DEL VELO CORPORATIVO”?

En *situaciones excepcionales*, las *reglas* de Derecho invocadas en el capítulo que antecede pueden y deben ser *ignoradas*, es decir, desatendidas<sup>1</sup>. En determinadas circunstancias, que insistimos en calificar de *extraordinarias*<sup>2</sup>, el juez o la Administración Pública, según los casos, pueden desconocer la personalidad propia e independiente de la sociedad, esto es, concluir que los socios y la sociedad no son sujetos diferentes –*rectius*, que las *identidades* de los socios y de la sociedad, en los hechos, *se confunden*<sup>3</sup>. Otro tanto pueden hacer el juez o la Administración, según los casos, respecto de los administradores.

---

<sup>1</sup> GOLDSCHMIDT, ROBERTO, *Curso de Derecho Mercantil*, edición de la Universidad Católica Andrés Bello y de la Fundación Roberto Goldschmidt, Caracas, 2001, p. 397.

Una precisión: Las reflexiones que en este ensayo hacemos respecto del levantamiento del velo corporativo de las sociedades mercantiles, son extensibles, *mutatis mutandis*, a las personas morales en general.

<sup>2</sup> En torno al carácter *extraordinario* o *excepcional* de las circunstancias de hecho que autorizan el desconocimiento de la personalidad jurídica de una sociedad, consúltese el fallo dictado por la Corte Europea de Derecho Humanos el 24 de octubre de 1995 (asunto “Agrotexim et alter vs. Grecia”).

En sentido coincidente, también HUNG VAILLANT, FRANCISCO, “La denominada doctrina del levantamiento del velo por abuso de la personalidad jurídica”, publicado en la obra *El Derecho Público a comienzos del siglo XXI*, Estudios Homenaje al Profesor Allan R. Brewer-Carías, Tomo II, Editorial Civitas, S.A., Madrid, 2004, p. 2.038.

<sup>3</sup> A esa *confusión de identidades* se refiere la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en fallo del 24 de marzo de 2000 (caso “Firmecca 123, C.A.”).

Se argumenta que la persona jurídica *stricto sensu* no es más que una creación del Derecho, que encuentra su justificación en el logro de finalidades predeterminadas por el legislador. Se asevera, por consiguiente, que el reconocimiento de personalidad propia a las personas morales depende del respeto de esas finalidades previstas por la ley. Partiendo de esas dos premisas, se concluye que el juez o la Administración tienen poder para ignorar o desatender la invulnerable –en principio– personalidad jurídica, propia de las personas morales, cuando se *abusa* de dicha *personalidad*, cuando se persiguen objetivos contrarios a los que justificaron el reconocimiento de la personalidad propia e independiente de la persona jurídica, en suma, cuando el *respeto ciego* de esa personalidad se convierte en *obstáculo* para dictar una *decisión justa*.

Ese repudio o rechazo de la personalidad de la sociedad se logra a través del expediente o de la técnica del levantamiento del velo corporativo<sup>4</sup>. A ese recurso *lato et improprio sensu* –que, como es evidente, debe ser ejercido con prudencia por la autoridad– se le conoce en el Derecho anglosajón como la doctrina del *disregard of legal entity* o como la técnica del *piercing of the corporate veil*<sup>5</sup>.

---

<sup>4</sup> MORLES HERNÁNDEZ, ALFREDO, *Curso de Derecho Mercantil*, 4ª edición, *op. cit.*, p. 811 y ss.; y, ZERPA, LEVIS IGNACIO, “El abuso de la personalidad jurídica en la sociedad anónima”, en la *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad Central de Venezuela*, N° 116, Caracas, 2000, p. 79 y ss. (este trabajo también aparece publicado en <http://www.zur2.com/fcjp/116/zerpa.htm>).

<sup>5</sup> A la técnica que permite el desconocimiento de la personalidad jurídica de las sociedades la doctrina y jurisprudencia comparadas le dan diversos nombres. *Ad exemplum*, en Inglaterra se habla de *lifting the corporate veil*; en Argentina de *abuso de la personalidad jurídica*; en Alemania de *Durchgriff* o *Durchgriffshaftung*; y, en Japón de *hinin hojinkaku* (PRESSER, STEPHEN J., *op. cit.*, pp. 5-1 y ss.).



De lo que se trata, en esencia, es de decidir una controversia concreta *como si no existieran los negocios jurídicos* en virtud de los cuales se creó la sociedad –sea ésta privada o pública<sup>6</sup>–, y de los cuales ésta deriva su identidad propia, distinta y separada de la de sus socios<sup>7</sup>. Al momento de decidir la controversia, reiteramos, el juez o la Administración *dejan de aplicar* en una controversia específica *las normas que le reconocen a la sociedad personalidad jurídica propia e independiente* de las de sus socios<sup>8</sup>,

<sup>6</sup> En torno a la posibilidad de rasgar el velo corporativo de una empresa pública, puede consultarse a HENN, HARRY G. y ALEXANDER, JOHN R., *Laws of Corporations (and other business enterprises)*, 3a edición, Hornbook Series, Student Edition, West Publishing Co. (West Group), St. Paul, Minnesota, 1983, p. 346. También el fallo “First National City Bank vs. Banco para el Comercio Exterior de Cuba”, a través del cual la Corte Suprema de los Estados Unidos de Norteamérica: (i) resolvió levantar el velo del banco cubano, empresa pública a la cual consideró el “*alter ego*” del gobierno de Cuba; y, consecuentemente, (ii) reconoció que el banco norteamericano podía oponerle en *compensación* al banco cubano las cantidades de dinero (los daños) que a aquél debía el gobierno de Cuba (462 U.S. 611, 103 S.Ct. 2591, 77 L. Ed. 2d 46 (1983); en PRESSER, STEPHEN J., *op. cit.*, pp. 3-15).

En Europa, del levantamiento del velo corporativo de las empresas públicas se ocupa ORTIZ VAAMONDE, SANTIAGO, *El Levantamiento del velo en el Derecho Administrativo* (Régimen de contratación de los entes instrumentales de la Administración, entre sí y con terceros), La Ley-Actualidad, S.A., Madrid, 2004, p. 50; también DE ÁNGEL YAGÜEZ, RICARDO, “*La doctrina del levantamiento del velo*” de la persona jurídica en la reciente jurisprudencia, 2ª edición, Editorial Civitas, S.A., Madrid, 1990, p. 27 y ss. (*infra*, capítulos V [nota a pie de página N° 11] y VI [nota a pie de página N° 30]).

<sup>7</sup> SERICK, ROLF, *Apariencia y realidad en las sociedades mercantiles. El abuso de derecho por medio de la persona jurídica*, Ediciones Ariel, Barcelona, 1958, p. 28. Para SERICK, la *desestimación de la forma* de la persona jurídica sólo “...surte efectos en el caso particular, sin negar la personalidad de una manera general” (el subrayado es nuestro).

<sup>8</sup> Una precisión terminológica: La voz “*socio*” la empleamos aquí, *lato et improprio sensu*, como sinónimo de *persona que controla* la sociedad directa o

y, por vía de consecuencia, también *desechan o desestiman el acto de inscripción en registro*, en virtud del cual el contrato que da vida a la sociedad es oponible a terceros. No declaran la nulidad del negocio que crea la persona jurídica *stricto sensu*, sólo lo ignoran, lo dejan de lado.

Ahora bien, según la doctrina y jurisprudencia comparadas, es al juez, *sólo al juez*, a quien incumbe levantar o rasgar el velo corporativo. Más allá de nuestras fronteras se sostiene, pues, que la desestimación de la personalidad jurídica es una *técnica judicial*<sup>9</sup>. Empero, en Venezuela, lo comprobaremos *infra*, el levantamiento del velo corporativo no es sólo un arbitrio judicial. La ley también le reconoce poder a la Administración Pública para desestimar la personalidad jurídica propia de las sociedades. Y en contadas oportunidades, es la propia ley –una ley especial– la

---

indirectamente, abierta o veladamente. A la luz de esa definición, el socio *–id est*, el sujeto que controla la sociedad– puede ser el administrador de la empresa, particularmente en aquellos casos en que se procura ocultar la identidad del verdadero socio. Puede también considerarse como “socio” a quien de hecho controla los activos y negocios de la sociedad.

En propósito, consúltese a GUALDA ALCALÁ, para quien la doctrina del levantamiento del velo puede ser empleada para imputarle al administrador, sea o no socio, “...los actos realizados en nombre de la sociedad” (GUALDA ALCALÁ, FRANCISCO JOSÉ, “La naturaleza, elementos y eficacia de la doctrina del levantamiento del velo de las sociedades en el ámbito laboral”, en *Boletín del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid*, N° 22, 3ª época, septiembre de 2002, p. 66). En idéntico sentido, véase también la decisión adoptada por la Corte de Apelaciones de Ontario, Canadá, en el asunto “ADGA Systems International Ltd. vs. Valcom Limited” (1999). Consúltese, finalmente, el fallo dictado por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia el 24 de marzo de 2000 (caso “Firmecca 123, C.A.”), en el que se reconoce que en virtud del levantamiento del velo *pueden imputarse a los administradores los actos de la sociedad*.

<sup>9</sup> DE ÁNGEL YAGÜEZ, RICARDO, *op. cit.*, p. 18.

que desconoce la personalidad que el Derecho común le confiere a las sociedades.

SECCIÓN II. LA ACEPTACIÓN DE LA TÉCNICA DEL LEVANTAMIENTO DEL VELO POR LA JURISPRUDENCIA VENEZOLANA. DISECCIÓN DE UNA “DECLARACIÓN DE PRINCIPIOS” DE LA SALA CONSTITUCIONAL DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

La Sala Constitucional del Tribunal Supremo ha invocado la doctrina del levantamiento del velo –entre otros– en fallo dictado el 5 de octubre de 2001<sup>10</sup>. En la decisión que aquí se menciona, la Sala Constitucional *proclama* que las personas naturales no pueden “...escudarse en la personalidad jurídica de las sociedades civiles y mercantiles para lesionar ilícitamente y fraudulentamente a otras personas...”, y que, por ello, es que “...doctrinas como la del ‘*disregard*’ o el levantamiento del velo han sido *aceptadas* por esta Sala...”<sup>11</sup> (el subrayado es nuestro).

Aun cuando la Sala Constitucional proclama haber aceptado el empleo de la técnica del levantamiento del velo, unas breves reflexiones lucen pertinentes:

- i. En su fallo la Sala Constitucional del Tribunal Supremo dice *aceptar* “...doctrinas como la del ‘*disregard*’ o el levantamiento del velo...”. Empero, la Sala Constitucional no enseña en qué consiste –exactamente– el levantamiento del velo corporativo. Hacemos esta observación (inicial) porque el levantamiento

---

<sup>10</sup> Asunto “Corporación Cabello Gálvez, C.A.”.

<sup>11</sup> Las decisiones previas en las que la Sala Constitucional habría reconocido que el velo corporativo puede ser rasgado por el juez venezolano son los fallos de fechas 15 de marzo de 2000 (asunto “Paul Hariton Schmos”) y 18 de abril de 2001 (caso “C.A. de Administración y Fomento Eléctrico, Cadafe”).

del velo, vale la pena subrayarlo, no es más que una *metáfora*, es decir, una *expresión polisémica*, que, por la naturaleza de las cosas, no puede denotar con claridad qué es lo que el juez –o la Administración Pública– exactamente puede hacer. La Sala Constitucional reemplaza la necesaria precisión, propia de la ciencia del Derecho, con una metáfora –*id est*, el levantamiento de un velo–, o sea, con una *sugerencia*, una *ambigua* expresión<sup>12</sup>.

ii. La Sala, ya lo observamos, se refiere –*en plural*– a esas *doctrinas*. Para ella, eso es lo que parece, el levantamiento del velo corporativo, por una parte, y por la otra, el *disregard of legal entity*, son dos doctrinas o técnicas *diferentes*. En el fallo, sin embargo, no se dice qué es lo que supuestamente distingue a una doctrina de otra. Nosotros, en lo personal, lo ignoramos. El fallo siembra dudas, incertidumbre.

iii. En el fallo no se señala cuál es la norma –la regla de Derecho– que habilita al juez para emplear la técnica del levantamiento del velo corporativo. En la sentencia, insistimos, no se dice cuál es la norma de Derecho –*id est*, la ley– que faculta al juez para ignorar un contrato –el contrato de sociedad– que, por causa de su registro, puede ser opuesto a los terceros. Sobre los fundamentos de Derecho en que descansa la teoría

<sup>12</sup> En los Estados Unidos de Norteamérica CAUDILL anota: “El Juez Cardozo, escribiendo por la Corte de Apelaciones de Nueva York en 1927, lamentaba que el levantamiento [del velo corporativo] se hallase envuelto en *la bruma de la metáfora*. Las metáforas en la ley deben ser observadas cuidadosamente, porque habiendo sido concebidas como instrumentos para liberar el pensamiento, con frecuencia terminan esclavizándolo” (el subrayado es nuestro) (CAUDILL, MATTHEW, “Piercing the corporate veil of a non-for-profit corporation”, *Fordham Journal of Corporate & Financial Law*, vol. VIII, 2003, p. 463, en [www.goodwinprocter.com/publications/caudill\\_m\\_6\\_03.pdf](http://www.goodwinprocter.com/publications/caudill_m_6_03.pdf)).

del levantamiento del velo, el Tribunal Supremo de Justicia guarda el más absoluto *silencio*. Esa circunstancia es digna de mención porque en la mayoría de las decisiones judiciales en las que se ha hecho referencia a la doctrina del levantamiento del velo y se ha decidido con base en ella, el juez venezolano *no contaba con una norma legal que le confiriera poder –expreso– para desechar la personalidad* jurídica de la sociedad. La circunstancia anotada, empero, no fue óbice para que los jueces en esos casos rasgasen el velo corporativo y desconociesen la personalidad de la sociedad<sup>13</sup>. ¿Cómo explicar, en estos casos, el desconocimiento de la personalidad jurídica de la sociedad por el juez? La motivación legal de la decisión judicial comentada es, pues, *insuficiente*, porque la Sala Constitucional no justifica la facultad jurisdiccional “general” con la que dice contar –y que en diversas oportunidades ha ejercido– para desconocer la personalidad jurídica de la sociedad.

Luce pertinente citar a Linares Quintana, quien enseña cuanto sigue:

“El *imperio de la ley* impone el *principio de legalidad* que es condición básica del *Estado constitucional* y constituye una modalidad cualificada del *principio de juridicidad del Estado*, en cuya virtud, un acto de conducta es acto

---

<sup>13</sup> *Exempli gratia*, pueden citarse los fallos dictados por la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia en fecha 28 de septiembre de 1981 (caso “Ford Motor Company”), la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia el 18 de abril de 2001 (asunto “Compañía Anónima de Administración y Fomento Eléctrico, Cadafe”), o la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo el 11 de octubre de 2001 (caso “Caja de Ahorros y Previsión Social de los Trabajadores del Ministerio de Transporte y Comunicaciones y del Instituto Postal Telegráfico, Capremco”).

del Estado, solamente si una norma lo establece así. El *principio de legalidad* predica que un acto es acto del Estado-administración o del Estado-juez únicamente si una norma [legal] ...así lo establece”<sup>14</sup>.

iv. En el Derecho comparado, el levantamiento del velo corporativo es un *remedio de equidad*<sup>15</sup>. Para el juez venezolano esa circunstancia representa un obstáculo para la aplicación de la técnica del levantamiento del velo, porque la ley –esta es la *regla*– no le reconoce al juez poder para decidir una causa según la equidad.

No obstante lo dicho, en el fallo judicial citado la Sala Constitucional –que en sus decisiones, insistimos, *debe atenerse a las normas del Derecho*– optó por declarar que *puede ejercer poderes “propios” de un juez de equidad*, sin antes

---

<sup>14</sup> LINARES QUINTANA, SEGUNDO V., *Tratado de Interpretación Constitucional*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1998, p. 152.

<sup>15</sup> Sobre el levantamiento del velo, como remedio de equidad, consúltese a DILLON, DAVID, “Piercing the Corporate Veil, Financial Responsibility and the Limits of Limited Liability”, *Washington & Lee Public Law and Legal Theory Research Paper Series*, Washington and Lee University, School of Law, 2003, publicado en <http://ssrn.com/abstract=451520>, p. 3. Enseña DILLON que “las Cortes han empleado la doctrina (*de equidad*) del “levantamiento del velo corporativo” cada vez que lo han creído necesario para exigir la responsabilidad del accionista a pesar de la promesa de la ley mercantil de responsabilidad limitada” (el subrayado es nuestro).

Sobre el levantamiento del velo como decisión de *equidad*, en España puede consultarse a SANZ GADEA, EDUARDO, *Transparencia fiscal internacional*, Centro de Estudios Financieros, Madrid, 1996, p. 16.

El problema es comentado en Venezuela por PERRETTI DE PARADA, MAGALY, *La doctrina del levantamiento del velo de las personas jurídicas*, Ediciones Liber, Caracas, 2002, p. 150 y ss.

justificar cuál es la ley que supuestamente la habilita para obrar como juez de equidad<sup>16</sup>.

Llama poderosamente la atención que hoy por hoy sigan vigentes las afirmaciones que Serick hiciera a mediados del siglo pasado:

---

<sup>16</sup> La ley venezolana establece que el juez debe sentenciar conforme a Derecho. Dispone el artículo 12 del Código de Procedimiento Civil: “Los Jueces tendrán por norte de sus actos la verdad, que procurarán conocer en los límites de su oficio. En sus decisiones el Juez debe atenerse a las normas del derecho...”. La norma legal citada agrega que, por vía de excepción, el juez puede “...decidir con arreglo a la equidad” cuando norma expresa de ley lo permita. El artículo 12 del Código de Procedimiento Civil debe ser adminiculado con el artículo 13 *eiusdem*, conforme al cual “el Juez decidirá el fondo de la causa con arreglo a la equidad, cuando las partes, de común acuerdo, así lo soliciten y la controversia se refiera a derechos disponibles”. El artículo 12 del Código de Procedimiento Civil también debe ser adminiculado con el artículo 1.160 del Código Civil, que reza así: “Los contratos deben ejecutarse de buena fe y obligan no solamente a cumplir lo expresado en ellos, sino a todas las consecuencias que se derivan de los mismos contratos, según la equidad, el uso o la ley”. Debe destacarse, empero, que la equidad a la que alude esta norma, así lo afirma Melich-Orsini, no es el “...juicio ético, moderador de asperezas, injusticia o desigualdad de tratamiento al que conduciría en el caso de la especie la aplicación de la norma”, porque la voz equidad “...se nos muestra aquí como algo que ‘aumenta’, y no como algo que mitiga las consecuencias jurídicas que [para las partes] nacen del contrato” (el subrayado es nuestro) (MELICH ORSINI, JOSÉ, *Doctrina General del Contrato*, 3ª edición, coedición de la Editorial Jurídica Venezolana y Marcial Pons, Caracas, 1997, p. 429). Las reglas del Derecho Común y del Derecho Procesal general citadas en el párrafo que antecede contrastan con el artículo 52 –hoy en día derogado– de la Ley Orgánica de Tribunales y Procedimientos del Trabajo venezolana de 1940, que disponía textualmente: “Cuando los Tribunales del Trabajo no pudieren decidir una controversia conforme a una disposición expresa de la legislación del trabajo, se tendrán en consideración las disposiciones que regulen casos semejantes o materias análogas; y si el caso fuere todavía dudoso, se decidirá de acuerdo con las costumbres inveteradas y uniformes de la República o de una determinada localidad; y finalmente, por los principios generales del derecho, de la equidad y de la justicia”.

“La radical separación entre la persona jurídica y sus miembros componentes constituye(...) un rasgo distintivo [de las personas colectivas] y cabe ciertamente preguntar si en definitiva es admisible que se quebrante este principio. La jurisprudencia no ha vacilado en dar una respuesta afirmativa. Pero *todavía no está claro cuál es el fundamento teórico que lo justifica*”<sup>17</sup> (el subrayado es nuestro).

En suma, la *inmotivación* del Fallo dictado por la Sala Constitucional es criticable porque, en virtud de ese silencio, la Sala Constitucional *no rinde cuentas del ejercicio de su poder*, y porque, por consiguiente, resulta imposible verificar si el juez ha ejercido sus poderes con corrección<sup>18</sup>.

v. El silencio que observa la Sala Constitucional cuando ha procedido a levantar el velo corporativo es causa o motivo de otros desconciertos. *Exempli gratia*, la doctrina venezolana sostiene que la personalidad propia de las personas jurídicas puede y debe ser desconocida cuando la persona jurídica ha sido creada o constituida en *fraude a la ley*<sup>19</sup>. Sobre el fraude a la ley, entendido como causa que justifica el levantamiento del velo corporativo, se pronuncia también la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en fallo de fecha 24 de marzo de 2000<sup>20</sup>.

<sup>17</sup> SERICK, ROLF, *op. cit.*, p. 25. En idéntico sentido se expresa Caudill, quien subraya que el levantamiento del velo corporativo es una de “...las materias más litigadas y menos comprendidas del Derecho corporativo...” (el subrayado es nuestro). (CAUDILL, MATTHEW, *op. cit.*, p. 463).

<sup>18</sup> SAIITA, ANTONIO, *Logica e retorica nella motivazione delle decisioni della Corte Costituzionale*, Dott. A Giuffrè Editore, Milán, 1996, pp. 16 y 19.

<sup>19</sup> HUNG VALLIANT, FRANCISCO, *op. cit.*, p. 2.039.

<sup>20</sup> Caso “Firmeca 123, C.A.”



Ahora bien, para la doctrina y para la jurisprudencia el fraude a la ley es un vicio de *nulidad* que afecta (siempre) la validez del acto que contradice el espíritu de la ley<sup>21</sup>. Teniendo presente esa premisa, en aquellos casos en los que no media norma expresa de ley que faculte al juez para desconocer la personalidad jurídica de la sociedad, ¿cómo se explica que en la sentencia que levanta el velo, por fraude a la ley, no se declare la nulidad de ningún negocio jurídico? Porque en estos casos, la verdad sea dicha, *el juez* en su decisión *sólo ignora los negocios* de los cuales la sociedad deriva su personalidad propia e independiente. Sobre la validez de dichos negocios, insistimos, el juez no se pronuncia. Si media fraude a la ley, reiteramos, ¿por qué entonces la consecuencia de la infracción no es la anulación del negocio jurídico? La Sala *nada dice*.

vi. En el fallo, que se caracteriza o distingue por crear dudas e incertidumbres, y no por aclararlas o resolverlas, la Sala no precisa cuáles son las razones –de Derecho– por las cuales, en lugar de emplear la institución de la *simulación*<sup>22</sup>, recurrió a la técnica del *levantamiento del velo*.

---

<sup>21</sup> COVIELLO, NICOLÁS, *Doctrina General del Derecho Civil*, 4ª edición, Unión Tipográfica Editorial Hispano-Americana, México, 1949, p. 466. También BARBOZA PARRA, ELY SAÚL, “Interpretación de la estructura volitiva contractual de la sociedad y su incidencia en el velo corporativo”, publicado en la obra colectiva intitulada *Centenario del Código de Comercio Venezolano de 1904*, Tomo II, coordinada por MORLES HERNÁNDEZ, ALFREDO y DE VALERA, IRENE, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2004, p. 625 y ss.

<sup>22</sup> De la simulación se ocupa el artículo 1.281 del Código Civil, según el cual “los acreedores pueden también pedir la declaratoria de simulación de los actos ejecutados por su deudor”. Esa previsión debe ser leída conjuntamente con el artículo 120 *eiusdem*, que dispone: “Los acreedores pueden atacar en su propio nombre los actos que él [esto es, su deudor] haya ejecutado en fraude de sus derechos”.

Hubiera sido pertinente que se hubiese aclarado, bien en el fallo que se critica, bien en algún otro previo, que a través de la simulación puede atacarse la *sociedad ficticia* o aparente, de fachada, esto es, la que carece de contenido social, empresarial o económico, porque el contrato que la crea es un *negocio jurídico fingido*. Que con la simulación, en otras palabras, se ataca –porque ese es el negocio simulado– el propio contrato de sociedad. Y, además, que el negocio simulado puede ser declarado nulo<sup>23</sup>. A propósito de esta aclaratoria, hubiera convenido que también se destacara –ya tendremos nosotros oportunidad de subrayarlo más adelante– que con la doctrina del levantamiento del velo corporativo puede llegarse a desconocer la sociedad que

---

<sup>23</sup> *Gratia argüendi*, invocamos el criterio sentado por la Corte Federal y de Casación mediante fallo de fecha 30 de enero de 1931, conforme al cual “...desde el momento en que se declara, por los Jueces sentenciadores, que un contrato es simulado, esto equivale a decir que ese contrato *no existe ni ha podido existir*, por consiguiente, todo lo que de él se diga o haya pasado entre las mismas partes es de por sí nulo y carece de valor y efecto...” (el subrayado es nuestro), (en MACHADO, JOSÉ ENRIQUE, *Jurisprudencia de la Corte Federal y de Casación* (en Sala de Casación), 1924-1949, Editorial Ávila Gráfica, S.A., Caracas, 1951, p. 472).

Sobre la *nulidad* del *negocio simulado* en Venezuela se pronunció también –y con gran claridad– el profesor Loreto, para quien “existiendo desacuerdo entre la voluntad real y la voluntad declarada, el negocio simulado es *nulo*. Es precisamente con el fin de demostrar tal nulidad y hacer que los órganos estatales competentes así la declaren, que existe la acción de simulación. Según la mejor doctrina, ella pertenece a un grupo de acciones que la moderna ciencia procesal distingue con el nombre genérico de acciones de mero reconocimiento” (el subrayado es nuestro), (LORETO, LUIS, “Consideraciones acerca de la Teoría de la Simulación”, en *Ensayos Jurídicos*, Ediciones Fabreton-Esca, Caracas, 1970, p. 179). En sentido coincidente, MADURO LUYANDO, ELOY, *Curso de Obligaciones* (Derecho Civil III), Fondo Editorial Luis Sanojo, Maracaibo, 1980, pp. 584 y 585, § 1207 y § 1212.

despliega *una actividad* social, empresarial o económica *verdadera*. En otras palabras, que el levantamiento del velo “...ha de aplicarse como *última ratio* cuando a la solución del caso no sirve la simulación”<sup>24</sup>. Finalmente, hubiera convenido que se pusiera de bulto –ya lo observamos antes– que la técnica del levantamiento del velo corporativo no comporta la declaratoria o reconocimiento de la nulidad de negocio alguno.

vii. Se afirma que *dos o más sujetos de Derecho* diferentes pueden llegar a ser *tratados como uno solo*, porque sus identidades se funden, pero no se indican cuáles son las circunstancias de hecho –serias y atendibles– en que una decisión como esa puede basarse.

En síntesis, la incorporación de la doctrina del levantamiento del velo corporativo a nuestro Derecho, a través de la reciente jurisprudencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, ha venido siendo realizada *sin mayor rigor científico*<sup>25</sup>.

---

<sup>24</sup> ROSEMBUJ, TULIO, *La simulación y el fraude de ley en la nueva Ley General Tributaria*, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A., Madrid, 1996, pp. 49 y 50.

<sup>25</sup> Según el Profesor MORLES HERNÁNDEZ, en Venezuela el levantamiento del velo ha venido siendo realizado por la jurisprudencia de manera “...problemática y fragmentaria, *sin la debida elaboración*, lo cual es *preocupante*” (el subrayado es nuestro), (MORLES HERNÁNDEZ, ALFREDO, “Exposición sobre sentencias pronunciadas”, en *Doctrina comentada del Tribunal Supremo de Justicia en Sala de Casación Civil*, Tribunal Supremo de Justicia, Colección Eventos, N° 8, Caracas, 2002, p. 90).



# CAPÍTULO III

EL LEVANTAMIENTO DEL VELO CORPORATIVO  
POR EL JUEZ VENEZOLANO



SECCIÓN I. EL FUNDAMENTO NORMATIVO DEL LEVANTAMIENTO DEL VELO CORPORATIVO POR EL JUEZ. PRIMERA HIPÓTESIS: LA OPERACIÓN INTELLECTUAL DEL JUEZ EN AUSENCIA DE NORMA EXPRESA, DE DERECHO COMÚN, QUE AUTORICE EL DESCONOCIMIENTO DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA

### § 1. La desaplicación de normas jurídicas y su causa

#### A) La desaplicación de normas

La mayoría de las veces, ya lo hemos anotado, el juez venezolano *no cuenta con una norma legal* que le confiera poder *–poder expreso–* para desechar la personalidad jurídica de la sociedad. Y el nuestro es un juez *–esa es la regla–* de Derecho<sup>1</sup>, que no puede decidir con base en razones de equidad. Esas circunstancias, empero, no han sido óbice para que los jueces rasguen el velo corporativo y desconozcan la personalidad de la sociedad. ¿Cómo explicar en estos casos el desconocimiento de la personalidad jurídica de la sociedad por el juez?

La verdad sea dicha, cuando no media norma expresa de ley que le atribuya al juez poder para rasgar el velo corporativo, el desconocimiento de la personalidad jurídica *no se logra –rectius, no se puede lograr–* a través de la *aplicación* de una

---

<sup>1</sup> En el artículo 2º de la Constitución (Título I, “Principios Fundamentales”) se declara que Venezuela es “...un Estado democrático y social *de Derecho y de Justicia...*”.

norma. En estos casos, por el contrario, lo que el juez en realidad hace es *desaplicar la norma que le reconoce a la sociedad su personalidad* propia e independiente. Y, por la naturaleza de las cosas, deja también de reconocerle vigor al acto administrativo (norma individual, de rango sublegal, creada por la Administración), en virtud del cual se inscribe a la sociedad en registro y se crea la persona moral.

En estos supuestos, insistimos, el levantamiento del velo es producto de una *desaplicación de normas*. Una desaplicación de normas –de Derecho– en ejercicio del *control difuso de constitucionalidad*<sup>2</sup>.

La autoridad, de manera consciente y razonada, debe *dejar de aplicar la norma* legal que le reconoce personalidad jurídica propia a la sociedad a consecuencia de su inscripción en registro. En el caso de las sociedades mercantiles, se desaplican los artículos 201, 205 y 243 del Código de Comercio, y 56 del Decreto con fuerza de Ley de Registro Público y del Notariado<sup>3</sup>, norma ésta en virtud de la cual el contrato de sociedad se hace oponible a terceros por causa de su inscripción en el Registro Mercantil y ulterior publicación. Cuando se trata de sociedades civiles, la norma objeto de

---

<sup>2</sup> En torno a la desaplicación de normas y el control difuso de constitucionalidad, consúltese a BREWER-CARIAS, ALLAN RANDOLPH, *Estado de Derecho y control judicial*, Instituto Nacional de Administración Pública, Alcalá de Henares, España, 1987, p. 25 y ss.

<sup>3</sup> Gaceta Oficial N° 37.333, de fecha 27 de noviembre de 2001. El artículo 56 establece: “Los actos sujetos a inscripción sólo serán oponibles a terceros de buena fe desde su publicación”. Esa norma debe ser adminiculada con el artículo 50 *eiusdem*, que reza así: “La inscripción de un acto en el Registro Mercantil y su posterior publicación, cuando ésta sea requerida, crea una presunción *iuris et de iure* sobre el conocimiento universal del acto inscrito”.



desaplicación es el artículo 19 (ordinal 3º) del Código Civil. En el caso de las sociedades estatales –*id est*, de las *empresas públicas*– se desaplica el artículo 101 de la Ley Orgánica de la Administración Pública, conforme al cual las sociedades adquieren su personalidad por obra de su inscripción en el registro mercantil. Por su parte, la personalidad jurídica de las fundaciones del Estado puede ser desconocida a través de la desaplicación del artículo 109 de la Ley Orgánica de la Administración Pública. Y en el caso de las asociaciones o sociedades civiles del Estado, la norma que se desaplica es el artículo 114 *eiusdem*.

Una vez desaplicadas esas normas legales, en la controversia sometida a la consideración del juez, el acto administrativo de inscripción en registro fundado en aquéllas pierde su sustento, su cobertura legal; deja de ser acto idóneo para producir efectos frente a terceros; y, por consiguiente, el contrato de sociedad deja de ser oponible al juez. Deja también de ser oponible a los terceros ajenos a dicho contrato que son parte en el procedimiento en el que se dicta la decisión.

Puesto que median *graves y excepcionales* circunstancias, la autoridad ejerce el control difuso de constitucionalidad y resuelve la controversia, insistimos, *prescindiendo* de los negocios jurídicos en virtud de los cuales se le ha concedido personalidad propia a la sociedad; decide como si los socios y la sociedad fueran una sola entidad, un único ser, como si no mediara contrato de sociedad. Con base en el contrato de sociedad, oponible a terceros por causa de su inscripción en el Registro Mercantil, el juez no decide la controversia<sup>4</sup>.

---

<sup>4</sup> En palabras de FARGOSI, se *suspende el beneficio de la personalidad*, se lo hace inoponible frente a terceros (FARGOSI, HORACIO, “La desestimación de la perso-

## B) La causa de esa desaplicación

En la decisión en la que se rasga el velo corporativo, la autoridad judicial que ejerce el control difuso de la constitucionalidad debe *ponderar*, primero que nada, el principio o garantía constitucional de *seguridad jurídica*<sup>5</sup>. En virtud de esa garantía, es con base en el contrato de sociedad, que se presume válido o legítimo<sup>6</sup>, y que resulta oponible a terceros por causa del registro, que –en principio– debe ser decidida la controversia<sup>7</sup>. Ese contrato de sociedad ha sido celebrado en ejercicio del *derecho individual a la asociación* y de la *libertad económica*, consagrados, respectivamente, en los artículos 52

---

nalidad jurídica de la sociedad mercantil”, en *II Jornadas [Internacionales] de Derecho Mercantil*, Universidad Católica Andrés Bello, Caracas, 1989, p. 473).

- <sup>5</sup> A la seguridad jurídica, es decir, al *derecho fundamental al Derecho*, le reconoció rango o jerarquía constitucional la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia en fallo de fecha 30 de octubre de 1997 (asunto “Luis Enrique Pages”).
- <sup>6</sup> Sobre esto, cabe destacar que en España PARADA VÁSQUEZ afirma que la *presunción de validez*, característica de los actos administrativos, también ampara “los *actos de los particulares* que, salvo que se demuestre lo contrario, *se presumen igualmente legítimos* y tampoco necesitan refrendo u homologación judicial... Esta presunción de validez existe porque, en principio, no hay razón alguna para dudar de la legitimidad de los actos jurídicos de los particulares, pero también porque sería inviable un sistema judicial ante el que hubiera que homologar o acreditar la validez de todos los actos jurídicos” (el subrayado es nuestro), (Parada Vásquez es citado por BARCELÓ LLOP, JAVIER, *Ejecutividad, Ejecutoriedad y Ejecución Forzosa de los Actos Administrativos*, Universidad de Cantabria, 1995, Santander, p. 101).
- <sup>7</sup> La seguridad jurídica a la cual aludimos aquí es a la *seguridad en la aplicación del Derecho*, que consiste, ni más ni menos, “...en el cumplimiento del Derecho por sus destinatarios y especialmente por los órganos [estatales] encargados de su aplicación” (GARCÍA NOVOA, CÉSAR, *El Principio de Seguridad Jurídica en Materia Tributaria*, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A., Madrid, 2000, p. 80).

y 112 de la Constitución<sup>8</sup>. En las sociedades de capital, la *diferenciación* entre el patrimonio social, por una parte, y los patrimonios individuales de los socios, por la otra, es *esencial* para asegurarle *eficacia* verdadera a esos derechos.

La autoridad judicial, sin embargo, debe ponderar también el derecho a la *tutela judicial* –a una tutela que ha de ser *real*, es decir, idónea, *efectiva*– que, por haber sufrido un perjuicio, hace valer la parte que pide que se rasgue el velo y que se desconozca la personalidad jurídica propia de la sociedad. Ese derecho fundamental se halla consagrado en el artículo 26 de la Constitución<sup>9</sup>.

---

<sup>8</sup> A tenor del artículo 52 de la Constitución, “toda persona tiene derecho a asociarse *con fines lícitos*, de conformidad con la ley. El Estado estará obligado a facilitar el ejercicio de este derecho”. Por su parte el artículo 112 dispone: “Todas las personas pueden dedicarse libremente a la actividad económica de su preferencia, sin más limitaciones que las previstas en esta Constitución y las que establezcan las leyes... El Estado promoverá la iniciativa privada...la libertad de trabajo, empresa, comercio [e] industria...”.

Estos derechos –que sin lugar a duda alguna deben ser interpretados a la luz del artículo 2º *eiusdem*, conforme al cual la *libertad es valor superior del ordenamiento* jurídico venezolano– son derechos relativos y condicionados. Sólo pueden ser ejercidos con fines lícitos. Su titular, dicho en otras palabras, debe conciliar su ejercicio con los derechos y libertades ajenos, esto es, con los poderes (jurídicos) que el ordenamiento reconoce a otros. Para constatarlo basta leer el artículo 20 de la Constitución, que establece textualmente: “Toda persona tiene derecho al libre desenvolvimiento de su personalidad, sin más limitaciones que las que derivan del derecho de los demás y del orden público”.

<sup>9</sup> El artículo 26 reza textualmente así: “Toda persona tiene derecho de acceso a los órganos de administración de justicia para hacer valer sus derechos e intereses, incluso los colectivos o difusos; la *tutela efectiva* de los mismos y a obtener con prontitud la decisión correspondiente”. La norma agrega que la *justicia* debe ser *idónea*, y que, por ende, debe impartirse prescindiendo de los formalismos que se reputen inútiles.

El juez, finalmente, debe tener presente que según el artículo 2º *eiusdem* la *justicia* tiene el carácter de *valor superior* del ordenamiento<sup>10</sup>. En virtud de ese valor constitucional, la existencia de un contrato, y su eficacia (oponibilidad) frente a los terceros, no debe producir resultados injustos.

La autoridad judicial, recapitulando, debe procurar *conciliar* o *armonizar* la garantía de seguridad jurídica, el derecho a la asociación y la libertad económica, por una parte, y por la otra, el derecho a una tutela judicial efectiva. Empero, frente a un eventual *conflicto* entre aquéllos y el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva –*id est*, el derecho a que se imparta *justicia sustantiva*, de fondo, que resuelva de manera definitiva la controversia<sup>11</sup>–, el derecho a la justicia debe prevalecer sobre aquéllos y, por ende, la personalidad de la sociedad debe ser desconocida. Parafraseando a la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, *la justicia debe prevalecer sobre la seguridad jurídica*

---

<sup>10</sup> Según BERTI, en el pasado el intérprete ignoraba los valores, todos los valores. El Derecho era sólo concebido “...como forma...como técnica... como conjunto de normas...”, integrantes de un sistema que “...se concebía en términos de pura lógica” y que, por ende, no debía contaminarse con valores (el subrayado es nuestro), (BERTI, GIORGIO, “*Manuale di interpretazione costituzionale*”, 3ª edición, Casa Editrice Dott. Antonio Milani (Cedam), Padova, 1994, p. 56 y ss.). El artículo 2º de la Constitución política de 1999 se contrapone, no hay duda, a esa modalidad de interpretación.

<sup>11</sup> MUCI BORJAS, JOSÉ ANTONIO, “Los poderes del juez administrativo. Tutela judicial efectiva y control integral de la actividad administrativa”, publicado en la obra *El Derecho Público a comienzos del siglo XXI*, Estudios Homenaje al Profesor Allan R. Brewer-Carías, Tomo II, Editorial Civitas, S.A., Madrid, 2004, p. 2.221.

*cuando el acto que la autoridad examina es “...groseramente chocante a la justicia...”*<sup>12</sup> (el subrayado es nuestro).

En estos casos, el razonamiento jurídico del fallo procura justificar la solución que un juez –de Derecho– decidió darle a una controversia *sui generis* entre valores o principios<sup>13</sup> constitucionales. Una controversia en la que se ha de *privilegiar* a la *justicia*, porque esta, en calidad de valor superior (artículo 2º de la Constitución), es a un mismo tiempo *fundamento y fin del ordenamiento* jurídico<sup>14</sup>, *esencia* de todo el sistema normativo<sup>15</sup>. La desapplicación en ejercicio del control difuso resuelve esa *controversia entre valores o principios* de raíz constitucional.

Ahora bien, la controversia que el juez debe resolver, valga la redundancia, *no es una controversia neutra* entre valores y principios, porque lo que se argumenta en juicio es que una de las partes ha abusado de la personalidad jurídica que el ordenamiento le reconoce a la sociedad. A la luz de este dato adicional, la doctrina venezolana enseña que el conflicto debe ser resuelto en los siguientes términos:

---

<sup>12</sup> Fallo de fecha 30 de abril de 1998 (asunto “Félix Guglielmi Medina”). En torno al conflicto seguridad jurídica-justicia, consúltese también el fallo dictado por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia el 11 de junio de 2002 (caso “Jesús Alberto Lugo Rojas”). Del cariz *limitado* del *principio* de seguridad jurídica se ocupa GARCÍA NOVOA, CÉSAR, *op. cit.*, p. 83 y ss.

<sup>13</sup> SAITTA, ANTONIO, *op. cit.*, p. 29 y ss.

<sup>14</sup> PAREJO ALFONSO, LUCIANO, “Constitución y valores del ordenamiento”, publicado en *Estudios sobre la Constitución Española*, Homenaje al Profesor Eduardo García de Enterría, Tomo I, Editorial Civitas, S.A., Madrid, 1991, p. 131.

<sup>15</sup> MADARIAGA GUTIÉRREZ, MÓNICA, *Seguridad Jurídica y Administración Pública en el Siglo XXI*, 2ª edición, Editorial Jurídica de Chile, 1993, pp. 18 y 19.

“Concurriendo dos derechos subjetivos puestos en pugna por su ejercicio, la misión de los Tribunales consiste en *ponderar en una balanza* el perjuicio social resultante de la lesión de un derecho reconocido por las leyes y el que deriva del daño ocasionado por el ejercicio de ese derecho. Si la balanza se inclina de esta parte, habrá ejercicio antisocial de un derecho. De donde se concluye, que hay responsabilidad por *abuso de derecho* si la intangibilidad de la libre esfera de actividad jurídica del autor del acto dañoso aparece socialmente *menos útil* que la reparación del perjuicio causado por el ejercicio de una facultad comprendida en esta esfera”<sup>16</sup> (el subrayado es nuestro).

Según la doctrina comparada, *de lo que se trata es de rechazar que un solo hecho* –en el caso de la especie, la forma jurídica de la sociedad– *frustre la decisión que, para hacer prevalecer la ley, demanda o exige la sumatoria de los hechos alegados y probados*. O, dicho de otro modo, de evitar que una determinada decisión judicial, necesaria para impartir justicia (justicia verdadera, de fondo), deje de ser dictada so pretexto de que se interpone *la sola forma* jurídica de una sociedad<sup>17</sup>. En aras de la justicia, se insiste, la forma societa-

---

<sup>16</sup> MUCI-ABRAHAM (hijo), JOSÉ, *Estudios Jurídicos: Responsabilidad Civil y Abuso de los Derechos*. Trabajo presentado ante la ilustre Universidad Central de Venezuela para optar al Título de Doctor en Ciencias Políticas (consultado en original), Caracas, 1951, p. 107.

<sup>17</sup> HENN, HARRY G. y ALEXANDER, JOHN R., *op. cit.*, p. 345. En palabras de Presser, cuando se levanta el velo el juez norteamericano no hace más que afirmar que “...una determinada deuda no es en realidad una deuda de la sociedad, porque debe, *en justicia*, ser vista como una deuda del socio, sea persona individual o sociedad...” (el subrayado es nuestro) (PRESSER, STEPHEN J., *op. cit.*, pp. 1-6).

ria puede ser desconocida en aquellos casos en que median *circunstancias de excepción*.

## § 2. El control difuso de la constitucionalidad y la desaplicación de normas por el juez venezolano

### A) El fundamento de la desaplicación

La *desaplicación de normas*, pertinente es observarlo, es vetusta institución del Derecho venezolano. En el *ámbito judicial* de ella se ocupa, en primer término, el artículo 20 del Código de Procedimiento Civil en vigor, que establece que “cuando la ley vigente, cuya aplicación se pida, colidiere con alguna disposición constitucional, los Jueces aplicarán ésta con preferencia”<sup>18</sup>. Con base en el artículo 20 del Código, los jueces han desaplicado *leyes* –es decir, normas estatales de rango secundario, sancionadas en ejecución directa e inmediata de la Constitución– y también *reglamentos* –o sea, actos administrativos, normas estatales de rango terciario, dictadas en ejecución indirecta y mediata de la Constitución<sup>19</sup>.

---

<sup>18</sup> Esa norma fue establecida, por vez primera, en el Código de Procedimiento Civil de 1897 (en propósito, consúltese a BREWER-CARÍAS, ALLAN RANDOLPH, *El control de constitucionalidad de los actos estatales*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1977, pp. 24 y 25).

<sup>19</sup> Sobre este particular destacaba Kelsen: “La *constitucionalidad de las leyes* (entendiendo este término en el sentido más amplio y *comprendiendo* [por tanto] *los reglamentos*) puede ser garantizada mediante... la *desaplicación* de tal norma... La desaplicación de la norma inconstitucional se realizaba [en Austria] a través del poder conferido a los órganos llamados a aplicar las leyes para *constatar la constitucionalidad de la norma en el caso concreto* y de no darle aplicación cuando la considerasen inconstitucional. Lo mismo ocurre, en líneas generales, también en los Estados Unidos. El hecho de que el

Más recientemente, de la desaplicación de normas se ocupa también el artículo 334 de la Constitución de 1999, que reza así: “En caso de incompatibilidad entre esta Constitución y una ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales, correspondiendo a los tribunales de la causa, aun de oficio, decidir lo conducente”. Para asegurar la vigencia de la Constitución, insistimos, los jueces pueden, en primer término, desaplicar leyes<sup>20</sup>. Pueden, además, dejar de aplicar otras *normas jurídicas* distintas a las leyes formales. Las normas, *cualquier norma*, puede ser desaplicada (*ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*).

---

órgano llamado a aplicar las leyes declare inconstitucional una norma general y no la aplique a un caso determinado significa que aquél tiene poder para invalidar la norma en el caso concreto: pero, justamente, sólo en el caso concreto, ya que la norma general como tal –ley, *reglamento*– sigue siendo válida y puede ser por tanto aplicada en otros casos concretos. El inconveniente de esta solución está en que varios órganos pueden tener opiniones diferentes respecto de la constitucionalidad de una ley y que por tanto un órgano pueda aplicarla porque la considera constitucional y otro pueda desaplicarla porque tiene un criterio contrario. La falta de decisión uniforme sobre la constitucionalidad de una ley, esto es, sobre si ha sido violada la Constitución, representa un grave peligro para la autoridad de la constitución...” (KELSEN, HANS, *La Giustizia costituzionale*, Giuffrè Editore, Milán, 1981, pp. 296 y 297).

En sentido coincidente consúltense los fallos dictados por la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia en fecha 24 de octubre de 1990 (caso “Scholl Venezolana C.A.”); y, por el Tribunal Superior Noveno de lo Contencioso-Tributario en fecha 31 de mayo de 2000 (caso “Consolidada de Ferrys C.A., Conferry”), posteriormente ratificado por la Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia mediante sentencia del 6 de mayo de 2003.

<sup>20</sup> De acuerdo al artículo 202 de la Constitución, se entiende por ley “...el acto sancionado por la Asamblea Nacional como cuerpo legislador”.



La desaplicación de las normas contrarias a la Constitución puede ser acordada por el juez tanto en la sentencia definitiva, como en los fallos interlocutorios o de trámite<sup>21</sup>.

#### B) La desaplicación según la doctrina venezolana

El control difuso de constitucionalidad, dice la doctrina tradicional, no es más que un *examen abstracto* sobre la adecuación de una disposición infraconstitucional a la Constitución<sup>22</sup> (el subrayado es nuestro). Por ello, siempre según esa doctrina, en la decisión judicial que acuerda la desaplicación no “...hay referencia directa al caso concreto”<sup>23</sup>.

#### C) La desaplicación según la jurisprudencia

Para la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, según fallo de fecha 5 de mayo de 1997<sup>24</sup>, el *objeto* del control difuso es *otro*. Afirma la Corte en esa decisión:

i. Que el control difuso “...no es sino una consecuencia lógica del principio de supremacía y aplicación inmediata de la Constitución”<sup>25</sup>.

<sup>21</sup> Sobre la desaplicación de normas a través de decisiones interlocutorias, véase la sentencia pronunciada por la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia en fecha 24 de octubre de 1990 (caso “Scholl Venezolana, C.A.”).

<sup>22</sup> LINARES BENZO, GUSTAVO JOSÉ, *Leer la Constitución (Un ensayo de interpretación constitucional)*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1998, p. 27 y ss.

<sup>23</sup> *Ibid.* En idéntico sentido, BORJAS, ARMINIO, *Comentarios al Código de Procedimiento Civil Venezolano de 1916*, Tomo I, 5ª edición, Librería Piñango, Caracas, 1979, p. 36.

<sup>24</sup> Caso “Pepsicola Panamericana S.A. vs. la Superintendencia para la Promoción y Protección de la Libre Competencia”.

<sup>25</sup> En sentido coincidente, BREWER-CARIÁS, ALLAN RANDOLPH, “La sentencia de los lapsos procesales (1989) y el control difuso de la constitucionalidad de las leyes”, *Revista de Derecho Público*, N° 40, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1989, p. 158.

ii. Que con el control difuso, eso dice la Corte, *se enjuicia “...la aplicación de la norma...” al caso de la especie* –se determina, *id est*, “...si en el caso de que se trata tal aplicación resulta violatoria de la Constitución”. Esta modalidad de control –afirma la Corte– contrasta con el control concentrado de constitucionalidad, porque en éste el juez confronta la ley con la Constitución, para determinar, *sin referencia a un caso concreto*, si hay compatibilidad o congruencia entre una y otra.

iii. Que en “...determinadas circunstancias, la aplicación de una norma puede resultar *injusta*, pues resuelve el problema...de modo manifiestamente *inicuo*; y ello haría que *la aplicación de dicha norma a ese determinado caso (no la norma in abstracto) resulte inconstitucional*”.

Resulta obvio –agrega el fallo– “...que *si la ley en sí misma es inconstitucional, también lo será su aplicación* a cualquier caso concreto, y de allí la necesidad de expulsarla del ordenamiento mediante el control concentrado”.

iv. Que lo “...fundamental en la función jurisdiccional es la resolución del problema planteado en la *litis*, y en este sentido, el ordenamiento ha de aplicarse con miras a *la justa resolución de...*” *la controversia* concreta sometida a la consideración del juez.

v. Que comoquiera que el control difuso de la constitucionalidad “...debe ejercerse dentro de las *fronteras* de un caso concreto o controversia...”, dicho control no puede hacerse en función de “...*cuestiones abstractas* referentes a la validez de actos legislativos”<sup>26</sup> (los subrayados son nuestros).

<sup>26</sup> LA ROCHE, HUMBERTO, *El control jurisdiccional de la constitucionalidad en*

La postura de la jurisprudencia pareciera haber sido aceptada por el legislador venezolano. En efecto, en la reciente Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, que disciplina tanto el *control concentrado* de la constitucionalidad de las leyes por la Sala Constitucional, como el control difuso de la constitucionalidad por las restantes Salas del Tribunal Supremo de Justicia, se subraya que lo que distingue al control concentrado es que éste tiene por objeto el “...el *examen abstracto y general de una norma...*”, sin referencia a las circunstancias de un caso concreto<sup>27</sup> (el subrayado es nuestro).

La Ley Orgánica no hace esa precisión cuando se refiere al control difuso de la constitucionalidad. ¿Cómo interpretar ese “silencio” observado por el legislador al tratar el control difuso? A nuestro entender, esa pregunta fue ya respondida por la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo en el fallo, de fecha 5 de mayo de 1997, precedentemente citado: En la desaplicación que hace el juez que ejerce el control difuso, el examen depende de *los resultados o de las consecuencias, contrarios a la Constitución, que se derivarían de la aplicación de la norma legal* para resolver una específica controversia, caracterizada por singulares circunstancias<sup>28</sup>.

---

Venezuela y Estados Unidos, Maracaibo, 1972, pp. 73 y 74, invocado por la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo en el fallo parcialmente transcrito. También HARO, JOSÉ VICENTE, “El sentido y alcance del control difuso de la constitucionalidad”, publicado en la *Revista de Derecho Constitucional*, N° 4, enero-julio de 2001, Editorial Sherwood, Caracas, 2001, p. 275 y ss.

<sup>27</sup> Artículo 5º, numeral 22, de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia (Gaceta Oficial N° 37.942, del 20 de mayo de 2004).

<sup>28</sup> Sostiene HARO que “...en la práctica pueden existir situaciones en las cuales una norma analizada o examinada *in abstracto* sea constitucional, pero apli-

D) Conclusión sobre la desaplicación de normas. Un ensayo para la “reconstrucción” de la técnica del levantamiento del velo en Venezuela

La jurisprudencia venezolana, ya lo hemos destacado, ha recurrido al expediente del levantamiento del velo corporativo en diversas oportunidades. Cada vez que se ha rasgado el velo que separa a los socios de la sociedad, para penetrar en la intimidad de esta última, curiosamente, no se ha precisado cuál es la norma de Derecho que faculta al juez para esa operación.

A nuestro juicio, el juez, consciente o inconscientemente, no ha hecho más que desaplicar la norma –la regla de Derecho– que reconoce la personalidad societaria para poder sentenciar, como si dicha norma, y el ulterior acto de inscripción en registro, no existieran. En este orden de ideas, cabe subrayar que la desaplicación es una *decisión de carácter declarativo* que priva de efectos a la norma inconstitucional *pro pretaerito* –es decir, *ex tunc*–, pero sólo a los efectos de decidir el asunto sometido a la consideración del juez<sup>29</sup>.

---

cada a un caso concreto sea contraria al Texto Fundamental” (HARO, JOSÉ VICENTE, “El sentido y alcance del control difuso de la constitucionalidad: ¿Control abstracto o control concreto?”, publicado en *El Derecho Público a comienzos del siglo XXI*, Estudios Homenaje al Profesor Allan R. Brewer-Carías, Tomo I, Editorial Civitas, S.A., Madrid, 2004, p. 1.012).

<sup>29</sup> BREWER-CARIÁS, ALLAN RANDOLPH, “La sentencia de los lapsos procesales (1989) y el control difuso de la constitucionalidad de las leyes”, *op. cit.*, p. 168.

En España el Tribunal Constitucional ha dictaminado: “La tutela judicial efectiva, a la que todos tienen derecho, entraña, como presupuesto implícito e inexcusable, la necesidad de *que los juzgadores resuelvan secundum legem y ateniéndose al sistema de fuentes establecido...*” (el subrayado es nuestro). En el fallo citado se agrega que incurre en una *indebida denegación de la tutela judicial* el juez que “...desconociendo la ordenación constitucional y legal sobre

Con la desaplicación de la norma infraconstitucional, en otras palabras, se procura que la interpretación jurídica hecha por el juez sea –valga la redundancia– *una interpretación eficaz para la Constitución*, es decir, una interpretación que permita que los valores constitucionales puedan materializarse –*id est*, hacerse realidad– en la decisión judicial que, en calidad de norma individual, ha de regular o disciplinar el caso concreto<sup>30</sup>.

---

*el control de normas, quiebre el derecho del justiciable a que su pretensión sea resuelta según aquel sistema...*” de fuentes (STC 23/1988, FJ 1.º; en RUBIO LLORENTE, FRANCISCO, *Derechos fundamentales y principios constitucionales* (Doctrina jurisprudencial), obra conjunta con la colaboración de AHUMADA, MA. ÁNGELES, GÓMEZ MONTORA, ÁNGEL J., LÓPEZ CASTILLO, ANTONIO, y RODRÍGUEZ ÁLVAREZ, JOSÉ L., Editorial Ariel, S.A., Barcelona, 1995, p. 284).

<sup>30</sup> En reciente ensayo, BREWER-CARIAS defiende una tesis diferente a la que aquí sostenemos. Afirma BREWER-CARIAS textualmente: “*La doctrina de la despersonalización societaria o del levantamiento del velo...es de la estricta reserva legal, pues al permitirse que los jueces puedan enervar en un caso concreto la ficción de la personalidad jurídica, ello constituye una limitación al derecho de asociación, garantizado en el artículo 52 de la Constitución así como, en su caso, a la garantía de la libertad económica regulada en el artículo 112 del mismo texto constitucional. Es decir, la despersonalización de la sociedad sólo puede decidirse por los jueces cuando mediante un proceso se compruebe la simulación en la utilización de la personalidad jurídica, o cuando el ordenamiento la autorice mediante norma legal expresa, por tratarse de un régimen que es de la reserva legal al constituir una limitación a los derechos constitucionales, y que por ello, es de aplicación restrictiva*” (el subrayado es nuestro) (BREWER-CARIAS, ALLAN RANDOLPH, *La Ilegítima Despersonalización de las Sociedades, la Ilegal Distorsión del Régimen de Responsabilidad Societaria y la Violación del Debido Proceso en la Jurisprudencia de la Sala Constitucional de Venezuela*, Ponencia preparada para el Congreso Internacional sobre “La Despersonalización Societaria y el Régimen de la Responsabilidad”, celebrado en Bogotá, Colombia, en julio de 2004, p. 3).

## SECCIÓN II. EL FUNDAMENTO NORMATIVO DEL LEVANTAMIENTO DEL VELO CORPORATIVO POR EL JUEZ. SEGUNDA HIPÓTESIS: LA EXISTENCIA DE NORMA EXPRESA DE LEY ESPECIAL

La personalidad jurídica reconocida a la sociedad por el Derecho común puede también ser desconocida por el juez con base en *norma expresa* de ley. La decisión judicial puede fundarse, pues, en *ley especial*, en la que, de manera expresa, se le reconozca al juez venezolano poder *–poder expreso–* para desechar la personalidad que el Derecho común *–insistimos–* le reconoce a la sociedad. En estos casos, la controversia se decide aplicando la norma especial atributiva de competencia.

### § 1. La Ley de Regulación Financiera y la Ley General de Bancos

Ese es, precisamente, el caso de la Ley de Regulación Financiera<sup>31</sup>, cuyo artículo 66 faculta al juez para *ignorar* “...el *beneficio y efectos de la personalidad jurídica* de las empresas...”, cuando “...existan actuaciones o elementos que permitan presumir que con el uso de formas jurídicas societarias se ha tenido la intención de violar la Ley, la buena fe, producir daños a terceros o evadir responsabilidades patrimoniales...”. Según la Ley, por obra del desconocimiento judicial de la personalidad jurídica de una sociedad, “...las personas que controlan o son propietarios finales de las mismas serán *solidariamente responsables* patrimonialmente”<sup>32</sup>.

<sup>31</sup> Gaceta Oficial N° 36.868, del 12 de enero de 2000.

<sup>32</sup> El artículo 323 de la Ley General de Bancos y otras Instituciones Financieras (Gaceta Oficial N° 5.555 Extraordinario, del 13 de noviembre de 2001) reza textualmente así: el artículo 323: “Cuando existan actuaciones o elementos que permitan presumir que con el uso de formas jurídicas societarias se ha te-

El artículo 323 de la Ley General de Bancos y otras Instituciones Financieras es de idéntico tenor.

## § 2. La Ley de Tierras y Desarrollo Agrario

Otro tanto puede decirse del artículo 25 de la Ley de Tierras y Desarrollo Agrario<sup>33</sup>. Establece dicho artículo que los jueces con competencia en materia agraria pueden “...desconocer la *constitución de sociedades*, la celebración de contratos y, en general, la adopción de formas y procedimientos jurídicos, cuando sean realizados con el propósito de...” defraudar la Ley. Por obra de su desconocimiento judicial, así lo dice la Ley, esos actos y negocios “...no impedirán la aplicación de la norma evadida o eludida, ni darán lugar a los beneficios o ventajas que se pretendan obtener con ellos”.

---

nido la intención de violar la ley, la buena fe, producir daños a terceros o evadir responsabilidades patrimoniales, el juez podrá desconocer el beneficio y efectos de la personalidad jurídica de las empresas, y las personas que las controlan o son propietarios finales de las mismas serán solidariamente responsables patrimonialmente”. Véase MARTÍN PONTE, RAFAEL, “Responsabilidad Patrimonial de los Accionistas en las Sociedades Anónimas” (El Levantamiento del Velo Corporativo), en *Centenario del Código de Comercio Venezolano de 1904*, Tomo II, coordinada por MORLES HERNÁNDEZ, ALFREDO y DE VALERA, IRENE, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2004, p. 807 y ss.

Al momento de analizar los artículos 66 de la Ley de Regulación Financiera y 323 de la Ley General de Bancos y otras Instituciones Financieras, conviene tener presentes las consideraciones hechas por el Magistrado Pedro Rondón Haaz al salvar su voto en el fallo dictado por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia el 14 de Mayo de 2004 (asunto “Transporte Saet, C.A.”): (i) Las normas de la Ley de Regulación Financiera y de la Ley General de Bancos y otras Instituciones Financieras, dice el Magistrado, forman parte de un *ordenamiento jurídico sectorial*; y, (ii) Por la naturaleza de las cosas, esas *disposiciones legales especiales* no pueden ser extrapoladas a situaciones que ninguna relación guardan con los fundamentos de la regulación bancaria.

<sup>33</sup> Gaceta Oficial N° 37.323, del 13 de noviembre de 2001.

### § 3. La Ley Orgánica del Trabajo

La jurisprudencia venezolana<sup>34</sup> ha considerado que el juez puede rasgar el velo corporativo con base en los artículos 174 y 177 de la Ley Orgánica del Trabajo y 21 de su Reglamento<sup>35</sup>. El artículo 174 de la Ley establece que “las *empresas* deberán distribuir entre todos sus trabajadores por lo menos el quince por ciento (15%) de los beneficios líquidos que hubieren obtenido al fin de su ejercicio anual. A este fin, se entenderá por beneficios líquidos la suma de los enriquecimientos netos gravables y de los exonerados conforme a la Ley de Impuesto Sobre la Renta”. Por su parte el artículo 177 *eiusdem* dispone que “la determinación definitiva de los beneficios de una *empresa* se hará atendiendo al *concepto de unidad económica* de la misma, aun en los casos en que ésta aparezca dividida en diferentes explotaciones o con *personerías jurídicas distintas* u organizada en diferentes departamentos, agencias o sucursales, para los cuales se lleve contabilidad separada”.

Las normas de la Ley Orgánica del Trabajo fueron desarrolladas a través del artículo 21 del Reglamento de dicha Ley<sup>36</sup>. En *evidente exceso*, la norma reglamentaria citada establece que “los patronos que integren un *grupo de empre-*

---

<sup>34</sup> *Exempli gratia*, consúltese la sentencia dictada por la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia el 3 de septiembre de 2003 (asunto “Luis Durán Gutiérrez”). También MELICH ORSINI, JOSÉ, “Doctrina General del Contrato”, *op. cit.*, p. 861.

<sup>35</sup> Gaceta Oficial N° 5.152 Extraordinario, del 19 de junio de 1997.

<sup>36</sup> Gaceta Oficial N° 5.292 Extraordinario, del 25 de enero de 1999. El artículo 21 del Reglamento reza así: “Los patronos que integren un grupo de empresas, serán solidariamente responsables entre sí respecto de las obligaciones laborales contraídas con sus trabajadores. Parágrafo Primero: Se considerará



sas, serán solidariamente responsables entre sí respecto de las obligaciones laborales [todas las obligaciones laborales, *sin distinción*] contraídas con sus trabajadores”. Las reglas de la Ley, circunscritas (sólo) a los beneficios o utilidades adeudados al trabajador a final de año, fueron ilegítimamente extendidas por el Ejecutivo a todas las demás obligaciones derivadas de la relación laboral, en virtud de norma reglamentaria<sup>37</sup>.

Son, pues, contadas –es decir, *aisladas*– las normas legales que expresamente facultan al juez venezolano para desconocer la personalidad jurídica de las sociedades.

Esas normas, además, no son normas de Derecho común. Son, en otras palabras, *normas de excepción (ius singulare)*, porque las mismas le dispensan a la sociedad un trato

---

que existe un grupo de empresas cuando éstas se encontraren sometidas a una administración o control común y constituyan una unidad económica de carácter permanente, con independencia de las diversas personas naturales o jurídicas que tuvieren a su cargo la explotación de las mismas. Parágrafo Segundo: Se presumirá, salvo prueba en contrario, la existencia de un grupo de empresas cuando: a) Existiere relación de dominio accionario de unas personas jurídicas sobre otras, o cuando los accionistas con poder decisorio fueran comunes; b) Las juntas administradoras u órganos de dirección involucrados estuvieren conformados, en proporción significativa, por las mismas personas; c) Utilizaren una idéntica denominación, marca o emblema; o d) Desarrollen en conjunto actividades que evidenciaren su integración”.

<sup>37</sup> En idéntico sentido se ha pronunciado también BREWER-CARIAS, para quien una norma reglamentaria no puede ni crear presunciones legales, ni tampoco transformar en solidarias obligaciones individuales (BREWER-CARIAS, ALLAN RANDOLPH, “La Ilegítima Despersonalización de las Sociedades, la Ilegal Distorsión del Régimen de Responsabilidad Societaria y la Violación del Debido Proceso en la Jurisprudencia de la Sala Constitucional de Venezuela”, *op. cit.*, p. 22).

que *colide con –y excluye a–* los *principios generales* que informan y disciplinan a las personas morales<sup>39</sup>.

---

<sup>39</sup> Tratándose de *normas de excepción*, porque justifican que se desconozca la personalidad propia y el patrimonio independiente de la persona jurídica, salta a la vista que con esas normas no pueden llenarse vacíos por vía de analogía (BETTI, EMILIO, *Interpretazione della legge e degli atti giuridici (Teoria generale e dogmatica)*, Dott. A. Giuffrè Editore, Milán, 1949, p. 88 y ss.). En idéntico sentido se expresa COVIELLO: “No puede emplearse la analogía con respecto a cualquier disposición de ley, sino *sólo* en relación con las de *derecho común*” (el subrayado es nuestro), (COVIELLO, NICOLÁS, *op. cit.*, p. 95).

# CAPÍTULO IV

EL LEVANTAMIENTO DEL VELO CORPORATIVO  
POR LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA VENEZOLANA



SECCIÓN I. EL DESCONOCIMIENTO DE LA PERSONALIDAD DE LA SOCIEDAD EN AUSENCIA DE NORMA EXPRESA ATRIBUTIVA DE COMPETENCIA PARA LA ADMINISTRACIÓN

El artículo 7° de la Constitución política de 1999 establece que “todas las personas y los órganos que ejercen el Poder Público están sujetos a la Constitución”, pues esta es “...la *norma suprema* y el fundamento del ordenamiento jurídico”. Esa previsión constitucional debe ser adminiculada con los artículos 137, 141 y 25 *eiusdem*, que establecen, respectivamente, que la Constitución y las leyes definen las atribuciones de los órganos que ejercen el Poder Público, y que, por tanto, estos deben sujetar sus actos a lo que aquellas prescriben; que la Administración Pública debe ejercer sus funciones con *sometimiento pleno* a la ley y al Derecho; y, que todo acto dictado en ejercicio del Poder Público que viole o menoscabe los derechos garantizados por la Constitución es *nulo*, y los funcionarios públicos que lo ordenen o ejecuten incurren en responsabilidad penal, civil y administrativa, según los casos, sin que les sirvan de excusa órdenes superiores. Las reglas constitucionales citadas se encuentran desarrolladas por el artículo 4° de la Ley Orgánica de la Administración Pública, según el cual la Administración se organiza y actúa de conformidad con el *principio de legalidad*, en virtud del cual la asignación, distribución y ejercicio de sus competencias se sujeta a la Constitución, a las leyes y a los actos administrativos de carácter normativo, dictados formal y previamente conforme a la ley, en garantía y protección de las libertades públicas. Las

normas invocadas evidencian que la Administración Pública se halla en el deber de ajustar sus actuaciones –*en un todo*– a la Constitución.

Ni la Constitución, ni tampoco la ley, autorizan expresamente a la Administración para dejar de aplicar las normas, subordinadas a la Constitución, que, a su juicio de aquélla, contravengan las disposiciones de esta última. A la Administración Pública, dicho de otra manera, *no se le reconoce facultad* expresa para *desaplicar* las normas contrarias a la Constitución. Sobre ese *vacío* normativo se pronunció la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia a través de sentencia del 13 de marzo de 2001<sup>1</sup>, afirmando que la facultad contemplada en los artículos 20 del Código de Procedimiento Civil y 334 de la Constitución, *únicamente* puede ser ejercida por los *jueces*. Para la Administración, las normas constitucionales citadas anteriormente desempeñan otra función, que siguiendo a la doctrina comparada bien se podría definir en los siguientes términos: “La *supremacía* de la Constitución sobre todas las normas y su carácter central en la construcción y en la validez del ordenamiento en su conjunto, *obligan a interpretar* éste [el ordenamiento] en cualquier momento de su aplicación... *en el sentido que resulta de los principios y reglas constitucionales*”<sup>2</sup> (el subrayado es nuestro).

---

<sup>1</sup> Asunto “Enrique Capriles Radonsky vs. Comisión Nacional de Casinos, Salas de Bingo y Máquinas Traganíqueles”.

<sup>2</sup> GARCÍA DE ENTERRÍA, EDUARDO, “La Constitución como norma jurídica”, en la obra intitulada *La Constitución española de 1978* (Estudio sistemático dirigido por los profesores ALBERTO PREDIERI y EDUARDO GARCÍA DE ENTERRÍA), segunda reimpresión, Editorial Civitas, S.A., Madrid, 1984, pp. 141 y 142.

En resumen, *a diferencia de los jueces, la Administración sólo puede desconocer la personalidad jurídica de una sociedad cuando la ley le reconoce esa facultad en términos expresos*. Carece de poder general para desconocer la personalidad jurídica de las sociedades.

## SECCIÓN II. EL LEVANTAMIENTO DEL VELO CORPORATIVO POR LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA CON BASE EN NORMA EXPRESA DE LEY

Diversas leyes administrativas *autorizan expresamente* a la Administración Pública para desconocer la personalidad jurídica –propia e independiente– de las sociedades. En propósito, son dignas de mención las normas siguientes:

### § 1. El Código Orgánico Tributario

El Código Orgánico Tributario en vigor, cuyo artículo 16 dispone que la Administración Tributaria, siguiendo los cauces del procedimiento de fiscalización y determinación previsto en dicho Código, “...podrá *desconocer* la *constitución de sociedades*, la celebración de contratos y, en general, la adopción de formas y procedimientos jurídicos, cuando estos sean manifiestamente inapropiados a la realidad económica perseguida por los contribuyentes, y ello se traduzca en una disminución de la cuantía de las obligaciones tributarias” –es decir, en un perjuicio para el sujeto activo de la relación tributaria. El artículo añade que las decisiones que la Administración pueda adoptar conforme a esta disposición, “...sólo tendrán implicaciones tributarias y en nada afectarán las relaciones jurídico-privadas de las partes intervinientes o de terceros distintos del fisco”<sup>3</sup>. La norma invocada debe

<sup>3</sup> Gaceta Oficial N° 37.305, del 17 de octubre de 2001. En torno al *abuso de las*

concatenarse con el artículo 5º *eiusdem*, conforme al cual las normas tributarias pueden ser interpretadas a la luz de la *realidad económica*<sup>4</sup>.

El antecedente remoto del artículo 16 del Código Orgánico Tributario fue el artículo 52 de la Ley de Impuesto al Valor Agregado, promulgada en el año 1993<sup>5</sup>.

---

*formas jurídicas en materia tributaria* y a la constitución de sociedades, a los fines de burlar la ley fiscal, consúltese a ROBBSZ MASSON, CHARLES, *La notion d'évasion fiscale en droit interne français*, Bibliothèque de Science Financière, Tomo 29, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, París, 1990, p. 225 y ss. Véase también a ALBIÑAGA GARCÍA QUINTANA, CÉSAR, “El levantamiento del velo societario en el ámbito tributario”, en *Boletín del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid*, número 22, 3ª época, septiembre de 2002, p. 113 y ss.

<sup>4</sup> El artículo 5º establece textualmente: “Las normas tributarias se interpretarán con arreglo a todos los métodos admitidos en derecho, atendiendo a su *fin* y a su *significación económica*, pudiéndose llegar a resultados restrictivos o extensivos de los términos contenidos en las normas tributarias”. Sobre este particular en Venezuela puede consultarse a OCTAVIO L., JOSÉ ANDRÉS, *La realidad económica en el Derecho Tributario*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2000, p. 55 y 69 y ss.

<sup>5</sup> Gaceta Oficial N° 35.304, del 24 de septiembre de 1993. El artículo 52 de esa Ley impositiva, hoy en día derogada, establecía textualmente: “Al calificar los actos o situaciones gravadas por esta Ley la Administración Tributaria, conforme al procedimiento previsto en el Código Orgánico Tributario, podrá desconocer la constitución de sociedades, la celebración de contratos y, en general, la adopción de formas y procedimientos jurídicos, aun cuando estén formalmente conformes con el Derecho, siempre que existan fundados indicios de que con ellas el contribuyente ha tenido el *propósito fundamental* de evadir, eludir o reducir los efectos de la aplicación del impuesto. Las decisiones que la Administración adopte conforme a esta disposición sólo tendrán implicaciones tributarias y en nada afectarán las relaciones jurídico-privadas de las partes intervinientes o de terceros distintos del Fisco Nacional”.

Al *abuso de las formas* societarias en el ámbito tributario se refirió la Sala Político-Administrativa Especial Tributaria de la Corte Suprema de Justicia



La norma del Código Orgánico Tributario incorpora lo que un sector de la doctrina comparada denomina el *business purpose test*, que no es más que el desconocimiento de los negocios jurídicos celebrados por el sujeto pasivo de la obligación tributaria –en el caso de la especie, la constitución de personas jurídicas–, cuando dichos negocios *no obedecen a un legítimo propósito comercial o industrial*, es decir, cuando sólo se justifican por el deseo de escapar del gravamen<sup>6</sup>, cuando ese es su único objeto. Con el artículo 16 se atiende al

---

en fallo del 3 de febrero de 1999 (asunto “Hidrocarburos y Derivados, C.A. (Hideca”). En esa sentencia la Corte afirma: “...las supuestas “inversiones” hechas por el contribuyente *no son operaciones verdaderas ni sinceras*, es decir, *no tienen contenido ni sustancia económica*... son [más bien] subterfugios de mera forma que no pueden tener significación en un impuesto como el que grava la renta, el cual pretende alcanzar la *verdadera* (y no la aparente) *capacidad económica* del sujeto pasivo. Las operaciones analizadas, en la forma que fueron hechas, denotan un *abuso de la forma jurídica* con el propósito fundamental de eludir o atenuar el efecto normal de la ley tributaria, en detrimento de los derechos del Fisco. En tales casos, el Juzgador *debe apartarse de la forma* de los negocios para atribuirles su *verdadero significado* y alcance a través de *la realidad de los hechos*...” (el subrayado es nuestro).

Es digno de mención que en la Sentencia, luego de haberse pronunciado sobre el abuso de la forma jurídica, la Corte: (i) Primero, desestimó la defensa o excepción de “error de derecho excusable” esgrimida por el contribuyente. Dijo la Corte: “...mal pudo haber error de derecho excusable, cuando por el contrario, se aplicó la Ley en contra de su verdadero propósito, tratando de aprovechar un beneficio fiscal que no era procedente conforme a la realidad de los hechos...”; (ii) Segundo, tomó “...en consideración el grado de intencionalidad con que se cometió la infracción, al tratar de obtener ventaja... mediante el uso abusivo de la forma jurídica...”, y, con base en esa premisa, incrementó el monto de la multa originalmente impuesta por la Administración, argumentando que tenía “...*jurisdicción plena* sobre la controversia...” (el subrayado es nuestro).

<sup>6</sup> ROSEMBUJ, TULIO, *El fraude de ley y el abuso de las formas en el Derecho Tributario*, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas, S.A., Madrid, 1994, pp. 271 y 272.

*resultado económico*, cualquiera que haya sido la forma jurídica –inapropiada según el legislador– que las partes hubieren empleado para lograrlo.

## § 2. La Ley de Impuesto sobre la Renta

El artículo 95 de la Ley de Impuesto sobre la Renta<sup>7</sup>, que habilita a la Administración Fiscal para “...*desconocer* la *constitución de sociedades*, la celebración de contratos y, en general, la adopción de formas y procedimientos jurídicos, *aun cuando estén formalmente conformes con el derecho*, realizados con el propósito fundamental de evadir, eludir o reducir los efectos de la aplicación del impuesto”.

En evidente exceso, porque contraría la *presunción constitucional de inocencia* y contradice el *principio de buena fe*, en esa norma el legislador también creó una presunción *iuris tantum*, en virtud de la cual, salvo prueba en contrario, debe considerarse –o sea, debe asumirse– que el propósito fundamental del negocio jurídico objetado o reparado por la Administración con base en esta norma, no fue otro que violar la ley, y, por consiguiente, causarle perjuicios al Fisco<sup>8</sup>. Por

---

<sup>7</sup> Gaceta Oficial N° 5.566 Extraordinario, del 28 de diciembre de 2001.

<sup>8</sup> El encabezamiento del artículo 95 de la Ley de Impuesto sobre la Renta en vigor (2001) dispone textualmente así: “Al calificar los actos o situaciones que configuran los hechos imposables del impuesto previsto en esta Ley, la Administración Tributaria, conforme al procedimiento de determinación previsto en el Código Orgánico Tributario, podrá desconocer la constitución de sociedades, la celebración de contratos y, en general, la adopción de formas y procedimientos jurídicos, aun cuando estén formalmente conformes con el Derecho, realizados con el *propósito fundamental de evadir*, eludir o reducir los efectos de la aplicación del impuesto. En este caso *se presumirá que el propósito es fundamental, salvo prueba en contrario*”. Siempre en

su patente *inconstitucionalidad*, esa presunción no es norma idónea para relevar a la Administración de la carga de la prueba en lo tocante a la intención o propósito de burlar el espíritu de la ley. Esa intención, ese móvil ilícito, es un hecho constitutivo de la pretensión que hace valer la Administración, y, por tanto, es a ella, en su condición de parte en el procedimiento administrativo de determinación tributaria, a quien incumbe probarla (“principio de oficialidad de la prueba”)⁹.

---

materia tributaria, la norma legal apenas transcrita debe ser administrada con el artículo 116 del Código Orgánico Tributario, que establece: “Incurrir en defraudación tributaria el que mediante simulación, ocultación, maniobra o cualquier otra forma de engaño induzca a error a la Administración Tributaria y obtenga para sí o un tercero un enriquecimiento indebido...” a expensas del sujeto activo de la relación tributaria. La norma agrega que “la defraudación será penada con prisión de seis (6) meses a siete (7) años. Esta sanción será aumentada de la mitad a dos terceras partes cuando la defraudación se ejecute mediante la ocultación de inversiones realizadas o mantenidas en jurisdicciones de baja imposición fiscal”.

El artículo 95 de la Ley de Impuesto sobre la Renta choca frontalmente con el artículo 49, ordinal 2º, de la Constitución de 1999, conforme al cual “toda persona *se presume inocente* mientras no se pruebe lo contrario”.

⁹ Frente al artículo 95 de la Ley de Impuesto sobre la Renta en vigor, a título de reflexión hacemos nuestras, *mutatis mutandis*, las palabras de mi Profesor, José Muci-Abraham: “El proyecto [de reforma tributaria de 1976], luego de tipificar el delito de elusión del impuesto sobre la renta (artículo 118), *presume*, en su artículo 119, que el contribuyente ha obrado con la *intención de defraudar* al Fisco Nacional en los siguientes casos: 1) cuando se ‘declaren cifras o datos falsos o se omitan deliberadamente circunstancias que influyan en la determinación de la obligación tributaria’; 2) cuando ‘se adopten por el contribuyente o personas interpuestas, por vía de simulación, formas o estructuras jurídicas que oculten el verdadero enriquecimiento y ello se traduzca en una apreciable disminución del monto del tributo’; 3) cuando ‘se lleven dos o más juegos de libros o registros para una misma contabilidad mercantil o empresarial, con asientos discordantes’; 4) cuando ‘exista contradicción evidente entre los asientos de los libros o registros y los datos

El artículo 95 establece también que las decisiones que la Administración adopte conforme a esa disposición “...sólo tendrán implicaciones tributarias...”. Dispone, finalmente, que los negocios jurídicos desconocidos “...no impedirán la aplicación de la norma tributaria evadida o eludida, ni darán lugar al nacimiento de las ventajas fiscales que se pretendían obtener mediante ellos”.

---

consignados en la declaración del contribuyente’; 5) cuando ‘no se lleven o no se exhiban a los funcionarios fiscales libros, registros o documentos exigidos por el Código de Comercio, esta Ley o su Reglamento’; y 6) cuando ‘en la declaración de rentas presentada se omitan los hechos o negocios que, como ingresos, costos, gastos o patrones de vida, concurren directa o indirectamente a determinar los enriquecimientos gravados; o se produzcan informaciones inexactas sobre los referidos hechos o negocios’. Así como en materia de posesión, ‘la buena fe se presume siempre; y quien alegue la mala, deberá probarla’ (artículo 789 del Código Civil), así también parece una verdad intuitiva que *la intención de defraudar, esto es, de proceder dolosamente, no se puede presumir*. Por el contrario, como asienta Perulles Bassas, ‘...si las normas fiscales son infringidas no es siempre por intención consciente, sino que *cabe presumir en muchos casos que si la antijuridicidad del acto fuese conocida otra sería la actuación del que ha resultado vulnerador material de la Ley*’. Si el delito fiscal se construye montado sobre la *culpabilidad* del agente, sólo cuando exista una manifestación de vulnerar un precepto fiscal, del cual sea conocedor el contribuyente, y esta voluntad tenga exteriorización, mediante actos dirigidos al fin propuesto, puede hablarse de ‘defraudación’, de lo que se sigue que este delito se tipifica –dentro del marco de la concepción expuesta– cuando se conoce la ley infringida y con *plena conciencia* se realiza un acto que tiende a producir el incumplimiento de sus preceptos. Estas ideas, que hace suya la dogmática fiscal más autorizada, son excluyentes de la posibilidad de consagrar una regla presuntiva de la intención de defraudar, cuando ésta es requerida para la tipificación del delito” (MUCI-ABRAHAM, JOSÉ, “¿Se puede presumir la intención de defraudar?”, en *Observaciones al Proyecto de Reforma Tributaria 1976*, por MUCI-ABRAHAM (h.), JOSÉ; PADRÓN AMARÉ, OSWALDO y BREWER-CARIAS, ALLAN RANDOLPH, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1977, pp. 73 a 75.

La norma legal que se comenta sanciona el *fraude a la ley* tributaria. Para asegurar que todos contribuyan al pago de los gastos públicos, de acuerdo a su verdadera capacidad contributiva, el levantamiento del velo corporativo le permite a la Administración aplicar la norma que el sujeto pasivo de la relación tributaria pretendió defraudar, esto es, abstenerse de determinar la obligación con base en la norma en la que se amparaba el negocio celebrado para burlar los efectos de la ley tributaria<sup>10</sup>.

### § 3. La Ley de Impuesto al Débito Bancario

La Ley de Impuesto al Débito Bancario<sup>11</sup>, cuyo artículo 25 también autoriza a la Administración Tributaria para “...desconocer la constitución de sociedades, la celebración

---

<sup>10</sup> CARRASQUER CLARI, MARÍA LUISA, “Principio de calificación versus fraude de ley tributaria”, en *Revista Iberoamericana de Derecho Tributario*, Nº 4 (Derecho Penal y Sancionador Tributario (II)), Editoriales de Derecho Reunidas, S.A., Madrid, 1997, p.173.

El artículo 133 de la Constitución dispone que “toda persona tiene el deber de coadyuvar a los gastos públicos mediante el pago de [los] impuestos, tasas y contribuciones que establezca la ley”. El artículo 316 *eiusdem* establece: “El sistema tributario procurará la justa distribución de las cargas públicas según la *capacidad económica* del contribuyente...”.

<sup>11</sup> Gaceta Oficial Nº 37.896, del 11 de marzo de 2004. El artículo 25 de la Ley de Impuesto al Débito Bancario, así como el artículo 95 de la Ley de Impuesto sobre la Renta, reproducen –en esencia– la disposición del artículo 16 del Código Orgánico Tributario, que le reconoce a la Administración Tributaria, ya lo hemos dicho, una facultad –*general*– para desconocer o ignorar los negocios jurídicos, celebrados por los particulares, que no tengan un legítimo carácter comercial o industrial y causen perjuicios al Fisco. Por esa circunstancia, las normas sobrevenidas contenidas en leyes *ordinarias* y *especiales*, como son las leyes de impuesto sobre la renta e impuesto al débito bancario, lucen *innecesarias*.

de contratos y, en general, la adopción de formas y procedimientos jurídicos, cuando estos sean manifiestamente inapropiados a la realidad económica perseguida por los contribuyentes y ello se traduzca en una disminución de la cuantía de las obligaciones tributarias”<sup>12</sup>. La Ley agrega que esas decisiones de la Administración “...sólo tendrán implicaciones tributarias...”.

#### § 4. Los Convenios para Evitar la Doble Tributación

También son dignos de mención los Convenios suscritos por Venezuela para Evitar la Doble Tributación y la Evasión Fiscal con Respecto al Impuesto Sobre la Renta.

*Gratia argüendi*, el “Convenio entre la República de Venezuela y el Reino de los Países Bajos para Evitar la Doble Tributación y la Evasión Fiscal con Respecto al Impuesto Sobre la Renta”<sup>13</sup> establece que los *dividendos* pagados por

<sup>12</sup> La ley sanciona la *incongruencia entre la forma y la sustancia del negocio* (ARVELO VILLAMIZAR, ROQUEFÉLIX, “La teoría del velo corporativo y su aplicación en el Derecho venezolano”, publicado en la *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica Andrés Bello*, número 53, Caracas, 1998, p. 261). Sobre la sanción de leyes en las que de forma *desorganizada y asistemática* se contempla el levantamiento del velo corporativo, se pronuncia SARRÍA PIETRI, MARISOL, “La Desestimación de la Personalidad Jurídica de las Personas Morales en el Ámbito Jurídico Venezolano”, publicado en *Centenario del Código de Comercio Venezolano de 1904*, Tomo II, coordinada por MORLES HERNÁNDEZ, ALFREDO y DE VALERA, IRENE, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2004, p. 1.029 y ss.

<sup>13</sup> La Ley Aprobatoria del aludido Convenio fue publicada en la Gaceta Oficial N° 5.180 Extraordinario, del 4 de noviembre de 1997. En adición al Convenio celebrado con los *Países Bajos*, Venezuela también ha suscrito los Tratados para evitar la doble imposición que se mencionan a continuación: *Chile e Italia* (Gaceta Oficial Extraordinaria N° 4.580, del 21 de mayo de 1993); *Francia* (Gaceta Oficial N° 4.635, del 28 de septiembre de 1993); *Alemania* (Gaceta

una sociedad, residente en un Estado Contratante, a un socio, residente del otro Estado Contratante, pueden ser gravados por este último Estado –es decir, por el Estado en el que reside el socio– (artículo 10, ordinal 1º). La norma agrega que los dividendos pueden ser también gravados por el Estado en el que resida la sociedad que decreta y paga los dividendos (artículo 10, ordinal 2º). En este último supuesto, empero, cuando el socio es residente del otro Estado, el gravamen a los dividendos que puede exigir el Estado donde reside la sociedad no puede en ningún caso exceder del diez por ciento (10%) del monto bruto de los dividendos<sup>14</sup>. Del gravamen limitado en la fuente que esas normas contemplan, empero, sólo puede aprovecharse, esto es, sacar ventaja, el *beneficiario efectivo* del enriquecimiento.

---

Oficial N° 36.266, del 11 de agosto de 1997); *Portugal, República Checa y Trinidad y Tobago* (Gaceta Oficial Extraordinaria N° 5.180, del 4 de noviembre de 1997); *Suiza* (Gaceta Oficial Extraordinaria N° 5.192, del 18 de diciembre de 1997); *Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte* (Gaceta Oficial Extraordinaria N° 5.218, del 6 de marzo de 1998); *Noruega* (Gaceta Oficial Extraordinaria N° 5.265, del 1º de octubre de 1998); *Bélgica* (Gaceta Oficial Extraordinaria N° 5.269, del 22 de octubre de 1998); *México* (Gaceta Oficial Extraordinaria N° 5.273, del 6 de noviembre de 1998); *Suecia* (Gaceta Oficial Extraordinaria N° 5.274, del 12 de noviembre de 1998); *Estados Unidos de América* (Gaceta Oficial Extraordinaria N° 5.427, del 5 de enero de 2000); *Barbados* (Gaceta Oficial N° 5.507, del 13 de diciembre de 2000); *Dinamarca* (Gaceta Oficial del 14 de junio de 2001); *Indonesia* (Gaceta Oficial N° 37.659, del 28 de marzo de 2003); *España* (Gaceta Oficial N° 37.913, del 5 de abril de 2004); y, *Canadá* (Gaceta Oficial N° 37.927, del 29 de abril de 2004).

<sup>14</sup> El *gravamen máximo* del diez por ciento (10%) sobre el monto bruto de los dividendos, previsto por el Convenio, contrasta con el impuesto proporcional del treinta y cuatro por ciento (34%), que se calcula sobre el enriquecimiento neto del accionista y se halla sujeto a retención (total) en la fuente al momento del pago o abono en cuenta, que contempla la Ley de Impuesto sobre la Renta en vigor (artículos 67 y siguientes).

La regla del beneficiario efectivo procura *frustrar el empleo o utilización de personas interpuestas –id est, de sociedades instrumentales–*, con el propósito de invocar las favorables disposiciones de un Tratado<sup>15</sup> (en este caso, el artículo 10

<sup>15</sup> DE ARESPACOHAGA, JOAQUÍN, *Planificación fiscal internacional* (Convenios de doble imposición. Estructuras Fiscales. Tributación no residentes), Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A., Madrid, 1996, p. 218; DELGADO PACHECO, ABELARDO, *Las medidas antielusión en los convenios de doble imposición y en la fiscalidad internacional*, Instituto de Estudios Fiscales, (Doc. N° 15/02), *publicado en: www.minhac.es/ief/publicaciones/Documentos/Doc15\_02.pdf*; ROSEMBUJ, TULLIO, “El fraude de ley y el abuso de las formas en el Derecho Tributario”, *op. cit.*, p. 273.

Permítasenos citar nuevamente a ROSEMBUJ: la *sociedad interpuesta* puede ser *objetada* desde dos puntos de vista distintos, a saber: (i) la sociedad ficticia, de fachada, sin contenido social, empresarial o económico, constituye un negocio jurídico simulado. En este primer supuesto, lo simulado es el propio contrato de sociedad; (ii) la sociedad real, no ficticia, que despliega una actividad social, empresarial o económica verdadera, puede ser desconocida a través de la doctrina del levantamiento del velo corporativo. En otras palabras, el levantamiento del velo “...ha de aplicarse como *última ratio* cuando a la solución del caso *no sirve la simulación*” (ROSEMBUJ, TULLIO, “La simulación y el fraude de ley en la nueva Ley General Tributaria”, *op. cit.*, pp. 49 y 50). Véase también a OCTAVIO L., JOSÉ ANDRÉS, *op. cit.*, p. 55.

Una consideración final: En sentencia del 7 de octubre de 2001 (asunto “Fermín Toro *et alter*”), la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia tuvo oportunidad de pronunciarse sobre la *constitucionalidad* de las *normas* –contenidas en el Convenio entre el Gobierno de la República de Venezuela y el Gobierno de los Estados Unidos de América, con el objeto de evitar la doble tributación y prevenir la evasión fiscal en materia de impuesto sobre la renta y sobre el patrimonio–, que disciplinan el gravamen sobre las rentas por concepto de dividendos, intereses y regalías. Según el fallo: (i) Esas normas “...*acuerdan un sistema de distribución de[l] poder de imposición* sobre rentas específicas entre ambos Estados, de modo de repartir equitativamente entre el Estado de residencia y el Estado de la fuente el ejercicio de ese poder...” (el subrayado es nuestro); (ii) La “...*noción integral de justicia tributaria* que asume la Constitución [venezolana en su artículo 316], no se agota en la



del Convenio entre la República de Venezuela y el Reino de los Países Bajos para Evitar la Doble Tributación y la Evasión Fiscal con respecto al Impuesto Sobre la Renta, que impone limitaciones al gravamen en la fuente). Y, para lograr su cometido, esa regla no hace más que facultar a la Administración Tributaria para determinar quién es el verdadero –y último– titular de la renta, del enriquecimiento gravable. La regla del *beneficiario efectivo*, en otras palabras, combate lo que la doctrina y jurisprudencia denominan *treaty shopping*, que no es otra cosa, insistimos, que una modalidad de *abuso de un convenio de doble imposición*.

Según el Convenio, finalmente, la regla del *beneficiario efectivo* también resulta aplicable a las rentas por concepto de *intereses*<sup>16</sup> y *cánones*<sup>17</sup>.

---

distribución de las cargas públicas entre los habitantes de Venezuela frente al Fisco Nacional, sino que trasciende hoy en día, por efecto de la llamada globalización económica... razón por la cual esa justa distribución de las cargas públicas debe realizarse no sólo frente al Fisco Nacional, sino frente a la concurrencia de los poderes soberanos de imposición de otros Estados, que legítimamente pretenden exigir a sus habitantes contribuir con sus gastos, aunque las rentas se originen fuera de sus fronteras” (el subrayado es nuestro); y, (iii) Las normas en referencia “...no atentan contra el *principio constitucional* de la *justa distribución de las cargas públicas según la capacidad* de los contribuyentes, porque esa distribución de cargas se hace frente a las necesidades de ingreso y poderes impositivos de ambos Estados Contratantes, con una *visión bilateral* de la *capacidad económica* del sujeto, que tiene el deber de contribuir a los gastos públicos del Estado de residencia y del Estado de la fuente de la renta atribuibles a cada uno” (el subrayado es nuestro).

<sup>16</sup> Artículo 11.1 del Convenio entre la República de Venezuela y el Reino de los Países Bajos para Evitar la Doble Tributación y la Evasión Fiscal con Respecto al Impuesto Sobre la Renta.

<sup>17</sup> Artículo 12.2 del Convenio entre la República de Venezuela y el Reino de los

## § 5. La Ley de Regulación Financiera

En materia ajena a la tributaria, pueden invocarse los artículos 15, 16 y 17 de la Ley de Regulación Financiera<sup>18</sup>, anteriormente denominada Ley de Regulación de la Emergencia Financiera.

El artículo 15 de la Ley establece que las personas jurídicas que tengan “...vinculación accionaria, financiera, organizativa o jurídica...” con un banco o alguna otra institución financiera, se considerarán empresas relacionadas de dicho banco o institución siempre que “...existan fundados indicios de que con la adopción de *formas y procedimientos jurídicos ajustados a derecho...*” se ha procurado “...eludir las prohibiciones de la Ley General de Bancos y otras Instituciones Financieras...”, o, alternativamente, disminuir ilegítimamente la responsabilidad patrimonial. La norma legal parcialmente citada agrega que en estos casos “...*podrá ser considerado deudor* la persona, entidad o colectividad que ejerza directa o indirectamente la administración o posea la mayor proporción de capital...” de la persona moral que hubiere sido declarada empresa relacionada.

---

Países Bajos para Evitar la Doble Tributación y la Evasión Fiscal con Respecto al Impuesto Sobre la Renta.

Antes de abandonar el tema de los Convenios Internacionales, una acotación: Para un sector de la doctrina, en los Tratados Bilaterales de Protección y Promoción de Inversiones también se les niega protección a las compañías intermediarias a través del expediente del levantamiento del velo corporativo GARCÍA-BOLÍVAR, OMAR y GARCÍA-BOLÍVAR, EMILIO, “Levantamiento del velo corporativo: Una aproximación global a la doctrina del desconocimiento de la personalidad jurídica de las sociedades mercantiles”, en *Ensayos de Derecho Mercantil. Libro Homenaje a Jorge Enrique Núñez*, Tribunal Supremo de Justicia, Colección Libros Homenaje, N° 15, Caracas, 2004, p. 336.

<sup>18</sup> Gaceta Oficial 36.868, del 12 de enero de 2000.

El artículo 16 *eiusdem* también se ocupa de las empresas relacionadas. Conforme a dicha norma, “...se presumen adquiridas por *personas interpuestas*... las acciones traspasadas a personas naturales o jurídicas que *no tengan capacidad de pago suficiente o no puedan hacer constar el origen de los fondos* invertidos en las operaciones”.

Con base en una declaración de carácter o naturaleza administrativa (acto administrativo) expedida por la Superintendencia de Bancos y otras Instituciones Financieras con base en los artículos 15 y 16 de la Ley de Regulación Financiera, dicha Superintendencia puede acordar la *intervención*<sup>19</sup> de una empresa relacionada (artículo 17 de la Ley de Regulación

---

<sup>19</sup> La intervención administrativa, no hay duda, crea un *régimen provisional* para la *gestión* de la empresa.

Según la doctrina comparada, ese régimen *no* priva al particular de su derecho de propiedad sobre las acciones representativas del capital social, y, por consiguiente, no es incompatible con el derecho constitucional de propiedad (en propósito, GAMERO CASADO, EDUARDO, *La intervención de empresas*, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A., Madrid, 1996, p. 143 y ss.).

A la luz del Derecho venezolano, esa tesis no puede ser compartida. Cuando se *altera* o modifica de manera sustancial *uno cualquiera* de los *atributos esenciales del derecho* de propiedad, se vulnera el derecho garantizado por la Constitución. Quien, producto de una medida administrativa de *intervención*, no puede ejercer el derecho a voto en la Asamblea de Accionistas para designar a los administradores o para destituirlos porque *—exempli gratia—* los balances de su gestión no justifican su permanencia en el cargo, de *nada* es dueño en realidad. Hacemos esa observación porque la Ley General de Bancos y Otras Instituciones Financieras dispone que a los interventores se les deben conferir “...las más amplias facultades de administración, disposición, control y vigilancia, incluyendo *todas las atribuciones* que la Ley o los estatutos confieren a la Asamblea, a la junta administradora, al presidente, y a los demás órganos del ente intervenido” (artículo 254). La garantía constitucional del derecho de propiedad de *nada* serviría si el Estado pudiese restringir el derecho *por partes*, con *total impunidad*. Si la autoridad, dicen los Crapan-

Financiera). Una vez intervenido un banco o institución financiera, para la ulterior intervención de una empresa relacionada “...no se requerirá... dar *audiencia* [previa] a la parte interesada”, porque sus identidades –así lo asienta virtual o implícitamente la ley– se confunden (artículo 17, Parágrafo Primero)<sup>20</sup>. La medida de intervención, pertinente es observarlo, tiene por objeto tomar control de los activos que obran en poder de las relacionadas, con miras a utilizarlos posteriormente para el pago de las sumas depositadas por el público en la institución financiera originalmente intervenida.

### § 6. La Ley General de Bancos y otras Instituciones Financieras

También con base en los artículos 161 y 168 de la Ley General de Bancos y Otras Instituciones Financieras<sup>21</sup>, la Superintendencia de Bancos y Otras Instituciones Financieras puede declarar a una sociedad como persona

---

zано en Italia, “...pudiese deshojar el derecho de propiedad, como si se tratase de una alcachofa, para privarlo, uno tras otro y de manera indemne, de sus atributos, no vemos qué garantía representa la norma constitucional...” que asegura el derecho (CRAPANZANO, ALESSANDRO y CRAPANZANO, ANDREA, “Le espropriazioni per causa di pubblica utilità”, *Revista L'Amministrazione Italiana*, N° 2, Soc. Tipografica Barbieri, Nocchioli & C., Empoli, Italia, 1987, p. 221). Cuando la limitación *parcial* del derecho de propiedad *altera la esencia* de dicho derecho, se priva ilegítimamente al particular del derecho garantizado por la Constitución.

<sup>20</sup> Esa norma debe ser interpretada a la luz de sus antecedentes jurisprudenciales. Consúltese, en consecuencia, la decisión adoptada por la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo el 7 de enero de 1999 (caso “Desarrollos Santa Fe, C.A.”), cuyos pormenores se detallan en el Capítulo IX de este trabajo.

<sup>21</sup> Gaceta Oficial N° 5.555 Extraordinario, del 13 de noviembre de 2001.

vinculada o relacionada a una institución financiera, cuando entre la institución y aquella medie “...vinculación accionaria, financiera, organizativa o jurídica...” y existan, además, fundados indicios de que con la adopción de formas y procedimientos formalmente ajustados a Derecho, se ha procurado eludir las prohibiciones o disminuir la responsabilidad patrimonial legalmente establecidas<sup>22</sup>. Agrega la Ley que, amén de la intervención administrativa de la institución financiera que confronte problemas, la Superintendencia, obrando con base en la aludida declaratoria de persona vinculada o relacionada, puede también decretar la intervención de las empresas sobre las cuales la institución financiera ejerce influencia significativa o incisivo control. La intervención de las empresas vinculadas o relacionadas persigue asegurar el control sobre los activos de las personas que –de manera solidaria– han de responder por las obligaciones de la institución financiera que las controlaba.

### § 7. La Ley de Tierras y Desarrollo Agrario

Puede también invocarse –nuevamente– el artículo 25 de la Ley de Tierras y Desarrollo Agrario. Esa norma faculta “...al Instituto Nacional de Tierras, a la Corporación Venezolana

---

<sup>22</sup> En contra se pronunciaba BORJAS HERNÁNDEZ, para quien la Ley General de Bancos y otras Instituciones Financieras *no autoriza el levantamiento del velo corporativo* (BORJAS HERNÁNDEZ, LEOPOLDO, “Derechos de los ahorristas e inversionistas, acreedores de los bancos e instituciones financieras”, publicado en la obra *Aspectos fundamentales de la emergencia financiera*, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Serie Eventos, N° 10, Caracas, 1996, p. 73 ss.). En sentido coincidente se ha manifestado más recientemente HUNG VALLIANT, FRANCISCO, *op. cit.*, p. 2.040 y ss.

Agraria, al Instituto Nacional de Desarrollo Rural y cualquiera de los [otros] órganos agrarios...”, para *desconocer la constitución de sociedades*, la celebración de contratos y, en general, la adopción de formas y procedimientos jurídicos, cuando sean realizados con el propósito de defraudar la Ley. En virtud del desconocimiento de esos negocios, los actos objetados “...no... darán lugar a los beneficios o ventajas que se pretendan obtener con ellos”<sup>23</sup>.

Sobre la *constitucionalidad* del artículo 25 de la Ley de Tierras y Desarrollo Agrario –y, muy particularmente, de los *poderes* que esa norma le reconoce a la Administración Pública– se pronunció la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia a través de sentencia de fecha 20 de noviembre de 2002<sup>24</sup>. En ese fallo, digno de mención, la Sala Constitucional sostuvo cuanto sigue:

- i. Primero, que la asignación de competencias a la Administración, para que ésta desconozca la constitución

---

<sup>23</sup> En materia distinta a la tributaria, puede citarse también el artículo 67 de la Ley de Licitaciones (Gaceta Oficial N° 37.097, del 12 de diciembre de 2000), hoy en día *derogada*. La aludida norma disponía: “El Servicio Nacional de Contrataciones y el Registro Nacional de Contratistas, al inscribir o imponer sanciones, podrá[n] desconocer la constitución de sociedades, la celebración de contratos y, en general, la adopción de formas y procedimientos jurídicos, aun cuando estén conformes con el derecho, siempre que existan fundados indicios de que con ellas se ha tenido el propósito fundamental de evadir o reducir los efectos de una sanción establecida en esta Ley. Las decisiones que se adopten, conforme a esta disposición, sólo tendrán implicaciones a los efectos de esta Ley y en nada afectarán las relaciones jurídico privadas de las partes intervinientes o de terceros distintos al Servicio Nacional de Contrataciones y al Registro Nacional de Contratistas”.

<sup>24</sup> Asunto “Federación Nacional de Ganaderos de Venezuela (Fedenaga)”.

de sociedades o la celebración de negocios jurídicos, no contraría el *principio constitucional de división del Poder Público*, porque a la Administración no se la faculta para pronunciarse en torno a la *validez* –esto es, la licitud– de los *actos* celebrados por los particulares.

ii. Segundo, que la Ley *sólo faculta* a la Administración para desconocer –*id est*, para *dejar de apreciar*, para *dejar de valorar*– los negocios jurídicos celebrados por los particulares.

iii. Tercero, que el particular que pudiere resultar afectado por la decisión administrativa, puede hacer valer los efectos del acto jurídico desconocido por la Administración ante la jurisdicción contencioso-administrativa, pues es a los *tribunales* que integran dicha jurisdicción a quienes corresponde determinar, en definitiva, si el negocio es *válido* y, por tanto, debe ser apreciado.

### § 8. Otras leyes que emplean la expresión *interpuesta persona*. La Ley Orgánica de Telecomunicaciones y la Ley Forestal de Suelos y Aguas

Una reflexión aparte merecen los artículos 191 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones<sup>25</sup>, y 46 y 118 de la Ley Forestal de Suelos y Aguas<sup>26</sup>, pues en ellos –y no son éstas las únicas normas legales que lo hacen– se emplea la expresión *interpuesta persona*.

El artículo 191 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones establece textualmente lo siguiente: “Ninguna persona natu

<sup>25</sup> Gaceta Oficial N° 36.970, del 12 de junio de 2000.

<sup>26</sup> Gaceta Oficial N° 1.004 Extraordinario, del 26 de enero de 1966.

ral o jurídica o grupo de personas podrá, por sí o *por interpuesta persona*, obtener en concesión o llegar a controlar más de una estación de radiodifusión o televisión abierta, en la misma banda de frecuencia por localidad. Esta misma restricción opera con relación a los accionistas de una empresa concesionaria”<sup>27</sup>.

El artículo 46 de la Ley Forestal de Suelos y Aguas dispone: “En terrenos que no fueren de propiedad privada no podrá concederse a una misma persona natural o jurídica, por si misma o *por medio de interpuesta persona*, más de un contrato, concesión o permiso, para explotar o aprovechar la misma especie de productos forestales”. El artículo 118 *eiusdem* agrega: “No se otorgarán nuevas concesiones o contratos, ni se expedirán nuevos permisos para la explotación de productos forestales en terrenos del dominio público o privado de la Nación, a quienes se les hubiere cancelado la concesión, contrato o permiso respectivo por incumplimiento de las obligaciones contractuales o de las disposiciones legales o reglamentarias pertinentes, durante el lapso de cinco años, contados desde la fecha en que aquellos quedaren insubsistentes y de dos años, si se tratara de permisos. El

---

<sup>27</sup> En la sentencia N° C-865/04, dictada por la Sala Plena de la Corte Constitucional colombiana el 7 de septiembre de 2004 se destaca –*mutatis mutandis*– que la jurisprudencia colombiana ha recurrido a la teoría del levantamiento del velo “...cuando se pretende utilizar la sociedad como medio para adelantar actividades prohibidas a una persona natural. El análisis acerca de su ocurrencia tuvo lugar al interior de la máxima autoridad de lo Contencioso-Administrativo [esto es, el Consejo de Estado de Colombia], cuando se ha usado a las sociedades...para desconocer el régimen de inhabilidades e incompatibilidades previsto para las personas naturales en materia de contratación” (consultada en original).



Ejecutivo Nacional no otorgará la buena pro, ni celebrará nuevos contratos, ni concederá nuevos permisos, cuando tuviere *fundadas razones* para considerar que el primitivo beneficiario procede por medio de *interpuesta persona*”.

En los supuestos normativos de *interpuesta persona* nos hallamos frente a hipótesis de *fraus legis*, porque los destinatarios de esas normas prohibitivas procuran *mutar* las circunstancias de hecho de manera artificiosa, para frustrar la aplicación de dichas normas<sup>28</sup>. En estos supuestos, en los que se enmascaran las circunstancias de hecho, la autoridad administrativa puede desconocer la personalidad jurídica propia de la *sociedad interpuesta*<sup>29</sup>.

En todos los supuestos normativos mencionados en este Capítulo, el desconocimiento, por la Administración Pública, de la personalidad jurídica de la sociedad, se logra –siempre– a través de la *aplicación* de una *norma expresa* atributiva de competencia.

---

<sup>28</sup> FERRARA, FRANCESCO, “*Della simulazione e dei negozi giuridici*”, Società Editrice Libreria, Milán, 1909, pp. 68 y 69. También MELICH ORSINI, JOSÉ, *Estudios de Derecho Civil*, 1ª edición, Ediciones Fabretón, C.A., Caracas, 1974, p. 360.

<sup>29</sup> Enseñaba FERRARA: “El ocultamiento [de las circunstancias] nada agrega y nada quita al negocio celebrado: levantado el velo engañoso queda el negocio en su verdadera esencia, en la desnuda y repugnante realidad, y si dicho negocio resulta en contradicción con una norma prohibitiva, habrá un *contra legem agüere...*” (FERRARA, FRANCESCO, *Ibid*). Por ello, los contratos con *interpuesta persona* a los cuales aluden la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y la Ley Forestal de Suelos y Agua, son contratos –valga la redundancia– cuya nulidad puede ser declarada por el juez.

**§ 9. La consecuencia que se deriva de las normas legales que conceden poder a la Administración para levantar el velo: El indirecto reconocimiento de competencia al juez administrativo**

Luce pertinente una consideración final: por la naturaleza de las cosas, la *justicia* de la decisión adoptada por la Administración Pública con base en una cualquiera de las normas legales citadas con precedencia, puede ser revisada por el juez contencioso-administrativo venezolano, porque a éste incumbe controlar *–de manera integral–* toda la actividad administrativa<sup>30</sup>. En consecuencia, las normas citadas anteriormente *de manera indirecta* (o refleja) también le confieren poder al juez venezolano para rasgar el velo corporativo.

**SECCIÓN III. EL DESCONOCIMIENTO DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA CON BASE EN LOS PRINCIPIOS GENERALES QUE INFORMAN UNA LEGISLACIÓN ESPECIAL: EL CASO DE LA LEY PARA PROMOVER Y PROTEGER EL EJERCICIO DE LA LIBRE COMPETENCIA**

En un par de decisiones la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia ha sostenido que la personalidad jurídica de dos o más sociedades puede ser desconocida con base en la Ley para Promover y Proteger el Ejercicio de la Libre Competencia<sup>31</sup>.

<sup>30</sup> MUCI BORJAS, JOSÉ ANTONIO, *op. cit.*, p. 2.220 y ss.

<sup>31</sup> Las decisiones a las que aludimos son aquellas que resolvieron los asuntos “C.A. de Administración y Fomento Eléctrico (Cadafe)” y, más recientemente, “Transporte Saet, C.A.”.

Las normas a las cuales alude la Sala Constitucional son los artículos 14 y 15 de la Ley para Promover y Proteger el Ejercicio de la Libre Competencia

Empero, en sus decisiones la Sala no ha explicado cuáles son las razones por las cuales puede levantarse el velo basándose en las normas contenidas en dicha Ley. A nuestro entender, esa lamentable *omisión* del más alto Tribunal puede ser remediada teniendo en cuenta las circunstancias que a renglón seguido nos permitimos destacar:

### § 1. Los acuerdos, convenios y prácticas prohibidos

El artículo 5º de la Ley para Promover y Proteger el Ejercicio de la Libre Competencia prohíbe “...las conductas, prácticas, acuerdos, convenios, contratos o decisiones que impidan, restrinjan, falseen o limiten la libre competencia”. Esa prohibición *general* debe ser administrada con la prohibición *especial* del artículo 10 *eiusdem*, que prohíbe los acuerdos, decisiones o recomendaciones colectivas o prácticas concertadas que tengan por objeto: “1º Fijar, de forma directa o indirecta, precios y otras condiciones de comercialización o de servicio; 2º Limitar la producción, la distribución y el desarrollo técnico o tecnológico de las inversiones; 3º Repartir los mercados, áreas territoriales, sectores de suministro o fuentes de aprovisionamiento en-

---

(Gaceta Oficial N° 34.880, del 13 de enero de 1992). De acuerdo al ordinal 1º del artículo 14 de la Ley, existe posición de dominio “cuando determinada actividad económica es realizada por una sola persona o *grupo de personas vinculadas entre sí*, tanto en su condición de comprador como de vendedor y tanto en su condición de prestador de servicios como en su calidad de usuario de los mismos”. Según el artículo 15 *eiusdem*, se reputan “...como *personas relacionadas entre sí* a las siguientes: 1º Personas que tengan una participación del cincuenta por ciento (50%) o más del capital de la otra o ejerzan de cualquier otra forma el control sobre ella; 2º Las personas cuyo capital sea poseído en un cincuenta por ciento (50%) o más por las personas indicadas en el ordinal anterior, o que estén sometidas al control por parte de ellas; y, 3º Las personas que, de alguna forma, estén sometidas al control de las personas que se señalan en los ordinales anteriores”.

tre competidores; 4º Aplicar en las relaciones comerciales o de servicios, condiciones desiguales para prestaciones equivalentes que coloquen a unos competidores en situación de desventaja frente a otros; y 5º Subordinar o condicionar la celebración de contratos a la aceptación de prestaciones suplementarias que, por su naturaleza o con arreglo a los usos del comercio, no guarden relación con el objeto de tales contratos”. En conjunto, ambas normas reproducen, *mutatis mutandis*, el texto del artículo 85 del Tratado de Roma que creó la Comunidad Económica Europea.

La referencia al Tratado de Roma es obligada porque con base en su artículo 85, que emplea la voz *empresas*, en la decisión Ecs/Azko, la Comisión de la Comunidad Económica Europea concluyó en términos tajantes que “las prohibiciones enunciadas en los artículos 85 y 86 se refieren a las empresas, *noción que no está limitada por la aplicación estricta de la doctrina de la personalidad jurídica*”<sup>32</sup> (el subrayado es nuestro). Para la Comisión, en otras palabras, *la empresa ha de ser identificada y definida en términos económicos*, y no en términos jurídicos y formales. Las normas para promover y proteger el ejercicio de la libre competencia, por la naturaleza de las cosas, deben interpretarse según la *realidad económica*. Esa circunstancia permitió que el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas afirmara que el hecho de que “la filial tenga personalidad jurídica distinta de la sociedad madre no basta para excluir la posibilidad de imputar a ésta el comportamiento de la primera...la *unidad de comportamiento*

---

<sup>32</sup> FERNÁNDEZ-LERGA GARRALDA, CARLOS, *Derecho de la competencia* (Comunidad Europea y España), Editorial Aranzadi, S.A., Pamplona, 1994, p. 90. En sentido coincidente véase a ORTIZ VAAMONDE, SANTIAGO, *op. cit.*, pp. 6 y 7.

sobre el mercado *prevalece* sobre la *separación formal* de las sociedades”<sup>33</sup> (el subrayado es nuestro). También es digna de mención la decisión de la Comisión de la Comunidad Económica Europea en el asunto “Parker Pen”. Con miras a eludir su responsabilidad, en esa controversia la empresa Herlitz A.G. alegaba que el télex que rechazaba un pedido de suministro había sido firmado por la sociedad Herlitz GMBH & Co. K.G.; que el acuerdo de distribución con base en el cual se había pedido dicho suministro había sido celebrado por Parker Pen y Herlitz A.G.; y, por consiguiente, que Herlitz A.G. no debía responder por *un acto ajeno –id est, por la negativa de suministro de otra empresa–*. La Comisión resolvió el asunto en los términos siguientes: “...es posible, como afirma Herlitz, que se trate de dos sociedades con personalidad jurídica propia. Sin embargo, dado que la empresa Herlitz GMBH & Co. K.G. es una filial controlada al 100 por ciento por Herlitz A.G. se considera que *ambas empresas constituyen una única entidad económica*. Como se desprende del télex...la filial seguía la política de la sociedad matriz y se sentía vinculada por los acuerdos mencionados”<sup>34</sup> (el subrayado es nuestro).

## § 2. El abuso de una posición dominante

La Ley para Promover y Proteger el Ejercicio de la Libre Competencia también prohíbe el *abuso* de la *posición de dominio* por uno o más *sujetos* sometidos a la ley. Esa conducta abusiva, que no supone la necesaria existencia de acuerdos, decisiones o prácticas concertadas, se encuentra prohibida por el

<sup>33</sup> Asunto “Imperial Chemical Industries Limited” (en FERNÁNDEZ-LERGA GARRALDA, CARLOS, *op. cit.*, p. 92).

<sup>34</sup> FERNÁNDEZ-LERGA GARRALDA, CARLOS, *op. cit.*, pp. 92 y 93.

artículo 13 de la Ley<sup>35</sup>. Comoquiera que el artículo 13 equivale, *mutatis mutandis*, al artículo 86 del Tratado de Roma que creó la Comunidad Económica Europea, luce pertinente anotar que la jurisprudencia europea ha sostenido que “las empresas [de un mismo grupo] que detenten una posición dominante sobre el mercado común, cuyo comportamiento se caracteriza por una *unidad de acción*, deben ser consideradas como una *unidad económica* y son responsables solidariamente”<sup>36</sup> (el subrayado es nuestro). En otras palabras, la imputación de la conducta de una filial a su compañía matriz, y la consideración unitaria dada a las distintas empresas de un mismo grupo, son *cuestiones de hecho*, que dependen de las circunstancias de cada caso concreto<sup>37</sup>.

En palabras del Tribunal de Defensa de la Competencia español, ese trato excepcional o singular encuentra su justificación en que la empresa que, por su ingente potencia económica, disfruta de ese poder de mercado *–id est*, de esa posi-

<sup>35</sup> Consúltese a BELLAMY, CHRISTOPHER y CHILD, GRAHAM, *Derecho de la Competencia en el Mercado Común*, Editorial Civitas, S.A., Madrid, 1992, p. 50.

En sentido análogo pueden consultarse en Venezuela las decisiones SPPLC/0028-2003 (caso “Asociación Venezolana de Concesionarios Daewoo”) y SPPLC/0049-2004 (asunto “Corporación Digitel, C.A.”), adoptadas por la Superintendencia para la Promoción y Protección de la Libre Competencia en fechas 4 de noviembre de 2003 y 9 de agosto de 2004.

<sup>36</sup> Asunto “Zoja” (en FERNÁNDEZ-LERGA GARRALDA, CARLOS, *op. cit.*, p. 205).

<sup>37</sup> *Gratia arguendi*, en el asunto “General Motors” la Comisión de la Comunidad Económica Europea sólo actuó contra la filial belga, porque la decisión había sido adoptada localmente. Por el contrario, en el asunto “Continental Can” la Comisión le imputó la conducta a la sociedad matriz. Cuando la *filial* tiene *autonomía de acción*, y no hay pruebas de que la matriz conociese la infracción, a la matriz no se la multa por las actuaciones de su filial (BELLAMY, CHRISTOPHER y CHILD, GRAHAM, *op. cit.*, pp. 526 y 672).

ción de dominio—, tiene “...una *especial responsabilidad* en las relaciones con sus competidores...”, sus proveedores y clientes, y en que el respeto de esa particular responsabilidad “...ha de ser objeto de una atención especial por parte de las autoridades encargadas de la aplicación de las normas de defensa de la competencia...”<sup>38</sup> (el subrayado es nuestro).

Una vez más, el *principio general* que informa a esta *legislación especial* (*eadem vis taciti atque expressi*), distinta al Derecho común, es que la noción de la *empresa* desde un punto de vista económico —entendida aquí como pluralidad de sujetos que obran como *unidad* económica y de comportamiento—, *prevalece* sobre la *independencia formal* de las sociedades cuando se trata de imputar un acto o negocio jurídico y las responsabilidades que de dicho acto se derivan<sup>39</sup>.

---

<sup>38</sup> Asunto “Roca Radiadores”, en PELLISÉ CAPELL, JAUME, *La explotación abusiva de una posición dominante* (Arts. 82 TCE y 6 LEDC), Civitas Ediciones, S.L., Madrid, 2002, p. 133. También el fallo “Michelin vs. Comisión”, en BELLAMY, CHRISTOPHER y CHILD, GRAHAM, *op. cit.*, p. 507.

En Venezuela consúltese la Resolución 031-2000, expedida por la Superintendencia para Promover y Proteger el Ejercicio de la Libre Competencia en fecha 20 de julio de 2000 (asunto “Avavit vs. American Airlines Inc.”).

<sup>39</sup> Una observación final: La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia ha afirmado que también la Ley de Mercado de Capitales faculta a la autoridad para levantar el velo corporativo (véase el fallo “C.A. de Administración y Fomento Eléctrico, [Cadafe]”). La Sala afirma, pero *no razona* su aseveración.

En contra de esta postura, sostenida por el Tribunal Supremo de Justicia, consúltese a HUNG VAILLANT, FRANCISCO, *op. cit.*, pp. 2042 y ss..





# CAPÍTULO V

EL DESCONOCIMIENTO DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA  
POR EL PROPIO LEGISLADOR VENEZOLANO



SECCIÓN I.- LA LEY DE IMPUESTO SOBRE LA RENTA EN VIGOR Y LAS JURISDICCIONES DE BAJA IMPOSICIÓN FISCAL

En oportunidades, es *el propio legislador* quien, mediante norma de *ley especial*, decide tratar a los socios y a la sociedad como si fuesen un mismo y único sujeto de Derecho. En estos casos, es una norma legal la que de manera directa –sin intermediarios– desconoce la personalidad jurídica que las normas de Derecho común le reconocen a las sociedades.

Los artículos 105 y 106 de la Ley de Impuesto Sobre la Renta<sup>1</sup> establecen –*exempli gratia*– que los ingresos que una persona jurídica, creada o constituida de acuerdo con el derecho extranjero, pueda obtener en una *jurisdicción de baja imposición fiscal* –es decir, en un *paraíso fiscal*–, son ingresos gravables en el mismo ejercicio en que se causen, si la sociedad se encuentra controlada por un contribuyente venezolano<sup>2</sup>. La ley agrega que esa obligación tributaria debe ser satisfecha por el propio contribuyente venezolano “...aun en el caso de que [la sociedad domiciliada en la jurisdicción de baja imposición no haya]...distribuido ingresos, dividendos o utilidades”.

---

<sup>1</sup> Esas previsiones forman parte integrante del Título VII, “Del control fiscal”, Capítulo II, “Del régimen de transparencia fiscal internacional”, de la Ley de Impuesto Sobre la Renta en vigor.

<sup>2</sup> De acuerdo a la Ley, debe considerarse que el contribuyente venezolano ejerce control sobre la sociedad cuando aquél puede “...decidir el momento de reparto o distribución de los rendimientos, utilidades o dividendos derivados de las jurisdicciones de baja imposición fiscal, o cuando tenga el control de la administración de las mismas, ya sea en forma directa, indirecta o a través de interpuesta persona”.

Como se observa, conforme a la Ley de Impuesto Sobre la Renta venezolana es a los socios a quienes se les deben *imputar* –de manera directa– las rentas o enriquecimientos que, desde el punto de vista formal, obtuvo una *sociedad pantalla* (es decir, una *tapadera*). La titularidad meramente *formal* que la sociedad tiene sobre dichas rentas es *irrelevante* a los fines del impuesto sobre la renta venezolano<sup>3</sup>.

## SECCIÓN II. OTRO EJEMPLO: LA UNIDAD ECONÓMICA Y LA LEY DE IMPUESTO SOBRE LA RENTA DE 1994

La Ley de Impuesto sobre la Renta de 1994<sup>4</sup>, hoy en día *derogada*, contenía una disposición que vale la pena recordar.

En efecto, el Parágrafo Tercero del Artículo 5° de la aludida ley establecía que a los fines del impuesto sobre la renta, “...se podrá considerar que existe una *unidad económica* y un *solo sujeto de impuesto*...” cuando exista “...identidad entre los accionistas o propietarios que ejerzan la administración o integren el direc-

---

<sup>3</sup> Para la doctrina comparada, “...tanto por sus efectos como por el fundamento en que se sostienen, las *normas sobre transparencia fiscal internacional* responden a las *causas y efectos* que son propios de la *teoría del levantamiento del velo de la personalidad*”, porque “...las normas sobre transparencia fiscal internacional no son sino una enérgica reacción del legislador contra la *utilización abusiva de la técnica de la personalidad jurídica* determinante del quebrantamiento del principio de gravamen sobre la renta total que constituye la expresión más depurada del principio de capacidad económica” (el subrayado es nuestro), (SANZ GADEA, EDUARDO, *Transparencia fiscal internacional*, Centro de Estudios Financieros, Madrid, 1996, p. 18). En sentido coincidente, ROCHE, EMILIO, “Transparencia fiscal internacional”, publicado en la obra *Comentarios a la Ley de Impuesto sobre la Renta de 1999* (Serie Eventos, N° 15), Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2000, p. 77.

<sup>4</sup> Gaceta Oficial N° 4.727 Extraordinario, de fecha 27 de mayo de 1994.

torio de una u otra compañía o empresa”, o, alternativamente, cuando determinadas compañías o empresas realicen o exploten “...entre ellas...actividades u operaciones industriales, comerciales o financieras conexas, en una proporción superior al cincuenta por ciento (50%) del total de tales operaciones o actividades”. La norma legal citada agregaba que en estos casos se consideraría “...como *titular del conjunto económico*, a la persona, entidad o colectividad que ejerza directa o indirectamente, la administración del conjunto económico, posea la mayor proporción de capital o realice la mayor proporción del total de las operaciones mercantiles de dicho producto; sin perjuicio de la responsabilidad solidaria de las partes integrantes”. Era a dicho titular a quien correspondía presentar la declaración (única) de rentas de las empresas que conformaban el grupo o conjunto económico y pagar el impuesto resultante<sup>5</sup>.

Esa norma legal fue interpretada por el Tribunal Superior Noveno de lo Contencioso-Tributario a través de sentencia de fecha 4 de abril de 1998 (asunto “Negroven, S.A.”). De acuerdo al fallo, el Parágrafo Tercero del Artículo 5° de la Ley de Impuesto Sobre la Renta “...establece en forma precisa cuáles son las circunstancias no concurrentes que se deben dar para que exista unidad económica...”. A juicio del Tribunal, comoquiera que esa regla “...*opera automáticamente*...”, las sociedades que conforman una unidad pueden presentar una única declaración de impuesto *sin*

---

<sup>5</sup> En este supuesto, el levantamiento del velo encontraba su justificación en la necesidad de asegurar la *justicia* de la imposición. El desconocimiento de la personalidad jurídica de una o más sociedades, en otras palabras, no encontraba su razón de ser ni en un abuso de derecho, ni en el fraude a la ley (esta última afirmación puede ser también hecha, *mutatis mutandis*, respecto del supuesto contemplado por el numeral 24 del artículo 5° de la Ley del Tribunal Supremo de Justicia (*infra*, numeral 3°).

*necesidad* de que la Administración Tributaria les haya previamente reconocido su condición de *sujeto único* –esto es, de contribuyente singular– del impuesto. La decisión jurisprudencial citada rechazó o contradujo la tesis, sostenida en esa disputa por la Administración, según la cual para poder presentar una (única) declaración (conjunta o consolidada) de rentas, las empresas que conformaban una unidad debían primero ser autorizadas por la Administración para obrar de esa manera<sup>6</sup>.

### SECCIÓN III. EL NUMERAL 24 DEL ARTÍCULO 5° DE LA LEY ORGÁNICA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

De acuerdo al artículo 5° de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, a dicho Tribunal le corresponde “conocer de las demandas que se propongan contra la República, los Estados, los Municipios, o algún Instituto Autónomo, ente público o *empresa*, en la cual la *República* ejerza un *control decisivo y permanente*, en cuanto a su *dirección o administración* se refiere, si su cuantía excede de setenta mil una unidades tributarias (70.001 U.T.)” (numeral 24). En su artículo 5° la Ley agrega que esas causas deben ser conocidas y decididas por la *Sala Político-*

---

<sup>6</sup> En propósito, consúltese el Oficio distinguido con las letras y números SAT/GJT/200/136, expedido por el Gerente Jurídico Tributario del Servicio Nacional Integrado de Administración Tributaria (Seniat) en fecha 17 de Enero de 1996 (caso “Holanda Venezuela, C.A. *et alter*”). De acuerdo al criterio sentado en dicho Oficio, el acto administrativo que le reconocía a varias empresas la condición de contribuyente único a los efectos del impuesto sobre la renta era un acto de *carácter constitutivo*, dictado en ejercicio de *poderes discrecionales*.

En análogo sentido se pronunció también URDANETA FONTIVEROS, ENRIQUE, “El sentido del vocablo empresa utilizado en el artículo 119 (numeral 2°) de la Ley del Servicio Eléctrico”, en el *Libro Homenaje a la Universidad Central de Venezuela*, Tribunal Supremo de Justicia, Caracas, 2001, p. 509.

*Administrativa* del Tribunal Supremo de Justicia, *id est*, por la Sala a la cual incumbe enjuiciar a la Administración Pública.

El antecedente normativo de esa disposición es el artículo 42, numeral 15, de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, hoy en día derogada<sup>7</sup>. Establecía el artículo 42: “Es de la competencia de la Corte como más alto Tribunal de la República: ...15. Conocer de las acciones que se propongan contra la República, o algún Instituto Autónomo o *empresa* en la cual el *Estado* tenga *participación decisiva*, si su cuantía excede de cinco millones de bolívares, y su conocimiento no está atribuido a otra autoridad”. A tenor del artículo 43 *eiusdem*, esa competencia (*ratione personae*) debía ser ejercida por la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia. El numeral 15 del artículo 42 de la Ley Orgánica de 1976 había sido interpretada por la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia a través del fallo de fecha 20 de enero de 1983<sup>8</sup>, en el que se dejó sentado:

- i. Que el inciso 15 del artículo 42 de la Ley Orgánica le otorga a la Sala “...una competencia especial, no en razón de la materia, sino de las personas contra quienes sea intentada la acción”.
- ii. Que en virtud de esa norma, “un *privilegio* que era *originariamente exclusivo del Estado*, ha ido extendiéndose a *otras entidades* a través de las cuales aquél puede realizar más adecuadamente algunos de los nuevos fines que le han sido impuestos por la evolución social y su mayor intervención en la actividad económica...”.

---

<sup>7</sup> Gaceta Oficial N° 1.893 Extraordinario, del 30 de julio de 1976.

<sup>8</sup> Asunto “Universidad Central de Venezuela vs. Banco Nacional de Descuento”.

iii. Que en esa norma, creadora “...de un *fuero privilegiado*...”, el legislador emplea la voz “Estado” “...para referirse [sólo] a la participación [directa] de la misma República en *entidades de carácter privado*, como son las *empresas*”<sup>9</sup>.

iv. Que es respecto de las acciones propuestas contra esa “...clase de empresas, en que de manera *permanente* y *no circunstancial*, el Estado tenga *participación decisiva*...”, que la Sala afirma su competencia.

En virtud del numeral 24 del artículo 5° de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, en las demandas que se proponen contra una *sociedad comercial* –o sea, contra una empresa, *rectius*, un comerciante–, *controlada por la República*, la competencia no le corresponde al juez mercantil, esto es, al juez natural de todo comerciante, sociedades mercantiles incluidas (Artículo 10 del Código de Comercio). El juez que en definitiva conoce es aquel a quien le corresponde sustanciar y decidir las controversias en que el accionista (directamente) es parte. Para el legislador, en otras palabras, la cualidad de comerciante de la sociedad demandada no es criterio relevante a los efectos de determinar la competencia. Lo verdaderamente relevante es la *identidad del accionista*, de la persona que controla la sociedad demandada.

En la medida en que la sociedad, constituida conforme a las reglas del *Derecho Privado*, esté controlada por la República, las causas que contra aquélla se propongan deben ser conocidas por

---

<sup>9</sup> En decisión judicial de más reciente data, la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia concluyó que esa regla sufre “...una excepción en el caso de aquellas sociedades en que, *aunque no exista una participación directa de la República*, las mismas hayan sido *creadas por Ley* o bien en ellas exista una *participación permanente del sector público*” (fallo del 28 de junio de 1990, asunto “Manuel G. Lindarte vs. Maraven, C.A.”).



el *juez natural* de la *Administración Pública* –esto es, por el juez contencioso-administrativo, que, por ley, está llamado a aplicar las reglas del Derecho Administrativo–. La empresa, creada conforme a los moldes del Derecho común para *huir o escapar* del Derecho Administrativo, es en última instancia juzgada por el juez especial de la Administración, que decide con base en el Derecho de la Administración<sup>10</sup>.

---

<sup>10</sup> En España BORRAJO INIESTA sostiene: “...la llamada huida del Derecho Administrativo no puede equipararse a la huida del Derecho, y ni siquiera –si se apuran los conceptos– a la huida del Derecho Público. Se trata, simplemente, de una huida de las grandes leyes administrativas. Al abandonarlas, el legislador confía el Derecho Administrativo a su *fuentes originaria*: la *jurisprudencia* de los Tribunales...La huida de las leyes administrativas lleva a que *deba ser la jurisprudencia la que, en el intersticio de los textos de las leyes civiles, mercantiles y laborales, cree un derecho adecuado para las Administraciones públicas*. Ese vasto conjunto de empresas, que se enfrentan a quienes con ellas contratan o se relacionan de otra forma, como un empresario especialmente poderoso, y que no son propietarias de los capitales ni de los caudales que gestionan, sirviendo con objetividad los intereses generales” (BORRAJO INIESTA, IGNACIO, “El intento de huir del Derecho administrativo”, en *Revista Española de Derecho Administrativo*, N° 78, abril/junio 1993, Madrid, 1993, pp. 242 y 243). En Italia GOISIS enseña que la Administración no puede sustraerse a placer de una norma de Derecho Público para someterse a una norma de Derecho Privado, porque la regla fundamental es que la Administración está sujeta al Derecho, esto es, a la disciplina que el legislador le estableció teniendo presente el interés colectivo. La Administración, agrega GOISIS, no tiene facultad para “renunciar” al Derecho Público. El sometimiento al Derecho Privado sin impedimento alguno, constituye una violación de ley, porque el Derecho, el Derecho aplicable a la Administración, resulta defraudado (GOISIS, FRANCESCO, *Contributo allo studio delle società in mano pubblica come persone giuridiche*, Dott. A. Giuffrè, Milán, 2004, pp. 245 y 246).

En sentido coincidente se pronunció la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia en fallo del 16 de septiembre de 1993 (asunto “Emilio Rafael Tineo”): Según la decisión judicial citada: “...en la doctrina extranjera –especialmente española– preocupa a los autores que la adminis-

Pudiera decirse que por decisión del legislador la sociedad, para fines meramente procesales, *pierde* su individualidad propia y *deja de gozar* de la autonomía que la caracteriza y que, como persona, la distingue de sus socios<sup>11</sup>. Pudiera decirse que su identidad y la de sus socios se confunden, para hacer *prevalecer* la identidad de éstos a los solos efectos de determinar el órgano judicial competente; o, alternativamente, que se ignora la identidad propia de la sociedad para así poder centrar la atención en los intereses que respiran tras la forma societaria.

---

tración de Poder Público, para *eludir el control judicial sobre su actividad* —especialmente la de índole preferentemente discrecional—, *comience a ampararse en fórmulas de Derecho Privado*, como la creación de compañías y empresas, distintas a las de Derecho Público. Justificado en principio por la doctrina venezolana sólo en la mayor confianza que el legislador tuvo en este Supremo Tribunal, ha resultado de una acertada previsión el contenido del número 15 del artículo 42, concordado con el 43, de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, para responder a la señalada preocupación que manifiesta la doctrina extranjera, y profética también la *progresiva interpretación jurisprudencial...*”, que *amplía* la *competencia* de la Sala, pues le permite también conocer las demandas propuestas contra sociedades en las que la República tenga *participación decisiva (indirecta)*.

<sup>11</sup> Para evitar que la Administración *frustre* la aplicación de su Derecho a través de la creación de personas jurídicas de Derecho Privado, la doctrina comparada sostiene que a “...los terceros perjudicados por el hecho de que la Administración actúe mediante una entidad instrumental...”, se les debe reconocer el derecho a exigir que los actos de dicha entidad sean imputados a la propia Administración, “...fundamentalmente con el *fin* de lograr su *sujección al Derecho Administrativo*” (ORTIZ VAAMONDE, *op. cit.*, p.50). Con la técnica del levantamiento del velo corporativo se puede —*exempli gratia*— forzar a la Administración a contratar mediante *licitación*, incluso en aquellos casos en que la sociedad mercantil que aquella creó no esté (*formalmente*) obligada a contratar siguiendo dicho *procedimiento*, para de esa manera asegurar los derechos de todo aquel que aspire a contratar con la Administración. En estos casos, “...la consecuencia principal del levantamiento del velo estriba en la posibilidad de someter su actividad [la actividad, *id est*, de la sociedad controlada por la Administración Pública] al régimen jurídico propio de la Administración” (de nuevo, ORTIZ VAAMONDE, *op. cit.*, pp. 81 y 82).

# CAPÍTULO VI

LAS CAUSAS Y CONSECUENCIAS JURÍDICAS  
DEL DESCONOCIMIENTO DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA



## SECCIÓN I. LAS CAUSAS QUE, SEGÚN LA LEY VENEZOLANA, JUSTIFICAN EL LEVANTAMIENTO DEL VELO

De acuerdo a *las leyes* venezolanas, la personalidad propia e independiente de la persona jurídica –*stricto sensu*– puede ser desconocida en los dos supuestos que se mencionan a continuación:

### § 1. Primer supuesto: El fraude a la ley

De fraude a la ley puede hablarse cuando para substraerse a la aplicación de una norma, se realiza un acto al amparo de otra regla de Derecho distinta, en procura de un resultado prohibido por –o contrario a– la ley o norma que se elude. Enseña la doctrina comparada que en estos casos la voluntad del particular aparenta respetar la disposición legal que –*lato et improprio sensu*– prohíbe un negocio jurídico, porque el negocio, que las partes falsamente fundan en otra norma, no contradice la *letra* de la regla de Derecho prohibitiva. Empero, comoquiera que el negocio jurídico contradice el espíritu de la norma eludida y, por consiguiente, la unidad y fines del ordenamiento jurídico, en realidad el particular viola la ley. El acto, ilegítimo desde un inicio, sólo es legal en apariencia.

Dicho en otras palabras, el negocio en fraude a la ley representa, por así decirlo, una *operación oblicua*, porque si-

guiendo vías torcidas o transversales, sólo *formalmente apegadas* a la ley, se logran fines propios de un negocio ilícito<sup>1</sup>. En estos casos lo que se censura o reprocha es el *objetivo* (ilícito) perseguido por las partes, sea cual fuere la *vía* –porque la misma es *irrelevante*– que aquellas escogieron para alcanzar su objetivo.

Para la jurisprudencia venezolana, existe fraude a la ley cuando concurren los elementos que se señalan a continuación:

- i. Primero, la existencia de una norma jurídica imperativa u obligatoria, cuyo respeto interesa al orden público.
- ii. Segundo, la *intención* de eludir la aplicación de la norma, elemento subjetivo que constituye el fin fraudulento; y,
- iii. Tercero, la utilización de un medio legalmente eficaz

---

<sup>1</sup> COVIELLO, NICOLÁS, *op. cit.*, p. 466. Aunque COVIELLO sólo hace alusión a las normas prohibitivas, no cabe duda de que el *fraude a la ley* puede referirse a cualquier *norma imperativa –id est, de orden público–* que contemple limitaciones o imponga obligaciones al particular (BIGLIAZZI GERI, LINA, BRECCIA, HUMBERTO, BUSNELLI, FRANCESCO y NATOLI, UGO, *Derecho Civil*, Tomo I, Volumen 2 (Hechos y Actos Jurídicos), Universidad Externado de Colombia, Santa Fe de Bogotá, 1992, p. 911). En materia tributaria, véase a PÉREZ ARRAIZ, JAVIER, *El fraude a la ley en el Derecho Tributario*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1996, p. 29; y a TABELLINI, PAOLO M., *Libertà negoziale ed ellusione di imposta (Il problema della `titolarità ingannevole` dei redditi)*, Casa Editrice Dott. Antonio Milani, 1995, p. 49.

En este sentido, consúltese también el fallo dictado por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia el 3 de octubre de 2002 (asunto “Municipio Iribarren del Estado Lara vs. República, por órgano del Juzgado Primero de Primera Instancia del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Estado Lara”). En el Derecho comparado del *fraude a la ley* se ocupa, *gratia argüendi*, el artículo 6º, numeral 4º, del Código Civil español, que establece: “Los actos realizados al amparo del texto de una norma que persigan un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico, o contrario a él, se considerarán ejecutados *en fraude de ley* y no impedirán la debida aplicación de la norma que se hubiere tratado de eludir”.

para lograr la elusión de la norma, creando así las condiciones –sólo en el plano de las formas jurídicas– para neutralizar los efectos de la regla obligatoria y obtener, por otra vía, el resultado contrario a Derecho<sup>2</sup>.

El fraude a la ley, como supuesto para el levantamiento del velo corporativo<sup>3</sup>, se encuentra contemplado –*ad exemplum*– en la Ley de Tierras y Desarrollo Agrario (artículo 25) y la Ley de Impuesto Sobre la Renta (artículo 95). También se encuentra contemplado en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones (artículo 191) y la Ley Forestal de Suelos y Aguas (artículos 46 y 118)<sup>4</sup>.

Al fraude a la ley, entendido como supuesto para el levantamiento del velo corporativo, hace referencia también la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en decisión del 14 de Mayo de 2004<sup>5</sup>.

---

<sup>2</sup> Como veremos *infra*, cuando se pide el levantamiento del velo por fraude a la ley, la parte debe alegar y probar la existencia de una *lesión*, de un *gravamen*. El *interés procesal* (actual) en el desconocimiento de la personalidad jurídica de la sociedad, exigido por el artículo 16 del Código de Procedimiento Civil, es, precisamente, producto o consecuencia de la existencia de dicho *perjuicio*. Esta afirmación, pertinente es subrayarlo, contrasta con lo afirmado por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en sentencia de fecha 3 de octubre de 2002 (asunto “Tomás Colina”), porque de acuerdo al criterio sentado en dicha decisión judicial, en el fraude a la ley es –*en principio*– irrelevante que el negocio (ilícito) cause *perjuicios a terceros*.

<sup>3</sup> SERICK, ROLF, *op. cit.*, p. 101 y ss.

<sup>4</sup> FERRARA, FRANCESCO, *op. cit.*, p. 233. Este tipo de negocios jurídicos, celebrados para alcanzar *objetivos* que *no* se corresponden con la *función típica* que los caracteriza, son denominados por la doctrina *negocios indirectos*, en este caso, *negocios indirectos in fraudem legis* (ASCARELLI, TULLIO, “Il negozio indiretto e le società commerciali”, en *Studi di Diritto Commerciale in onore di Cesare Vivante*, Volumen I, Roma, 1931, p. 51).

<sup>5</sup> Asunto “Transporte Saet, C.A.”.

Las leyes especiales citadas con anterioridad consagran una modalidad particular, *sui generis*, de fraude a la ley, porque autorizan al juez o a la Administración, según los casos, para que desconozcan la eficacia de negocios jurídicos cuya validez no se pone en entredicho. En esas leyes, insistimos, el juez *no declara la nulidad* de negocio alguno, únicamente *lo ignora*. En otras palabras, en estos casos el juez *se limita a desconocer los efectos* que dichos negocios hubieran debido producir en circunstancias normales.

## § 2. Segundo supuesto: El abuso de derecho

De acuerdo al Código Civil, hay *abuso de derecho* cuando una persona ejerce el poder jurídico que le reconoce una norma con la *intención* de causar un daño a otro<sup>6</sup>. El abuso de derecho puede ser también producto o consecuencia de la

---

<sup>6</sup> MADURO LUYANDO, ELOY, *op. cit.*, p. 714.

El *abuso de derecho* se halla consagrado en los siguientes términos por el artículo 1.185 del Código Civil: “El que con intención, o por negligencia, o por imprudencia, ha causado un daño a otro, está obligado a repararlo. Debe igualmente reparación quien haya *causado un daño* a otro *excediendo, en el ejercicio de su derecho, los límites fijados por la buena fe, o por el objeto en vista del cual le ha sido conferido ese derecho*”. Esta norma le ha merecido a la más calificada doctrina venezolana las siguientes reflexiones: “El legislador venezolano escogió el criterio más peligroso y dúctil para la determinación del abuso [de derecho]. Se lanzó por el resbaladizo terreno de la *intencionalidad* y por la intrincada problemática de la *finalidad* del derecho. Especialmente este último punto de vista presenta las mayores dificultades en nuestro medio: exige jueces preparados y conscientes, provistos de una cultura superior, y demanda, de aquellos a quienes corresponde administrar justicia, la mayor imparcialidad y rectitud” (MUCI-ABRAHAM, JOSÉ, “Estudios Jurídicos: Responsabilidad Civil y abuso de los derechos”, *op. cit.*, p.261).

En España, el abuso de derecho está regulado por el artículo 7, numeral 2, del Código Civil, según el cual: “La ley no ampara el *abuso de derecho* o el



*malignidad* del autor del acto, esto es, cuando la ley se conforma con la *mala fe* del agente<sup>7</sup>. En este supuesto el abuso se deriva de la sola mala fe en el ejercicio del derecho. De abuso puede hablarse, igualmente, cuando el ejercicio del derecho no satisface un *interés legítimo* de su titular<sup>8</sup>.

Para constatar que el abuso de derecho puede justificar el levantamiento del velo corporativo, vale la pena revisar, *exempli gratia*, los artículos 66 de la Ley de Regulación Financiera y 16 del Código Orgánico Tributario.

i. El artículo 66 de la Ley de Regulación Financiera autoriza el desconocimiento de la personalidad jurídica de una sociedad en caso de abuso de derecho, por la *violación* del *principio general de buena fe*. Dice textualmente el artículo 66: “Cuando existan actuaciones o elementos que permitan presumir que con el uso de formas jurídicas societarias se ha tenido la intención de violar la Ley, la *buena fe*, producir daños a terceros o evadir responsabilidades patrimoniales, el Juez podrá desconocer el beneficio y efectos de la personalidad jurídica de las empresas, y las personas que controlan o

---

ejercicio antisocial del mismo. Todo acto u omisión que por la intención de su autor, por su objeto o por las circunstancias en que se realice sobrepase manifiestamente los *límites normales* del ejercicio de un derecho, con daño para tercero, dará lugar a la correspondiente indemnización y a la adopción de las medidas judiciales o administrativas que impidan la persistencia del abuso”. En el numeral 1, del artículo 7, del Código Civil español se establece además que “los derechos deberán ejercitarse conforme a *las exigencias de la buena fe*”.

<sup>7</sup> JOSERRAND, L., *El Espíritu de los Derechos y su Relatividad* (Teología Jurídica), editorial José M. Cajica, Biblioteca Jurídico-Sociológica (Dedicada a la Asociación de Abogados de Puebla), Puebla, México, 1946, pp. 292 y 293.

<sup>8</sup> JOSERRAND, L., *op. cit.*, pp. 306 y 307.

son propietarios finales de las mismas serán solidariamente responsables patrimonialmente”.

La buena fe constituye una regla general de conducta que ha de ser observada por todas las personas en sus relaciones jurídicas. En virtud de esa regla, las personas deben comportarse *de manera leal* en la fase que precede la constitución de tales relaciones, así como durante el desenvolvimiento de dichas relaciones una vez que estas ya han sido constituidas<sup>9</sup>. La buena fe, en consecuencia, ha de presidir la *negociación*, la *celebración*, la *ejecución* y la *terminación* de los negocios jurídicos<sup>10</sup>. Constituye, por consiguiente, un *límite* al ejercicio de los derechos subjetivos.

El velo corporativo, agrega el artículo 66 de la Ley de Regulación Financiera, puede ser rasgado cuando se ha tenido la *intención* –el propósito– de *producir daños a terceros*. El abuso, por tanto, debe ser la *causa eficiente* del daño. Cuando la buena fe no preside el ejercicio de los derechos que la ley le reconoce a una persona, y dicho ejercicio, además, le irroga *daños injustos* a terceros, la ley autoriza el desconocimiento de la personalidad jurídica de las sociedades<sup>11</sup>.

En el supuesto del artículo 66 de la Ley de Regulación Financiera que ahora se analiza, el levantamiento del velo *no*

---

<sup>9</sup> GONZÁLEZ PÉREZ, JESÚS, *op. cit.*, p. 28. También MELICH ORSINI, JOSÉ, “Doctrina General del Contrato”, *op. cit.*, p. 429. Melich-Orsini subraya que el artículo 12 del Código de Procedimiento Civil establece, “...como guías básicas por las que debe *orientarse* la actividad interpretadora del juez, las *“exigencias de la buena fe”* (el subrayado es nuestro).

<sup>10</sup> MUCI-ABRAHAM, JOSÉ, *op. cit.*, p. 159.

<sup>11</sup> MADURO LUYANDO, ELOY, *op. cit.*, p. 715.

*depende* (necesariamente) de un acto ilegítimo *ab initio*, y, por consiguiente, no se trata de un supuesto de fraude a la ley.

ii. El artículo 16 del Código Orgánico Tributario faculta a la Administración Tributaria para desconocer la personalidad jurídica de una sociedad en caso de abuso de derecho, esto es, cuando los negocios jurídicos celebrados por el particular son *manifiestamente inapropiados* a la *realidad económica*.

La norma, a nuestro juicio, procura remediar el daño irrogado a la Hacienda Pública a consecuencia de “*un modo particular de ejercitar un derecho que no tiene utilidad [lícita] para su autor, y que podría haberse evitado*”<sup>12</sup>. Procura impedir, en otras palabras, que se cause un daño a un tercero a consecuencia del ejercicio de un derecho para satisfacer intereses que *no son legítimos*.

Al abuso de derecho, entendido, nuevamente, como supuesto para el levantamiento del velo corporativo, también se refiere la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en decisión del 14 de Mayo de 2004<sup>13</sup>.

Recapitulando, hacemos nuestras –*mutatis mutandis*– las palabras pronunciadas por Serick:

“Si la estructura formal de la persona jurídica se utiliza *de manera abusiva*, el juez podrá descartarla para que fracase el resultado contrario a Derecho que se persigue, para lo cual *prescindirá* de la *regla fundamental* que establece una radical separación entre la sociedad y los socios. Existe *abuso* cuando con ayuda de la persona jurídica se trata de burlar una ley, de

<sup>12</sup> SALEILLES, citado por JOSERRAND, L., *op. cit.*, p. 307.

<sup>13</sup> Asunto “Transporte Saet, C.A.”.

quebrantar obligaciones contractuales o de perjudicar fraudulentamente a terceros. Por tanto, sólo procederá invocar que existe un atentado contra la buena fe, como razón justificativa de que se prescinda de la forma de la persona jurídica, cuando concurren los supuestos de *abuso* que han sido señalados”<sup>14</sup> (el subrayado es nuestro).

### § 3. La posición de la doctrina venezolana

Para un sector de la doctrina venezolana, en otro orden de ideas, la personalidad propia de las personas jurídicas puede y debe ser desconocida en tres supuestos, a saber<sup>15</sup>: Primero, cuando una *norma de ley* expresamente lo permita. Segundo, cuando la persona jurídica ha sido creada o constituida en *fraude* a la ley. Tercero, cuando no exista otra posibilidad para evitar un *daño injusto*.

Siguiendo las enseñanzas de la doctrina comparada, otro sector entiende que el juez puede desestimar “...la personalidad jurídica de la sociedad cuando los hechos invocados constituyan un *abuso de derecho* (art. 1.185 del Código Civil) o se esté en presencia de una *simulación ilegal* (artículo 1.281 del Código Civil) o de un *fraude* (art. 1.157 del Código Civil)”<sup>16</sup>.

<sup>14</sup> SERICK, ROLF, *op. cit.*, pp. 241 y ss.

<sup>15</sup> HUNG VALLIANT, FRANCISCO, *op. cit.*, p. 2.039.

<sup>16</sup> MORLES HERNÁNDEZ, ALFREDO, “*Curso de Derecho Mercantil*”, Tomo II, 7ª edición (en imprenta).

Cuando ha desestimado la personalidad jurídica de la sociedad con *finés procesales* —esto es, con un propósito distinto a extender la responsabilidad civil (*Haftungsdurchgriff*)— la jurisprudencia y doctrina administrativa venezolanas ha seguido un camino distinto al indicado por HUNG y MORLES, toda vez que para “confundir” las identidades de socios y sociedad *no* han con-

Como veremos *infra*, en cada uno de esos supuestos de hecho (ilícitos), identificados por el legislador o la doctrina venezolanas, para *desconocer* la personalidad de la persona jurídica los jueces y la Administración fundan sus decisiones en circunstancias graves –*id est*, en *elementos de convicción*– de diverso tipo.

## SECCIÓN II. EL DESCONOCIMIENTO DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA COMO MECANISMO PARA REMEDIAR UN DAÑO

De acuerdo a la ley venezolana, ya lo hemos observado, la personalidad jurídica de la sociedad puede ser rasgada cuando media *fraude a la ley* o *abuso de derecho*. Empero, resta por subrayar que quien solicita el levantamiento del velo debe alegar y acreditar que ese *ilícito* le ha causado un gravamen, esto es, que le ha irrogado *daños* o perjuicios<sup>17</sup>.

Es de esos daños, producto de un ilícito, que se deriva el *interés procesal actual* exigido por la legislación procesal venezo-

---

siderado necesario afirmar que el levantamiento buscar remediar un *ilícito*. Consúltense, *gratia arguendi*, el fallo dictado por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia el 18 de abril de 2001 (caso “C.A. de Administración y Fomento Eléctrico [Cadafe]”), la sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo de fecha 11 de octubre de 2001 (asunto “Caja de Ahorros y Previsión Social de los Trabajadores del Ministerio de Transporte y Comunicaciones del Instituto Postal Telegráfico”) y la Resolución administrativa dictada por la Superintendencia para la Promoción y Protección de la Libre Competencia en el caso “Asociación Venezolana de Concesionarios Daewoo”.

<sup>17</sup> La doctrina y jurisprudencia comparadas entienden que sólo los *terceros ajenos a la sociedad* pueden pedir que se rasgue el velo corporativo. Dicho en otras palabras, que los accionistas no pueden solicitar el levantamiento del velo (ORTIZ VAAMONDE, SANTIAGO, *op. cit.*, p. 24).

lana para proponer demanda judicial<sup>18</sup>. Son esos daños los que acreditan que el actor puede derivar una ventaja, un beneficio, del fallo definitivo favorable. La existencia del *agravio*, alegado y probado por el actor, es lo que justifica el levantamiento del velo corporativo, entendido como herramienta para reparar el perjuicio que encuentra su causa en el abuso de la forma societaria.

El abuso *–lato et improprio sensu–* de la forma societaria debe ser, pues, la causa (eficiente) de una consecuencia ilícita o injusta, que el actor con su demanda pide sea *reparada*. En palabras de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia (asunto “Corporación Cabello Gálvez”), nadie puede “...escudarse en la personalidad jurídica de las sociedades civiles y mercantiles para *lesionar* ilícitamente y fraudulentamente a otras personas...”<sup>19</sup>.

### SECCIÓN III. LAS CONSECUENCIAS JURÍDICAS QUE SE DERIVAN DEL LEVANTAMIENTO DEL VELO CORPORATIVO: LA “SUBVERSIÓN” DE LAS REGLAS GENERALES DE IMPUTACIÓN

En el Derecho venezolano, se *rasga el velo* que separa a los socios y a la sociedad con uno de estos tres objetos o propósitos:

<sup>18</sup> El artículo 16 del Código de Procedimiento Civil establece que “para proponer la demanda el actor debe tener *interés jurídico actual*”. Al referirse al *interés procesal*, FAZZALARI enseña: “Lesión del derecho, necesidad de que se lo tutele, y necesidad [también] de pedirla al juez son todos uno; mejor dicho, son tres momentos de una misma secuencia lógica” (FAZZALARI, ELIO, *Istituzioni di Diritto Processuale*, IV edición, Casa Editrice Dott. Antonio Milani (Cedam), Padova, 1986, p. 234).

<sup>19</sup> Para desconocer la personalidad jurídica de la sociedad, también la jurisprudencia comparada exige que se pruebe que el abuso de la forma societaria violó los derechos o intereses del demandante (véanse “Morris vs. New York State Dept. of Taxation and Finance”, 82 N.Y.2d 135, 603 N.Y.S.2d 807, 623

### § 1. El *piercing*

Primero, para determinar si a los socios *–rectius*, a quienes *controlan* la *sociedad*, sean o no *socios formales* de la misma se le pueden o deben *imputar* los actos jurídicos realizados por la sociedad, y los efectos que de dichos actos se derivan. Dicho de otro modo, de lo que se trata es de precisar si debe *subvertirse* la *regla* que establece que es sólo a la sociedad a quien se le pueden imputar los actos por ella celebrados; que es sobre la sociedad sobre la que deben proyectarse las actuaciones de las personas que obran como órganos de aquélla<sup>20</sup>.

La decisión adoptada por la Comisión Nacional de Valores en el asunto “Banco de Venezuela, C.A.”<sup>21</sup> perseguía este objeto.

### § 2. El *reverse piercing*

Para determinar si a la sociedad se le pueden o deben *imputar* los actos del socio *–rectius*, de quien *controla* la *sociedad*, sea o no *socio formal* de la misma–, y los efectos que dichos actos producen. En esta segunda hipótesis, conocida en el Derecho anglosajón como *reverse piercing*<sup>22</sup>, se desconoce la regla conforme a la cual a la sociedad sólo pueden imputársele sus propios actos.

---

N.E.2d 1157 (1993) y “TNS Holdings, Inc. vs. MKI Securities Corp.”, 92 N.Y. 2d 335, 680 N.Y.S.2d 891, 703 N.E.2d 749 (1998); en PRESSER, STEPHEN B., *op. cit.*, pp. 2-376 y 2-377).

<sup>20</sup> Sobre la *teoría del órgano* y el *fenómeno de la imputación* puede consultarse, *mutatis mutandis*, a KELSEN, HANS, “*Teoria Generale del Diritto e dello Stato*”, Grupo Editoriale Fabbri – Bompiani, Sonzogno, Etas, S.p.a., Milán, 1984, pp. 199 y 200.

<sup>21</sup> Resolución administrativa N° 284-90, de fecha 26 de octubre de 1990.

<sup>22</sup> CAUDILL, MATTHEW, *op. cit.*, p.468. El *reverse piercing*, pertinente es subrayarlo, se considera *improcedente* cuando una sociedad tiene varios socios y

Este es, precisamente, el tipo de controversia que la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia decidió a través del fallo del 23 de noviembre de 1999 (asunto “Valores El Prado, C.A. *et alter*”).

### § 3. El *triangular piercing*

Finalmente, para determinar —en contados supuestos— si a una sociedad pueden imputársele los actos de *otra*, con la cual no la vincula *ninguna relación directa*, por el solo hecho de que ambas pertenecen a un mismo grupo de empresas (*triangular piercing*)<sup>23</sup>.

En cierto sentido, esta posibilidad es mencionada por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en fallo del 14 de mayo de 2004 (asunto “Transporte Saet, C.A.”).

Puede decirse que en esos tres supuestos (*piercing*, *reverse piercing* y *triangular piercing*) las *relaciones jurídicas formales* surgidas al amparo de la personalidad jurídica de la sociedad, *mutan*, es decir, *se transforman*.

#### SECCIÓN IV. EL LEVANTAMIENTO DEL VELO SIRVE PARA EXIGIR RESPONSABILIDAD Y PARA OTROS PROPÓSITOS ADICIONALES. DOCTRINA Y JURISPRUDENCIA VENEZOLANAS

En oportunidades, la doctrina y la jurisprudencia han rasgado el velo corporativo —y confundido las identidades y patrimonios

---

el levantamiento del velo corporativo puede causarle perjuicios a los otros accionistas de la sociedad —*id est*, a los socios ajenos a la controversia—.

En Brasil OLIVEIRA denomina esta especie de levantamiento “*penetração invertida*” (OLIVEIRA, JOSÉ LAMARTINE CORREIA DE, *op. cit.*, p. 341—

<sup>23</sup> Véase *infra* la nota a pie de p. distinguida con el número 17 en el Capítulo VII.



de la sociedad y de sus miembros (ha transformado sus distintas identidades, *id est*, en una sola)–, para exigir la *responsabilidad civil* de quienes abusaron de la forma societaria<sup>24</sup>. Dentro de este supuesto de hecho –por así decirlo “clásico”, porque el levantamiento del velo corporativo sirve para que los socios respondan por los actos de la sociedad o, alternativamente, para que la sociedad responda por los actos de sus socios<sup>25</sup>– se inscriben las decisiones expedidas por la Junta de Emergencia Financiera que se reseñan *infra* (Capítulo IX).

---

<sup>24</sup> A esta *especie* de levantamiento de velo, hecho con la finalidad de exigir *responsabilidad*, la doctrina alemana lo denomina *Haftungsdurchgriff*, para diferenciarla del *género* o *Durchgriff* (DROBNING, ULRICH, citado por OLIVEIRA, JOSÉ LAMARTINE CORREIA DE, *op. cit.*, p. 332).

<sup>25</sup> ARVELO VILLAMIZAR, ROQUEFÉLIX, “La teoría del velo corporativo y su aplicación en el Derecho venezolano”, *op. cit.*, p. 248. *Gratia argüendi*, el artículo 225 del Anteproyecto (venezolano) de Ley de Sociedades Mercantiles establece: “Las sociedades que integran una concentración de sociedades conservan sus propias personerías, sin perjuicio de las disposiciones del presente capítulo. La actuación de la sociedad que encubra la consecución de fines extrasocietarios, constituya un mero recurso para violar la ley, el orden público o la buena fe o para frustrar derechos de terceros, *se imputará directamente a los socios o a los controlantes* que la hicieron posible, quienes *responderán solidaria e ilimitadamente por los perjuicios* causados” (en MORLES HERNÁNDEZ, “Curso de Derecho Mercantil”, 4ª edición, *op. cit.*, pp. 821 y 822). En sentido coincidente, el artículo 21 del Proyecto de Ley de Desestimación de la Personalidad Jurídica, presentado por los Senadores del PAN durante la LVIII Legislatura mexicana dispone textualmente: “Una vez que sea desestimada la personalidad jurídica de la persona moral, conforme a los supuestos normativos y al procedimiento establecido en esta ley, *las autoridades extenderán de modo subsidiario e ilimitado, la responsabilidad civil* de la persona moral al integrante [de la persona moral] o al tercero, con el objeto de impedir el fraude a la ley, el fraude de acreedores, o en general, la violación a una norma imperativa” (consúltese el Proyecto en [www.senado.gob.mx/...contenido/primer\\_periodo/iniciativas/35/personalidad\\_juridica\\_societaria.htm](http://www.senado.gob.mx/...contenido/primer_periodo/iniciativas/35/personalidad_juridica_societaria.htm)).

El desconocimiento de la personalidad propia de la persona jurídica, amén de servir para exigirle a los socios que respondan por las obligaciones sociales y para que la sociedad responda por las obligaciones de sus socios, también ha sido empleado con otros propósitos. Entre estos objetivos, *distintos* a la ampliación o extensión de la responsabilidad civil, cabe citar los siguientes<sup>26</sup>:

i. La jurisprudencia ha empleado el recurso del levantamiento del velo, *exempli gratia*, para *declarar* la *validez* del *negocio jurídico* en virtud del cual la persona que controlaba la sociedad, obrando *al margen* de las reglas que gobernaban la actuación de los órganos de dicha sociedad, dispuso de bienes que pertenecían a la sociedad controlada (asunto “Valores el Prado, C.A. *et alter*”).

De acuerdo al fallo citado en el párrafo precedente, la sociedad no puede cuestionar o poner en entredicho la validez de un negocio jurídico, que tuvo por objeto la disposición de sus bienes, argumentando que sus órganos irrespetaron las *formalidades* (legales) que debían ser observadas. No puede tampoco impugnar ese acto de disposición alegando que quienes la controlaban —y suscribieron el negocio— *no eran ni órganos ni representantes* de la sociedad.

Producto de esa *confusión de identidades* a la cual hace referencia la jurisprudencia que versa sobre las instituciones financie-

<sup>26</sup> En este orden de ideas, el artículo 2 del Proyecto de ley citado en la nota a pie de página que antecede establece: “Aun cuando por la naturaleza del asunto, *no sea procedente* la *extensión de la responsabilidad civil*... las autoridades desestimarán la personalidad jurídica de la persona moral... para impedir el fraude de ley, el fraude de acreedores, o en general la violación de una norma imperativa; e *impondrán* al integrante [de la persona moral] o al tercero, la *sanción*...” jurídica, sea cual fuere, a la cual pudiere haber lugar.

ras y sus empresas relacionadas, en este supuesto de excepción la sociedad responde por los actos de sus miembros –por los actos de quienes, *id est*, en última instancia la controlan.

ii. En oportunidades, la jurisprudencia y la doctrina también han “desconocido” la personalidad propia de la sociedad con *finés* estrictamente *procesales*. *Gratia argüendi*, en el asunto “Compañía Anónima de Administración y Fomento Eléctrico (Cadafe)”<sup>27</sup>, la personalidad de una *empresa pública* fue desconocida con el objeto de declarar que con la notificación judicial de la matriz puede quedar notificada su filial<sup>28</sup>.

Dicho en otras palabras, la *confusión de identidades* o *reconocimiento de una personalidad única*, a *finés procesales*, no tuvo por objeto exigir responsabilidad civil alguna<sup>29</sup>. De hecho,

<sup>27</sup> Fallo dictado por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, de fecha 18 de abril de 2001.

<sup>28</sup> A *similar* conclusión arribó igualmente la Superintendencia para la Promoción y Protección de la Libre Competencia en el asunto “Asociación Venezolana de Concesionarios Daewoo” (Resolución SPPLC/0028-2003, de fecha 4 de noviembre de 2003). Considerando que las sociedades “General Motors Corporation”, y la “General Motors de Venezuela, C.A.”, domiciliadas en Detroit (Estados Unidos de Norteamérica) y Caracas (Venezuela), respectivamente, conformaban una *unidad*, esto es, *una sola empresa*, la Superintendencia para la Promoción y Protección de la Libre Competencia, a los efectos de notificarle a la Matriz la pendencia del procedimiento administrativo iniciado a raíz de denuncia presentada por la “Asociación Venezolana de Concesionarios Daewoo”, se conformó con practicar la *notificación* de su filial en Venezuela, la “General Motors Venezuela, C.A.”. Para justificar ese modo de proceder, la Superintendencia afirmó que dicha notificación iba dirigida a la “...*General Motors Co* [entendida] como una *unidad económica*”.

<sup>29</sup> OTIS RODNER, JAMES, “Grupos Societarios (Convalidación de la Falta de Notificación)”, en *Jurisprudencia Clave del Tribunal Supremo de Justicia de Govea & Bernardoni*, Tomo III, enero-junio de 2001, Editorial La Semana Jurídica, Caracas, 2001, p. 149 y ss.

en el proceso no se denunciaba el abuso de la personalidad jurídica societaria. La finalidad del desconocimiento era otra: reputar que un acto procesal en el que intervino la sociedad también puede surtir efectos *–id est, ser oponible–* frente a sus socios, o viceversa. En ese caso judicial la decisión tenía sólo *finis procesales*<sup>30</sup>.

Si bien es cierto que en el fallo que decidió el caso “Compañía Anónima de Administración y Fomento Eléctrico (CADA-FE)”, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia invocó la teoría del levantamiento del velo corporativo, a nuestro entender existen otras razones –de Derecho– que conducen a idéntico resultado, a igual conclusión: La (irregular) *notificación judicial* hecha a un *tercero* –en el caso de la

<sup>30</sup> En torno al levantamiento del velo *por razones de procedimiento*, consúltese en el Derecho comparado a DE ÁNGEL YAGÜEZ, RICARDO, *op. cit.*, pp. 27 y ss. Según DE ÁNGEL YAGÜEZ, la jurisprudencia comparada ha reconocido que, en determinadas circunstancias, un *trámite* realizado frente a un sujeto puede serle opuesto a otra persona *ajena* a dicho trámite, a dicho procedimiento. Dice DE ÁNGEL YAGÜEZ que en un fallo, dictado por el Tribunal Supremo español, se analiza si la reclamación administrativa (previa) intentada ante el Alcalde de un *Ayuntamiento*, justamente en su condición de Alcalde, constituye acto idóneo para interrumpir la prescripción extintiva de una obligación que debía ser saldada por una *empresa municipal*. A juicio del Tribunal, la reclamación hecha al Ayuntamiento sí interrumpe la prescripción de la obligación que la empresa debía saldar, y lo hace por dos razones: Primero, porque el Ayuntamiento *controlaba* a la *empresa municipal*. Segundo, porque el Alcalde que recibió la reclamación interruptora de la prescripción, ostentaba (también) el cargo o condición de *Presidente* de la *empresa municipal* deudora. Véase también “Matter of Sbarro Holding, Inc.”, 91 A.D.2d 613, 456 N.Y.S.2d 416 (2d Dep’t 1982), que asentó: “Cuando una sociedad actúa sólo como el *alter ego* de una segunda sociedad, esta segunda sociedad puede ser *obligada a participar* en un *procedimiento arbitral* a pesar de que no haber suscrito el contrato que contiene la cláusula de arbitraje...[si dicho contrato] fue firmado por su *alter ego*” (en PRESSER, STEPHEN B., *op. cit.*, p. 2.400).

especie, a la sociedad matriz de una sociedad (filial) que había sido demandada— *alcanzó el fin* perseguido. Hacemos esta observación porque el artículo 206 del Código de Procedimiento Civil establece que “...si el acto [procesal] ha alcanzado el fin al cual estaba destinado...”, en ningún caso puede declararse su nulidad. En otras palabras, es *principio general* del Derecho Procesal que no puede haber nulidad cuando no hay perjuicio (*pas de nullité sans grief*)<sup>31</sup>. Así de simple.

iii. Según la doctrina comparada, en el caso de las *empresas públicas*, el levantamiento del velo puede servir a otros propósitos: el *sometimiento* de la actividad de una sociedad—creada conforme a los moldes del Derecho privado pero sobre la cual ejerce control la Administración Pública— al Derecho Administrativo, es decir, al *régimen jurídico propio* de la *Administración*.

*Gratia argüendi*, en 1962 Clavero Arévalo afirmaba que “el instrumento de que se vale la Administración para *evadirse de su propio Derecho general* es la personalidad jurídica, que

---

<sup>31</sup> Consúltese la sentencia dictada por la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo el 28 de febrero de 1985 (asunto “Tomás Curry vs. Universidad de Oriente”), en la que se asienta: “...el vicio de forma adquiere relieve propio cuando su existencia supone una *disminución efectiva, real y trascendente* de las garantías...”. También el fallo dictado por la Sala Político Administrativa de la Corte Suprema de Justicia el 3 de octubre de 1985 (caso “Coraven vs. República de Venezuela”), conforme al cual: “...es principio procesal—aplicable en lo administrativo— que las nulidades o defectos de forma deben tener un fin útil y positivo, esto es, [que deben estar] destinadas a subsanar un error o falta que hubiera causado agravio al reclamante (*pas de nullité sans grief*: no hay nulidades sin perjuicio)...”. El criterio sentado en la última de las decisiones citadas fue posteriormente ratificado por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en fallo del 29 de julio de 1999 (asunto “María Antonia Segovia Márquez”).

le permite acudir a un derecho estatutario y singular distinto del general para las materias encomendadas al ente autónomo que se crea”<sup>32</sup>. Empero, como bien han observado García De Enterría y Fernández, la “...utilización sistemática del Derecho Privado por la Administración contemporánea (en la personificación de sus entes filiales, en el régimen de funcionamiento de estos mismos) *no* supone una *liberación* de la *sumisión a la legalidad del Derecho Público* que a la Administración alcanza necesariamente por su carácter de organización política”<sup>33</sup>.

En este contexto, la técnica del levantamiento del velo corporativo puede ser empleada –así lo afirma la doctrina comparada– para exigir, *exempli gratia*, que las sociedades creadas por la Administración observen el *procedimiento de licitación* legalmente previsto, a pesar de que como empresas –*id est*, como *empresas públicas*– puedan no estar *formalmente obligadas* a seguir dicho trámite<sup>34</sup>.

---

<sup>32</sup> CLAVERO ARÉVALO, M.F., citado por ORTIZ VAAMONDE, *op. cit.*, p. 58.

<sup>33</sup> GARCÍA DE ENTERRÍA, EDUARDO, y FERNÁNDEZ, TOMÁS-RAMÓN, *Curso de Derecho Administrativo*, Tomo I, Editorial Civitas, S.A., Madrid, 1990, p. 416.

<sup>34</sup> ORTIZ VAAMONDE, *op. cit.*, p. 81.

# CAPÍTULO VII

LOS ELEMENTOS DE CONVICCIÓN PARA EL DESCONOCIMIENTO  
DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA Y SU PRUEBA





SECCIÓN I. LOS ELEMENTOS DE JUICIO O CONVICCIÓN EN QUE SE PUEDE FUNDAR EL DESCONOCIMIENTO DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA

Son diversos los *criterios* que han sido empleados por la Administración Pública y los jueces venezolanos, así como por los jueces de otros países, para determinar, en un caso concreto, si debe desconocerse la personalidad jurídica de una persona jurídica<sup>1</sup>. Entre otros, cabe citar los siguientes:

§ 1. La sociedad constituida con socios de apariencia (“sociedades de favor”)

En primer término, se cita o menciona el hecho de que la sociedad haya sido constituida en el *exclusivo interés* de *uno de los socios* (*imaginaria societas* en lenguaje romano<sup>2</sup>). Aun cuando hay varios socios, esa pluralidad *formal*, existente sólo al momento de la constitución, resulta irrelevante desde un punto de vista económico, por la *prevalencia* o predominio de *uno* sólo de los socios sobre los demás. En estas sociedades la pluralidad de socios pudiera ser sólo un *espejismo*, mera apariencia, porque la sociedad ha sido constituida *sin socios* verdaderos. Esta circunstancia de hecho puede poner-

---

<sup>1</sup> En propósito, HERNÁNDEZ, ROMELIO, “Desestimación de la personalidad jurídica en Estados Unidos”, publicado en *articles.derechoempresarial.deamerica.net*, pp. 4 y 5.

<sup>2</sup> ASCARELLI, TULLIO, *op. cit.*, p. 59.

se de relieve, *exempli gratia*, cuando el capital social ha sido inicialmente suscrito y pagado, casi en su totalidad, por uno solo de los socios<sup>3</sup>.

Esta circunstancia fue valorada por la Administración Tributaria venezolana en el asunto “Loffland Brothers de Venezuela, C.A.”.

## § 2. El control ejercido sobre la sociedad:

### A) El control relevante

Cuando los socios ejercen un *control incisivo* sobre la sociedad, la autoridad puede rasgar el velo corporativo. A los efectos del levantamiento del velo, el control relevante es –valga la redundancia– el *control asfixiante*; aquel que convierte o transforma a la sociedad en una suerte de *marioneta* o *títere* –de *instrumentality* o *alter ego*<sup>4</sup> – de los socios; en

---

<sup>3</sup> De Gregorio menciona expresamente aquellos casos en los que uno de los socios suscribe y paga el 99 por ciento del capital social, mientras el otro accionista suscribe y paga el 1 por ciento restante (DE GREGORIO, ALFREDO, *op. cit.*, p. 44 y ss.). En ese tipo de sociedades, no hay duda que desde un *punto de vista jurídico* –formal y abstracto– estamos frente a una sociedad en la que un socio es propietario del 99 por ciento del capital social; desde el *punto de vista económico*, empero, el objetivo de las partes es otro distinto.

<sup>4</sup> Con base en el *instrumentality test*, la jurisprudencia anglosajona desconoce la personalidad de una subsidiaria y la identifica con su *sociedad matriz* cuando concurren tres requisitos, a saber: (i) Primero, que la matriz haya dominado a su subsidiaria –de manera íntegra o completa– al momento de celebrar el *específico negocio jurídico* sometido a la consideración del juez. Esa dominación debe ser de tal entidad que permita afirmar que en *ese negocio concreto* la subsidiaria carecía de mente, voluntad o existencia propia. La matriz debe ejercer, pues, absoluto control sobre su subsidiaria; (ii) Segundo, que esa dominación haya sido ejercida para cometer fraude o

suma, aquél que evidencia que la persona moral no tiene ni voluntad ni existencia propias. En este supuesto, se dice, la sociedad carece de *independencia volitiva*<sup>5</sup>, porque el *dominio* que sobre ella se ejerce se traduce en *interferencia* que impide su giro independiente.

La mera existencia de control *no* es, pues, *suficiente* para desconocer la personalidad jurídica. Así lo ha sostenido acertadamente –*mutatis mutandis*– Hung Vaillant al comentar las previsiones de la Ley General de Bancos y otras Instituciones Financieras y observar que la sola “...existencia de vinculación accionaria, financiera u organizativa o jurídica...” –*id est*, de

---

causar un *daño*; y, (iii) Tercero, que la aludida dominación haya sido la causa (eficiente) del daño reclamado judicialmente.

En otro orden de ideas, el *alter ego test* es empleado por la jurisprudencia comparada cuando se cumplen dos extremos: (i) Primero, que la persona que controla a la sociedad ejerza sobre ésta una influencia tal que dicha sociedad, por la unidad –y confusión– de sus intereses y propiedades con los del socio, no puede reputarse como un organismo separado. A la matriz en oportunidades se la califica como *administrador sombra* –*shadow director*– de la subsidiaria; (ii) Segundo, que el respeto de la personalidad de la sociedad sirva para cometer un fraude o causar una *injusticia*. Si los socios, dice la jurisprudencia al tratar el *alter ego test*, desconocen ellos mismos la separación que entre ellos y la sociedad debe mediar, la ley también debe ignorar la independencia de la sociedad si ello resulta necesario para proteger a los acreedores de los socios o de la sociedad (CAUDILL, MATTHEW, *op. cit.*, pp. 465 y 466).

Ambos *test* procuran determinar si alguien ha empleado su control sobre la sociedad para perseguir objetivos propios, en lugar de los de la sociedad. Ambos *test* exigen que con ese incisivo control se haya causado un daño, un perjuicio, un gravamen.

<sup>5</sup> En sentido coincidente véase “Island Seafood Co., Inc. vs. Golub Corp.”, 303 A.D.2d 892, 759 N.Y.S.2d 768 (3d Dpt’s 2003); en PRESSER, STEPHEN B., *op. cit.*, p. 2-377. El control (*domination*) no es suficiente *per se* para levantar el velo.

una vinculación no cualificada—, *no permite* “...*ignorar la existencia de personalidades jurídicas diferentes*”<sup>6</sup> (el subrayado es nuestro).

#### B) Las sociedades de un solo socio

Un ejemplo puede ayudar a comprender la *calidad* del *control* que autoriza a desconocer la personalidad propia de la sociedad. En el asunto “Button vs. Hoffman”, el Tribunal Supremo del Estado de Wisconsin, Estados Unidos de Norteamérica, dejó sentado que el socio único, por el *solo* hecho de ser el propietario de todas las acciones representativas del capital social de una empresa, “...*no puede ser considerado como propietario del patrimonio de la sociedad anónima*...”<sup>7</sup> (el subrayado es nuestro). Este mismo criterio es defendido por la Administración Pública y el Tribunal Supremo españoles. En efecto, sostiene la Administración española: “...*La personalidad jurídica, como técnica instrumental para au-*

<sup>6</sup> HUNG VALLIANT, FRANCISCO, *op. cit.*, p. 2041.

<sup>7</sup> En SERICK, ROLF, *op. cit.*, p. 84. En idéntico sentido se pronuncian HENN y ALEXANDER, quienes enseñan: “Constituye criterio [judicial] reiterado que la tenencia de todas o casi todas las acciones por un individuo o pocos individuos no es base [*per se*] para desconocer la personalidad jurídica de la sociedad” (HENN, HARRY G. y ALEXANDER, JOHN R., *op. cit.*, p. 353).

Análogas reflexiones cabe realizar con base en el artículo 104 de la Ley Orgánica de la Administración Pública en vigor, que autoriza la constitución de sociedades mercantiles —*id est*, de *Empresas del Estado*— con *un solo socio*. El antecedente normativo de esa disposición es el artículo 6° de la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos (Gaceta Oficial N° 1.769 Extraordinario, del 29 de agosto de 1975), que autorizaba a la República para constituir *sociedades anónimas* con *un solo socio*, con el objeto de atender las actividades que el Estado venezolano se reservaba para sí.

tonomizar patrimonios y aislar esferas de imputación, *no se pone en entredicho por la ‘reducción ad unum’*. Naturalmente, para ello es preciso que la organización objetivada se manifieste en el tráfico como tal y se conduzca con arreglo a sus reglas de funcionamiento. Si esto no se hace, así si el socio único (pero lo mismo vale para el socio plural) abusa de la institución, y habrá que desestimar la personalidad jurídica y resolver en función de la realidad sustancial de las relaciones jurídicas...”<sup>8</sup> (el subrayado es nuestro). Igual orientación sigue el Código de Comercio venezolano en vigor, cuyo artículo 341 establece textualmente: “La sociedad anónima y la sociedad de responsabilidad limitada no se disuelven por haber adquirido *uno* de los socios *todas* las acciones o cuotas de la sociedad”. Otro tanto hace la Ley Orgánica de Administración Pública (artículo 104). Finalmente, en idéntico sentido se ha pronunciado el Consejo de las Comunidades Europeas<sup>9</sup>.

---

<sup>8</sup> La Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de fecha 21 de junio de 1990, puede ser consultada en YTURRIAGA ALCOCER, RAFAEL, “Sociedad unipersonal, grupo de sociedades y doctrina del levantamiento del velo”, en *Boletín del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid*, número 22, 3ª época, septiembre de 2002, p. 16. En sentido coincidente, DE GREGORIO, ALFREDO, *op. cit.*, p. 50.

Sobre la pervivencia de la personalidad jurídica incluso después que el *collegium* se haya reducido a un solo miembro, consúltese también a ASCARELLI, TULLIO, *op. cit.*, p. 71.

<sup>9</sup> En la Directiva 89/667/EEC sobre Derecho Societario (artículo 2º, numeral 1.), de fecha 21 de diciembre de 1989, el Consejo de las Comunidades Europeas reconoció expresamente *–exempli gratia–* que las sociedades de responsabilidad limitada pueden contar con *un solo* (único) *miembro* al momento de su formación o de manera sobrevenida, producto de la adquisición de todas las cuotas de participación por dicho socio.

Cuando la sociedad deja de tener más de un socio, ya no tiene sentido hablar, no hay duda de ello, de contrato social. Sin embargo, tanto desde el punto de vista *jurídico* como *económico*, tiene sentido seguir hablando de *persona jurídica* y de *patrimonio autónomo*, porque la concentración de las acciones en un único accionista no constituye causa de disolución de la sociedad. Más aún, ni los acreedores de la sociedad, ni tampoco los del socio, sufren perjuicio alguno por el solo hecho de que aquella tenga un *único* socio.

Una reflexión final: Los comentarios que anteceden también resultan aplicables, *mutatis mutandis*, a la sociedad familiar, en la que también suele existir una clara concentración de la voluntad social<sup>10</sup>, así como a aquellas otras sociedades en las que el capital ha sido aportado por un *grupo reducido* –esto es, un *puñado*– de socios (a estas últimas las denomina la doctrina comparada *closely held corporations*).

Para que la personalidad jurídica de la sociedad cuyo capital pertenece a un solo socio, o a un reducido número de socios, pueda ser desconocida, es menester que exista el *incisivo* (asfixiante) *control* al cual se hiciera alusión *supra*<sup>11</sup>.

---

<sup>10</sup> GUALDA ALCALÁ, FRANCISCO JOSÉ, *op. cit.*, p. 71.

<sup>11</sup> A favor de un “generalizado” –y, entendemos, *impropio*– levantamiento del velo corporativo de las sociedades unipersonales –impropio, decíamos, porque *contradice* los *principios* en que se funda dicha técnica– se pronuncia GOVEA (GOVEA, LUIS GUILLERMO, “Levantamiento del velo de la persona jurídica: alcances, bondades y peligros”, en la obra *XXIX Jornadas “J.M. Domínguez Escobar”*, Colegio de Abogados del Estado Lara, Barquisimeto, 2004, p. 219). La postura defendida por GOVEA se enfrenta, además, con los artículos 341 del Código de Comercio, 104 y 114 de la Ley Orgánica de la Administración Pública y 6° de la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, que de manera expresa *autorizan*, ya lo dijimos antes, la existencia de sociedades –e inclusive su constitución– con un *único socio*.

En la medida en que exista dicho control, la personalidad de la sociedad, sea ésta –ya lo hemos dicho antes– *empresa pública o empresa privada*, puede llegar a ser desconocida.

### C) Los grupos de empresas

#### 1° *Consideraciones generales*

Las reflexiones, referidas al control ejercido sobre la sociedad, que acabamos de hacer sobre las sociedades con un solo socio, las sociedades familiares y las sociedades con contados socios (*closely held corporations*), resultan aplicables, *mutatis mutandis*, a los *grupos de empresas*<sup>12</sup>. En estos, una empresa, a la que suele denominarse, valga la redundancia, *empresa matriz*, ejerce el *control* –directa o indirectamente– sobre *otras sociedades* a las que suele denominarse filiales, subsidiarias o relacionadas. En su calidad de socio, insistimos, la matriz, sea pública o privada, concentra y ejerce el control sobre otras sociedades<sup>13</sup>.

<sup>12</sup> El solo *control*, por obra de la tenencia de las acciones que representan todo el capital social, no es *per se* suficiente para rasgar el velo de una empresa subsidiaria y para obligar a la matriz, consecuentemente, a que responda por los actos de aquélla (“Billy vs. Consolidated Machine Tool Corporation”, 51 N.Y.2d 152, 432 N.Y.S.2d 879, 412 N.E.2D 934 (1980); en PRESSER, STEPHEN B., *op. cit.*, p. 2-403). Según la jurisprudencia comparada, *en adición al control*, que –no hay duda– constituye dato *clave*, para rasgar el velo corporativo es necesario que exista un *daño* (ilícito) (“David vs. Glemby Co., Inc.”, 717 F. Supp. 162 (S.D. N.Y. 1989); en PRESSER, STEPHEN B., *op. cit.*, p. 2-404).

<sup>13</sup> Según EMMERICH y SONNENSCHNEIN, citados por ORTIZ VAAMONDE, “...la aplicación del derecho de grupos *a la mano pública* exige preguntarse si ésta puede ser considerada “empresario” (dominante) en sus relaciones con sus empresas dependientes... En un principio, se negó la aplicabilidad del Derecho privado de grupos a las relaciones Administración-empresas participadas con base en la imposibilidad de equiparar unas y otras: la mano pública, se pensaba, participa en sociedades con vistas a un *interés público* y no *empresarial*; sólo

## 2° *Los grupos de empresas en la jurisprudencia de la Sala Constitucional*

Los *grupos de empresas*, empero, merecen una reflexión aparte, en particular porque a ellas se ha referido la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en diferentes sentencias de reciente data<sup>14</sup>.

La primera de las decisiones judiciales dignas de mención es la dictada por la Sala Constitucional el 18 de abril de 2001. En ese asunto (“Compañía Anónima de Administración y Fomento Eléctrico [Cadafe]”), la Sala resolvió que con una notificación judicial (“irregular”) hecha a la empresa matriz, podía quedar notificada su filial. En el fallo, en suma, *se identificó* a la empresa filial con su matriz a *finis procesales* por el solo hecho de que ésta ejercía control sobre aquélla. Luce pertinente subrayar que esa decisión no obedeció a la existencia de un control (accionario o administrativo) que pudiese calificarse como incisivo o asfixiante. En otras pala-

---

en casos aislados cabría plantearse una aplicación por analogía. Pero esta postura partía de que el Derecho público tiene siempre preeminencia sobre el Derecho privado, al que puede por tanto vulnerar (ignorar) con base en intereses públicos. No admitiéndose hoy esa supremacía del Derecho público, se entiende que *la persecución de intereses públicos no permite al Estado situarse por encima del ordenamiento*: de no existir una regulación específica, ha de aplicarse la normativa general... Esta es la convicción generalizada en Alemania, aceptada por doctrina y jurisprudencia... En definitiva, la República...puede ser considerada empresario dominante de las empresas que controla” (ORTIZ VAAMONDE, SANTIAGO, *op. cit.*, p. 16).

<sup>14</sup> Aludimos a los fallos dictados por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en fechas 18 de abril de 2001 (caso “Compañía Anónima de Administración y Fomento Eléctrico [Cadafe]”, 5 de octubre de 2001 (asunto “Corporación Cabello Gálvez, C.A.”), y 14 de mayo de 2004 (asunto “Transporte Saet, C.A.”).



bras, sin invocar *circunstancias extraordinarias* que pudiesen justificar el desconocimiento de la personalidad jurídica de la matriz o de su filial, la Sala Constitucional, por la sola existencia de control –de un control no cualificado– consideró que ambas sociedades debían ser consideradas y tratadas como una sola persona<sup>15</sup>.

Esa decisión debe ser leída detenidamente a la luz de un fallo, posterior en fecha, en el que la Sala Constitucional sostuvo que en los grupos económicos la “...*personalidad jurídica individual de cada sociedad...*” que integra el grupo, queda “...*en suspenso...en tanto en cuanto forma al grupo*”<sup>16</sup>

<sup>15</sup> Este criterio fue posteriormente ratificado en fallo dictado por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia el 14 de Noviembre de 2003 (asunto “Josan, C.A.”). En esta última decisión la Sala Constitucional concluye que “...en aquellos supuestos en que varias personas jurídicas diferenciadas formalmente conformen una *unidad económica*, la citación o notificación que se practique respecto de una de ellas, implica que las restantes tengan conocimiento de la misma, toda vez que, más allá de las vinculaciones económicas existentes entre ellas, están sujetas a una sola dirección”. En torno a la citación judicial de una empresa por *hechos ajenos* y en *causa en la que no es parte* (formal), en el Derecho comparado puede verse a HENN, HARRY G. y ALEXANDER, JOHN R., *op. cit.*, p. 367 y ss.

<sup>16</sup> Sentencia de fecha 5 de octubre de 2001 (asunto “Corporación Cabello Gálvez, C.A.”).

Ese criterio es adversado por la doctrina venezolana. *Gratia argüendi*, MORLES HERNÁNDEZ afirma que “*el grupo carece de personalidad jurídica*. Tanto la sociedad matriz como las sociedades filiales tienen, cada una, su propia personalidad jurídica. La situación de grupo es una situación de hecho... Por lo tanto, *el grupo no tiene patrimonio propio*, no puede ser ejecutada ni puede quebrar” (MORLES HERNÁNDEZ, ALFREDO, “Curso de Derecho Mercantil”, 4ª edición, *op. cit.*, p. 554). MORLES HERNÁNDEZ también enseña, acertadamente, que “la relación de control, [que una matriz ejerce sobre su filial sólo] *excepcionalmente*, puede llevar a la pérdida de la personalidad jurídica...” (MORLES HERNÁNDEZ, ALFREDO, *Régimen Legal del Mercado de Capitales*, 2ª edición, Universidad Católica Andrés Bello, Caracas, 1999, p. 577).

(el subrayado es nuestro). Las consecuencias que la Sala le asigna al control (a cualquier clase de control) en dicho fallo lucen *manifiestamente irrazonables* –es decir, *arbitrarias*–, y, por consiguiente, contrarias al *principio constitucional de racionalidad*, porque permiten desconocer la personalidad jurídica en situaciones que, sin lugar a duda alguna, no puede calificarse como *extraordinarias*.

3° *Los grupos de empresas y el fallo que decidió el asunto “Transporte Saet, C.A.”*

El criterio judicial fijado por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia *sin cobertura legal* –*id est*, sin fundamento normativo alguno– en la sentencia que decidió el asunto “Corporación Cabello Gálvez, C.A.”, fue posteriormente ratificado a través de otra sentencia, fechada el 14 de mayo de 2004 (asunto “Transporte Saet, C.A.”). En esta última decisión la Sala Constitucional comienza por reconocer que en el ordenamiento jurídico venezolano “...la existencia de grupos empresariales o financieros es *lícita*...” (el subrayado es nuestro). Por hallarse ajustada a Derecho, esa afirmación inicial –sólo esa– no nos merece reparo alguno. Empero, en el fallo se asevera también que cuando dos o más sociedades “...actúan como una unidad o grupo...” –nótese que la Sala *equipara* las expresiones “grupo económico” y “unidad económica” –, “...puede exigírsele *responsabilidad* al grupo y no únicamente a la persona jurídica (formalmente) obligada...” (el subrayado es nuestro). Para la Sala Constitucional, en otras palabras, el *grupo económico*, todo grupo económico, sin excepción, cuenta con un *patrimonio consolidado*, esto es, por las obligaciones de una cualquiera

de las sociedades integrantes del grupo responden *todas*, porque su “...individualidad jurídica no las protege...”<sup>17</sup>.

Cuando se está frente a un grupo, así lo dice la Sala, “...se está [también] ante un *capital compacto* para responder a los acreedores” de todas las empresas, y, por consiguiente, puede el juez levantar “...*el velo de la personalidad jurídica del grupo...*”, para que las diferentes empresas del grupo respondan con los haberes consolidados en “...*un solo patrimonio*” (el subrayado es nuestro).

Incurriendo en evidente *exceso*, a todas las afirmaciones anteriores se las ha pretendido convertir, por así decirlo, en *declaraciones de principio*, esto es, en *enunciados generales*, cuya validez trasciende las circunstancias de hecho de la (específica) controversia que la Sala Constitucional del Tribunal

---

<sup>17</sup> Esta *irrazonable* postura contradice frontalmente la jurisprudencia comparada. Para los tribunales del Estado de Nueva York (EE UU), por ejemplo, la personalidad jurídica de la sociedad no debe ser desconocida y, por tanto, no se le puede exigir responsabilidad ni a la sociedad matriz, ni a ninguna sociedad afiliada, salvo que medien *circunstancias extraordinarias* (HARRINGTON, WILLIAM D., “2001-2002 Survey of New York Law: Business Associations”, 53 Syracuse L. Rev. 323 2003; citado por PRESSER, STEPHEN B., *op. cit.*, p. 2-375). En otro orden de ideas, CAUDILL enseña que cuando los jueces levantan el velo de una sociedad, “...generalmente lo hacen *sólo para alcanzar la sociedad matriz* de la subsidiaria que obra en juicio” (CAUDILL, MATTHEW, *op. cit.*, p. 465). Agrega que según la jurisprudencia, una filial debe responder por las obligaciones de otra filial, fenómeno este que se conoce como *triangular piercing*, únicamente en aquellos casos en que la filial que causó el daño *engañó* al tercero o, en todo caso, lo *indujo a engaño* –la jurisprudencia emplea el término “*misrepresentation*”– (CAUDILL, MATTHEW, *op. cit.*, p. 472). Por la naturaleza de las cosas, en estos casos de excepción la solución *–id est, la solución justa–* siempre dependerá de las *específicas* circunstancias de hecho de una controversia *concreta*.

Supremo de Justicia estaba llamada a decidir. No obstante, comoquiera que *los grupos económicos no son iguales*, esas reglas, de pretendida “universal aplicación” según la Sala Constitucional, contradicen de manera abierta el *derecho a la igualdad* frente a la ley, porque resulta *discriminatorio* –y, consecuentemente, *inconstitucional*– que se dispense trato paritario a quienes no se encuentran en idéntica situación.

En el fallo se establece también que la ejecución de una sentencia que condena a una empresa al pago de una suma de dinero, puede recaer sobre bienes que pertenecen a otra sociedad, del mismo grupo, ajena al proceso en el que fue dictada esa sentencia de condena. Complementariamente se establece que la empresa, ajena al proceso ya concluido, sobre cuyos bienes se traba ejecución, puede impugnar su indebida inclusión dentro del grupo de empresas (*ex post*) a través del *recurso de invalidación*, regulado por los artículos 327 y siguientes del Código de Procedimiento Civil. Según la Sala, con ese recurso (de invalidación) se aseguraría el *derecho constitucional a la defensa* de la empresa que soporta los efectos de un fallo dictado en el marco de un proceso en el que no tuvo la oportunidad de participar.

4° *El voto salvado del Magistrado Rondón Haaz en el fallo “Transporte Saet, C.A.”*

En el fallo que resolvió el asunto “Transporte Saet, C.A.” salvó su voto el Magistrado Pedro Rondón Haaz. La razón, no hay duda de ello, asiste al Magistrado disidente cuando este subraya en su voto salvado que “...ninguna norma del ordenamiento jurídico venezolano establece que las compañías integrantes de los grupos de sociedades responden (*sic*) de manera indivisible [como afirma la mayoría de los sentenciadores] de las que

puedan ser consideradas como deudas del grupo” (el subrayado es nuestro)<sup>18</sup>. Más aún, agrega el Magistrado Haaz, “ninguna norma del ordenamiento jurídico...establece una responsabilidad a cargo del grupo como unidad, con un patrimonio ejecutable y con una responsabilidad jurídica diferenciada...”. Critica el Magistrado disidente que la Sala considere “...al grupo como un ente con personalidad jurídica y con patrimonio propio, sujeto de derecho con obligaciones, deberes y responsabilidades (*sic*), cuando ello es completamente falso ya que... el grupo carece de personalidad jurídica y, por ende, no es sujeto de derecho, no cuenta con un patrimonio propio, no adquiere obligaciones ni es responsable como tal”. Dicho esto, en su voto salvado el Magistrado con razón *censura* que la Sala Constitucional, recurriendo a un “...*enrevesado razonamiento...*”, haya pretendido ampliar el alcance de la técnica del levantamiento del velo, para *transformar* la *excepción* en *regla*, es decir, en *norma de generalizada aplicación* a todo grupo de empresas. Eso, la verdad sea dicha, *desnaturaliza* la técnica del levantamiento del velo.

*5° Crítica a la teoría que del “grupo económico” ha venido formulando la Sala Constitucional*

Al Fallo pueden serle formuladas otras críticas, distintas a las esgrimidas por el Magistrado Rondón Haaz:

---

<sup>18</sup> En sentido coincidente, en el Derecho comparado SEALY enseña que en materia de levantamiento del velo (*lifting the veil*) “...no existe *ninguna inclinación* [judicial] a imponer sobre el miembro dominante del grupo de sociedades la responsabilidad por las deudas de una subsidiaria insolvente...” SEALY, L. S., “Derecho de Sociedades”, en la obra colectiva intitulada *Derecho Inglés*, coordinada por JOLOWICZ, J. A. (con el concurso del Centro de Estudios Jurídicos Comparativos de la Universidad de París I), Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1992, p. 303).

i. Si el velo puede –en principio– ser rasgado cuando median fraude a la ley o abuso de derecho, y el juez –así lo dice en su fallo la Sala Constitucional– puede *siempre* levantarle el velo a las empresas que conforman un *grupo*, es porque el juez puede –y debe– asumir que los grupos de empresas se crean con el objeto de defraudar la ley o para abusar de un derecho. Más aún, que siempre que existe un grupo de empresas hay un mal, una injusticia, que debe ser remediada o reparada. En evidente exceso, la Sala Constitucional ha pretendido crear una suerte de prejuicio (*pregiudizio*) que contraría la *presunción constitucional de inocencia* y contradice el *principio de buena fe*<sup>19</sup>. Por la naturaleza de las cosas, quien debe decidir una causa de manera *imparcial* no puede fundar su juicio en una *presunción* según la cual la constitución de las empresas del grupo obedece al propósito de defraudar la ley, de burlar los acreedores, o que, en todo caso, representa un abuso de derecho.

ii. Estimamos pertinente subrayar que las empresas de un grupo pueden tener accionistas diferentes. La idea de grupo no es incompatible con la de diversidad de socios en las diferentes sociedades que lo integran. El socio de una de las empresas no tiene por qué tener necesariamente participaciones en todas las demás. Por ello, entre otras razones, repugna a la *justicia*, entendida como *valor superior* del ordenamiento<sup>20</sup>, que se pretenda exigirle al accionista minoritario de una de las empresas de un grupo que soporte las consecuencias gravosas que puedan derivarse de los actos

---

<sup>19</sup> *Mutatis mutandis*, aquí podemos reiterar las objeciones formuladas *supra* al artículo 95 de la Ley de Impuesto Sobre la Renta en vigor.

<sup>20</sup> Artículo 2º de la Constitución de 1999.

realizados por otra empresa, en la cual no tiene participación accionaria y en la que tampoco es administrador, sólo por el hecho de que la sociedad causante del daño pertenece al mismo grupo de empresas. En supuestos de hecho como el apenas descrito, en los que la *diversidad* accionaria de las sociedades del grupo es *cierta* –y, por ende, los intereses de las empresas *no coinciden* en un todo–, la responsabilidad “fabricada” por la Sala, por ser exactamente *igual* –siempre igual– y *general* para todas las empresas, contradice abiertamente el derecho a la *igualdad de trato* consagrado en el artículo 21 de la Constitución<sup>21</sup>. Todos los grupos –y otro tanto cabe decir respecto del sinnúmero de empresas que los integran– no pueden ser medidos *en abstracto* por el mismo rasero, porque se atenta, insistimos, contra el derecho constitucional a la *igualdad en la aplicación de la ley*. Para el accionista minoritario de una empresa, que no lo es de las restantes del grupo económico, la doctrina de la Sala amplía *irrazonablemente* su responsabilidad, porque le impone obligaciones –ajenas y desconocidas– que dependen de la

---

<sup>21</sup> Establece el artículo 21 de la Constitución venezolana de 1999: “Todas las personas son iguales ante la ley; en consecuencia: 1. No se permitirán discriminaciones fundadas en la raza, el sexo, el credo, la condición social o aquellas que, en general, tengan por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio en condiciones de igualdad, de los derechos y libertades de toda persona. 2. La ley garantizará las condiciones jurídicas y administrativas para que la igualdad ante la ley sea real y efectiva; adoptará medidas positivas a favor de personas o grupos que puedan ser discriminados, marginados o vulnerables; protegerá especialmente a aquellas personas que por alguna de las condiciones antes especificadas, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan. 3. Sólo se dará el trato oficial de ciudadano..., salvo las fórmulas diplomáticas. 5. No se reconocen títulos nobiliarios ni distinciones hereditarias”.

existencia de un grupo económico al que –quizás– pertenece su empresa. Los *excesos* del fallo dictado por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia el 14 de mayo de 2004 son, pues, evidentes. Para poder desconocer la personalidad jurídica de la sociedad debe siempre determinarse si la institución societaria fue empleada de forma *irregular*, porque en el caso específico sometido al juez se persiguieron *finalidades distintas* a las autorizadas por la ley.

iii. La doctrina de la Sala Constitucional produce, entre muchas otras, la siguiente *absurdistad*: En lo adelante, los pasivos de una empresa pueden crecer desmesuradamente por el solo hecho de que quienes la controlen decidan venderla a un grupo económico, pues en este supuesto esa sociedad, por la sola circunstancia de su adquisición por el grupo, se verá obligada a responder *retroactivamente* por las obligaciones que el grupo había adquirido en fecha anterior a dicha adquisición. Y los socios minoritarios del accionista que, con la venta de sus acciones, cedió el control de la empresa al grupo, se hallarían obligados a *soportar impasiblemente* que la empresa, en la que continúan siendo accionistas minoritarios, *absorba* esos pasivos –*previos* y *desconocidos*– del grupo, con la consecuente pérdida de valor para sus inversiones.

Comoquiera que del Poder Público debe hacerse siempre un *ejercicio razonable*, así lo impone el *principio constitucional de racionalidad*, el levantamiento del velo debe ser el producto del análisis de las *específicas circunstancias* del asunto que la autoridad debe resolver<sup>22</sup>.

<sup>22</sup> Hacemos nuestras, *mutatis mutandis*, la reflexiones de HENN y ALEXANDER, para quienes *no existen razones* valederas para desconocer la personalidad ju-



iv. Otras razones –complementarias– pueden servir para poner en perspectiva las graves consecuencias que se derivan del fallo, de fecha 14 de mayo de 2004, que decidió el asunto “Transporte Saet, C.A”. *Gratia argüendi*, vale la pena invocar –*mutatis mutandis*– los argumentos que el Superintendente de Valores colombiano hiciera valer en el proceso que concluyó con la Sentencia C-865/04, dictada por la Sala Plena de la Corte Constitucional de Colombia el 7 de septiembre de 2004<sup>23</sup>:

---

rídica de las *sociedades* que pertenecen a *un mismo grupo* si concurren los siguientes requisitos: (i) Primero, si los negocios, los bienes, los empleados, las cuentas bancarias y la contabilidad de cada una de las sociedades se mantienen debidamente segregados, apartados o separados; (ii) Segundo, si cada empresa observa las formalidades legales establecidas (un ejemplo: en las Juntas Directivas en las que participan Directores comunes a dos o más empresas del grupo, cada Junta debe celebrar sus reuniones por separado); (iii) Tercero, si cada una de las sociedades se encuentra adecuadamente capitalizada, claro está, a la luz de la naturaleza y magnitud de los negocios que constituyen su giro; (iv) Cuarto, si las sociedades se presentan frente a los terceros como empresas diferentes; y (v) Quinto y último, que las políticas de cada una de las sociedades obedezcan a sus propios intereses, y no a los de otra sociedad del grupo (HENN, HARRY G. y ALEXANDER, JOHN R., *op. cit.*, pp. 355 y 356).

<sup>23</sup> Ese proceso tenía por objeto determinar la constitucionalidad de dos previsiones del Código de Comercio colombiano. La primera de ellas era el artículo 373, que establece que “la sociedad anónima se formará por la reunión de un fondo social suministrado por los accionistas responsables hasta el monto de sus respectivos aportes”. La segunda, el artículo 252, según el cual “en las sociedades por acciones no habrá acción de los terceros contra los socios por las obligaciones sociales”. Con la demanda se pedía que se reconociera la nulidad de ambas previsiones, argumentando que la sociedad y los socios, por mandato constitucional, deben *siempre* responder solidariamente por las obligaciones que emanan del contrato de trabajo. La demanda, por cierto, fue *desestimada* por la Corte Constitucional colombiana. En su fallo la prenombrada Corte asentó que sólo “...cuando se vulnera el principio de buena fe contractual y se utiliza la sociedad de riesgo limitado no con el

“Con responsabilidad limitada, [en los mercados de capitales] el valor de las acciones es determinado por el valor presente del flujo de renta generado por los activos de la sociedad. La identidad y riqueza de los inversionistas restantes es irrelevante. Las acciones son fungibles; ellas son transadas a un solo precio en mercados líquidos. *Bajo una regla de responsabilidad ilimitada, las acciones no serían fungibles. Su valor sería una función del valor presente de los flujos de caja futuros y de la riqueza de los accionistas. La ausencia de fungibilidad impediría su adquisición. Con responsabilidad ilimitada las acciones no serían bienes genéricos homogéneos y no podrían tener un único precio. ...la ausencia de responsabilidad limitada impediría el desarrollo de los mercados de valores para acciones...*”<sup>24</sup>.

El criterio sentado por la Sala Constitucional *conspira* contra la existencia de un mercado de capitales, contra sus fines: canalizar los ahorros para su inversión en actividades productivas generadoras de riqueza y de desarrollo. Es más, dicho criterio *anula* la facultad concedida por la Constitución a la Asamblea Nacional para que regule o discipline,

---

propósito de lograr un fin constitucional válido, sino con la *intención de defraudar* los intereses de terceros, entre ellos, los derechos de los trabajadores... *Es entonces en la actuación maliciosa, desleal o deshonesto de los accionistas generadora de un daño para con los terceros, en donde se encuentra la fuente para desconocer la limitación de la responsabilidad y exigir de los socios la reparación del daño acontecido*” con base en la teoría del levantamiento del velo corporativo.

<sup>24</sup> Por la naturaleza de las cosas, en la medida en que el número de socios aumenta, el levantamiento del velo corporativo por la “*confusión de identidades*” suele tornarse más y más difícil (HENN, HARRY G. y ALEXANDER, JOHN R., *op. cit.*, p. 347).

mediante ley, el mercado de capitales. La *anula*, decíamos, porque al consagrar el principio de la *responsabilidad ilimitada* de todos los integrantes de un grupo de empresas, se hace *inviabile* la existencia de un mercado de valores<sup>25</sup> en el que se negocien acciones, emitidas en serie, con un contenido (político y económico) homogéneo<sup>26</sup>. El aludido criterio jurisprudencial se traduce en una velada o encubierta *invasión* de las atribuciones que sólo incumbe ejercer al Poder Legislativo Nacional.

v. ¿Qué decir de la tesis, defendida por la Sala Constitucional, según la cual la empresa injustamente condenada puede impugnar su indebida inclusión dentro de un grupo económico a través del *recurso de invalidación*?

La solución propuesta por la Sala, para asegurar el derecho a la defensa de la empresa indebidamente incluida en un grupo económico, en realidad nada soluciona, porque asegurando el derecho a una *defensa póstuma* –póstuma, insistimos, porque es *posterior a la condena*– se viola abiertamente la garantía del debido proceso, en virtud de la cual la audiencia debe siempre ser previa. La fórmula propuesta por la Sala vulnera el sagrado derecho a la defensa<sup>27</sup>, así como

---

<sup>25</sup> Artículo 156, numeral 11, de la Constitución de 1999.

<sup>26</sup> La Ley de Mercado de Capitales (Gaceta Oficial N° 36.565, de fecha 22 de octubre de 1998) define la voz “valores” en los siguientes términos: “Artículo 22: Se entenderán por valores, a los efectos de esta Ley, las *acciones* de sociedades, las obligaciones y demás valores *emitidos en masa* que *posean iguales características* y *otorguen los mismos derechos* dentro de su clase”.

<sup>27</sup> Sentencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia del 26 de abril de 1995, asunto “AC Expresos Nas”.

la garantía del *debido proceso*, por otras razones, también graves, dignas de mención:

Primero, el recurso de invalidación sólo puede fundarse en las seis (6) causales (*numerus clausus*) que menciona el Código. A la parte que sufre las consecuencias del fallo dictado a sus espaldas sólo se le reconoce un *limitado derecho* a alegar y probar. Al recurrente, contrariando el artículo 21 de la Constitución de 1999, se le *discrimina*, porque no dispone de *las mismas oportunidades* de alegación y de prueba que se le reconocieron a las partes del proceso cuyo fallo es objeto de impugnación<sup>28</sup>.

Segundo, el recurso se sustancia y decide en una única instancia. A la parte ajena al proceso inicial se le *desconoce* el *derecho* a una segunda instancia –*id est*, a un juez de alzada que pueda revisar tanto el Derecho como los hechos–.

Tercero, a pesar de la pendencia del recurso de invalidación, el fallo impugnado puede ser *ejecutado*, porque dicho recurso no suspende los efectos de aquél.

En el Fallo, es evidente, la Sala hizo *dejación* de su deber de proteger los derechos fundamentales.

---

<sup>28</sup> En propósito, consúltese el fallo dictado por la Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia el 17 de febrero de 2000 (caso “Juan C. Pareja vs. Ministerio de Relaciones Interiores”), que reconoce que sólo hay debido proceso en la medida en que las partes procesales cuentan con igualdad de oportunidades. *Mutatis mutandis*, véase la Sentencia del Tribunal Constitucional español N° 48/1986, FJ 1.º, en RUBIO LLORENTE, FRANCISCO, *op. cit.*, p. 266.

En síntesis, las críticas precedentes sirven para poner de bulto que el criterio que sobre los “grupos de empresas” ha venido aplicando la Sala Constitucional, es *irrazonable* –esto es, contrario al principio constitucional de racionalidad– y, por consiguiente, *arbitrario*.

### § 3. Índices relevantes del ejercicio de un control incisivo sobre la sociedad: la falta de independencia económica

La dependencia económica, entendida como supuesto de hecho que pueda dar pie al desconocimiento de la personalidad jurídica de la sociedad, puede manifestarse de diversas maneras:

#### A) La insuficiencia del capital social:

Primero, la sociedad puede contar con un *capital social insuficiente* –*id est*, inadecuado– para alcanzar su objeto social<sup>29</sup>. Pertinente es subrayar que la jurisprudencia compa-

---

<sup>29</sup> En los Estados Unidos de América, consúltese el fallo “Anderson vs. Abbott”, 321 U.S. 349, 64 S. Ct. 532, 88 L. Ed. 793, 151 A.L.R. 1146 (1944); citado por PRESSER, STEPHEN B., *op. cit.*, p. 3-5. También ROSEMBUJ, TULLIO, “El fraude de ley y el abuso de las formas en el Derecho Tributario”, *op. cit.*, p. 272, y NISSEN, RICARDO AUGUSTO, “El mal uso de las sociedades mercantiles en la República Argentina y los criterios a adoptar para recuperar la confianza en el negocio societario”, publicado en la obra *Centenario del Código de Comercio Venezolano de 1904*, Tomo II, coordinada por MORLES HERNÁNDEZ, ALFREDO y DE VALERA, IRENE, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2004, p. 953 y ss. Según la doctrina, en este supuesto puede subsumirse también la sociedad que, en virtud de ardidés, pierde su solvencia o se descapitaliza de manera sobrevenida o superviniente (HUERTA TROLEZ, PEDRO MA., “Las tendencias doctrinales y jurisprudenciales sobre el levantamiento del velo”, en *Boletín del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid*, número 22, 3ª época, septiembre de 2002, p. 44).

rada tiende a hacer particular énfasis en el financiamiento inadecuado de la sociedad en aquellos casos en que se pide rasgar el velo corporativo de sociedades afiliadas o subsidiarias, esto es, cuando se está frente a un grupo de empresas<sup>30</sup>. Según la jurisprudencia comparada, esa insuficiencia, sea originaria o sobrevenida, ha de determinarse a la luz de la *naturaleza y magnitud* de los negocios sociales.

En Venezuela, este criterio ha sido aceptado por el Ministerio de Hacienda (asunto “Sucesión Margarita Stelling Álvarez”)<sup>31</sup> y por la Junta de Emergencia Financiera (caso “Inversiones Janve, C.A.”)<sup>32</sup>.

La *suficiencia material* del capital social, al trasluz de la *naturaleza* de los negocios de la sociedad, es hoy por hoy, además, requisito exigido por la ley venezolana para la inscripción en registro del documento constitutivo de una sociedad<sup>33</sup>.

---

<sup>30</sup> HENN, HARRY G. y ALEXANDER, JOHN R., *op. cit.*, p. 349. Hablando de financiamiento inadecuado, *exempli gratia*, en el asunto “Bartle vs. Home Owners Cooperative” (309 N.Y. 102, 127 N.E.2d 832 (1955), invocando la obra de Latty, en su voto salvado el Juez Van Voorhis expresaba que el velo de las sociedades filiales podía ser rasgado cuando estas “*de entrada, nada tenían*; [cuando, por los gravosos términos en que contrataban con su matriz,] *nada podían producir*; y, [consecuentemente, cuando] *sólo podían terminar con nada*” (en PRESSER, STEPHEN B., *op. cit.*, p. 2-381).

<sup>31</sup> Resolución distinguida con las letras y números HCF-SA-PEFC-00459, del 8 de junio de 1994, consultada en original.

<sup>32</sup> Resolución N° 658-0596, de fecha 29 de mayo de 1996 (Gaceta Oficial N° 37.366, del 17 de enero de 2002).

<sup>33</sup> Artículo 54, ordinal 1°, de la Ley de Registro Público y del Notariado. Esa norma legal dispone textualmente: “Corresponde al Registrador Mercantil vigilar el cumplimiento de los requisitos legales establecidos para la constitución y funcionamiento de las compañías anónimas y de las sociedades de responsabilidad limitada, de conformidad con el aparte único del artículo

## B) La confusión patrimonial

Puede darse también que los fondos o activos sean empleados para propósitos ajenos al objeto social de la empresa<sup>34</sup>.

Estamos frente a este supuesto, *gratia argüendi*, cuando los fondos de dos o más sociedades no se mantienen debidamente separados o segregados. Este es un supuesto de *inadecuada separación* y *falta de independencia* entre empresas relacionadas<sup>35</sup>.

De falta de independencia también puede hablarse cuando los bienes sociales son utilizados por una persona natural como si se tratase de bienes propios de esta última. En este supuesto, el levantamiento del velo se justifica por la *confusión* o falta de diferenciación entre el *patrimonio* de la sociedad y aquel que corresponde a sus socios *—id est*, a quienes controlan la sociedad. Ello ocurre, *ad exemplum*, cuando los socios o los administradores de manera recurrente le cargan sus gastos personales a la sociedad, o cuando la sociedad grava sus bienes con el objeto de garantizar deudas de los socios<sup>36</sup>. En supuestos como este, el desconocimiento de la

---

200 del Código de Comercio. A tal efecto, el registrador deberá cumplir, entre otras, las siguientes obligaciones: 1. Rechazar la inscripción de sociedades con *capital insuficiente*, aplicando *criterios de razonabilidad* relacionados con el *objeto social*".

<sup>34</sup> En los Estados Unidos de América, consúltese el caso "Talbot vs. Fresno Pacific Corp.", 181 Cal. App 2d 425, 1960.

<sup>35</sup> PERRETTI DE PARADA, MAGALY, *op. cit.*, p. 41.

<sup>36</sup> En los Estados Unidos de América, "Minton vs. Cavaney", 56 Cal. 2d 576, 1961; y "Thomson vs. L.C. Roney & Co.", 112 Cal. App 2d 420, 1952. HUERTA TROLEZ, PEDRO MA., *op. cit.*, p. 40; ROSEMBUJ, TULLIO, *op. cit.*, p. 272; GUALDA ALCALÁ, FRANCISCO JOSÉ, *op. cit.*, pp. 75 y 77.

personalidad jurídica de la sociedad sirve para asegurarle vigor —esto es, eficacia— al principio de *responsabilidad patrimonial universal* consagrado por los artículos 1.863 y 1.864 del Código Civil<sup>37</sup>.

### C) Otros síntomas de falta de independencia económica

Existen otros índices de falta de independencia económica. A título de ejemplo pueden citarse los negocios celebrados entre la sociedad y sus socios, a través de los cuales aquélla le transfiere a éstos bienes de su propiedad por un *valor inferior* a aquel que habría pactado con un *tercero no relacionado*<sup>38</sup>. En este mismo orden de ideas, la prestación de servicios que un socio le haga a la sociedad a cambio de *precios* (valores) *irrazonables* también es síntoma de dependencia económica<sup>39</sup>. No está de más subrayar que el socio

<sup>37</sup> De acuerdo al artículo 1.863 del Código Civil, “el obligado personalmente está sujeto a cumplir su obligación con *todos sus bienes* habidos y por haber”. Por su parte, el artículo 1.864 *eiusdem* establece: “Los bienes del deudor son *la prenda común de sus acreedores*, quienes tienen en ellos un *derecho igual*, si no hay causas legítimas de preferencia. Las causas legítimas de preferencia son los privilegios y las hipotecas”. En propósito, consúltese a NISSEN, RICARDO AUGUSTO, *op. cit.*, p. 953 y ss.

Sobre el levantamiento del velo en el Derecho de familia, por confusión de patrimonio, para defraudar los derechos del cónyuge o de los hijos, consúltese a LÓPEZ SÁNCHEZ, LUCÍA y CAÑIZARES AGUADO, RICARDO EMILIO, “El levantamiento del velo en el Derecho de Familia”, en *Boletín del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid*, número 22, 3ª época, septiembre de 2002, p. 123 ss.

<sup>38</sup> El denominado *arm's length test* fue empleado por la jurisprudencia norteamericana en el caso “Southern Industries, Inc. vs. Jeremias”, 64 A.D.2d 178, 411 N.Y.S.2d 945 (2 Dep't 1978), citado por HENN, HARRY G. y ALEXANDER, JOHN R., *op. cit.*, pp. 351 y 352.

<sup>39</sup> Caso “Pepper vs. Litton”, 308 U.S. 295, 60 S.Ct. 238, 84 L.Ed. 281 (1939), citado por HENN, HARRY G. y ALEXANDER, JOHN R., *op. cit.*, p. 351.



puede celebrar contratos con la sociedad siempre y cuando éstos sean *bona fide*.

#### § 4. Otros índices de control que pueden dar pie al desconocimiento de la personalidad jurídica

##### A) Oficinas y dependientes comunes:

El uso, por dos o más sociedades, de las mismas oficinas, así como el empleo por aquéllas de los mismos trabajadores, abogados o contadores, constituye “indicio” *–lato et improprio sensu–* del abuso de la personalidad jurídica de la sociedad<sup>40</sup>.

Sobre el empleo de unas mismas oficinas por dos o más empresas, consúltese la decisión adoptada por la Junta de Emergencia Financiera en el caso “Desarrollos Santa Fe, C.A.”<sup>41</sup>. La contratación de los mismos abogados es criterio que ha sido empleado por la Comisión Nacional de Valores (asunto “Banco de Venezuela, C.A.”)<sup>42</sup>. El empleo de los mismos ejecutivos o trabajadores es criterio al cual ha recurrido la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia (caso “Luis Durán Gutiérrez”)<sup>43</sup>.

Otro tanto cabe decir de las sociedades que cuentan con números de teléfono comunes<sup>44</sup>.

<sup>40</sup> En los Estados Unidos de América, consúltese el caso “Mc Combs vs. Rudman”, 197 Cal. App. 2d 46, 1961.

<sup>41</sup> Resolución 002-08-96, de fecha 2 de agosto, consultada en original.

<sup>42</sup> Resolución N° 284-90, de fecha 26 de octubre de 1990, consultada en original.

<sup>43</sup> Fallo de fecha 18 de septiembre de 2003 (en <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scs/Septiembre/RC561-180903-03339.htm>).

<sup>44</sup> “Wm. Passalacqua Builders, Inc. vs. Resnick Developers South, Inc.”, 933 F2d 131, 32 Fed. R. Evid. Serv. 1218 (2d Cir. 1991); en PRESSER, STEPHEN B., *op. cit.*, p. 2-419.

## B) Incumplimiento de formalidades legales

Cuando se habla de inobservancia de formalidades legales se alude, *ad exemplum*, a la falta de convocatoria y celebración de regulares o periódicas reuniones de Junta Directiva y de Asambleas de Socios o Accionistas. Se alude también a la inexistencia, total o parcial, de los Libros o de los registros que la sociedad, por mandato legal, debe llevar<sup>45</sup>, así como la oportuna emisión de las acciones representativas del capital social de una sociedad anónima<sup>46</sup>.

Otro tanto cabe decir cuando la sociedad, obrando al margen de su Documento Constitutivo, contrata sin contar con la autorización previa de la Junta Directiva. Según la doctrina, en estos casos la sociedad obra como el *alter ego* del socio que la *controla* y por ella *decide*.

A igual conclusión puede arribarse cuando las remuneraciones de los administradores son modificadas por ellos mismos, sin mayores trámites o formalidades, y muy particularmente cuando dichas remuneraciones *no* se compadecen con la labor realizada y las responsabilidades asumidas y, por tanto, son *irrazonables*.

---

<sup>45</sup> ROSEMBUJ, TULLIO, *op. cit.*, p. 272. Véase también, en los Estados Unidos de América, “Riddle vs. Leuschner”, 51 Cal. 2d 571, 1959. El incumplimiento de las formalidades legales no es circunstancia que, por sí sola, autorice el levantamiento del velo corporativo (“Contractors Heating & Supply Co. vs. Scherb”, 163 Colo. 584, 432 P.2d 237 [1967], citado por HENN, HARRY G. y ALEXANDER, JOHN R., *op. cit.*, p. 348).

<sup>46</sup> “Wm. Passalacqua Builders, Inc. vs. Resnick Developers South, Inc.”, 933 F.2d 131, 32 Fed. R. Evid. Serv. 1218 (2d Cir. 1991); en PRESSER, STEPHEN B., *op. cit.*, p. 2-419.

C) La existencia de igual participación accionaria y de control en dos o más sociedades<sup>47</sup>.

De la falta de separación e independencia entre empresas relacionadas, esto es, empresas pertenecientes a un mismo grupo, se han ocupado, entre otros órganos, la Comisión Nacional de Valores (asunto “Banco de Venezuela, C.A.”) y la Junta de Emergencia Financiera (caso “Desarrollos Santa Fe, C.A.”).

En otro orden de ideas, también es digno de mención el supuesto en el que *una sociedad sucede a otra* en su giro comercial, con el propósito de *evadir* las *obligaciones* que la “causante” –*lato et improprio sensu*– le adeuda a terceros. *Exempli gratia*, en el asunto “Joao Vieira Velozo *et alter*” la jurisprudencia nacional resolvió rasgar el velo corporativo, entre otras circunstancias, porque la sociedad original cuyo giro cesaba, y aquella constituida para proseguir los negocios de la primera, tenían los *mismos accionistas*, y porque sus *participaciones* en ambas empresas eran *prácticamente idénticas*.

D) El ocultamiento de identidades

El ocultamiento de la identidad de los verdaderos accionistas de la sociedad (es decir, de las personas que en “última instancia” *ejercen el control* sobre la empresa) puede también dar pie al levantamiento del velo corporativo. La falta de potencia económica del socio para adquirir las acciones

---

<sup>47</sup> En los Estados Unidos de América, consúltese el caso “Gordon vs. Aztec Brewing Co.”, 33 Cal. 2d 514, 1949. También el fallo dictado por el Juzgado Superior Primero de Familia y Menores de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de la Ciudad de Caracas, el 3 de marzo de 1994 (caso “Lilia Torres de Silva”).

de la sociedad y la imposibilidad de acreditar el origen de los fondos invertidos en la sociedad, constituyen índices de ese ocultamiento de identidades<sup>48</sup>. También constituye indicio *–lato et improprio sensu–* de ese ocultamiento, el que los administradores de manera recurrente paguen deudas sociales con dinero propio<sup>49</sup>.

Del ocultamiento de la identidad de los verdaderos accionistas se han ocupado el Ministerio de Hacienda (asunto “Sucesión Margarita Álvarez Stelling”), hoy en día Ministerio de Finanzas, y la Junta de Emergencia Financiera (caso “Inversiones Janve, C.A.”).

#### E) La ausencia de dividendos

La jurisprudencia comparada entiende que una de las circunstancias que puede ser tomada en consideración a los efectos de desconocer la personalidad jurídica de la sociedad es también la falta de decreto (y de ulterior pago) de dividendos a los socios<sup>50</sup>.

#### F) La ausencia de giro independiente

La ausencia de giro comercial, es decir, la falta de actividad económica real, verdadera, cierta<sup>51</sup>, también puede dar lugar

---

<sup>48</sup> Artículo 16 de la Ley de Regulación Financiera.

<sup>49</sup> GUALDA ALCALÁ, *Ibid.* En este supuesto se distinguen quienes, en el plano formal, figuran como propietarios de las acciones (*owners of record*), y quienes, en definitiva, son los verdaderos propietarios de la sociedad (*beneficial owners*).

<sup>50</sup> Consúltese “Victoria Elevators Co. vs. Meriden Grain Co., Inc.”, 283 N.W.2d. 509 (Minn. 1979), citado por HENN, HARRY G. y ALEXANDER, JOHN R., *op. cit.*, p.347.

<sup>51</sup> GUALDA ALCALÁ, FRANCISCO JOSÉ, *op. cit.*, p.78. RIPERT, GEORGES, *Tratado Ele-*

al desconocimiento de la personalidad jurídica de la sociedad. La doctrina comúnmente denomina este supuesto “*sociedad aparente*”. Para el respeto de la personalidad jurídica de la sociedad, resulta necesario que ésta afirme su “...existencia... en el mundo exterior...”<sup>52</sup>.

Esa circunstancia puede ponerse en evidencia cuando se constata, *exempli gratia*, que la sociedad no se ha inscrito en el padrón de contribuyentes del impuesto municipal sobre actividades económicas de industria, comercio y servicios<sup>53</sup>, comúnmente denominado patente de industria y comercio, y, por consiguiente, que no paga dicho impuesto. Otro tanto puede llegarse a concluir cuando la sociedad, sin que medie disolución formal, paraliza *sine die* sus actividades<sup>54</sup>. En oportunidades esa circunstancia también puede ponerse en evidencia cuando una subsidiaria *únicamente* tiene negocios con su matriz y, por tanto, el giro comercial de aquélla depende única y exclusivamente –o principalmente– de ésta<sup>55</sup>.

Ahora bien, habida consideración que la personalidad jurídica de la sociedad sólo puede ser desconocida cuando me-

---

*mental de Derecho Comercial*, Tomo II (Sociedades), Tipográfica Editora Argentina, S.R.L., Buenos Aires, 1954, p. 26.

<sup>52</sup> DE GREGORIO, ALFREDO, *op. cit.*, p. 39.

<sup>53</sup> Artículo 179, ordinal 2º, de la Constitución.

<sup>54</sup> DROBNING, ULRICH, citado por OLIVEIRA, JOSÉ LAMARTINE CORREIA DE, *op. cit.*, p. 338, y la sentencia de fecha 9 de julio de 2001, dictada por el Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil, del Tránsito, del Trabajo y con Competencia Transitoria de Protección del Niño y del Adolescente del Segundo Circuito de la Circunscripción Judicial del Estado Portuguesa (caso “Maquinarias Aco, S.A.”)

<sup>55</sup> Consúltese, *gratia argüendi*, el artículo 5, Parágrafo Tercero, de la Ley de Impuesto Sobre la Renta de 1994 (*supra*, Capítulo V, numeral 2.).

dian *circunstancias extraordinarias*, la autoridad competente debe cuidarse de no levantar el velo cuando no existen, en plural, *fundadas razones* (las fundadas razones a las cuales, *gratia argüendi*, hace alusión el legislador en artículo 118 de la Ley Forestal de Suelos y Aguas)<sup>56</sup>.

## SECCIÓN II. CONSIDERACIONES SOBRE LA PRUEBA QUE SIRVE DE BASE AL DESCONOCIMIENTO DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA

Es a la parte que pide el desconocimiento de la personalidad jurídica a quien incumbe probar la *intención* del agente que abusa de su derecho o pretende defraudar la ley. La intención es un “hecho” constitutivo de la pretensión que hace valer quien solicita el levantamiento del velo<sup>57</sup> y, consecuentemente, su probanza se halla disciplinada por la regla *actori incumbit probatio*. Dispone textualmente el artículo 506 del Código de Procedimiento Civil: “Las partes tienen la carga de probar sus respectivas afirmaciones de hecho. Quien pida la ejecución de una obligación debe probarla, y quien pretenda que ha sido liberado de ella, debe por su parte probar el pago o el hecho extintivo de su obligación. Los hechos notorios no son objeto de prueba”. Esa, empero, es una prueba sumamente difícil, porque “la víctima se encuentra obligada más que a probar un hecho,

---

<sup>56</sup> Una consideración final: El elenco de circunstancias, señaladas en este Capítulo, que puede dar pie al levantamiento del velo corporativo, no es ni *inflexible* ni *agotador*, pues la decisión en virtud de la cual se desconoce la personalidad jurídica de una sociedad depende de las circunstancias concretas o específicas del caso (“U.S. vs. Nagelberg”, 772 F. Supp. 120 (E.D. N.Y. 1991); en PRESSER, STEPHEN B., *op. cit.*, p. 2-419).

<sup>57</sup> ROSENBERG, LEO, *La Carga de la Prueba*, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1956, p. 133.

a evidenciar ante el Juez *un estado anímico malevolente*<sup>58</sup> (el subrayado es nuestro).

Una cosa es probar, *exempli gratia*, que la sociedad mercantil no cumple las formalidades establecidas en la ley, o cuál es la sede (efectiva) de dicha sociedad. Esas son *circunstancias de hecho* objetivas. Otra muy distinta es probar la intención de un sujeto, porque en este caso lo que se le pide al perjudicado es que penetre en el *fuero íntimo* del agente dañoso y presente pruebas de carácter u *orden psicológico*. La prueba del estado anímico generalmente presenta dificultades insuperables<sup>59</sup>.

Por las dificultades que enfrenta el juez para determinar la *verdad*, la intención puede ser acreditada mediante *presunciones judiciales*, simples o del hombre: *Praesuntioni locus est, cum veritas alio modo investigari non potest*. En propósito, establece el artículo 1.394 del Código Civil que “las presunciones son las consecuencias que la Ley o el Juez sacan de un hecho conocido para establecer uno desconocido”. Esa disposición legal debe ser adminiculada con el artículo 1.399 *eiusdem*, según el cual “las presunciones que no están establecidas en la Ley quedarán a la *prudencia* del Juez, quien no debe admitir sino las que sean *graves, precisas y concordantes*, y solamente en los casos en que la Ley admite la prueba testimonial”<sup>60</sup>. La vieja Corte Federal y

---

<sup>58</sup> MUCI-ABRAHAM, JOSÉ, “Estudios Jurídicos: Responsabilidad civil y abuso de los derechos”, *op. cit.*, p. 242.

<sup>59</sup> MARTÍNEZ USEROS, ENRIQUE, *La doctrina del abuso de los derechos*, Editorial Reus, Madrid, 1947, p. 67.

<sup>60</sup> El Código Civil venezolano le reconoce a las presunciones el *carácter de prueba* (Libro III, “De las maneras de adquirir y transmitir la propiedad y demás derechos”; Título III, “De las obligaciones”; Capítulo V, “De la prueba de las obligaciones y de su extinción”; Sección Tercera, “De las presunciones”; § 2º, “De las presunciones no establecidas por la Ley”).

de Casación dejó sentado, *mutatis mutandis*, que la *presunción judicial* que pueda dar pie al levantamiento del velo debe reunir tres requisitos:

i. Primero que nada, ha de ser *grave*. La presunción, dice la doctrina comparada, no es más que una *conjetura* lógica, es decir, una *elaboración mental del juez*, que permite afirmar la existencia de hechos desconocidos partiendo de circunstancias conocidas<sup>61</sup>. Por ello, el legislador exige que

<sup>61</sup> Enseñaba CARNELUTTI: “La presunción (creencia, opinión, conjetura) es, por tanto, el resultado (el uso) de un argumento que no suministra la plena certeza o el principio de certeza de un hecho. En este sentido, la diferencia entre presunción y prueba [estriba en el]...resultado (*persuasión*) conseguido mediante el empleo de determinados argumentos. Sin embargo, como el *empleo acumulado* de *varios argumentos*, cada uno de los cuales es apto para engendrar una creencia (un principio de certeza), puede producir la *certeza plena*, presunción pasa a significar el resultado de este empleo acumulado; *se llamará presunción la certeza formada mediante una suma de opiniones o conjeturas...*: entonces *la diferencia entre presunción y prueba no es ya diferencia en el grado de la persuasión adquirida, sino en el medio con el que se ha adquirido*, es decir, presunción es entonces una forma de prueba obtenida con un tipo especial de fuentes...” (el subrayado es nuestro), (CARNELUTTI, FRANCESCO, *La Prueba Civil*, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1982, pp. 90 y 91). En sentido coincidente, afirmaba Couture que las presunciones judiciales, simples o de hombre “son la acción y el efecto de *conjeturar* el juez, mediante razonamiento de analogía o inductivo-deductivos, la existencia de hechos desconocidos, partiendo de los conocidos” (el subrayado es nuestro), (citado por SENTÍS MELENDO, SANTIAGO, *La Prueba* (Los grandes temas del Derecho Probatorio), Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1979, p. 129).

<sup>62</sup> Fallo del 21 de Diciembre de 1938 (consúltese en MACHADO, JOSÉ ENRIQUE, *op. cit.*, pp. 205 y 206).

En palabras de DEVIS ECHANDÍA, en la presunción, que no es más que un *juicio lógico*, el juez considera “...probable un hecho...con fundamento en las *máximas generales de la experiencia*, que le indican cuál es *el modo normal como suceden las cosas y los hechos*” (el subrayado es nuestro), (DEVIS ECHAN-



el razonamiento seguido por el juez “...sea conforme a las observaciones de *la experiencia* en el *terreno de los hechos*, y a las leyes de la naturaleza en el ámbito mayor”<sup>62</sup> (el subrayado es nuestro).

ii. En segundo lugar, debe ser *precisa*, esto es, la elaboración hecha por el juez debe ser “...recta e indubitable, por advertirse entre el hecho conocido y el que se inquiriere la matemática relación de causa a efecto, “tomada, desde luego, como tipo ideal irrealizable”<sup>63</sup>.

iii. Finalmente, debe ser *concordante*. En otras palabras, comoquiera que la presunción judicial contribuye lógicamente a fundamentar una *opinión* sobre la existencia de un hecho desconocido, dicha presunción debe converger con los demás elementos de juicio o convicción “...*sin discrepancia alguna*...”<sup>64</sup> (el subrayado es nuestro), porque se relacionan con ellos *sin esfuerzo*<sup>65</sup>. Más aún, la presunción debe fundarse en un *conjunto* de hechos, idóneos o suficientes, que se encadenen mutuamente<sup>66</sup>.

El fraude a la ley o el abuso de derecho suelen probarse recurriendo, pues, a medios de prueba, por así decirlo, *indirectos*.

---

DÍA, HERNANDO, *Teoría General de la Prueba Judicial*, Tomo II, Víctor P. De Zavala, Editor, Buenos Aires, 1970, p. 694).

<sup>63</sup> MACHADO, JOSÉ ENRIQUE, *op. cit.*, p. 206).

<sup>64</sup> *Ibid.*

<sup>65</sup> Fallo del 21 de diciembre de 1938 (en MACHADO, JOSÉ ENRIQUE, *op. cit.*, p. 206).

<sup>66</sup> Fallo del 13 de junio de 1939 (en MACHADO, JOSÉ ENRIQUE, *op. cit.*, p. 207). Consúltese también el fallo dictado por la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia el 3 de abril de 2003 (asunto “Ladislav Dinter Varvarigos”), que ratifica el criterio sentado por la antigua Corte Federal y de Casación en otro fallo de 1945.



# CAPÍTULO VIII

## CONCLUSIONES



1. De acuerdo a la ley venezolana, la sociedad y sus socios son *personas jurídicas diferentes*, y, por consiguiente, tienen patrimonios autónomos.

2. En circunstancias *extraordinarias*, las normas legales que le reconocen a las sociedades personalidad jurídica propia, distinta de la de sus socios, pueden ser desatendidas, esto es, ignoradas.

3. En Venezuela, la personalidad jurídica de la sociedad puede ser desconocida tanto por el *juez* como por la *Administración Pública*.

4. Puede rasgarse el velo corporativo de cualquier sociedad, sea esta privada o pública (*empresas públicas*).

5. El juez y la Administración pueden desconocer la personalidad jurídica de la sociedad, en primer término, cuando media *norma de ley* especial que expresamente les habilite para ello. En oportunidades, el desconocimiento de la personalidad por el juez o la Administración puede fundarse también en *principios* que informan una legislación especial.

6. Cuando no media norma expresa de ley, ni pueden invocarse principios de Derecho, el juez, esta es la *regla general*, puede desestimar la personalidad jurídica de la sociedad en ejercicio del *control difuso de la constitucionalidad*. En esta hipótesis el juez no hace más que dejar de aplicar la norma legal que le reconoce a la sociedad personalidad jurídica propia, para luego decidir la

controversia específica sometida a su conocimiento como si la forma societaria no existiera.

7. De acuerdo a la ley venezolana, en principio la personalidad jurídica de la sociedad puede ser desestimada en los casos de *fraude a la ley* o de *abuso de derecho*.

8. El fraude a la ley o del abuso de derecho se acreditan generalmente a través de *presunciones judiciales*. Por la naturaleza de las cosas, éstas han de fundarse sobre un conjunto de circunstancias *graves, precisas y concordantes*.

9. En virtud de la decisión oficial o administrativa que rasga el velo corporativo:

a. A los socios, primera hipótesis, se le pueden imputar los actos de la sociedad (es éste el *piercing* tradicional).

b. El levantamiento del velo sirve también, segunda posibilidad, para imputarle a la sociedad actos que fueron realizados por sus socios (*reverse piercing*).

c. Finalmente, con el desconocimiento de la personalidad jurídica se le pueden imputar a una empresa de un grupo económico los actos –y sus efectos– celebrados por otra, perteneciente al mismo grupo, que con aquélla no guarda relación directa (*triangular piercing*).

## CAPÍTULO IX

### ANÁLISIS CASO POR CASO DE LA DOCTRINA ADMINISTRATIVA Y JURISPRUDENCIA VENEZOLANAS





I. EL CASO “LOFFLAND BROTHERS DE VENEZUELA, C.A.” (1978)  
MINISTERIO DE HACIENDA. DERECHO TRIBUTARIO (GRAVAMEN  
SOBRE DIVIDENDOS OBTENIDOS POR SUCURSAL)

a. Antecedentes.

“Loffland Brothers de Venezuela, C.A.”, sociedad mercantil constituida y domiciliada en Venezuela, fue constituida el 31 de julio de 1957, con un capital social de trescientos mil bolívares (Bs. 300.000), representado por tres mil (3.000) acciones, cada una con un valor facial de cien bolívares (Bs. 100). “Loffland Brothers de Venezuela, C.A.” contaba con sucursales en Colombia, Túnez y Libia. Al momento de su constitución “Loffland Brothers de Venezuela, C.A.” tuvo dos socios, John D. Rundle, quien suscribió dos mil novecientos noventa y nueve (2.999) acciones, y Charles Evans, quien sólo suscribió una (1) acción. Cinco días después de haber sido inscrito su Documento Constitutivo ante el Registro Mercantil, el accionista mayoritario le transfirió todas sus acciones a la empresa (homónima) “*Loffland Brothers of Venezuela*”, sociedad constituida según las leyes del Estado de Delaware, Estados Unidos de Norteamérica. De esta última empresa, domiciliada en Venezuela, era –a su vez– única accionista la sociedad “Loffland Brothers Company”, constituida y domiciliada en los Estados Unidos de Norteamérica. La matriz de esas diferentes sociedades era –en última instancia– la empresa “Kendavis Internacional, Inc.”, también constituida y domiciliada en los Estados Unidos de Norteamérica.

En fecha 10 de julio de 1978, la Dirección General de Rentas del Ministerio de Hacienda resolvió formularle reparos, por concepto de impuesto sobre la renta, a la declaración que la sociedad “Loffland Brothers de Venezuela, C.A.” había presentado para el ejercicio fiscal que concluía el 31 de diciembre de 1973. A juicio de la Administración Tributaria, la sociedad “Loffland Brothers de Venezuela, C.A.”, constituida y domiciliada en Venezuela, mediante *subterfugios* había dejado de pagar el impuesto que gravaba los dividendos generados por *sucursales* de *empresas extranjeras*.

b. La cuestión controvertida.

De lo que se trataba era de determinar si la sociedad “Loffland Brothers de Venezuela, C.A.”, constituida y domiciliada en Venezuela, podía ser tratada como una sucursal, en territorio venezolano, de una sociedad constituida y domiciliada en el exterior. De esa determinación dependía la aplicación del gravamen contemplado por el artículo 49 de la Ley de Impuesto sobre la Renta de 1966, vigente *rationae temporis*.

c. La decisión y sus fundamentos.

A través de Acta N° M-3 (Retenciones), del 10 de julio de 1978, la Dirección General de Rentas del Ministerio de Hacienda concluyó que a fines impositivos la sociedad mercantil “Loffland Brothers de Venezuela, C.A.” debía ser tratada como la *sucursal* de una sociedad constituida y domiciliada en el extranjero. Concluyó también que “Loffland Brothers de Venezuela, C.A.” no había pagado el gravamen que la Ley de Impuesto sobre la Renta le exigía saldar en su condición de sucursal de empresa extranjera. De allí el reparo.

i. Fundamentos legales.

El encabezamiento del artículo 49 de la Ley de Impuesto sobre la Renta de 1966 disponía textualmente lo siguiente: “Las sociedades o comunidades constituidas y domiciliadas en el exterior... que tengan en el país agencias, sucursales o cualquier otra unidad económica de explotación similar, permanente o temporal, que se dediquen a realizar actividades económicas distintas de la explotación de minas, de hidrocarburos y de actividades conexas, estarán obligadas a cancelar por cuenta de sus accionistas, socios o comuneros un impuesto del quince por ciento (15%), calculado sobre la base del enriquecimiento global neto anual obtenido por la empresa en el país, luego de rebajar el impuesto sobre la renta causado en el ejercicio. Tal enriquecimiento se considerará como dividendo o participación percibidos por el accionista, socio o comunero en la fecha de cierre del ejercicio anual de la sociedad o comunidad”. En su encabezamiento el artículo 51 *eiusdem* agregaba cuanto sigue: “Los deudores de dividendos o participaciones en sociedades y comunidades estarán obligados en el acto del pago, del abono en cuenta o cuando conforme a este Capítulo tales dividendos o participaciones se consideren como percibidos, a efectuar la retención de impuesto que señala este artículo y a enterarla en una Oficina Receptora de Fondos Nacionales, dentro de los plazos que señale el Reglamento”.

ii. Fundamentos de hecho.

En el acto administrativo de efectos particulares que formuló el reparo, la Administración Tributaria afirmó que la sociedad mercantil “Loffland Brothers de Venezuela, C.A.”

obraba como mera *sucursal* de su matriz y, en consecuencia, debía ser tratada como tal, porque:

i'. En su contabilidad existe una Cuenta, distinguida con el N° 10, intitulada “*Casa Matriz, Cuenta entre Compañía y Sucursales*”, que sirve para llevar “...una Cuenta Corriente en dólares que funciona indefinidamente...” entre las sociedades “Loffland Brothers de Venezuela C.A.” y su matriz.

ii'. La contribuyente, además, “ordena que el valor de la factura emitida al cliente, le *sea depositado* casi en su totalidad en la *Casa Matriz*, para lo cual se le hace [a ésta] un depósito, ya que ésta actúa como una preceptora de ingresos que corresponden a la contribuyente en Venezuela [y que] figuran en el Código de Cuentas N° 010-02-02 Sucursal Venezuela...”.

iii'. Por añadidura, por cuenta de la sociedad venezolana la Casa Matriz “...efectúa... una serie de pagos, y también cuando el caso lo amerite, le va haciendo transferencias (*sic*) de fondos que sirvan para cumplir con sus obligaciones contraídas en nuestro país, de acuerdo con el giro normal de sus operaciones, produciéndose en este caso el respectivo crédito en la ya mencionada cuenta N° 010 CASA MATRIZ CUENTA ENTRE COMPAÑÍA Y SUCURSALES...”.

iv'. Llama la atención “...la forma como se maneja el Superávit de Ganancias Retenidas (*Retained Earnings*) en la contabilidad de la contribuyente... ya que cuando ocurre una pérdida en cualquiera de las... Sucursales de la Loffland Brothers de Venezuela C.A. en el exterior [esto es, las ubicadas en Colombia, Túnez y Libia], se debita el Superávit venezolano y se acredita en la Cuenta N° 010 CASA MATRIZ CUENTA ENTRE

COMPañÍA Y SUCURSALES, ocurriendo lo contrario cuando se produce un beneficio en dichas filiales, pues en este caso se acreditan las Ganancias Retenidas como un débito a la Matriz, siempre, como se ha dicho, manejado y dirigido por esta empresa en el exterior...". En otras palabras, "...*las Sucursales que tiene la Loffland Brothers de Venezuela C.A. fuera del ámbito territorial [venezolano], actúan con mayor dependencia de la Casa Matriz domiciliada y constituida en los Estados Unidos de Norteamérica...*".

v'. Por el solo hecho de inscribirse en el Registro Mercantil, "...*las... sucursales de empresas del exterior... [no pierden su]... naturaleza de...*" sucursal.

vi'. El "...derecho tributario (y puede hacerlo conforme a su autonomía) se interesa sólo de la operación económicamente real que hacen las partes... En otras palabras, *para los fines del tributo*, no sigue a las partes en lo referente al régimen jurídico *a[l] que [ellas] quieran someterse, porque eso significaría darles opción de elegir el régimen tributario que prefieren*, lo que no es posible, porque la única voluntad de la cual nacen las consecuencias tributarias de los actos es la de la Ley. Como bien dice el Profesor Jarach: '*Sólo la apreciación propia del legislador es la que establece cuáles son las consecuencias tributarias de una determinada actividad...*'".

d. La revisión (judicial) del reparo tributario.

La contribuyente, "Loffland Brothers de Venezuela, C.A.", impugnó el reparo a través de recurso contencioso fiscal. En primera instancia, el aludido recurso fue declarado *sin lugar* por el Tribunal Tercero de Impuesto sobre la Renta mediante fallo de fecha 17 de diciembre de 1981. Contra ese fallo de primera ins-

tancia, que *ratificaba* el *criterio* sentado por la Administración, la contribuyente interpuso recurso de apelación por ante la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia.

La apelación fue resuelta mediante fallo de fecha 5 de diciembre de 1985, en el que la Corte sostuvo:

i. Para la Administración y el juez *a quo*, “...la contribuyente viene a ser una...sucursal... de su principal accionista (dueña del 99% de las acciones), pues atiende[n], para ello, más bien a *la idea o concepto económico y a la relación de subordinación o dependencia*, antes que a lo formal de ser una persona constituida como compañía anónima y domiciliada en Venezuela...”.

ii. Empero, la norma tributaria en la que se basa el reparo, esto es, el artículo 49 de la Ley de Impuesto sobre la Renta, “...hay que entenderla en su sentido estrictamente jurídico y no simplemente económico, financiero o patrimonial”;

iii. Comoquiera que la “Loffland Brothers de Venezuela, C.A.” y su matriz –en el plano de las formas– son “...dos personas jurídicas distintas...”; que “...en Venezuela –en el ámbito legal– la persona jurídica no puede confundirse con la de sus socios o accionistas, tal como lo dispone el primer aparte del artículo 201 del Código de Comercio venezolano...”; y que “...el concepto de... sucursal... no debe confundirse con el concepto de filial, subsidiaria o dependiente de otra llamada ‘Holding’ ”; por tanto, a la sociedad “Loffland Brothers de Venezuela, C.A.”, empresa constituida y domiciliada en Venezuela, ni se la puede calificar como [sucursal de] sociedad extranjera, ni se le puede exigir que pague el impuesto previsto por el artículo 49 de la Ley.

## II. EL ASUNTO “FORD MOTOR COMPANY” (1981). SALA POLÍTICO-ADMINISTRATIVA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. DERECHO ADMINISTRATIVO (INVERSIÓN EXTRANJERA)

### a. Antecedentes.

A raíz de la liquidación de la sociedad “Industrias Ford, S.A.”, sociedad constituida conforme a las leyes venezolanas, su *única accionista*, la “Ford Motors de Venezuela, S.A.”, recibió una serie de activos a cambio de sus acciones –*id est*, de su *inversión* en aquélla. La accionista de “Ford Motors de Venezuela, S.A.”, sociedad también constituida en Venezuela, era la “Ford Motor Company”. Comoquiera que los activos recibidos por la “Ford Motors de Venezuela, S.A.” tenían un valor superior al de las acciones entregadas, en su condición de accionista de “Ford Motors de Venezuela, S.A.” la “Ford Motor Company”, sociedad anónima constituida en los Estados Unidos de América, tramitó ante la Superintendencia de Inversiones Extranjeras (SIEEX) la inscripción de su inversión –de su “nueva” y “mayor” inversión– en la empresa que recibía los activos<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Con el registro de la inversión extranjera, realizado con base en la Decisión N° 24 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena y en el Decreto N° 63, del 29 de abril de 1974, el inversionista procuraba asegurar el derecho a repatriar –en un futuro– el capital efectivamente invertido en el país, y también a remitir utilidades al extranjero.

Atendiendo a la nacionalidad del inversionista (*id est*, del socio), la Decisión N° 291 del Acuerdo de Cartagena (“Régimen Común de Tratamiento a los Capitales Extranjeros y sobre Marcas, Patentes, Licencias y Regalías”) clasificaba a las sociedades como: (i) Empresas Nacionales; (ii) Empresas Mixtas; y, (iii) Empresas Extranjeras. De la definición de nacionalidad de la sociedad sobre la base de la *nacionalidad de sus accionistas* o el *control sobre su administración*, como lo hace el Acuerdo de Cartagena, constituye antecedente,

b. La cuestión controvertida.

La “Ford Motor Company” demandó la nulidad del acto administrativo de efectos particulares que declaró que los activos que la sociedad en liquidación, “Industrias Ford, S.A.”, le había transferido a “Ford Motors de Venezuela, S.A.”, sólo podían ser registrados como inversión extranjera teniendo en cuenta el valor al cual la sociedad en liquidación los había adquirido (*valor de costo*)<sup>2</sup>. De acuerdo al criterio defendido por la Administración, la inversión susceptible de registro sumaba treinta y siete millones quinientos cuarenta y seis mil quinientos setenta y cuatro bolívares (Bs. 37.546.574,00). Por su parte, “Ford Motor Company” alegaba que el registro de la inversión extranjera debía hacerse al (mayor) valor que esos activos, según el Informe elaborado por el liquidador de la sociedad, tenían para el momento de la liquidación de “Industrias Ford, S.A.”. De acuerdo a este criterio, la inversión extranjera representaba sesenta y siete millones treinta y nueve mil setecientos sesenta y cuatro bolívares (Bs. 67.039.764,00).

c. La decisión y sus fundamentos.

En sentencia del 28 de septiembre de 1981, la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia declaró sin

---

entre muchos otros, el *trading-with-the-enemy statute* británico, con base en el cual el *House of Lords* procedió a levantar el velo corporativo en el asunto “Daimler Co. vs. Tyre & Rubber Co.” (*Great Britain*) (HENN, HARRY G. y ALEXANDER, JOHN R., *op. cit.*, p. 361).

<sup>2</sup> La decisión que negaba el registro de la inversión a los valores propuestos por la “Ford Motor Company” fue adoptada por el Ministro de Fomento en fecha 8 de septiembre de 1975. Ese acto, distinguido con el N° 5.731, no hizo más que confirmar la Resolución distinguida con las letras y números MF-SIEX-CJ-286, expedida por la Superintendencia de Inversiones Extranjeras el 26 de junio de 1975.



lugar el recurso contencioso-administrativo de anulación interpuesto por la “Ford Motor Company” contra el acto administrativo que causaba estado.

*i. Fundamentos legales.*

El artículo 1º de la Decisión N° 24 define la *inversión extranjera* como “los aportes provenientes del exterior de propiedad de personas naturales o empresas extranjeras, al capital de una empresa, en monedas libremente convertibles, plantas industriales, maquinaria o equipos, con *derecho a la reexportación de su valor* y a la transferencia de utilidades al exterior. Igualmente se consideran como inversión extranjera directa las inversiones en moneda nacional provenientes de recursos con derecho a ser remitidos al exterior”. Por su parte, el artículo 19 del Decreto N° 63, que reglamenta el “Régimen de Inversión Extranjera Directa”, establece: “En el caso de las empresas existentes en el país para el 1º de enero de 1974, la *inversión extranjera* directa estará constituida por su *patrimonio* propio y *realmente existente*, según el valor en libros, determinado conforme a lo establecido en el artículo 32”. El Decreto agrega que “al autorizar y registrar las inversiones extranjeras directas existentes, la Superintendencia de Inversiones Extranjeras determinará en cada oportunidad la admisión o rechazo de determinados activos como constitutivos de inversión extranjera directa”. El artículo 32 del Decreto N° 63 dispone que “a los efectos de la determinación del monto de la inversión extranjera directa existente en el país para el 1º de enero de 1974, se computará *su valor para esa fecha* según los procedimientos contables aplicables al caso que sean generalmente aceptados”.

Esas normas, especiales *rationae materia*, prevalecían sobre los artículos 304 y 350 (ordinal 8°) del Código de Comercio, con base en los cuales la sociedad en liquidación había revaluado sus activos y, acto seguido, Ford Motor de Venezuela, S.A. había revaluado sus acciones.

ii. Fundamentos de hecho.

La Corte entendió que los activos sólo podían ser registrados como inversión extranjera a su valor de adquisición (*valor de costo*). Se afirma en el Fallo:

i'. Al momento de inscribir la inversión extranjera en registro, la Administración, en ejercicio de su "...discrecionalidad técnica...debe tener en cuenta, fundamentalmente...", que el valor de los activos refleje "...la auténtica y efectiva realidad económica...".

ii'. La "...realidad económica a la cual hay que atender necesariamente en esta materia..." revela, porque así consta en el expediente administrativo, que "...Industrias Ford, S.A. fue liquidada; y a los fines de consumir la liquidación, traspasó a la Ford Motor de Venezuela, S.A., su única accionista, tales activos en pago de sus acciones...". Revela, además, que "en el capital social de Ford Motor de Venezuela, S.A., representado por doscientas mil (200.000) acciones, la recurrente, Ford Motor Company, sociedad norteamericana, posee ciento noventa y nueve mil novecientas noventa y nueve (199.999) acciones...".

iii'. Analizados "...material y objetivamente los hechos, se trata, pura y simplemente, de que una empresa extranjera liquidó sus aportes afectuados a una empresa subsidiaria,

para incorporarlos a la empresa...” que controlaba a la sociedad liquidada. En resumidas cuentas, “*desde el punto de vista material y objetivo de la realidad económica, ese capital es uno y el mismo, así haya aparecido o aparezca en cabeza de diversos sujetos...*” (el subrayado es nuestro).

### III. EL CASO “BANCO DE VENEZUELA, S.A.I.C.A.” (1990). COMISIÓN NACIONAL DE VALORES. DERECHO ADMINISTRATIVO (MERCADO DE CAPITAL)

#### a. Antecedentes.

A finales del año 1989, un grupo de empresas financieras comenzó a comprar acciones del Banco de Venezuela, S.A.I.C.A., dentro y fuera de la bolsa de valores. Con la compra masiva de acciones se pretendía tomar el control del Banco de manera hostil (*hostile takeover*). En el marco de esa oferta pública de compra de acciones del Banco de Venezuela, S.A.I.C.A., quienes pretendían tomar el control de la Institución le pidieron a la Comisión Nacional de Valores que declarase que debían considerarse como *acciones en tesorería* (es decir, como acciones compradas por el propio ente emisor) todas las acciones del Banco que para ese momento eran propiedad de *empresas relacionadas* con aquél.

#### b. La decisión administrativa y sus fundamentos.

A instancia de parte, la Comisión Nacional de Valores declaró como *acciones en tesorería* —es decir, como acciones adquiridas por la propia sociedad emisora de los valores— a las acciones que habían sido *adquiridas* por las *empresas*, filiales, subsidiarias o relacionadas, *sometidas al control* de la *sociedad emisora* de dichos valores<sup>3</sup>. En virtud de esa decisión, a los tenedores de esas

---

<sup>3</sup> El texto íntegro de la decisión dictada por la Comisión Nacional de Valores, distinguido con el N° 284-90 del 26 de octubre de 1990, puede ser consultado en la obra intitulada *El caso del Banco de Venezuela*, Tomo III, Colección Opiniones y Alegatos Jurídicos, N° 8, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1996, p. 17 y ss.

acciones se les privó de los derechos a formar quórum y votar en las Asambleas de Accionistas del Banco<sup>4</sup>.

*i. Fundamentos legales.*

La Ley de Mercado de Capitales de 1975 establecía que para poder adquirir sus *propias acciones*, las sociedades emisoras de valores inscritos en el Registro Nacional de Valores debían cumplir una serie de requisitos. La disposición legal, digno es de mención, sólo hacía referencia a la adquisición por la sociedad emisora de sus *propias acciones*. Según la Ley, de acciones en tesorería sólo podía hablarse cuando existía *identidad* (formal) entre el emisor y el adquiriente de los valores.

Para suplir ese *vacío normativo*, la Comisión Nacional de Valores echó mano del artículo 10, numeral 12, de la Ley de Mercado de Capitales, que la autorizaba para "...adoptar las medidas necesarias para resguardar los intereses de quienes hayan efectuado inversiones en acciones y otros títulos valores sujetos a esta Ley"<sup>5</sup>.

<sup>4</sup> Consúltese la obra de BREWER-CARÍAS, ALLAN RANDOLPH y COTTIN, LEÓN ENRIQUE (coordinadores), *Acciones en tesorería*, compendio de dictámenes sobre el caso del "Banco Venezuela, S.A.I.C.A." por PARRA ARANGUREN, GONZALO; MUCI-ABRAHAM, JOSÉ; ZALDÍVAR, ENRIQUE; MORLES HERNÁNDEZ, ALFREDO; SÁNCHEZ CALERO, FERNANDO; GOVEA, LUIS GUILLERMO; NEMIROWSKY, HUGO, y, ANDUEZA, JOSÉ GUILLERMO, Caracas, 1991. Consúltese también la obra de IRIBARREN MONTEVERDE, ENRIQUE y CABRERA (coordinadores), *Acciones en tesorería. Fraude a la ley*, compendio de dictámenes sobre el caso del "Banco Venezuela, S.A.I.C.A.", por DE JUAN, ARISTÓBULO; DE SOLA, RENÉ; LIBONATI, BERNARDINO; DE LA ROSA, EMILIO; URÍA RODRIGO Y MENÉNDEZ; AURELIO; RYAN, JOHN J.; VASSEUR, MICHEL; PÉREZ LUCIANI, GONZALO, y POLANCO, TOMÁS, Caracas, 1992.

<sup>5</sup> En torno al alcance del numeral 12 del artículo 10 de la Ley de Mercado de Capitales, consúltese a RUAN SANTOS, GABRIEL, *El principio de la legalidad, la discrecionalidad y las medidas administrativas*, Fundación de Estudios de Derecho Administrativo, Caracas, 1998, p. 91 y ss.

## ii. Fundamentos de hecho.

Para la Comisión Nacional de Valores, entre la sociedad emisora de los valores (*id est*, de las acciones), por una parte, y por la otra, algunos de los accionistas de aquélla, existían “*vinculaciones evidentes*” que iban más allá de la mera relación socio-sociedad. Según la Administración, para constatar esas vinculaciones bastaba considerar, entre otras, las circunstancias que se mencionan a continuación:

### i'. La denominación social.

En algunos casos, no todos, las denominaciones sociales de la emisora y algunos de sus accionistas eran *similares*: del Banco de Venezuela S.A.I.C.A., sociedad emisora de los valores, eran accionistas, por ejemplo, Inversora Banvenez, C.A. y Arrendadora Banvenez, C.A. A esa circunstancia se añadía otra: esas empresas, controladas por el Banco, empleaban el *logotipo* que identificaba a la empresa emisora de las acciones.

### ii'. Los órganos de administración.

Los integrantes de las Juntas Directivas de las sociedades vinculadas o controladas (*algunos de ellos*, no todos), pertenecían también a la Junta Directiva de la sociedad emisora de los valores. Con base en esa circunstancia, la Comisión Nacional de Valores concluyó que los *órganos* (colegiados) *de administración* de las empresas vinculadas y de la emisora estaban “...claramente *interrelacionados*...” (el subrayado es nuestro).

iii'. Los órganos de control.

Algunas de las sociedades vinculadas con el Banco tenían un mismo comisario.

iv'. Los asesores legales.

Los documentos de algunas de las sociedades vinculadas al Banco, y los de la emisora de las acciones, habían sido redactados por los mismos abogados.

v'. El capital social.

En oportunidades, no existía *proporción* entre el *capital social* de algunas de las sociedades vinculadas y el *valor de las acciones*, emitidas por el Banco, que aquéllas habían adquirido. Además, el Comisario del Banco era accionista en algunas de las empresas vinculadas a aquél.

vi'. El origen de los fondos.

La Comisión Nacional de Valores no pudo constatar de dónde provenían los fondos que las empresas vinculadas emplearon para adquirir las acciones emitidas por la sociedad emisora. Y no pudo hacerlo, así lo aseveró la Comisión, porque dichas empresas se negaron a suministrar dicha información.

Digno es de mención que esos distintos criterios o elementos de juicio *no* fueron empleados de manera metódica o sistemática. La falta de coherencia o consistencia de la Comisión Nacional de Valores se pone de relieve al considerar que, en oportunidades, la sola denominación social fue considerada *per se* criterio suficiente para establecer la existencia de una relación de *control* (de una relación, *rectius*, de *sujeción o subordinación*).

c. Las consecuencias de la decisión

El acto administrativo definitivo dictado por la Comisión Nacional de Valores produjo efectos de naturaleza sustantiva y adjetiva. Veámos:

i. Efectos de carácter sustantivo

La decisión en virtud de la cual se declaró que las acciones, propiedad de los accionistas vinculados a la sociedad emisora, debían ser consideradas como acciones en tesorería, tenía un *único propósito*: desconocerle a esas empresas (“controladas” por el Banco) su derecho a deliberar y votar, en calidad de accionistas, en las futuras Asambleas de Accionistas de la sociedad emisora de los valores.

ii. Efectos de carácter procesal

Para la Administración, insistimos, la compañía emisora de los valores y las sociedades por ella controladas debían ser tratadas como *una misma y única empresa*, como un solo sujeto de Derecho. Por esa circunstancia, de la apertura del procedimiento administrativo que concluyó declarando que sus acciones debían ser reputadas como acciones en tesorería, las empresas controladas *jamás* fueron formalmente notificadas. A las empresas controladas la Comisión *no* les brindó la oportunidad de hacerse parte en el procedimiento administrativo. En otras palabras, de manera virtual o implícita la Administración entendió que con la notificación de la emisora se le aseguraba el ejercicio del derecho a la defensa tanto a la emisora, como a las empresas por ellas controladas<sup>6</sup>; que el trámite de la notificación *surtía*, pues,

---

<sup>6</sup> La Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, mediante sentencia del



*efectos frente a terceros* (formalmente) ajenos o extraños al procedimiento en curso.

d. La ejecución de la decisión administrativa.

i. Los hechos.

Días después de dictada la decisión de fondo, las empresas cuyas acciones habían sido catalogadas como acciones en tesorería resolvieron vender, en bolsa de valores, todas las acciones que aquellas tenían en la empresa emisora que las controlaba<sup>7</sup>. Con la venta de los valores, pertinente es observar, el acto administrativo (definitivo) adoptado por la Comisión Nacional de Valores *decaía*, esto es, se tornaba *ineficaz*.

ii. La orden de ejecución.

Al conocer de la venta, la Comisión Nacional de Valores

---

22 de noviembre de 1990, concluyó que la Comisión Nacional de Valores había violado el *derecho constitucional a la defensa* de las empresas controladas y decretó la suspensión de los efectos del acto impugnado (consúltese en “El caso del Banco de Venezuela”, Tomo I, Colección Opiniones y Alegatos Jurídicos, N° 4, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1993, p. 190 y ss.). La previsión constitucional que la Corte consideró infringido disponía: “La defensa es *derecho inviolable* en todo estado y grado del proceso”.

La sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo fue revisada por la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia el 10 de julio de 1991. En su fallo, la Sala Político-Administrativa consideró que la declaratoria de las acciones como acciones en tesorería podía vulnerar el *derecho de propiedad* privada garantizado por la Constitución, y, por ello, *suspendió* los *efectos* de la Resolución dictada por la Comisión Nacional de Valores (*op. cit.*, p. 399 y ss.).

<sup>7</sup> Para el momento de esa venta, las empresas controladas no tenían conocimiento de la decisión de *gravamen* adoptada por la Comisión Nacional de Valores. No tenían conocimiento (formal) de la decisión porque la misma no les había notificada formalmente.

dictó una segunda decisión. En este acto administrativo sobreenvidado, dictado para ejecutar la decisión que declaraba las acciones como acciones en tesorería, la Comisión declaró la *inexistencia* e ineficacia del *contrato* de compra-venta<sup>8</sup>.

---

<sup>8</sup> Esta (segunda) decisión se fundó en el artículo 48 de la Ley de Mercado de Capitales de 1975. De acuerdo a esa norma, las acciones en tesorería sólo pueden ser vendidas en bolsa "...previo ofrecimiento público a los accionistas de la empresa...". Ese ofrecimiento, vale la pena acotarlo, no fue hecho en el caso de la especie.

Frente a la decisión adoptada por la Comisión Nacional de Valores, un par de consideraciones lucen pertinentes:

i) Primero, la *teoría de la inexistencia* ha sido rechazada, de manera pacífica y reiterada, por la jurisprudencia venezolana (en propósito, véase el fallo dictado por la Corte Federal y de Casación en fecha 4 de abril de 1938, según la cual: "...la teoría, puramente doctrinal, de los *actos inexistentes*, desconocida en el derecho antiguo, hizo su aparición a principios del siglo pasado, sin que nunca haya sido admitida por la jurisprudencia, acentuándose en nuestros días una marcada tendencia a su total desaparición. En el concepto de los escasos sostenedores que aún le quedaban, es inexistente todo acto al cual le falta un elemento esencial indispensable, sin cuya presencia no puede concebirse. Entre los numerosos reproches formulados contra esa teoría, se cuenta el de que nada distingue necesariamente la inexistencia de la nulidad absoluta: el acto al cual falta un elemento esencial está tan afectado de nulidad absoluta como de inexistencia; otro reproche consiste en que *tanto el acto inexistente como el viciado de nulidad absoluta, requiere indispensablemente la intervención del magistrado judicial para su anulación o supresión*. En él se encuentra siempre una *apariencia que debe destruirse*, apariencia que subsiste en tanto que la justicia no haya intervenido. Esto, aparte de las contradicciones a que tal teoría conduce necesariamente: si la noción de acto inexistente implica *la idea de la nada*, no es posible hablar de acto, la nada no es algo, y si este algo lo hay, tenemos una apariencia de la cual alguien podría prevalecerse mientras la justicia no haya estatuido sobre la respectiva irregularidad. De aquí se deduce lógicamente que en todo caso de nulidad, ya se trate de inexistencia o de nulidad absoluta o relativa, el Juez debe siempre intervenir. En efecto, ningún acto puede ser considerado como nulo, aun cuando esté afectado del vicio más grave, sin que el Juez haya

Esta orden de ejecución no le fue notificada a las empresas que habían negociado sus acciones, las declaradas en tesorería, en bolsa de valores. El acto, una vez más, sólo fue notificado a la sociedad emisora de los valores.

---

declarado tal. Eso se debe al hecho de que aun en las nulidades absolutas, aun en los hechos llamados inexistentes, hay siempre una apariencia que es necesario destruir; y en tanto que el Poder Judicial no lo haya hecho así, la apariencia subsiste y hay que considerarla regular”. Más recientemente, en fallo del 22 de abril de 1.985 la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo sostuvo: “tanto la nulidad absoluta como la nulidad relativa deben ser denunciadas ante la autoridad competente por los ‘interesados’ a los fines de que sea declarada la extinción del acto, ya que *no se admite en el sistema venezolano la llamada ‘teoría de la inexistencia’*, en base a la cual el acto afectado por tal vicio puede ser desconocido por cualquiera y no requiere declaratoria expresa de la nulidad” (en MEIER, ENRIQUE, *Teoría de las Nulidades en el Derecho Administrativo*, Editorial Jurídica ALVA, S.R.L., Caracas, 1991, pp. 139 y 140).

ii) Segundo, de acuerdo a la Ley de Mercado de Capitales, son las *bolsas de valores*, y no a la Comisión Nacional de Valores, quienes tienen *competencia* para “anular” operaciones bursátiles (en propósito, MUCI BORJAS, JOSÉ ANTONIO, “Las bolsas de valores como prestatarias de un servicio público. Competencia de las bolsas de valores para expedir actos administrativos”, en *Liber Amicorum: Homenaje a la obra científica y docente de José Muci-Abraham*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1994, p. 228 y ss.).

Los efectos de la orden de ejecución dictada por la Comisión Nacional de Valores fueron suspendidos por la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo mediante sentencia de fecha 20 de diciembre de 1990 (consúltese en *El caso del Banco de Venezuela*, Tomo I, Colección Opiniones y Alegatos Jurídicos, N° 4, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1993, p. 332 y ss.).

IV. EL ASUNTO “SUCESIÓN DE MARGARITA STELLING ARISMENDI” (1993). MINISTERIO DE HACIENDA. DERECHO TRIBUTARIO (SUCESIONES)

a. La decisión administrativa y sus fundamentos.

El Ministerio de Hacienda declaró que una serie de bienes, “vendidos” por la *de cujus* a diversas empresas durante las semanas inmediatamente anteriores a su fallecimiento, debían ser considerados como parte integrante del patrimonio hereditario<sup>9</sup>.

i. Fundamentos legales.

La Administración fundó su decisión en los artículos 94 del Código Orgánico Tributario para ese entonces vigente, y 18 (numeral 6°) de la Ley de Impuesto sobre Sucesiones, Donaciones y demás Ramos Conexos. De acuerdo al artículo 94 del Código, “comete *defraudación* el que mediante simulación, ocultación, maniobra, o cualquier otra forma de *engaño*, obtenga para sí o para un tercero, un provecho indebido a expensas del derecho del sujeto activo a la percepción del tributo”. Por su parte, el artículo 18 (numeral 6°) de la Ley establece textualmente: “Forman parte del activo de la herencia, a los fines de esta Ley:... 6. Cualesquiera otros bienes que hubiesen salido del patrimonio del causante mediante actos

---

<sup>9</sup> El reparo u objeción fiscal original, distinguido con el N° 01-01, fue dictado en fecha 26 de noviembre de 1993. El procedimiento de determinación culminó mediante Resolución del Ministerio de Hacienda distinguida con las letras y números HCF-SA-PEFC-00459, de fecha 8 de junio de 1994, y Planillas de Liquidación Sucesoral N°s. 0-2469 y 0-2470, del 25 de agosto de 1994.

encaminados a *defraudar* los derechos del Fisco, siempre que ello aparezca de circunstancias claras, precisas, concordantes y suficientemente fundadas”<sup>10</sup>.

ii. Fundamentos de hecho.

A juicio de la Administración Tributaria, las empresas que mediante venta adquirieron los bienes propiedad de la *de cujus*, eran, todas ellas, sociedades mercantiles “controladas” por la propia causante o por sus sucesores testamentarios. A la luz de esa circunstancia, la Administración consideró que las ventas habían sido realizadas para producir “...el [ilegal] desplazamiento del patrimonio de la causante... hacia otras personas, poco tiempo antes de su fallecimiento”, todo ello con el objeto de *frustrar la aplicación de la Ley* de Impuesto sobre Sucesiones, Donaciones y demás Ramos Conexos<sup>11</sup>.

En este caso, la Administración basó su decisión, entre otros, en los hechos que se mencionan a continuación:

i'. La edad y estado de salud de la *de cujus*.

Para el momento de su fallecimiento, la causante era una persona de avanzada edad. Su salud era precaria, y de ello tenían conocimiento sus familiares.

ii'. Los contratos de compra-venta.

---

<sup>10</sup> Parfraseando a De Ángel Yagüez, el artículo 18 (numeral 6º) de la Ley de Impuesto sobre Sucesiones, Donaciones y demás Ramos Conexos faculta a la Administración para “...desarrollar los razonamientos jurídicos *como si no existiese* [al menos a fines impositivos] *la persona jurídica*” (el subrayado es nuestro) (DE ÁNGEL YAGÜEZ, RICARDO, *op. cit.*, p. 20).

<sup>11</sup> Gaceta Oficial N° 3.007 Extraordinario, del 31 de agosto de 1982.

La causante celebró más de doce (12) contratos de compra-venta a lo largo de las seis (6) semanas que precedieron a la muerte de ésta (en realidad, las ventas fueron documentadas mediante una docena de cartas de *similar tenor*).

Todos los contratos de compra-venta que se mencionan tenían por objeto *acciones* emitidas por diversas sociedades mercantiles.

iii'. Las partes en los contratos.

En los contratos de compra-venta celebrados –por así decirlo– *en serie*, que permitieron *desplazar artificialmente* parte importante del *patrimonio* de la *de cuius*, ésta aparece representada por su hermana. Digno es de mención que la hermana de la causante había sido instituida heredera en el testamento otorgado por la *de cuius*. También vale la pena observar que la heredera testamentaria de la causante era también madre del otro heredero nombrado por la *de cuius* en su testamento.

iv'. El precio y su pago.

En los aludidos contratos el precio convenido por las partes fue el *valor facial* o nominal de los valores. Ese dato es digno de mención porque, en algunos casos, los valores se cotizaban en bolsa<sup>12</sup> y su *valor venal* o de mercado era *significativamente superior* al precio convenido<sup>13</sup>. En palabras

---

<sup>12</sup> Aludimos, entre otras, a las acciones de la Electricidad de Caracas, S.A.I.C.A.-S.A.C.A., el Banco de Venezuela, C.A., el Banco Venezolano de Crédito, C.A. y Siderúrgica Venezolana S.A. (Sivensa).

<sup>13</sup> El precio pagado por las acciones del Banco de Venezuela, C.A., *exempli gratia*, no representaba ni siquiera el cinco por ciento (5%) del valor al cual se cotizaban esos valores en bolsa para ese momento.

de la Administración, en esos contratos las prestaciones no eran equivalentes, pues el precio era *vil*. A juicio del Fisco, esa forma de contratar lucía *irrazonable*: una persona acaudalada, que ha hecho ingentes inversiones en el mercado de capitales (y ese era, precisamente, el caso de la *de cuius*), no contrata en condiciones tan desfavorables.

Algunos datos complementarios: Para saldar el precio, las sociedades compradoras dieron en pago Cédulas Hipotecarias. Esas Cédulas vencían, aproximadamente, dos años después de la fecha en que habían sido vendidas las acciones. Una misma y única sociedad, constituida y domiciliada en las Islas Cayman, le cedió a las sociedades compradoras las Cédulas Hipotecarias que éstas dieron en pago para saldar sus obligaciones.

v'. La fecha de constitución y los socios originales de las sociedades compradoras.

Algunos de los bienes fueron vendidos a sociedades mercantiles cuyos documentos constitutivos habían sido otorgados (apenas) dos meses antes de la fecha en que falleciera la causante.

Esa circunstancia debe ser analizada a la luz de otra: los socios, siempre en número de dos, que constituyeron tres de esas sociedades, trabajaban en un despacho de abogados que le prestaba servicios a uno de los herederos testamentarios de la causante. Los socios de una cuarta sociedad compradora trabajaban en la institución financiera de la cual el heredero testamentario era accionista y presidente.

vi'. El control accionario de las sociedades compradoras.

Los socios originales de las cuatro sociedades mencionadas en el numeral precedente, le cedieron todas y cada una de sus acciones a una misma persona. Esa persona era director principal en la institución financiera de la cual uno de los herederos testamentarios era presidente.

Al poco tiempo de haberle sido cedidas las acciones representativas del capital social de esas cuatro sociedades, el nuevo propietario las transfirió, mediante donación, a la Asociación Civil Carlos Stelling. Esa donación fue formalmente aceptada por la hermana y heredera testamentaria de la *de cuius*.

Algunos comentarios adicionales, referidos, todos ellos, a la Asociación Civil: La Asociación no existía para el momento en que la causante otorgó su testamento. En la Junta Directiva de la Asociación figuraban como administradores los únicos herederos (testamentarios) de la causante. Y el Documento Constitutivo de la Asociación disponía que en caso de disolución, el patrimonio social sería transferido, de manera íntegra, a los herederos testamentarios de la causante.

vii'. Los administradores de las empresas compradoras.

Las sociedades compradoras de las acciones tenían *administradores comunes*. Una misma persona natural era simultáneamente Director en tres de ellas. En otra sociedad compradora ostentaba el cargo de presidente. Esa misma persona natural era mandatario de otra sociedad compradora.

Un dato adicional: fue ese *administrador común* quien, mediante *donaciones* realizadas en *una misma y única fecha*,



le transfirió a la Asociación Civil Carlos Stelling *todas* las acciones representativas del capital social de tres de la sociedades compradoras.

viii'. El exiguu capital social.

No existía *proporción* entre el *capital social* de las sociedades compradoras y el *valor* de las *acciones* que ellas adquirieron.

ix'. Los asesores legales.

En el procedimiento administrativo seguido por la Administración Fiscal para determinar el monto de lo dejado de pagar al Fisco, los administradores de las sociedades compradoras y uno de los herederos testamentarios fueron representados por abogados que pertenecían a un mismo despacho de abogados.

x'. Otras circunstancias relevantes.

Para el momento de su muerte, la *de cuius* era presidente y accionista mayoritaria de una sociedad mercantil (esta sociedad no figuraba en los contratos de compra-venta mencionados en los numerales anteriores). Además de la causante, que era propietaria del 97% de la acciones, en dicha sociedad también figuraban como accionistas los dos herederos testamentarios. La sociedad mercantil, controlada por personas ligadas por vínculos de parentesco, no había celebrado y registrado ninguna Asamblea de Accionistas durante los últimos dieciocho años, y en abierta infracción de la Decisión N° 24 del Acuerdo de Cartagena, sus acciones, emitidas al portador, no habían sido transformadas en

acciones nominativas. Ignorando el requerimiento hecho por la Administración Tributaria, la sociedad no exhibió el Libro de Asambleas que exige el Código de Comercio.

En proporción a la participación de la *de cujus* en esta sociedad mercantil, las inversiones en valores que figuraban a nombre de esa *sociedad familiar*, dedicada a la *mera tenencia de acciones* de otras sociedades, fueron *incluidas* dentro del *activo hereditario*.

b. Las consecuencias de la decisión

i. Efectos de carácter sustantivo.

La Administración Tributaria consideró que desde el punto de vista material y objetivo de la *realidad económica*, el patrimonio de la *de cujus*, el de las sociedades compradoras de sus bienes y el de la Asociación Civil, era *uno y el mismo*, a pesar de que (formalmente) apareciera en cabeza de diversos sujetos.

ii. Efectos de carácter procesal.

De la apertura del procedimiento administrativo, en este caso la Administración notificó tanto a los herederos testamentarios, como a las empresas que aquéllos controlaban.

Una nota final: el recurso contencioso-tributario interpuesto contra la Resolución que formuló el reparo jamás fue decidido, porque los recurrentes se acogieron a los beneficios que les brindaba la Ley de Remisión Tributaria de 1966, publicada en la Gaceta Oficial N° 35945, de fecha 24 de abril de 1996.

V. EL CASO “LILIA TORRES DE SILVA” (1994). JUZGADO SUPERIOR PRIMERO DE FAMILIA Y MENORES DE LA CIRCUNSCRIPCIÓN JUDICIAL DEL ÁREA METROPOLITANA DE LA CIUDAD DE CARACAS. DERECHO CIVIL (FAMILIA)

a. Antecedentes

Durante el matrimonio, los *cónyuges* habían constituido diversas sociedades anónimas. En dichas compañías, por añadidura, los *cónyuges* eran los únicos accionistas. En el marco de un proceso judicial de *divorcio*, el juez *a-quo* decretó sendas medidas cautelares de embargo y de “prohibición de venta y traspaso”, que surtían efectos *frente a las sociedades* en referencia. En virtud del decreto de embargo, el juez de primera instancia congeló el cincuenta por ciento (50%) de los fondos depositados por las sociedades en sus cuentas corrientes bancarias. La medida de “prohibición de venta y traspaso” gravó diversos vehículos que, en registro, figuraban a nombre de las aludidas compañías.

b. La cuestión controvertida

Los apoderados judiciales de las sociedades formularon *oposición* a las medidas cautelares decretadas. Sostuvieron –en su oposición– que las sociedades tenían personalidad jurídica propia e independiente de la de sus socios; que los bienes afectados por las medidas cautelares no formaban parte de la comunidad de gananciales; y, que las medidas afectaban el patrimonio de personas que no eran parte en el proceso judicial de *divorcio*.

c. La decisión y sus fundamentos

En fallo de fecha 3 de marzo de 1994, el Juzgado Superior

Primero de Familia y Menores de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de la Ciudad de Caracas resolvió *ratificar* las *medidas cautelares* decretadas.

i. Fundamentos legales.

El artículo 191 del Código establece que una vez que haya sido admitida a trámite la demanda de divorcio o separación de cuerpos, “...el juez podrá dictar provisionalmente las medidas siguientes: ... 3º Ordenar que se haga un inventario de los bienes comunes y *dictar cualesquiera otras medidas que estime convenientes para evitar la dilapidación, disposición u ocultamiento fraudulento de dichos bienes*”. Comoquiera que de los bienes eran propietarias las sociedades creadas por los cónyuges durante el matrimonio, la norma citada previamente debe ser administrada con el artículo 148 *eiusdem*, que establece que “entre marido y mujer, si no hubiere convención en contrario, son comunes, de por mitad, las ganancias o beneficios que se obtengan durante el matrimonio”. Debe ser interpretada también a la luz del artículo 168 del mismo Código, que dispone: “Cada uno de los cónyuges podrá administrar por sí solo los bienes de la comunidad que hubiere adquirido con su trabajo personal o por cualquier otro título legítimo...”. A renglón seguido el artículo 168 agrega que “se requerirá del consentimiento de ambos para enajenar a título gratuito u oneroso o para gravar los bienes gananciales, cuando se trata de inmuebles, derechos o bienes muebles sometidos a régimen de publicidad, acciones, obligaciones y cuotas de compañías, fondos de comercio, así como aportes de dichos bienes a sociedades”.

## ii. Fundamentos de hecho.

Según el Juez de alzada, en oportunidades es necesario “...examinar por vía excepcional el peculiar sustrato personal (miembros) que se encuentra tras [la sociedad]... Se trata de casos donde el juez debe *‘levantar el velo’* de la persona jurídica o Empresa a fin de indagar los intereses de los hombres o seres humanos que integran la persona jurídica por cuanto en esos casos la *radical separación* entre la personalidad de la persona jurídica [*stricto sensu*] y la de sus miembros conduce a *resultados* completamente *injustos* y hasta *contrarios a derecho*” (el subrayado es nuestro). Dice el Juez Superior, que “...habiendo constituido los cónyuges una sociedad mercantil dentro de su vida matrimonial y siendo ellos los únicos socios, esta Empresa se podría considerar como una extensión de la comunidad conyugal...”, y que, precisamente por ello, podría producirse “...una situación injusta...” de tratarse a esas sociedades como personas distintas y diferentes a sus miembros. Finalmente, afirma el Juez que su misión “...de acuerdo a la letra y espíritu del Legislador Civil del 82 [es] preservar el patrimonio familiar a través de las medidas pertinentes”.

VI. EL ASUNTO “DESARROLLOS SANTA FE, C.A.” (1996). JUNTA DE EMERGENCIA FINANCIERA. DERECHO ADMINISTRATIVO (BANCOS E INSTITUCIONES FINANCIERAS)

a. Antecedentes

A inicios del año 1994, la Superintendencia de Bancos y otras Instituciones Financieras decretó la *intervención* del Banco Latino, S.A.C.A. A esa intervención administrativa inicial, siguieron otras, producto de los problemas de iliquidez e insolvencia que confrontaban numerosas instituciones del sistema financiero venezolano<sup>14</sup>. Para preservar los derechos de los depositantes y los derechos del Fondo de Garantía y Protección de Depósitos Bancarios (Fogade), que había concedido auxilios financieros a las instituciones en problemas, la Administración se vio en la necesidad de intervenir *otras empresas* vinculadas o relacionadas a las instituciones financieras que habían sido previamente intervenidas.

b. La decisión administrativa y sus fundamentos

Para *proteger* o resguardar los *activos* propiedad de un banco y de las demás instituciones que conformaban el Grupo Financiero Bancor, la Junta de Emergencia Financiera decretó la *intervención administrativa* de la sociedad mercantil “Desarrollos Santa Fe, C.A.”<sup>15</sup>.

---

<sup>14</sup> Análogas medidas fueron adoptadas respecto de otras instituciones financieras, entre las cuales cabe citar las siguientes: Banco Comercial Amazonas, C.A.; Banco Metropolitano, C.A.; Bancor, S.A.C.A.; Fiveca, C.A.; Banco La Guaira, C.A.; Banco Construcción, C.A.; Banco Barinas, C.A.; Banco Principal, C.A.; Banco Italo, C.A.; Banco República, C.A.; Banco de Venezuela, C.A.; Banco Consolidado, C.A.; y Banco Progreso, C.A.

<sup>15</sup> La medida administrativa de intervención fue decretada a través de Resolu-

### i. Fundamentos legales.

De acuerdo al artículo 18 de la Ley de Regulación de la Emergencia Financiera<sup>16</sup>, una vez acordada la intervención de un ente financiero, la Junta de Emergencia Financiera, mediante resolución motivada, puede “...acordar la *intervención* de *otras* instituciones financieras y *empresas*...” integrantes del grupo financiero al cual aquél pertenece. El artículo 16 *eiusdem* establece que para acordar esa medida de intervención la Administración debía constatar, primero que nada, si entre el ente intervenido y la empresa existía “...vinculación accionaria, financiera, organizativa o jurídica...”. Debía constatar, además, si existían indicios *–lato et improprio sensu–* de que con la adopción de formas y procedimientos formalmente ajustados a derecho, se había procurado “...eludir las prohibiciones de la Ley General de Bancos y otras Instituciones Financieras o disminuido la responsabilidad patrimonial...”. Agregaba el artículo 16 que puede “...ser considerado *deudor* la persona, entidad o colectividad que ejerza directa o indirectamente la administración o posea la mayor proporción de capital de alguna de las personas jurídicas...” vinculadas o relacionadas al ente financiero previamente intervenido.

---

ción administrativa distinguida con el N° 002-08-96, de fecha 2 de agosto de 1996.

Una precisión: en adición a este acto administrativo y a los que más adelante se mencionan, a raíz de la crisis financiera de 1994 la Junta de Emergencia Financiera dictó decenas de resoluciones administrativas, también dignas de estudio y consideración, porque en ellas también se *desconoció* la *personalidad jurídica* de sociedades relacionadas con instituciones financieras que habían sido previamente objeto de intervención administrativa.

<sup>16</sup> La Ley de Regulación de la Emergencia Financiera invocada, hoy en día derogada, fue publicada en la Gaceta Oficial N° 4.931 Extraordinario, del 6 de julio de 1995.

Las disposiciones de la Ley de Emergencia Financiera deben ser administradas con el artículo 101 de la Ley General de Bancos y otras Instituciones Financieras<sup>17</sup>, que establece:

i'. Que “se entiende por grupo financiero el conjunto de bancos, instituciones financieras y empresas que constituyan una *unidad de decisión o gestión...*”;

ii'. Que existe “unidad de decisión o gestión” cuando un banco o institución financiera tiene en otras sociedades o empresas una participación, directa o indirecta, igual o superior al cincuenta por ciento (50%) de su capital; o cuenta, en los órganos de dirección o administración de dichas sociedades o empresas, con por lo menos una tercera parte de los votos; o controla las decisiones de sus órganos de dirección o administración mediante cláusulas contractuales, estatutarias o cualquier otro mecanismo.

iii'. Agrega la Ley que la Administración podrá concluir que existe unidad de decisión o gestión cuando concurren otras circunstancias, suficientes y comprobadas, de dicha unidad de decisión o gestión.

ii. Fundamentos de hecho.

La Administración concluyó que “...existía comunidad de intereses y unidad decisoria...” entre la sociedad “Desarrollos Santa Fe, C.A.” y el Grupo Financiero Bancor con base en los hechos que se mencionan a continuación:

---

<sup>17</sup> La Ley General de Bancos y otras Instituciones Financieras fue publicada en la Gaceta Oficial N° 4.649 Extraordinario, de fecha 19 de noviembre de 1993.



i'. Los administradores comunes.

Las personas que integraban la Junta Directiva de la sociedad “Desarrollos Santa Fe, C.A.” también eran Directores en otras de las empresas que integraban el Grupo Financiero. Más aún, la misma persona natural ostentaba la condición de presidente de “Desarrollos Santa Fe, C.A.” y de presidente del Banco que formaba parte de dicho Grupo Financiero.

ii'. La sede social.

La sociedad intervenida tenía su sede en el mismo lugar (el Centro Financiero Bancor) en el cual tenían su dirección diversas empresas del Grupo Financiero.

iii'. Las acciones representativas del capital social.

Las acciones (*todas* las acciones) emitidas por la sociedad intervenida pertenecían (bien directamente, bien indirectamente) a una misma *empresa familiar*, esto es, una sociedad cuyos accionistas eran personas ligadas por vínculos de parentesco. Los accionistas de la empresa que controlaba a la sociedad intervenida eran todos familiares del presidente del Grupo Financiero.

iv'. Las obligaciones frente al Grupo Financiero.

La empresa intervenida, “Desarrollos Santa Fe, C.A.”, adeudaba ingentes cantidades de dinero al banco del Grupo Financiero.

c. Las consecuencias de la decisión.

El acto administrativo definitivo dictado por la Junta de Emergencia Financiera produjo efectos de naturaleza sustantiva y adjetiva. Veamos:

i. Efectos de carácter sustantivo.

En virtud de la medida de intervención, la Administración Pública *reemplazó a los administradores* de la Sociedad. A los integrantes de la Junta Interventora les fueron concedidas las más amplias facultades de administración, disposición y control de la Sociedad objeto de la medida.

Por obra de la medida de intervención, se produjeron otros efectos de carácter sustantivo. En efecto, dispone el artículo 47 de la Ley de Emergencia Financiera que los *administradores* y auditores de las instituciones financieras intervenidas, así como los de sus empresas relacionadas, “...*responderán solidariamente con su patrimonio personal* por los daños y perjuicios ocasionados por sus actos a dichas instituciones o a terceros, en aquellos casos en que se demuestre que en su actuación hubo dolo, culpa, negligencia, impericia o inobservancia de leyes y reglamentos”.

ii. Efectos de carácter procesal.

Con la apertura de *un único procedimiento* administrativo, sustanciado para la previa *intervención de las instituciones financieras* que conformaban el Grupo, se había asegurado el ejercicio –así lo entendió la Administración– del derecho a la defensa de *todas las empresas* (relacionadas) con las que existía esa “...comunidad de intereses y unidad decisoria...”. Por ello, a “Desarrollos Santa Fe, C.A.” no se la oyó antes de decretar su intervención.

#### d. La revisión de la medida administrativa de intervención

En fallo de fecha 7 de enero de 1999 la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo revisó el acto administrativo adoptado por la Junta de Emergencia Financiera.

En su decisión la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo concluyó, ya lo hemos dicho, que con la apertura de *un único procedimiento* administrativo, en el que sólo habían intervenido las *empresas financieras* del Grupo, se había asegurado el ejercicio del derecho a la defensa de *todas las empresas*, financieras o no, entre las que existía “...comunidad de intereses y unidad decisoria...”, aun cuando éstas no hubieren tenido conocimiento formal de dicho trámite. En otras palabras, *de manera virtual o implícita* se sostuvo que, a fines procesales, las empresas financieras oídas por la Administración y las demás sociedades que conformaban el Grupo Financiero al cual se habían concedido auxilios financieros, constituyen *un mismo y único sujeto* de Derecho. Por esa circunstancia, el procedimiento (previo) seguido a la empresa financiera ya intervenida, *surtía efectos frente a terceros* ajenos o extraños a las partes (formales) de dicho procedimiento<sup>18</sup>.

---

<sup>18</sup> La doctrina comparada enseña que cuando el interés general, tutelado por la Administración Pública, se contrapone a un derecho fundamental, dicho interés no puede prevalecer sobre el derecho garantizado por la Constitución (GARCÍA DE ENTERRÍA, EDUARDO, “Los ciudadanos y la Administración: Nuevas tendencias en el Derecho español”, en *Revista Española de Derecho Administrativo*, número 59, Civitas, S.A., Madrid, 1998, p. 332). Para no quebrantar esa regla o principio, la Administración *desconoció* la *personalidad* que, sólo en el plano formal, distinguía a la empresa relacionada de la institución financiera previamente intervenida. Considerando que los hechos demostraban que las dos personas se comportaban como una sola, se salvó el conflicto entre el interés general en la tutela de los depositantes y el derecho a la defensa que la Constitución aseguran.

Dice la Corte en su Sentencia:

- i. Que la Ley de Bancos y otras Instituciones Financieras y la Ley que regula la emergencia financiera “...contemplan dos tipos de intervención, a saber: la intervención, *por vía principal*, de bancos y otras instituciones financieras, y la intervención, *por vía accesorio*, de empresas relacionadas con aquéllos” (el subrayado es nuestro);
- ii. Que “en el caso de la intervención de empresas relacionadas con bancos u otras instituciones financieras previamente intervenidos, el régimen legal aplicable permite la intervención de la empresa...mediante una resolución motivada, que *no requiere audiencia previa* de los particulares interesados...” (el subrayado es nuestro); y,
- iii. Que la *intervención* de una *empresa relacionada* no era sino “...una *medida accesorio* al acto...de intervención de un banco o institución financiera, que tiene el carácter de medida principal” (el subrayado es nuestro).

---

Consúltese a CHAVERO GADZIK, RAFAEL J., “Un Rey sin Corona: La Junta de Emergencia Financiera y el Debido Proceso de los Administrados”, en *Revista de Derecho Administrativo*, N° 5 (enero-abril 1999), Editorial Sherwood, Caracas, 1999, p. 347 y ss.

VII. EL CASO “INVERSIONES JANVE, C.A.” (1996). JUNTA DE EMERGENCIA FINANCIERA. DERECHO ADMINISTRATIVO (BANCOS E INSTITUCIONES FINANCIERAS)

a. Antecedentes

A raíz de los problemas de iliquidez e insolvencia que confrontaron numerosas instituciones del sistema financiero venezolano a principios del año 1994, la Superintendencia de Bancos y otras Instituciones Financieras decretó la *intervención* de las sociedades “Banco Comercial Amazonas, C.A.”, “Fondo Amazonas, C.A.”, “Sociedad Financiera Amazonas, C.A.”, “Arrendadora Amazonas, C.A.”, “Casa de Cambio Amazonas, C.A.” y “Holding Amazonas, C.A.”.

b. La decisión y sus fundamentos

A través de Resolución N° 658-0596, de fecha 29 de mayo de 1996, la Junta de Emergencia Financiera decretó la *intervención administrativa* de la sociedad “Inversiones Janve, C.A.”<sup>19</sup>. Con anterioridad a esa intervención, la Superintendencia de Bancos y otras Instituciones Financieras había declarado a “Inversiones Janve, C.A.” como *empresa relacionada* del Grupo Financiero Amazonas.

i. Los fundamentos legales.

La medida de intervención se fundamentó en los artículos 101 de la Ley General de Bancos y otras Instituciones Financieras y 16 de la Ley de Regulación de la Emergencia Financiera<sup>20</sup>.

---

<sup>19</sup> Esta decisión, de mediados de 1996, sólo fue publicada en Gaceta Oficial seis años después (G. O. N° 37.366, del 17 de enero de 2002).

<sup>20</sup> Consúltense *supra* las normas legales que sirvieron de fundamento para

ii. Los fundamentos de hecho.

Sobre la base de las premisas que se indican a continuación, la Junta de Emergencia Financiera concluyó que entre el Grupo Financiero Amazonas y la sociedad mercantil cuya intervención se decretaba, existía *comunidad de intereses y unidad decisoria*.

i'. La inadecuada capitalización: "Inversiones Janve, C.A." le adeudaba al Banco Comercial Amazonas, C.A." una cantidad que superaba su capital social en más de un ciento cuarenta y dos mil por ciento (142.000%). Por añadidura, esa deuda financiera no se hallaba garantizada.

ii'. Los accionistas: "Inversiones Janve, C.A." sólo tenía dos accionistas. La primera de ellas era asistente a la presidencia del Grupo Financiero Amazonas. La segunda figuraba como administradora de otras empresas, pertenecientes al Grupo Financiero Amazonas, cuya intervención administrativa había sido previamente decretada por las autoridades financieras.

iii'. La administración de la sociedad: La accionista que ostentaba la condición de administradora de otras empresas del Grupo Financiero Amazonas, fungía también como presidente de "Inversiones Janve, C.A.". Obrando como presidente de la Sociedad, le había otorgado mandato de administración y disposición a seis (6) personas que le prestaban sus servicios al Grupo Financiero Amazonas.

---

la intervención de *Desarrollos Santa Fe, C.A.* por la Junta de Emergencia Financiera en el caso.

c. Las consecuencias de la decisión

En virtud de la medida de intervención, la Administración *reemplazó* a los *administradores* de la sociedad. A la Junta Interventora le fueron concedidas las más amplias facultades de administración, disposición y control de la sociedad.

VIII. EL ASUNTO “VALORES EL PRADO *ET ALTER*” (1999). SALA POLÍTICO ADMINISTRATIVA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. DERECHO ADMINISTRATIVO (BANCOS E INSTITUCIONES FINANCIERAS)

a. Antecedentes

El 27 de enero de 1994 el Banco Construcción, C.A. y el Fondo de Garantía de Depósitos y Protección Bancaria (Fogade) suscribieron un contrato de auxilio financiero. A título de contraprestación por dicho auxilio, el Banco le cedió al Fondo la propiedad sobre diversos bienes inmuebles<sup>21</sup>. Uno de los bienes cedidos por el Banco al Fondo era *propiedad de un tercero*, porque pertenecía a la sociedad “Valores El Prado, C.A.”.

Pertinente es observar que la Junta de Emergencia Financiera resolvió intervenir a la sociedad mercantil “Valores El Prado, C.A.”; que la intervención, fundada en el artículo 16 de la Ley de Regulación de la Emergencia Financiera, se justificó por la circunstancia de que esa sociedad era *empresa relacionada* con el Banco Construcción, C.A. y, por ende, formaba parte integrante del Grupo Construcción; y, finalmente, que dicha intervención sólo se produjo en el año 1996<sup>22</sup>.

b. La cuestión controvertida

El 31 de octubre de 1995 la empresa “Valores El Prado, C.A.” propuso demanda mero-declarativa contra el Fondo de Garantía

---

<sup>21</sup> Esa venta no era una venta pura y simple. Se trataba, por el contrario, de una *cesión* (de dominio) *por causa de garantía*, porque de acuerdo al contrato de auxilio financiero el prestatario tenía derecho a “recomprar” los activos cedidos al Fondo.

<sup>22</sup> La intervención se decretó a través de la Resolución distinguida con el N° 180-1195, publicada en la Gaceta Oficial de la República N° 5.048 Extraordinario, del 15 de marzo de 1996.



de Depósitos y Protección Bancaria (Fogade). La demanda tenía por objeto que se declarase que el Banco no había podido transmitirle al Fondo la propiedad de unos inmuebles (*ajenos*) que no le pertenecían a aquél.

c. La decisión y sus fundamentos

La controversia fue decidida mediante sentencia (definitiva) del 23 de noviembre de 1999. En su decisión, la Sala Político-Administrativa concluyó que el Banco obró bien al cederle al Fondo bienes que se encontrasen registrados *a nombre de otro (rectius, a nombre de una empresa relacionada)*. Parafraseando a la Corte, “...es perfectamente viable, fáctica y jurídicamente, que el Banco...haya cedido... los inmuebles... a Fogade, aún cuando los mismos se encontraren registrados a nombre...” de la demandante; y, por ello, se “...declara válida la constitución en garantía y posterior dación en pago de los inmuebles...” *propiedad de terceras personas (id est, de la empresa relacionada)*.

i. Fundamentos legales.

De acuerdo al artículo 229 de la Ley General de Bancos y otras Instituciones Financieras, el Fondo de Garantía de Depósitos y Protección Bancaria puede “...otorgar *auxilio financiero* a los bancos e instituciones financieras que confronten problemas graves de *liquidez* siempre y cuando la institución de que se trate no se encuentre subsumida en alguno de los supuestos...” que den lugar a su intervención o liquidación. Agrega el Parágrafo Primero de dicho artículo que el auxilio financiero “...se efectuará mediante *créditos* hasta por un plazo de dos años, *con garantía de cualquier activo del banco o de la institución financiera*”. Esas normas deben ser concatena-

das con el artículo 101 *eiusdem*, que establece que los bancos, instituciones financieras y demás empresas que constituyen una “...unidad de decisión o gestión...”, integran un Grupo Financiero.

ii. Fundamentos de hecho.

La decisión adoptada por la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia se basa en los razonamientos siguientes:

i'. Primero, es indudable que con el préstamo (*id est*, con el auxilio financiero) otorgado al Banco “...se beneficiaron todas las empresas integrantes del mismo grupo económico, y no solamente la institución financiera prestataria...”.

ii'. Segundo, “existe una clara relación o vínculo jurídico entre el Fondo de Garantía de Depósitos y Protección Bancaria...y las empresas demandantes, puesto que ellas son... *responsables solidarias* por las obligaciones asumidas por el Banco... en virtud del... aludido contrato de auxilio financiero”.

iii'. Tercero, de asumirse un posición distinta a la indicada, se incentivaría “...la *utilización abusiva de la forma de la sociedad anónima* para eludir las obligaciones válidamente contraídas por el grupo económico...”, cuyas empresas “...comparten los mismos intereses, y son todas beneficiarias del auxilio otorgado a su institución principal, en este caso, el Banco...”.

iv'. Cuarto y último, “no se trata...de derogar el principio de la responsabilidad personal y limitada de las sociedades anónimas, sino...por el contrario...de eliminar los *subterfu-*

*gios* que pretenden *esconder la realidad fáctica*, o como se ha denominado en la doctrina comparada, el “*levantamiento del velo corporativo*”, lo cual es perfectamente *procedente* cuando... [alguien, sobre la base de] la responsabilidad limitada de la sociedad anónima [vulnera]... intereses generales o [causa]... un daño o fraude a la ley” (el subrayado es nuestro).

IX. EL CASO “HIDROCARBUROS Y DERIVADOS, C.A. (HIDECA)” (1999). SALA POLÍTICO-ADMINISTRATIVA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. DERECHO TRIBUTARIO (IMPUESTO SOBRE LA RENTA)

a. Antecedentes

En el año 1977 la República, por órgano de la Administración Tributaria, le formuló diversos reparos a la sociedad mercantil “Hidrocarburos y Derivados, C.A. (Hideca)”. En esos reparos la Administración objetó la *rebaja de impuesto* que la contribuyente había pedido, invocando una serie de inversiones o aportes de capital en una serie de nuevas empresas agropecuarias (Hacienda Buena Luz, C.A., Hacienda Río del Norte, C.A., Hacienda El Silencio, C.A. y Hacienda Río Lora, C.A.).

b. La cuestión controvertida

En el marco de un proceso contencioso-tributario, la Sala Político-Administrativa Especial Tributaria de la Corte Suprema de Justicia debía resolver si la inversión en terrenos podía ser calificada como *inversión* que da derecho al beneficio de *rebaja del impuesto sobre la renta*, conforme a lo previsto por los artículos 69 de la Ley de Impuesto sobre la Renta de 1974 y 6º del Decreto N° 1.130, de fecha 9 de septiembre de 1975.

c. La decisión y sus fundamentos

En sentencia fechada el 3 de febrero de 1999, la Sala Político-Administrativa Especial Tributaria de la Corte se refirió al *abuso de las formas* en el ámbito tributario. En esa sentencia la Corte afirma: “...las supuestas “inversiones” hechas por el contribuyente *no son operaciones verdaderas ni sinceras*, es decir, *no tienen contenido ni sustancia económica*...son [más bien] *subterfugios de mera forma* que no pueden tener significación en un impuesto

como el que grava la renta, el cual pretende alcanzar la verdadera (y no la aparente) capacidad económica del sujeto pasivo. Las operaciones analizadas, en la forma que fueron hechas, denotan un *abuso de la forma jurídica* con el propósito fundamental de eludir o atenuar el efecto normal de la ley tributaria, en detrimento de los derechos del Fisco. En tales casos, el Juzgador debe *apartarse de la forma* de los negocios para atribuirles su *verdadero significado* y alcance a través de *la realidad* de los hechos...”<sup>23</sup> (el subrayado es nuestro).

#### i. Fundamentos legales

El derecho a la rebaja de impuesto invocado por el contribuyente estaba consagrado por la Ley en los siguientes términos: “A los contribuyentes que realicen en el país inversiones efectivamente pagadas en acciones o cuotas de capital de nuevas empresas agrícolas, pecuarias o de pesca o de aumento de capital de empresas de la misma naturaleza, se les podrá otorgar una rebaja de impuesto equivalente al veinte por ciento (20%) del monto de tales inversiones, las cuales deberán estar representadas en activos fijos. Tal rebaja sólo se concederá en aquellos ejercicios en los cuales los activos fijos adquiridos, construidos o instalados, estén efectivamente incorporados a

---

<sup>23</sup> Enseña Anzola que los ordenamientos tributarios aceptan que las normas tributarias sean interpretadas con base en el “principio de la realidad económica”, “...pero reduciendo su campo de aplicación a los casos de *formas jurídicas manifiestamente inapropiadas*, o sea, en los casos de ‘abuso de derecho’ ” (ANZOLA, OSWALDO, “La ley tributaria, su interpretación y los medios legales e ilegales para evitar o reducir sus efectos”, en *Revista de Derecho Público*, número 71-72, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1997). Agrega Anzola que la interpretación de las normas tributarias con base en el principio de la realidad económica “...es un criterio para casos de excepción, cuando hay manifiesto abuso de las formas” (*Ibid.*)

la producción de la renta y se calculará sobre la base de la proporción de los activos efectivamente incorporados a la producción de la renta en cada ejercicio”.

ii. Fundamentos de hecho

El *abuso de las formas*, censurado por la Sala Político-Administrativa, lo ponían en evidencia las circunstancias siguientes:

i'. Las inversiones con base en las cuales se pidió la rebaja de impuesto fueron hechas, todas ellas, el mismo día. Para más señas, las inversiones fueron realizadas apenas diez días antes de que venciera el ejercicio fiscal de la contribuyente.

ii'. Más del 90% de los terrenos cuya adquisición sirvió de fundamento a la solicitud de rebaja de impuesto, no se hallaban deforestados, ni tenían vías de penetración. Más aún, se trataba de un sector montañoso, topográficamente accidentado, recubierto de parques de tipo tropical. En otras palabras, la adquisición de esos terrenos no había sido hecha “...en función de la producción de la renta...” en el ejercicio en que se produjo la inversión.

iii'. Las sociedades mercantiles Hacienda Buena Luz, C.A., Hacienda Río del Norte, C.A., Hacienda El Silencio, C.A. y Hacienda Río Lora, C.A., adquirieron esos terrenos el día 20 noviembre de 1975. Por dichos inmuebles pagaron, *de contado*, el *mismo precio* por el que sus causantes –meras *intermediarias*– los habían adquirido *ese mismo día*, en esa misma fecha: 20 de noviembre de 1975. Una precisión, empero: sus causantes –*id est*, las intermediarias–, Promociones Euro Venezolanas, C.A. y Sardiven Exportaciones e

Importaciones, C.A., adquirieron esos terrenos en virtud de sendos contratos de compra-venta, suscritos con la sociedad La Guaracuyá, C.A., en los que el precio convenido debía ser pagado “...a un plazo de 30 años y a un interés al 4% anual”.

iv'. Con el objeto de saldar el precio de los terrenos, las sociedades mercantiles Hacienda Buena Luz, C.A., Hacienda Río del Norte, C.A., Hacienda El Silencio, C.A. y Hacienda Río Lora, C.A., aumentaron sus capitales sociales. En todos los casos, ese aumento fue suscrito y pagado por la contribuyente, “Hidrocarburos y Derivados, C.A.” (Hideca), con recursos dados en préstamo o mutuo por Hideca Oil Internacional, empresa constituida y domiciliada en el exterior.

v'. Tras haber recibido el precio, Promociones Euro Venezolanas, C.A. y Sardiven Exportaciones e Importaciones, C.A. le entregaron *–rectius*, le *devolvieron*– esa suma de dinero a las compradoras, quienes a su vez se la entregaron a Hideca Oil Internacional.

En síntesis, no hubo inversión alguna, porque “...la empresa extranjera que prestó el dinero para ser invertido en...la economía nacional, lo recuperó de forma inmediata...”.

vi'. A esas circunstancias se añade que “...*todas las empresas intervinientes* en las operaciones son, *mayoritariamente*, de los *mismos accionistas...*”<sup>24</sup> (el subrayado es nuestro).

---

<sup>24</sup> Para Hung, el pronunciamiento que hace la Corte sobre el abuso de las formas jurídicas es censurable, porque “...violenta uno de los principios fundamentales que la jurisprudencia ha establecido en el Derecho Comparado como guía para la aplicación de la *doctrina del levantamiento del velo*”. Agrega

### iii. Otras consideraciones de la Corte Suprema de Justicia

Es digno de mención que en el fallo, tras haberse pronunciado sobre el *abuso de la forma jurídica*, la Corte:

i'. Primero, desestimó la defensa o excepción de “*error de derecho excusable*” esgrimida por el contribuyente. Dijo la Corte: “...mal pudo haber error de derecho excusable, cuando por el contrario, *se aplicó la Ley en contra de su verdadero propósito*, tratando de aprovechar un beneficio fiscal que no era procedente conforme a *la realidad* de los hechos...” (el subrayado es nuestro).

ii'. Segundo, tomó “...en consideración el grado de intencionalidad con que se cometió la infracción, al tratar de obtener ventaja... mediante el uso abusivo de la forma jurídica...”, y, con base en esa premisa, *incrementó el monto de la multa originalmente impuesta por la Administración*, argumentando que tenía “...*jurisdicción plena* sobre la controversia...” (el subrayado es nuestro).

---

Hung que habiendo sido desestimado el recurso contencioso tributario propuesto por el contribuyente, la Corte, “sin necesidad alguna”, resolvió pronunciarse sobre el abuso de las formas, a pesar de que “...tanto la jurisprudencia como la doctrina se manifiestan en forma unánime en utilizar la teoría del levantamiento del velo siempre con *carácter subsidiario*; esto es, cuando el sentenciador *no tiene otra vía* para impedir la injusticia o daño que se produciría con la aplicación del principio del hermetismo de la personalidad jurídica” (el subrayado es nuestro) (HUNG VAILLANT, Francisco, *op. cit.*, p. 2.052).



X. EL ASUNTO “FIRMECA 123, C.A.” (2000). SALA CONSTITUCIONAL DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA. DERECHO PENAL (ADMINISTRADORES Y SOCIEDAD)

a. Antecedentes

En el marco de un proceso penal por defraudación continuada, contra tres *personas naturales*, el Tribunal Cuarto de Primera Instancia en lo Penal y Salvaguarda del Patrimonio Público del Segundo Circuito de la Circunscripción Judicial del Estado Bolívar dictó *medida provisional de aseguramiento contra bienes inmuebles propiedad de un tercero*, esto es, de la empresa “Firmeca 123, C.A.”. Las circunstancias de hecho que justificaron esa medida provisional contra un tercero, *formalmente ajeno a la controversia*, fueron las siguientes:

- i. Las parcelas de terreno objeto de la medida de aseguramiento habían sido vendidas por la sociedad “B.N.S., C.A.” a terceros de buena fe, a través de documentos auténticos que no habían sido registrados. En esos negocios de compra-venta “B.N.S., C.A.” había sido representada por la sociedad “Inversiones Aponwao, C.A.” y Roberto Arreaza Mota (Roberto Arreaza ostentaba doble condición de representante de “Inversiones Aponwao, C.A.” y de “B.N.S., C.A.”).
- ii. No obstante esa venta, la sociedad mercantil “B.N.S., C.A.” procedió a hipotecar dichas parcelas a favor de la sociedad “Firmeca 123, C.A.”. El representante de la sociedad mercantil “B.N.S., C.A.” que constituyó las hipotecas, Roberto Arreaza, estaba al tanto de las ventas previamente celebradas.
- iii. La sociedad mercantil “Firmeca 123, C.A.” propuso demanda contra la sociedad “B.N.S., C.A.”, con el objeto de

ejecutar la garantía hipotecaria que ésta había constituido a favor de aquélla. Para el momento en que fue dictada la medida de aseguramiento, protectora de los intereses de los terceros adquirentes, este proceso de ejecución de hipoteca se hallaba en fase de remate.

iv. La medida de aseguramiento se fundó en el artículo 71 del Código de Enjuiciamiento Criminal, que disponía textualmente: “Constituyen el sumario las actuaciones encaminadas a averiguar y hacer constar la perpetración de los hechos punibles, con todas las circunstancias que puedan influir en su calificación, y la culpabilidad de los presuntos agentes, con el *aseguramiento* de sus personas y de los *objetos* activos y pasivos de la *perpetración*. Después de la detención judicial del indiciado, el sumario debe estar concluido dentro de los treinta días siguientes. Las citas y diligencias que no hayan podido evacuarse en este término, se evacuarán en el plenario”.

“Firmecca 123, C.A.” propuso *recurso de amparo constitucional* contra esa decisión, dictada por el Tribunal Cuarto de Primera Instancia en lo Penal y Salvaguarda del Patrimonio Público del Segundo Circuito de la Circunscripción Judicial del Estado Bolívar. El aludido recurso fue declarado *improcedente* por el Juzgado Superior Primero en lo Penal del Segundo Circuito de la Circunscripción Judicial del Estado Bolívar. En su recurso de amparo constitucional “Firmecca, C.A.” había denunciado la violación de sus derechos constitucionales a la defensa y propiedad. Había alegado, además, que el precitado Tribunal carecía de competencia para decretar la medida impugnada.

b. La cuestión controvertida

El juez de amparo debía determinar si el juez instructor podía

aprehender bienes con fines diversos a la obtención de elementos probatorios.

c. La decisión y sus fundamentos

En sentencia de fecha 24 de marzo de 2000, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia declaró *sin lugar* el recurso de *apelación* propuesto por “Firmeca 123, C.A.” contra la decisión del Juzgado Superior Primero en lo Penal del Segundo Circuito de la Circunscripción Judicial del Estado Bolívar, que había declarado la improcedencia del recurso de amparo.

La decisión se fundamentó en las razones que se mencionan a continuación:

i. Según la Sala Constitucional, “es de la esencia del proceso penal, así no haya declaratoria expresa en ese sentido, que él no solo busca la condena del delincuente, sino *impedir que el hecho punible siga cometiéndose, como acontece en los delitos continuados*; y para evitar tal situación, sin necesidad que la ley lo diga expresamente, *el juez puede tomar las medidas destinadas a impedirlo*” (el subrayado es nuestro). En consecuencia, “...el juez que impidió la continuación de lo que consideró... como delito (estafa continuada), al ordenar la suspensión del remate no actuó ilegalmente, sino que al contrario, obró correctamente y al hacerlo así, no actuó fuera de su competencia, como pretenden los accionantes”.

ii. Para la Sala, en supuestos como el analizado, en los que “...los administradores de las sociedades son los imputados del delito que se comete, *utilizando instrumentalmente a las personas jurídicas, el velo corporativo se levanta con el fin de evitar el fraude a la ley que se hace presente cuando las*

compañías, como personas distintas a sus administradores, reclamen derechos que facilitan los efectos del delito” (el subrayado es nuestro).

iii. Según la Sala, “en estas situaciones *la personalidad jurídica de las sociedades se confunde con la de sus administradores*, motivo por el cual, al los administradores defenderse, lo hacen también por sus representados” (el subrayado es nuestro). Más aún, en supuestos de hecho como estos, así lo dice la Sala, “...*las personas jurídicas...*” *no pueden invocar en juicio “...la condición de terceros...”*, esto es, de sujetos de Derecho distintos a sus “...administradores...” (el subrayado es nuestro).

XI. EL ASUNTO “PAUL HARITON SCHMOS” (2000). SALA CONSTITUCIONAL DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA (MEDIDAS CAUTELARES PESQUISITORIAS Y PROBANZA DE LAS CIRCUNSTANCIAS QUE JUSTIFICAN EL LEVANTAMIENTO DEL VELO)

a. Antecedentes

Mediante fallo de fecha 18 de junio de 1998, el Juzgado Quinto de Primera Instancia de Familia y Menores de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas decretó medida cautelar innominada, a través de la cual le designó un administrador *ad hoc* a las sociedades Corporación 18.625, C.A., Sociedad Inversora Bohemia II, C.A. y Valores H.B. En virtud del decreto cautelar, dictado por el Juez con base en el artículo 588 del Código de Procedimiento Civil, el prenombrado administrador quedó facultado para “...analizar las operaciones mercantiles realizadas por el ciudadano Mauricio Poplicher Sterental, y... revisar los libros de contabilidad de las compañías...” en las cuales la comunidad conyugal de los ciudadanos Mauricio Poplicher Sterental y Elizabeth Gordon de Poplicher pueda tener participación. Contra el precitado decreto cautelar, Paul Hariton Schmos y las sociedades afectadas propusieron recurso de amparo constitucional.

b. La cuestión controvertida

De acuerdo a los proponentes del recurso de amparo constitucional, el juez se excedió al dictar el decreto cautelar, porque, según aquéllos, “...las medidas cautelares no pueden afectar los intereses de terceros ajenos al proceso judicial”. Entre otros, en su recurso denunciaron como violados el derecho constitucional a la asociación, porque el juzgador, al designar administrador, habría ilegalmente suplantado a las asambleas de accionistas; el

derecho a la privacidad, porque ese administrador, impuesto a las sociedades, iba a enterarse de la estrategia comercial de las empresas y su manejo administrativo; la libertad económica, porque el administrador *ad hoc* representaba un límite a los poderes de los socios, reunidos en Asamblea, para manejar las empresas que les pertenecían.

En primera instancia, el recurso de amparo fué declarado con lugar por el Juzgado Superior Cuarto de Familia y Menores de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda mediante sentencia del 14 de septiembre de 1998. Fue esta última decisión la que le correspondió revisar a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en consulta.

c. La decisión de la Sala y sus fundamentos

Mediante fallo de fecha 15 de marzo de 2000 la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia declaró improcedente el recurso de amparo propuesto contra la medida cautelar dictada por el Juzgado Quinto de Primera Instancia de Familia y Menores de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, y, por consiguiente, revocó la sentencia de fecha 14 de septiembre de 1998. Con el fallo de la Sala, readquirió vigor pleno el fallo cautelar.

La decisión del más Alto Tribunal se fundó en las razones siguientes:

- i. En primer término, la Sala Constitucional aclaró que el juez sí puede dictar medidas cautelares que incidan o produzcan efectos sobre terceros. Según la Sala, es sólo “...parcialmente cierto...” que “...en el proceso civil, siendo las personas jurídicas diferentes a sus socios, ellas no puedan (*sic*) ser objeto

de medidas cautelares... en un juicio en que no son partes...” “formales”.

ii. En ejercicio del poder cautelar general que la ley le reconoce, el juez puede dictar medidas preventivas, inclusive de tipo innominado, contra “...un tercero relacionado jurídicamente con las partes...”, en aquellos casos en que “...la cautela [es necesaria] para detener la dilapidación o el fraude». El “...límite de estas medidas innominadas y de la creatividad judicial para otorgar la cautela, [sólo] viene dado porque con ellas no se violen leyes vigentes y menos la Constitución”.

iii. Una medida cautelar puede tener *naturaleza pesquisitoria*, esto es, puede servir “...para ubicar o localizar unos bienes...”. Lo comprueba el artículo 191 del Código Civil, conforme al cual el juez, en caso de separación de cuerpos o de divorcio, puede “...dictar provisionalmente las medidas siguientes:... 3º Ordenar que se haga un inventario de los bienes comunes y dictar cualesquiera otras medidas que estime conducentes para evitar la dilapidación, disposición u ocultamiento fraudulento de dichos bienes». También el artículo 171 *eiusdem*, que habilita al juez para tomar las medidas que estime convenientes, cualesquiera que ellas fueren, para “...enervar el peligro [de] que un cónyuge se exceda en la administración o arriesgue con imprudencia los bienes comunes que está administrando...”.

iv. El juez puede “...crear la figura de un funcionario judicial...”, facultándolo expresamente para “...seguir la pista de las inversiones que en otras sociedades haya hecho la compañía de la cual era accionista la comunidad conyugal, ya que sólo así, siguiendo la cadena de inversiones, podrá establecerse cuál es

el real producto de los bienes comunes». En los procesos que versan sobre bienes comunes, propiedad de los cónyuges, y también en otras “...materias... análogas...”, este “...tipo de medidas cautelares... es *indispensable...*” –así lo afirma la Sala Constitucional– para la justa decisión de la controversia. La búsqueda de información y obtención de medidas de prueba es *objeto (lícito)* de las medidas cautelares (pesquisitorias).

v. “Las compañías de comercio, como personas jurídicas, carecen de vida privada, pueden gozar de derechos al secreto comercial o industrial, a la reserva de los datos de su contabilidad; a que su domicilio no sea arbitrariamente violado, pero no a negarse a mostrar sus libros... si se trata de procesos donde estén involucradas (*sic*) acciones o cuotas de participación”.

vi. “Cuando la administración de los bienes comunes...” la ejerce sólo uno de los comuneros, y quien administra tales bienes “...no rinde cuenta al otro... resultaría injusto que el otro propietario de los bienes no pudiera localizarlos si es que el administrador no le da noticia de ellos...” y se teme que desaparezcan.

vii. Los jueces pueden dictar “...medidas destinadas a ubicar los bienes...” y derechos, de propiedad común, que luego, en un segundo momento, pueden ser objeto de «las medidas preventivas clásicas: secuestro, embargo y prohibición de enajenar y gravar...”.



XII. EL CASO “C.A. DE ADMINISTRACIÓN Y FOMENTO ELÉCTRICO (CADAFFE)” (2001). SALA CONSTITUCIONAL DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA. DERECHO MERCANTIL (RELACIONES MATRIZ-FILIALES)

a. Antecedentes

En el marco de un proceso laboral, la “C.A. de Administración y Fomento Eléctrico (Cadafe)” (en lo adelante, por causa de brevedad, “Cadafe”) había sido condenada al pago de las prestaciones sociales o indemnizaciones laborales reclamadas por diversos trabajadores. Para dar ejecución al fallo definitivamente firme, el juez de la causa ordenó que se procediese a ajustar (*id est*, a indexar) lo adeudado con base en la inflación, y para asegurarle a *la parte perdidosa* el derecho a controlar la experticia con base en la cual debía hacerse dicho ajuste, ordenó también que se procediese a notificar a “Cadafe” de las actuaciones que iban a ser realizadas. Esa notificación judicial, pertinente es observarlo, le fue practicada a “Eleoccidente, C.A.”, *empresa filial* de “Cadafe”, y no a “Cadafe”. Dicho en otras palabras, la notificación tenía por destinatario *un tercero*, es decir, un sujeto ajeno a las partes procesales.

Por causa de la notificación (*indirecta*) practicada a la parte *por intermedio* de su filial, “Cadafe” interpuso recurso de amparo constitucional. Invocando su derecho a la defensa y la garantía al debido proceso, de rango constitucional, que denunció como violados por la aludida notificación, “Cadafe” *impugnaba la indexación* hecha a sus espaldas y solicitaba que *se suspendiese la ejecución*, en proceso, del fallo definitivamente firme.

b. La cuestión controvertida

En el marco del amparo constitucional propuesto por “Cadafe”, el Tribunal Supremo de Justicia debía determinar si una *parte procesal* (en el caso de la especie, una sociedad mercantil), podía considerarse debidamente citada o notificada cuando la *citación* o la *notificación* habían sido practicadas a una empresa *filial* de dicha parte. De la *validez* de esa notificación, que la Sala Constitucional denomina *notificación oblicua*, se ocupa el fallo dictado por dicha Sala el 18 de abril de 2001.

c. La decisión y sus fundamentos:

En su decisión, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia concluyó que podían ser consideradas *válidas* tanto la citación como la notificación “...*oblicuas* o *por salto*...”, siempre y cuando la parte que las solicitase alegase y probase en juicio, con base en “...*documentos auténticos*...”, que entre el principal (es decir, la empresa matriz) y sus filiales existían *relaciones de* “...*dependencia y subordinación*” (el subrayado es nuestro). Para la validez de la citación o notificación indirectas, agrega la Sala, resulta necesario que “...los *hechos* [fuesen]... *comunes* a ambos” sujetos<sup>25</sup> (el subrayado es nuestro).

i. Fundamentos legales

Según el artículo 139 del Código de Procedimiento Civil, las sociedades irregulares, las asociaciones y comités *sin perso-*

---

<sup>25</sup> En su decisión la Sala Constitucional hace una precisión adicional: Una vez que la parte “...escoge para citar o notificar a una de las filiales o relacionadas, o [alternativamente] apunta al principal, posteriormente no podrá estar cambiando la persona a citarse [o notificarse], ya que ello se prestaría a sorpresas, inseguridades y hasta fraudes...”.

*alidad jurídica* pueden actuar en juicio “...por medio de las personas [que las integran y] que actúan por ellas, o a las cuales los asociados... [les] han conferido la representación o la dirección...”<sup>26</sup>.

En otras palabras, esa norma, puede serle aplicada a la empresa matriz y sus filiales, porque aun cuando las empresas del *grupo económico* son “...personas jurídicas *distintas formalmente*, [y se hallan] perfectamente constituidas...”, en el mundo de los hechos “...obran *como una unidad*, con *una sola dirección* y con *un solo fin*...” (el subrayado es nuestro).

---

<sup>26</sup> El Tribunal Supremo de Justicia recurrió al siguiente razonamiento para aplicar el artículo 139 del Código de Procedimiento Civil:

i) “El que [matriz y filiales] *no se subsuman (sic) a plenitud* dentro del artículo 139, y que *más bien obren al igual que* las sucursales y agencias...sin ser ellas realmente, *no las puede colocar, en relación con sus principales, en mejor situación...*” que aquella que la Ley contempla para las sociedades irregulares, las asociaciones y comités sin personalidad jurídica, las agencias y sucursales; porque,

ii) Las filiales, “...debido a su condición de *instrumentalidad...*”, mantienen con su empresa matriz relaciones “...incluso más estrechas...” que aquellas que se establecen entre los miembros de sociedades irregulares, asociaciones y comités sin personalidad jurídica, y agencias y sucursales (el subrayado es nuestro).

iii) Ante esa realidad, las filiales pueden ser citadas o notificadas “...en nombre de los principales *por los hechos comunes a ambos*, sin necesidad de emplazar a juicio a los dos”.

La verdad sea dicha, la argumentación sobre la cual descansa el fallo es *pobre*, porque *no luce razonable* que se aplique una norma a un supuesto de hecho particular que la Sala Constitucional reconoce como *distinto* a aquel que la ley contempla. No luce razonable tampoco que las personas jurídicas que integran un grupo económico sean –como regla– asimiladas o equiparadas a las agencias y sucursales.

ii. Fundamentos de hecho.

La sentencia dictada por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia encuentra su sostén en *un hecho aislado*, a saber: Que es “...un hecho notorio que la Corporación Venezolana de Fomento Eléctrico (Cadafe) creó una *serie de filiales* para el *suministro de energía* en *varias zonas del país*, y que las denominó por regiones Elecentro, Eleoriente, Eleoccidente (Ele por electricidad), por lo que Eleoccidente es filial de Cadafe, lo que no se ha discutido o negado en el presente caso...” (el subrayado es nuestro). Con base en ese *único* hecho, la Sala Constitucional hace las *consideraciones* que se mencionan de seguida:

i'. Que “...el desarrollo de los negocios ha llevado a la existencia de personas (naturales o jurídicas), que dirigen una serie de actividades económicas, o que adelantan una sola *mediante diversas compañías* o empresas, *formalmente distintas* a la principal, pero *unidas* a ella no sólo por *lazos económicos*, sino de *dirección*, ya que las *políticas económicas y gerenciales* se las dicta el principal, quien a veces nombra los administradores de estas sociedades o empresas, debido a que tiene en las compañías –por ejemplo– una mayoría accionaria o de otra índole, que le permite nombrarlos” (el subrayado es nuestro).

ii'. A esas “...empresas o sociedades que van surgiendo para desarrollar la actividad del principal, y que pueden o no desenvolverse en lugares distintos al del domicilio del principal, de acuerdo a su composición interna o al grado de sujeción a la “casa matriz”...”, se las denomina filiales, subsidiarias o relacionadas.

iii'. En estos casos existe "...un ente controlante que impone a otros, con apariencias de sociedades autónomas o empresas diferentes, dicho control para lograr determinados fines, por lo que los controlados se convierten en meras instrumentaciones del controlante"<sup>27</sup>.

iv'. Con base en su autonomía formal, las empresas filiales, subsidiarias y relacionadas pueden asumir "...obligaciones y deberes, teóricamente diferenciadas del principal...", aun cuando "...en el fondo obran como agencias o sucursales".

---

<sup>27</sup> Las disquisiciones que la Sala Constitucional realiza en torno a los grupos económicos son *cenurables*, por *simplistas*. La verdad sea dicha, sobre el tipo de control que las diferentes empresas matrices pueden ejercer sobre sus respectivas filiales, subsidiarias y relacionadas, *no* pueden hacerse *declaraciones generales*. A todos los grupos de empresas no se les puede medir por el mismo rasero.

La diversidad echa por tierra la afirmación de la Sala Constitucional. Para poder afirmar que el control de la matriz, por *incisivo* o *asfixiante*, priva a las empresas filiales, subsidiarias o relacionadas de toda *autonomía e individualidad*, al punto que debe desconocerse la personalidad jurídica de éstas, se deben primero analizar, con el debido detenimiento, las circunstancias de hecho del caso concreto. Y esta es materia que debe ser objeto de alegación y de prueba.

XIII. EL ASUNTO “MAQUINARIAS ACO, S.A.” (2001). JUZGADO SUPERIOR EN LO CIVIL, MERCANTIL, DEL TRÁNSITO, DEL TRABAJO Y CON COMPETENCIA TRANSITORIA DE PROTECCIÓN DEL NIÑO Y DEL ADOLESCENTE DEL SEGUNDO CIRCUITO DE LA CIRCUNSCRIPCIÓN JUDICIAL DEL ESTADO PORTUGUESA. DERECHO LABORAL (EJECUCIÓN DE SENTENCIA)

a. Antecedentes

En fecha 9 de agosto de 1999, el Juzgado de Primera Instancia del Trabajo y Agrario del Segundo Circuito de la Circunscripción Judicial del Estado Portuguesa declaró con lugar la demanda que Régulo José González Casadiego había propuesto contra la sociedad “Auto Acarigua, C.A.”. En ese juicio, de naturaleza laboral, la sociedad “Auto Acarigua, C.A.” fue condenada al pago de prestaciones sociales y otros conceptos laborales (insolutos) reclamados por el demandante. La sentencia definitiva del 9 de agosto de 1999 quedó firme.

b. La cuestión controvertida

En la fase de ejecución del fallo (favorable) definitivamente firme, la parte actora pidió que se acordase “...la ejecución forzosa de la sentencia dictada en la causa, en la empresa Maquinarias Aco, S.A...”. Pidió, en otras palabras, que se trabase ejecución sobre los bienes de una persona que *no* había intervenido como *parte* en el *proceso judicial ya concluido*. Hizo ese pedimento porque la sociedad “Auto Acarigua, C.A.” había dejado de operar como empresa.

c. La decisión y sus fundamentos

Mediante sentencia de fecha 9 de julio de 2001, el Juzgado

Superior en lo Civil, Mercantil, del Tránsito, del Trabajo y con Competencia Transitoria de Protección del Niño y del Adolescente del Segundo Circuito de la Circunscripción Judicial del Estado Portuguesa declaró que la sociedad “Maquinarias Aco, S.A.” era *deudora solidaria* de las obligaciones que “Auto Acarigua, C.A.” debía satisfacerle a la parte actora, y, consecuentemente, que el demandante podía efectivamente *trabar ejecución* contra bienes propiedad de “Maquinarias Aco, C.A.”.

i. Fundamentos legales.

La decisión se fundó en el artículo 21 del Reglamento de la Ley Orgánica del Trabajo que, según el juez, “...establece el marco regulatorio de la solidaridad laboral y sus condiciones...”.

ii. Fundamentos de hecho.

A juicio del sentenciador, “Maquinarias Aco, S.A.” era *deudora solidaria* de las obligaciones surgidas en cabeza de “Auto Acarigua, C.A.” porque:

i'. “Maquinarias Aco, S.A.”, esto es, “...la persona contra la que se acuerda la ejecución...”, fue quien decidió “...cerrar las actividades de la [empresa] demandada y condenada...”, “Auto Acarigua, C.A.”.

ii'. Esa decisión, lo subraya el sentenciador, fue tomada por “Maquinarias Aco, S.A.” “...en su condición de única accionista y con poder total de decisión...” de “Auto Acarigua, C.A.”.

iii'. Finalmente, la jurisprudencia venezolana ha aceptado que a través del “...levantamiento corporativo de las socieda-

*des...*”, se proceda a “...allanar la personalidad jurídica de éstas, para que el verdadero responsable asuma su compromiso patrimonial...”, y para que prive “...la realidad detrás de la apariencia” (el subrayado es nuestro).

d. La revisión de la decisión que en fase de ejecución declara la solidaridad laboral

Contra la decisión dictada por el Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil, del Tránsito, del Trabajo y con Competencia Transitoria de Protección del Niño y del Adolescente del Segundo Circuito de la Circunscripción Judicial del Estado Portuguesa, “Maquinarias Aco, S.A.” interpuso recurso de casación. En su recurso, “Maquinarias Aco, S.A.” denunció, entre otras cosas, la violación de su *derecho constitucional de defensa*, porque se pretendía que respondiera por las resultas de un juicio en el cual *no* había sido *parte*. El aludido recurso de casación fue declarado *sin lugar* mediante sentencia dictada por la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia en fecha 17 de diciembre de 2001<sup>28</sup>.

---

<sup>28</sup> La doctrina comparada enseña que la personalidad jurídica propia de las personas morales también ha sido desconocida por causa de la *cosa juzgada*: “Para prevenir que se vuelvan a litigar asuntos que ya han sido sentenciados [es decir, *esclarecidos* y *dirimidos*], la práctica [jurisprudencial] ha sido levantar el velo corporativo para así establecer la *identidad* existente entre *una sociedad* y su *único accionista*, a fin de que la sociedad no pueda volver a discutir lo ya litigado por su único accionista y viceversa” (HENN, HARRY G. y ALEXANDER, JOHN R., *op. cit.*, p. 369). En sentido análogo se pronunció el Tribunal Regional de Segunda Instancia (*Oberlandsgericht*) de Hamm, República Federal de Alemania, en 1976 (en OLIVEIRA, JOSÉ LAMARTINE CORREIA DE, *op. cit.*, p. 436).



XIV. EL CASO “CAJA DE AHORROS Y PREVISIÓN SOCIAL DE LOS TRABAJADORES DEL MINISTERIO DE TRANSPORTE Y COMUNICACIONES Y DEL INSTITUTO POSTAL TELEGRÁFICO” (2001). CORTE PRIMERA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO. DERECHO ADMINISTRATIVO (FUNCIÓN PÚBLICA)

a. Antecedentes

La “Caja de Ahorros y Previsión Social de los Trabajadores del Ministerio de Transporte y Comunicaciones y del Instituto Postal Telegráfico (Capremco)” (denominada en lo adelante, por causa de brevedad, la “Caja de Ahorros”), es una *asociación* integrada única y exclusivamente por *funcionarios* del Ministerio de Infraestructura –otrotra denominada Ministerio de Transporte y Comunicaciones– y del Instituto Postal Telegráfico.

b. La cuestión controvertida

La “Caja de Ahorros” interpuso recurso de amparo constitucional contra el Director General del Servicio Autónomo de Transporte y Tránsito Terrestre (Setra). Con el recurso, la “Caja de Ahorros” exigía que se le entregasen las sumas de dinero que tanto el Ministerio como el Instituto le habían retenido a sus funcionarios, pues esa retención había tenido por objeto aportar dichas sumas a la “Caja de Ahorros”, cosa que no había sucedido. La reclamación se fundó, en primer término, en el artículo 115 de la Constitución, que garantizan el derecho de propiedad. Con base en esa norma constitucional la “Caja de Ahorros” exigía la entrega de fondos que formaban parte de su patrimonio. El recurso de amparo constitucional se fundamentaba también en el artículo 118 *eiusdem*, que reconoce el derecho que asiste a los trabajadores para desarrollar “...asociaciones de carácter social y participativo, como las cooperativas [y las] cajas de ahorro...”.

Se argumentaba que la omitida entrega a la “Caja de Ahorros” de los aportes hechos por sus integrantes, atentaba contra el artículo 118 de la Constitución porque le impedía a aquélla alcanzar el objetivo para el cual fue constituida.

c. La decisión y sus fundamentos

En sentencia del 11 de octubre de 2001, la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo *declinó* su *competencia* en el Tribunal de la Carrera Administrativa, pues, a su juicio, por tratarse de materia funcional, era éste el juez contencioso-administrativo competente *rationae materiae*.

El fallo de la Corte obedeció a las razones siguientes:

- i. Primero, las *cajas de ahorro* son *asociaciones civiles*, con personalidad jurídica propia, creadas con el objeto de fomentar el ahorro de los asociados. En esa condición, las cajas de ahorros reciben, administran e invierten los aportes hechos por los asociados y sus patronos<sup>29</sup>.
- ii. En segundo lugar, comoquiera que los afiliados a la “Caja de Ahorros” “...en su mayoría son funcionarios que desempeñan cargos administrativos dentro del Ministerio... y dentro del Instituto...”, la acción de esos “...trabajadores, a través de la Caja...”, contra el representante de su patrono, por la retención ilegal de los aportes, en realidad es “...una *reclamación de carácter funcional...*” (el subrayado es nuestro). Dicho en otras palabras, la controversia tenía por objeto, así lo sostuvo

---

<sup>29</sup> En propósito, consúltese la Ley de Cajas de Ahorro y Fondos de Ahorro en vigor, publicada en la Gaceta Oficial N° 37.661, del 16 de enero de 2003. Esa ley deroga el Decreto con Fuerza de Ley N° 1.523, publicado en la Gaceta Oficial N° 37.333, de fecha 27 de noviembre de 2001.

la Corte, “...una *relación netamente funcional*...”, porque lo que se discutía era si el patrono debía honrar la obligación reclamada por la “Caja de Ahorros”.

iii. Finalmente, la *teoría del levantamiento del velo corporativo*, permite prescindir de “...la estructura formal de la persona jurídica...” en aquellos casos en que el juez entiende que se ha abusado de la personalidad jurídica “...para evitar cierta consecuencia jurídica”<sup>30</sup>.

---

<sup>30</sup> La Corte declinó la competencia so pretexto del abuso de la personalidad jurídica de la “Caja de Ahorros” “...para evitar cierta consecuencia jurídica”. Empero, el fallo es *incongruente*, porque la Corte no precisó ni en qué consistía el *abuso*, ni cuál había sido la *consecuencia jurídica* que la asociación había pretendido *burlar*.

XV. EL ASUNTO “ADMINISTRADORA MODELO, C.A.” ET ALTER (2003). CORTE PRIMERA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO. DERECHO ADMINISTRATIVO (BANCOS E INSTITUCIONES FINANCIERAS)

a. Antecedentes

A finales del año 2000, la Junta de Emergencia Financiera decretó la *intervención* administrativa del “Banco Capital, C.A.” y ordenó la *subasta* de los activos y pasivos de esa Institución.

b. La decisión administrativa

Con base en la solicitud formulada por el interventor del “Banco Capital, C.A.”, en fecha 22 de Marzo de 2001 la Superintendencia de Bancos y otras Instituciones Financieras declaró que la sociedad mercantil “Administradora Modelo, C.A.” formaba parte del Grupo Financiero Capital y, por tanto, era *empresa relacionada* del “Banco Capital, C.A.”. Con base en esas premisas, la Superintendencia decretó su *intervención administrativa*<sup>31</sup>.

c. Los fundamentos de la decisión administrativa

i. Fundamentos legales.

La medida de intervención se fundó en los artículos 101 de la Ley General de Bancos y otras Instituciones Financieras y 15 de la Ley de Regulación Financiera<sup>32</sup>.

<sup>31</sup> Resolución N° 069-01 (Gaceta Oficial N° 37.165, de fecha 23 de marzo de 2001).

<sup>32</sup> Las *normas* legales invocadas por la Administración Pública en este asunto son *las mismas* que sirvieron de fundamento a la decisión con base en la cual fue intervenida la sociedad “Desarrollos Santa Fe, C.A.”. El artículo 15 de la Ley de Regulación Financiera de 2000 (Gaceta Oficial N° 36.868, del 12 de enero de 2000), aplicada en el caso de la especie, equivale al artículo 16 de

ii. Fundamentos de hecho.

La Superintendencia de Bancos y otras Instituciones Financieras concluyó que existía *comunidad de intereses y unidad de decisión o gestión* entre el “Banco Capital, C.A.” y la sociedad “Administradora Modelo, C.A.”. Por esas circunstancias, a la empresa relacionada y a la institución financiera previamente intervenida se les debe dispensar un mismo y único trato, como si se tratase de un mismo y único sujeto de Derecho.

i'. Los accionistas.

Los accionistas, cuatro en total, que constituyeron la sociedad “Administradora Modelo, C.A.”, eran hijos del presidente de la empresa “Consortio Grupo Capital, C.A.”. Ese dato era relevante porque el “Consortio Grupo Capital C.A.” era el accionista mayoritario del “Banco Capital, C.A.”. Al Consortio le pertenecían el ochenta y ocho coma diecinueve por ciento (88,19%) de las acciones emitidas por esta institución financiera.

Todas las acciones de “Administradora Modelo, C.A.” fueron ulteriormente cedidas a “Goole Overseas Inc.”, sociedad domiciliada en la República de Panamá.

ii'. Los administradores.

Tres de los accionistas originales de “Administradora Modelo, C.A.” fueron designados administradores de dicha empresa. El padre de esos tres administradores, quien a la sazón ostentaba la condición de presidente del mayor ac-

---

la (derogada) Ley de Regulación de la Emergencia Financiera de 1995, en vigor para el momento de la intervención de “Desarrollos Santa Fe, C.A.”.

cionista del “Banco Capital, C.A.”, también fue designado como administrador (suplente) de la sociedad “Administradora Modelo, C.A.”

El causahabiente de los accionistas originales, “Goole Overseas Inc.”, designó como administradores de “Administradora Modelo, C.A.” a la cónyuge y a una hija del presidente del mayor accionista del “Banco Capital, C.A.”.

iii'. Los Estados Financieros.

En los Estados Financieros Consolidados que el “Banco Capital, C.A.” remitiera a la Superintendencia de Bancos y otras Instituciones Financieras en junio de 2000, la gerencia de esa Institución había *admitido* que “Administradora Modelo, C.A.” formaba parte del Grupo Financiero Capital.

iv'. Otras circunstancias: la Superintendencia afirma que la intervención permitiría que el interventor del “Banco Capital, C.A.” pudiese obtener “...información adicional...” respecto de operaciones del Banco que “...aún no [han sido] determinadas...”, así como de activos que “...puedan pertenecer [o] estar relacionados con...” el Banco ya intervenido.

d. Las consecuencias de la decisión administrativa

En virtud de la medida de intervención, la Administración Pública *reemplazó* a *los administradores* de la sociedad.

e. La revisión de la medida administrativa de intervención

A través de *recurso contencioso-administrativo de anulación*, el 5 de junio de 2001 se le pidió a la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo que declarase la nulidad de la intervención

administrativa decretada por la Superintendencia de Bancos y otras Instituciones Financieras. Y mediante fallo de fecha 4 de septiembre de 2003, la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo *anuló* la *medida de intervención*. La aludida decisión judicial se fundó en las razones siguientes:

i. La intervención de una *institución financiera* tiene como fin asegurar “...la estabilidad del sistema financiero y [proteger] los intereses de los depositantes”. La intervención de una *empresa relacionada no financiera* persigue una finalidad distinta: “...preservar la verdadera situación patrimonial de la institución financiera previamente intervenida, evitando traspasos patrimoniales que puedan disminuir los activos de la institución... e impedir igualmente la consolidación de[l]... fraude a la ley que pudiera subyacer en la creación misma de la empresa”.

ii. A nivel mundial, la noción de *empresa relacionada*, propia de los conglomerados o *holdings* financieros y bancarios, “...no es una noción que pueda identificarse o *equipararse automáticamente* a la de la *empresa subordinada* o *empresa ilegalmente constituida*” (el subrayado es nuestro).

iii. Los supuestos de intervención de una empresa, por una parte, y por la otra, aquéllos que permiten considerar a una empresa como relacionada, “...constituyen dos situaciones jurídicas perfectamente diferenciables”.

iv. La *mera declaratoria* de una empresa como relacionada *no puede dar pie a la automática intervención* de dicha empresa, porque “...la declaratoria de empresa relacionada es una clasificación objetiva y técnica que en nada involucra *per se* un conflicto con el interés público o colectivo o entrañe

un supuesto sancionable por la Ley”. Dicho de otra manera, “...la simple declaración de una empresa como relacionada a una institución financiera o grupo financiero, *no conlleva necesariamente* su intervención, si no existen [otras] causas fundamentadas en el interés público o colectivo que... justifiquen dicha intervención” (el subrayado es nuestro).

v. En el caso de la especie, la Administración no acreditó que *para la fecha de la intervención* existiesen vinculaciones *suficientes* (de carácter accionario, financiero, organizativo o jurídico) que permitiesen considerar a la “Administradora Modelo, C.A.” como empresa relacionada del “Banco Capital, C.A.”.

En otro orden de ideas, *no existían* tampoco fundados indicios de *fraude a la ley* (es decir, de la intención de constituir a la “Administradora Modelo, C.A.” para “...eludir las prohibiciones de la Ley General de Bancos y otras Instituciones Financieras...” o disminuir la responsabilidad patrimonial a través de formas y procedimientos formalmente ajustados a derecho).



XVI. EL CASO “LUIS DURÁN GUTIÉRREZ” (2003). SALA DE CASACIÓN SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA. DERECHO LABORAL (UNIDAD EMPRESARIAL)

a. Antecedentes

El trabajador Luis Durán Gutiérrez propuso demanda contra las sociedades mercantiles “Inversiones Comerciales, S.R.L.”, “Mervacol, S.R.L.”, “Confecciones Arenal, S.R.L.”, “Sastrería Santa Rosa, C.A.” y “Promociones Arcam, C.A.”, exigiendo el pago de sus prestaciones sociales.

b. La cuestión controvertida

Las empresas demandadas alegaban que *no tenían cualidad para ser llamadas a juicio* (es decir, *legitimatío ad causam*), porque el patrono del trabajador era la empresa “Supervisión Contable, C.A.”. Afirmaban que *sólo* podía proponerse demanda contra la empresa “Supervisión Contable, C.A.”, porque era con esta con quien existía una *relación formal* de trabajo.

c. La decisión y sus fundamentos

En sentencia del 18 de septiembre de 2003, la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia concluyó que el actor podía demandar a las empresas que alegaron no tener cualidad para ser llamadas al proceso. La Sala desestimó la excepción de falta de cualidad, porque constató que entre las sociedades demandadas existía *unidad económica*. Por causa del principio de primacía de la realidad, a las empresas de un grupo se las considera como una sola para que, “...*sobre las formas o apariencias* en las relaciones laborales...” *prevalezcan los hechos* (el subrayado es nuestro).

i. Fundamentos legales.

El artículo 177 de la Ley Orgánica del Trabajo consagra el principio de la *unidad económica*. Con base en ese principio, el Reglamento de la Ley Orgánica del Trabajo<sup>33</sup> establece que cuando se hallan sometidas a un *control común*, las empresas *formalmente autónomas* constituyen una *unidad económica* y, por consiguiente, son *deudoras solidarias* de las obligaciones laborales adeudadas al trabajador. De acuerdo al Párrafo Segundo del artículo 21 del Reglamento de la Ley Orgánica del Trabajo, salvo prueba en contrario, ha de presumirse que existe un *grupo de empresas*: a) Primero, cuando existe relación de dominio accionario de unas empresas jurídicas sobre otras, o cuando en dichas empresas los accionistas con poder decisorio fueren comunes; b) Segundo, cuando las juntas administradoras u órganos de dirección involucrados estuvieren conformados, en proporción significativa, por las mismas personas; c) Tercero, cuando las empresas utilizan una idéntica denominación, marca o emblema; o, finalmente, d) Cuando desarrollen en conjunto actividades que evidenciaren integración<sup>34</sup>. El artículo 21 *eiusdem* establece, complementariamente, que las empresas que componen un grupo son *solidariamente responsables* frente a sus trabajadores por el pago de las obligaciones laborales.

---

<sup>33</sup> Gaceta Oficial N° 5.292 Extraordinario, del 25 de enero de 1999.

<sup>34</sup> Con base en la noción del *grupo de empresas*, propia del Derecho laboral, el trabajador puede exigir la responsabilidad patrimonial de la empresa con la que formalmente lo ligaba la relación de trabajo, así como de las demás sociedades que conforman el grupo. En el Derecho comparado la responsabilidad de esos terceros, ajenos a la relación laboral formal, puede ser exigida cuando las diferentes empresas cuentan con una dirección única; sus patri-

Las normas reglamentarias deben ser interpretadas a la luz de los artículos 89 –ordinal 1º– y 94 de la Constitución de 1999. De acuerdo al ordinal 1º del artículo 89, “en las relaciones laborales *prevalece la realidad* sobre las formas o apariencias”. El artículo 94 constitucional dispone: “El Estado establecerá, a través del órgano competente, la responsabilidad que corresponda a los patronos... en general, en caso de simulación o fraude, con el propósito de desvirtuar, desconocer u obstaculizar la aplicación de la legislación laboral”.

ii. Fundamentos de hecho.

Los *accionistas*, con *poder decisorio*, de las empresas demandadas, por una parte, y por la otra, de la sociedad “Supervisión Contable, C.A.”, son los mismos. Por añadidura, sus *órganos de dirección* están integrados por *las mismas personas naturales*.

Según la Sala de Casación Social, esa responsabilidad solidaria, producto de la *pérdida de independencia* de cada una de las empresas del grupo, encuentra su fundamento en las siguientes circunstancias:

i'. Primero, en el tipo de “...nexo [que se establece] entre las empresas del grupo...”, que se caracteriza por “...un funcionamiento integrado o unitario, una confusión de patrimonios

---

monios se confunden, porque manejan una caja única; y, proyectan una imagen externa unitaria. En este supuesto, el *abuso* de la *personalidad jurídica* es el fundamento de la responsabilidad. Pero esa responsabilidad, según la doctrina, puede ser exigida también cuando ha mediado prestación laboral indiferenciada, porque el trabajador le ha prestado servicios, simultánea o sucesivamente, a más de una de las empresas del grupo (GUALDA ALCALÁ, FRANCISCO JOSÉ, *op. cit.*, p. 73).

sociales o de plantillas con una prestación de trabajo indistinta o común; en suma, una apariencia externa de unidad empresarial”.

Con miras a probar la falta de independencia, también se puede echar mano de la técnica del levantamiento del velo de la persona jurídica, que permite sancionar (*lato et improprio sensu*) “...la *configuración artificiosa de empresas* aparentes sin sustrato real para conseguir una dispersión o elusión de las responsabilidades laborales”.

ii'. Segundo, en que el trabajador le ha prestado sus servicios, de manera indistinta o común, simultánea o sucesiva, *a más de una de las empresas* que integran el grupo.

d. Las consecuencias de la decisión

A las sociedades que integran un grupo de empresas se las considera como *un único sujeto* de Derecho, y con sus respectivos patrimonios las empresas del grupo *responden, solidariamente, por las obligaciones laborales* que deben serle saldadas al trabajador al término de la relación laboral.

XVII. EL ASUNTO “ASOCIACIÓN VENEZOLANA DE CONCESIONARIOS DAEWOO” (2003). SUPERINTENDENCIA PARA LA PROMOCIÓN Y PROTECCIÓN DE LA LIBRE COMPETENCIA. DERECHO ADMINISTRATIVO (NOTIFICACIÓN A SOCIEDAD EXTRANJERA MATRIZ DE FILIAL DOMICILIADA EN VENEZUELA)

a. Antecedentes

La Asociación Venezolana de Concesionarios Daewoo le solicitó a la Superintendencia para la Promoción y Protección de la Libre Competencia que abriera un procedimiento administrativo sancionador contra las sociedades mercantiles “Daewoo Motors de Venezuela”, sociedad constituida en Venezuela y domiciliada en Valencia (Venezuela), y “General Motors Corporation”, constituida y existente conforme a las leyes del Estado de Delaware, Estados Unidos de Norteamérica. En su solicitud administrativa, la prenombrada asociación denunciaba, en esencia, que la operación de concentración económica celebrada en ultramar por Daewoo Motors Corporation Ltd. y General Motors, podía producir efectos restrictivos de la libre competencia en territorio venezolano, porque producto de dicha operación los distribuidores –*id est*, la Red de Concesionarios Daewoo– estaban condenados a desaparecer.

b. La cuestión (de trámite) controvertida

La Superintendencia para la Promoción y Protección de la Libre Competencia ordenó notificar a la “General Motors Co.” de la apertura del procedimiento. Esa *notificación personal* fue practicada en la persona de Luis Manuel Kolster, Director de Relaciones Gubernamentales Públicas y Asuntos Laborales de la sociedad “General Motors Venezolana, C.A.”. La notificación fue

realizada en esos términos porque la Administración entendió que la “General Motors Corporation” y su filial local, “General Motors Venezolana, C.A.”, constituían una *unidad económica*. Que se trataba, en otras palabras, de una *única empresa*. Esa notificación fue objetada por la empresa venezolana, para quien “...independientemente de que [la] General Motors Venezolana, C.A. pueda conformar... una *unidad económica* con [la] General Motors Corporation a los solos efectos de la aplicación de los artículos 10 y 11 de la Ley para Promover y Proteger el Ejercicio de la Libre Competencia, ello no...” autoriza la *notificación de una empresa por intermedio de otra*, ya que el levantamiento “...del *velo corporativo* requiere [de] base legal precisa”<sup>35</sup> (los subrayados son nuestros).

### c. La decisión administrativa

La Superintendencia para Promover y Proteger el Ejercicio de la Libre Competencia *desestimó* los argumentos formulados por la “General Motors Venezolana, C.A.”. En propósito vale la pena subrayar, primero que nada, que la Sala de Sustanciación de la Superintendencia constató, mediante acto de trámite de fecha 4 de junio de 2003, “...que la Compañía General Motors Venezola-

---

<sup>35</sup> El artículo 11 de la Ley para Promover y Proteger el Ejercicio de la Libre Competencia, invocado por la “General Motors Venezolana, C.A.” establece textualmente lo siguiente: “*Artículo 11.* Se prohíben las concentraciones económicas, en especial las que se produzcan en el ejercicio de una misma actividad, cuando a consecuencia de ellas se generen efectos restrictivos sobre la libre competencia o se produzca una situación de dominio en todo o parte del mercado”. El texto del artículo 10 *eiusdem* puede ser consultado *supra* en el Numeral 3 del Capítulo IV. En adición a estas normas, invocadas por la General Motors Venezolana, C.A., consúltense también los artículos 14 y 15 de la Ley para Promover y Proteger el Ejercicio de la Libre Competencia (*supra*, nota a pie de página N° 31 del Capítulo IV).

na, C.A. es una compañía constituida con capital 100% poseído (*sic*) por General Motors Overseas Corporation”, esto es, “...que la varias veces nombrada compañía General Motors Venezolana es una *empresa filial* de la casa matriz General Motors Corporation...”. Con base en esa premisa, fundada en documentos inscritos en el Registro Mercantil, en la aludida decisión administrativa la Superintendencia arribó a las siguientes conclusiones:

- i. Que “...mediante la *teoría de la unidad económica*, se levanta el *velo* jurídico de las *compañías vinculadas entre sí*, dándosele el tratamiento de empresas que funcionan como una sola unidad económica...”; y,
- ii. Que, por consiguiente, no podía haber duda alguna de que la empresa General Motors Corporation había “...sido debidamente notificada [de manera personal] de la apertura del presente procedimiento administrativo”.

Merece ser destacado, además, que en la Resolución (definitiva) SPPLC/0029-2003, de fecha 4 de noviembre de 2003, la Administración trató a la “General Motors Co.” como *una sola empresa*. *Gratia argüendi*, en el acto definitivo la Superintendencia concluyó que “...las conductas desplegadas por... [la] General Motors, no...” son contrarias a la Ley.

XVIII. EL CASO “TRANSPORTE SAET, C.A.” (2004). SALA CONSTITUCIONAL DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA. DERECHO LABORAL (GRUPO DE EMPRESAS)

a. Antecedentes

Contra la empresa “Transporte Saet La Guaira, C.A.” fue propuesta demandada, por prestaciones sociales y otros conceptos, en agosto del año 2000. En la sentencia definitiva, del 11 de julio de 2001, el Juzgado de Primera Instancia del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Estado Vargas *no* condenó a “Transporte Saet La Guaira, C.A.”, esto es, al “...*sujeto pasivo original* de aquel proceso” (el subrayado es nuestro), sino a otra persona jurídica, denominada “Transporte Saet, C.A.”. En ejecución del fallo definitivo, el Juzgado Primero de Municipio Ejecutor de Medidas de la Circunscripción Judicial del Estado Vargas practicó embargo ejecutivo sobre bienes de la sociedad condenada.

b. La cuestión controvertida

Contra la sentencia definitiva dictada por el Juzgado de Primera Instancia del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Estado Vargas en fecha 11 de julio de 2001, “Transporte Saet, C.A.” propuso recurso de amparo constitucional. En su recurso la prenombrada sociedad mercantil denunció la infracción de la garantía al debido proceso y la grosera violación de su derecho a la defensa, reconocidos por el artículo 49 de la Constitución de 1999. Según la recurrente, en el caso de la especie se pretendía “...ejecutar de manera forzosa una sentencia recaída sobre una persona jurídica que *jamás* intervino en la *litis*, que *jamás* pudo defenderse... [y en contra de la cual] en definitiva *jamás* se accionó” (el subrayado es nuestro).



Mediante decisión *–rectius*, mediante mandamiento de amparo constitucional– de fecha 26 de diciembre de 2002, el Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil, del Tránsito, del Trabajo y de Protección del Niño y del Adolescente de la Circunscripción Judicial del Estado Vargas, declaró con lugar el recurso de amparo interpuesto. En esta decisión judicial el juez de amparo afirmó textualmente lo siguiente: “Es cierto... que el artículo 21 del Reglamento de la Ley Orgánica del Trabajo establece la solidaridad entre los patronos que integran un grupo de empresas; pero, procesalmente, para que opere dicha solidaridad es *indispensable* que las empresas involucradas, hayan tenido la *oportunidad de discutir* en el juicio *la existencia o inexistencia de la vinculación* que se les atribuye” (el subrayado es nuestro).

En virtud de la consulta legal obligatoria, la decisión judicial del 26 de diciembre de 2002 fue revisada por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia.

### c. La decisión y sus fundamentos

A través de sentencia dictada el 14 de mayo de 2004, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia *revocó* el *mandamiento de amparo constitucional* dictado por el Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil, del Tránsito, del Trabajo y de Protección del Niño y del Adolescente de la Circunscripción Judicial del Estado Vargas en fecha 26 de diciembre de 2002.

#### i. Fundamentos legales.

En su artículo 177, la Ley Orgánica del Trabajo consagra el principio de la unidad económica. Con base en ese principio, el Reglamento de dicha ley establece que cuando se hallan sometidas a un control común, las empresas formalmente

autónomas constituyen una unidad económica y, como tal, son deudoras solidarias de las obligaciones laborales adeudadas al trabajador. Partiendo de esa norma legal, la Sala Constitucional argumentó lo siguiente:

i'. La existencia de grupos empresariales o financieros es *lícita*. Empero, "...ante la utilización por parte del controlante de las diversas personas jurídicas (sociedades vinculadas) para diluir en ellas su responsabilidad o la del grupo, en sus relaciones con las terceras personas, han surgido normas en diversas leyes que persiguen la desestimación o allanamiento de la personalidad jurídica de dichas sociedades...".

ii'. Según la Sala Constitucional, esas normas autorizan "...al acreedor de una de dichas sociedades vinculadas...[para demandar a] otra con la que carecía objetivamente de relación jurídica, para que le cumpla, sin que esta pueda oponerle su falta de cualidad o de interés". Esas sociedades, así lo dice la Sala, "...actúan como una *unidad* o grupo, aunque –en sus relaciones con los terceros– se presenten como sociedades separadas, debido a la personalidad jurídica que les es propia, diluyendo así el grupo, en alguno de sus miembros, la responsabilidad que como un todo le corresponde" (el subrayado es nuestro).

iii'. "En estos supuestos, si se exigiere responsabilidad al grupo y no únicamente a la persona jurídica (formalmente) obligada, la *libertad de asociación* consagrada en el artículo 52 constitucional, concretada en la existencia de las diversas personas jurídicas, no sufre ningún menoscabo, porque si el resultado dañoso para los terceros, proviene del *abuso del derecho* de asociarse, o de un *fraude a la ley*,

instrumentado por las distintas sociedades, tal *fin es ilícito...*” (el subrayado es nuestro).

iv'. Los grupos económicos tienen “...un *patrimonio* o dirección *consolidado (sic)* y responde con él por medio de todos sus componentes; si es que dentro del grupo la persona jurídica que asume las obligaciones las incumple” (el subrayado es nuestro). Según la Sala, esa *unidad patrimonial* y responsabilidad común, “...se patentiza en la Ley Orgánica del Trabajo, en su artículo 177, que también parte del concepto de grupo, para la determinación de los beneficios de una empresa. Como uno de los criterios para distinguir la realidad de un conjunto es la *unidad económica*, para verificarla no importa que esta unidad aparezca dividida en diferentes explotaciones con personerías jurídicas distintas”.

Agrega la Sala que cuando se está frente a un grupo económico, “...se está ante un *capital compacto* para responder a los acreedores, y por ello el reparto de capital entre las instrumentalidades es intrascendente para quien actúa contra el grupo” (el subrayado es nuestro); que las empresas que conforman el grupo asumen *obligaciones indivisibles*, y no solidarias, pues “...el grupo...es unidad...” y su “...patrimonio efectivo es uno solo...”; y, que entre los integrantes del grupo no “...pueden existir acreencias y deudas” ni “...acciones de regreso”.

v'. “En las relaciones laborales prevalece la realidad sobre las formas o apariencias” (artículo 89, ordinal 1º, de la Constitución).

vi'. Quien “...pretende obtener un fallo contra un grupo económico y obtener la ejecución contra cualquiera de sus

componentes, haciéndole perder a éstos su condición de persona jurídica distinta (individualidad), debe *alegar y probar la existencia del grupo [y] el incumplimiento* de las obligaciones por uno de sus miembros...*a fin que la decisión abarque a todos* los que lo componen. Sin embargo, tratándose de una unidad, no es necesario *citar a todos* los componentes, sino que –conforme el artículo 139 del Código de Procedimiento Civil, aplicable por analogía al caso– basta citar al señalado como *controlante...* (el subrayado es nuestro). Empero, “...si en el curso de una causa donde está involucrado el orden público y el interés social, surge la certeza de que hay *otros miembros del grupo* formado por la unidad económica, diferentes a los demandados, *la sentencia puede abarcar a éstos...*”, pues *no es óbice para su condena* que esas sociedades, ajenas al proceso, “...*no hayan... [sido ni] accionados, ni citados*” (el subrayado es nuestro).

vii'. Cualquier sociedad que, por error, hubiere sido “...incluida en el grupo...” y condenada como miembro del mismo, puede proponer contra el fallo que le causa gravamen recurso de “...*invalidación* [de conformidad con lo previsto por el] ordinal 1º del artículo 328 del Código de Procedimiento Civil, ya que fraudulentamente fue citada en otra persona, como lo sería el o los representantes del grupo” (el subrayado es nuestro)<sup>36</sup>.

<sup>36</sup> Del fallo “*Transporte Saet, C.A.*”, entre otros, se ocupa el profesor Brewer-Carías en reciente y muy crítico ensayo (BREWER-CARIAS, ALLAN RANDOLPH, “La Ilegítima Despersonalización de las Sociedades, la Ilegal Distorsión del Régimen de Responsabilidad Societaria y la Violación del Debido Proceso en la Jurisprudencia de la Sala Constitucional de Venezuela”, *op. cit.*, p. 21).

#### d. Fundamentos de hecho

Las circunstancias de hecho en que se funda la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia son tres (3)<sup>37</sup>:

i'. Primero, que las sociedades mercantiles “Transporte Saet, C.A.” y “Transporte Saet La Guaira, C.A.” tenían una misma presidenta: Giordana Cirkovic.

---

Mediante fallo N° 636/2003, la Corte Constitucional colombiana adoptó un criterio similar al sostenido por la Sala Constitucional en el caso “Transporte Saet, C.A.”. En la causa decidida por la Corte Constitucional colombiana, en efecto, las tres sociedades que en conjunto poseían el 99,77% del capital de la empresa “Industrial Hullera, C.A.”, fueron condenadas a pagar, en forma conjunta y solidariamente, las pensiones de jubilación que la empresa por aquéllas controlada adeudaba a sus jubilados. Por sus (*graves*) consecuencias, empero, ese criterio fue posteriormente “revisado”, entre otras, a través de la Sentencia N° C-865/04, que la Corte Constitucional de Colombia dictó el 7 de septiembre de 2004 (*supra*, Capítulo VII, Sección I, § 2, C), 5°, iv.).

<sup>37</sup> Estas tres circunstancias, pertinente es observarlo, no fueron alegadas por el trabajador en el proceso de condena sustanciado ante el Juzgado de Primera Instancia del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Estado Vargas. No formaron parte del *thema decidendum* de ese juicio. La vinculación entre la empresa demandada y aquella condenada sólo fue invocada, de manera tardía o póstuma, en la audiencia oral en la que se dio contestación al amparo propuesto por “Transporte Saet, C.A.”. De ello deja constancia el Magistrado Pedro Rondón Haaz al salvar su voto. En consecuencia, del ejercicio irrazonable del Poder Público por el Juzgado de Primera Instancia del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Estado Vargas no hay –no puede haber– duda alguna. Un dato adicional: La doctrina comparada enseña que salvo que medie abuso “la sociedad matriz [*parent corporation*] y su subsidiaria son tratadas como personas jurídicas separadas y distintas a pesar de que la matriz sea dueña de todas las acciones de la subsidiaria y las dos empresas tengan idénticos directores o administradores. Ese control, después de todo, no es más que una consecuencia normal del control derivado de la propiedad sobre las acciones” (el subrayado es nuestro) (HENN, HARRY G. y ALEXANDER, JOHN R., *op. cit.*, p.355). A la luz de

ii'. Segundo, que la principal accionista de "Transporte Saet La Guaira, C.A." es "Transporte Saet, C.A."

iii'. Tercero y último, que las dos empresas tenían una denominación común: "Transporte Saet".

e. El voto salvado

El Magistrado de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, Pedro Rondón Haaz, salvó su voto con base en las razones, serias y atendibles, que se indican a continuación:

i. Primero, "...*ninguna norma* del ordenamiento jurídico venezolano establece que las compañías integrantes de los grupos de sociedades respondan de manera *indivisible* de las que puedan ser consideradas como obligaciones del grupo; *ninguna norma* del ordenamiento jurídico venezolano establece una *responsabilidad a cargo del grupo* como unidad, con un patrimonio ejecutable y con una responsabilidad jurídica diferenciada; y ninguna norma o conjunto de normas acepta –como dice la mayoría sentenciadora– que se está frente a una *unidad* que, al obligarse, asume *obligaciones que no pueden dividirse en partes*, ya que corresponde a la unidad como un todo, por lo que tampoco puede ejecutarse en partes, si se exige a la unidad (grupo) la ejecución, así la exigencia sea a uno de sus componentes" (el subrayado es nuestro).

En consecuencia, "se parte de un *falso supuesto de derecho* cuando se presume la existencia de una construcción jurídica contraria al *principio* de la *individualidad patrimonial* de

---

este criterio, el fallo de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia luce *irrazonable*.

los sujetos de derecho (arts. 1863 y 1864 del Código Civil) principio cardinal del derecho común que tiene, además, en materia de sociedades mercantiles, una expresión particular en el Código de Comercio, cuyo artículo 201, después de la formulación de las reglas conforme a las cuales responden las sociedades de sus obligaciones frente a terceros, agrega: “Las compañías constituyen personas jurídicas distintas de las de los socios”. Cualquier excepción a ese régimen general ha de ser objeto de una *formulación legislativa expresa* y tal formulación no existe en los términos” que la mayoría sentenciadora platea (el subrayado es nuestro).

ii. En la sentencia se hace referencia “...a la llamada *teoría del levantamiento del velo*, cuyo concepto ha sido perfilado en distintas decisiones de esta Sala Constitucional. Sin embargo, se pretende la ampliación de esa *teoría* –claramente *excepcional*– y propugna su aplicación general...” (el subrayado es nuestro). Empero, “una aplicación indiscriminada, como la que se preceptúa, de la teoría del levantamiento del velo, supone un atentado directo contra el derecho fundamental a la libertad de empresa que reconoce el artículo 112 de la Constitución, e introduce elementos que afectan, sin base legal alguna, la estabilidad jurídica que ha de informar a todas las relaciones comerciales”. A juicio del Magistrado, “...la *teoría del levantamiento del velo* sólo puede ser aplicada ante *texto legal expreso* que permita enervar la ficción de la personalidad jurídica de las sociedades mercantiles, Ley que tendrá que ser *interpretada restrictivamente*, en el sentido más favorable al derecho de libre organización de la empresa” (el subrayado es nuestro).

iii. Para el Magistrado, “...no es cierto que el levantamiento del velo corporativo permite la condenatoria de una sociedad

mercantil que no ha sido parte en juicio, por la sola circunstancia de pertenecer al mismo grupo empresarial que la sociedad mercantil que sí había sido demandada. Por el contrario, el levantamiento del velo permite desconocer las formas jurídicas adoptadas cuando se haya hecho *uso abusivo* de éstas, para obviar la aplicación de determinada disposición de orden público. Hay en este aspecto una importante contradicción, pues la mayoría sentenciadora afirma, inicialmente, que esa teoría “proviene del *abuso del derecho* de asociarse, o de un *fraude a la Ley*” y de allí que las Leyes que las regulan parten del supuesto en el cual la ficción de la personalidad jurídica de las sociedades mercantiles se realiza para la evasión de la “responsabilidad grupal”. No obstante, en las consideraciones generales que son efectuadas más adelante, tal requisito de *ilicitud* es obviado como sostén de la afirmación que se comentó” (el subrayado es nuestro).

Con ese modo de razonar “se ha *desvirtuado*, de esa manera, la *teoría* del levantamiento del velo corporativo, al *obviarse*, sin ninguna motivación, *cualquier consideración sobre la causa* que motivó la creación de tales sociedades, que debe ser, necesariamente, una causa de simulación, ante la intención de burlar, fraudulentamente, la aplicación de prohibiciones de orden público” (el subrayado es nuestro).

iv. A las sociedades que supuestamente conforman el grupo debe siempre brindárseles la oportunidad de alegar y probar que no adeudan la obligación reclamada en juicio. De allí que, “...a juicio de quien disiente, la excepción de la que habla la mayoría no tiene justificación jurídica válida; además, es de suma gravedad ya que significa la aprobación o asentimiento por parte de esta Sala, (máximo garante y último intérprete



de la Constitución), de una *condena sin fórmula de juicio*, lo cual es *inaceptable...*” (el subrayado es nuestro).

v. La sentencia se funda en un grave *error* cuando “...considera al grupo como un ente con personalidad jurídica y con patrimonio propio, sujeto de derecho con obligaciones, deberes y responsabilidad, cuando ello es completamente *falso* ya que...*el grupo carece de personalidad jurídica* y, por ende, *no es sujeto de derecho, no cuenta con un patrimonio propio, no adquiere obligaciones* ni es responsable como tal” (el subrayado es nuestro).

XIX. EL ASUNTO “CORPORACIÓN DIGITEL, C.A.” (2004). SUPERINTENDENCIA PARA LA PROMOCIÓN Y PROTECCIÓN DE LA LIBRE COMPETENCIA. DERECHO ADMINISTRATIVO (UNIDAD ECONÓMICA Y RESPONSABILIDAD POR ACTOS AJENOS).

a. Antecedentes

La sociedad mercantil “Corporación Digitel, C.A.” le solicitó a la Superintendencia para la Promoción y Protección de la Libre Competencia que ordenase la apertura de un procedimiento administrativo sancionador contra las sociedades “Compañía Anónima Nacional Teléfonos de Venezuela, C.A.” (Cantv) y “Telecomunicaciones Movilnet, C.A.”. “Corporación Digitel, C.A.” y “Telecomunicaciones Movilnet, C.A.” son –ambas– operadoras en el mercado de telefonía celular. La “Compañía Anónima Nacional Teléfonos de Venezuela, C.A.”, por su parte, opera la principal red de telefonía básica venezolana. En concreto, la solicitante denunciaba que “Telecomunicaciones Movilnet, C.A.” sacaba provecho (ilegítimo) de su relación con su matriz, la “Compañía Anónima Nacional Teléfonos de Venezuela, C.A.”, y que al hacerlo afectaba el funcionamiento del mercado de telefonía celular en el que competía “Corporación Digitel, C.A.”.

b. La decisión administrativa definitiva

La denuncia fue decidida a través de Resolución administrativa distinguida con las letras y números SPPLC/0049-2004, de fecha 9 de agosto de 2004. En esa decisión la Superintendencia hizo dos consideraciones dignas de mención, a saber:

i. Primero, que “...la Cantv y Movilnet son empresas vinculadas...”, en los términos previstos por el Artículo 15 de la Ley para Promover y Proteger el Ejercicio de la Libre

Competencia, “...cuestión que se traduce en que constituyen una *unidad económica* o *grupo empresarial*... [en el que] Cantv es la empresa matriz o *holding* del grupo, y Movilnet es una de las empresas filiales *bajo* el *control* estratégico, accionario y decisorio (*sic*)...” de aquélla.

Esta determinación se fundó en las circunstancias de hecho siguientes:

- i'. De acuerdo al Contrato de concesión suscrito entre la República y la “Compañía Anónima Nacional Teléfonos de Venezuela, C.A.” (Cantv), esta sólo podía prestar el servicio de telefonía móvil celular a través de una empresa filial. A tales efectos, la “Compañía Anónima Nacional Teléfonos de Venezuela, C.A.” (Cantv) constituyó “Telecomunicaciones Movilnet, C.A.”.
- ii'. Al momento de su constitución, el capital social de la empresa “Telecomunicaciones Movilnet, C.A.” estaba representado por “...cien acciones nominativas, no convertibles al portador...”. De esas cien acciones iniciales la empresa “Compañía Anónima Nacional Teléfonos de Venezuela, C.A.” (Cantv) suscribió “...noventa y nueve acciones...”.
- iii'. Para el momento de la decisión, el capital social de la empresa “Telecomunicaciones Movilnet, C.A.” estaba representado por cuatro millones doscientas dos mil doscientas una (4.202.201) acciones, las cuales habían sido suscritas íntegramente por la empresa “Compañía Anónima Nacional Teléfonos de Venezuela, C.A.” (Cantv).
- iv'. El artículo 15 de la Ley para Promover y Proteger la Libre Competencia dispone textualmente lo siguiente:

“Artículo 15.- Se tendrá como personas vinculadas entre sí a las siguientes: 1º. Personas que tengan una participación del cincuenta por ciento (50%) o más del capital de la otra o ejerzan de cualquier forma el control sobre ella; 2º. Las personas cuyo capital sea poseído en un cincuenta por ciento (50%) o más por las personas indicadas en el ordinal anterior, o que estén sometidas al control por parte de ellas; y, 3º. Las personas que, de alguna forma, estén sometidas al control de las personas que se señalan en los ordinales anteriores. Parágrafo Único: Se entiende por *control* a la posibilidad que tiene una persona para ejercer una *influencia decisiva* sobre las actividades de uno o unos de los sujetos de aplicación de esta Ley, sea mediante el ejercicio de los derechos de propiedad o uso de la totalidad o parte de los activos de éste, o mediante el ejercicio de derechos o contratos que permitan influir decisivamente sobre la composición, las deliberaciones o las decisiones de los órganos del mismo sobre sus actividades”.

ii. Segundo, que por el hecho de constituir ambas una *unidad económica*, “...aun cuando Cantv y Movilnet funcionen como *personas jurídicas separadas...*”, por las “...*prácticas* contrarias a la libre competencia *que realice una...*” cualquiera de ellas, “...en determinados casos [*se puede*] también [*responsabilizar a*]...*la otra...*” (los subrayados son nuestros).

XX. EL CASO “LUIS HUMBERTO OROZCO VS. JOÃO VIEIRA VELOZA ET ALTER (2004). JUZGADO SEGUNDO DE PRIMERA INSTANCIA EN LO CIVIL, MERCANTIL, DEL TRÁNSITO Y AGRARIO DE LA CIRCUNSCRIPCIÓN JUDICIAL DEL ESTADO VARGAS. DERECHO CIVIL (COBRO DE HONORARIOS PROFESIONALES, SUCESIÓN DE EMPRESAS Y MEDIDAS CAUTELARES)

a. Antecedentes

En virtud de transacción judicial oportunamente homologada, la sociedad “Panadería, Pastelería y Charcutería Náutica, S.R.L.”, representada por su Administrador, João Vieira Velloza, se comprometió a pagarle al abogado Luis Humberto Orozco Valero una suma de dinero determinada, por concepto de honorarios profesionales. Según lo acordado, parte de esa obligación debía ser saldada mediante cheque entregado al momento de la transacción. En su demanda, el abogado alegaba que *después de celebrada la transacción*, y durante el término concedido para el pago del saldo insoluto de la obligación, se sucedieron una serie o secuencia de hechos, a saber:

i. Primero, el cheque entregado al momento de suscribir la transacción judicial no fue honrado por el Banco. Su *pago*, así rezan las actas del Expediente, fue *suspendido* el día 15 de julio de 1999, esto es, apenas un día después de firmada la transacción. La orden de no pagar fue girada por el deudor emisor del valor.

ii. Segundo, los mismos socios de la sociedad “Panadería, Pastelería y Charcutería Náutica, S.R.L.” resolvieron constituir otra empresa, denominada “Comercial Jave, C.A.”. Paralelamente, la Asamblea de Socios de la sociedad “Panadería,

Pastelería y Charcutería Náutica, S.R.L.” acordó disolver esta sociedad. En esa Asamblea, inscrita en el Registro Mercantil en *fecha posterior* a aquella en que fue constituida –por los *mismos socios*– “Comercial Jave, C.A.”, se nombró liquidadora a una de las accionistas: María Ariete Oliveira Fernández.

iii. Lo adeudado al abogado jamás fue saldado por el liquidador de la sociedad “Panadería, Pastelería y Charcutería Náutica, S.R.L.”.

#### b. La cuestión controvertida

A través de una nueva demanda y en el marco de un proceso judicial sobrevenido, el actor solicitaba que se decretasen dos medidas cautelares. La primera, una prohibición de enajenar y gravar acciones, sobre los valores que los demandados, João Humberto Sousa E. Freitas, João Vieira Velloza y María Ariete Oliveira Fernández –todos ellos socios de la “Panadería, Pastelería y Charcutería Náutica, S.R.L.”– tenían en otra empresa, “Comercial Jave, C.A.”. La segunda, un embargo, sobre bienes propiedad de “Comercial Jave, C.A.”. De ser decretadas, las medidas cautelares solicitadas gravarían bienes que *no son propiedad del deudor* (formal), esto es, de la sociedad que contrajo la obligación dineraria con el actor<sup>38</sup>.

#### c. La decisión cautelar y sus fundamentos

A pesar de que las medidas solicitadas iban a gravar bienes propiedad de la sociedad “Comercial Jave, C.A.” y de sus socios,

<sup>38</sup> En casos como el que se comenta, la jurisprudencia comparada ha permitido que se rasgue el velo corporativo sin que medie nuevo proceso. Se procura así defender, ya lo dijimos, la cosa juzgada (*res iudicata*), esto es, evitar que una controversia ya decidida vuelva a ser conocida por los tribunales (véase a HENN, HARRY G. y ALEXANDER, JOHN R., *op. cit.*, p. 369 y ss.).

João Humberto Sousa E. Freitas, João Vieira Veloza y María Arieite Oliveira Fernández, esto es, personas distintas y ajenas a aquella que adeudaba la suma de dinero reclamada por el actor, el Tribunal consideró que las aludidas *medidas cautelares –contra terceros, formalmente ajenos a la obligación–* podían ser dictadas con base en la técnica del levantamiento del velo corporativo.

Ese desconocimiento de la personalidad societaria fue realizado con fines meramente cautelares, para brindar tutela judicial efectiva (artículo 26 de la Constitución).

i. Fundamentos legales.

El artículo 585 del Código de Procedimiento Civil autoriza al juez para dictar medidas cautelares cuando concurren dos circunstancias, a saber: Primero, que se acompañe un medio de prueba que constituya presunción grave del derecho que se reclama (*fumus bonis iuris*). Segundo, que exista riesgo manifiesto de que pueda quedar ilusoria la ejecución del fallo (*periculum in mora*). Esa norma legal debe ser administrada con los artículos 586, 587 y 588 *eiusdem*, conforme a los cuales:

i'. El juez debe limitar las medidas cautelares a los bienes que sean estrictamente necesarios para garantizar las resultados del juicio (artículo 586).

ii'. Las medidas sólo pueden ser decretadas sobre bienes que sean propiedad de aquel contra quien se libren (artículo 587).

iii'. En adición a las medidas típicas o nominadas –esto es, el embargo de bienes muebles, el secuestro o la prohibición de enajenar y gravar bienes inmuebles–, el juez puede

dictar otras medidas innominadas (artículo 588). Según el Parágrafo Primero del artículo 588 del Código, “...el Tribunal podrá acordar las providencias cautelares que considere adecuadas, cuando hubiere fundado temor de que una de las partes pueda causar lesiones graves o de difícil reparación al derecho de la otra. En estos casos, para evitar el daño el Tribunal podrá autorizar o prohibir la ejecución de determinados actos, y adoptar las providencias que tengan por objeto hacer cesar la continuidad de la lesión”.

ii. Fundamentos de hecho.

El Tribunal fundó su decisión en un conjunto de circunstancias de hecho, a saber:

i'. Que se alegaba que la transacción judicial había sido incumplida por la deudora.

ii'. Que ese incumplimiento era producto, en primer término, de la suspensión del cheque que se le entregara al actor para honrar el primero de los pagos previsto en dicha transacción, suspensión esta que según el demandante era imputable a la deudora.

iii'. Que para frustrar el derecho de crédito que en la transacción se le reconoce al actor, su contraparte procedió a *disolver* y decretar la *liquidación* de la sociedad obligada al pago, y que, en paralelo, se constituyó una *nueva sociedad* mercantil, formalmente ajena a la relación obligacional existente entre el actor y la deudora, para que esta nueva sociedad *continuara* con el *negocio* de panadería que la deudora (formal) llevaba adelante, esto es, para que la “sucediera”.



En propósito subraya el actor que la nueva sociedad se dedica al mismo objeto que la sociedad cuya disolución fue acordada, a pesar de que la aludida disolución había sido acordada –vaya contradicción– por el hecho de que había sido *imposible alcanzar el objeto* (social) para el cual la deudora (formal) había sido creada.

En otras palabras, *antes y después del cambio* de la persona jurídica que operaba el negocio, las *actividades* eran *sustancialmente iguales*, si no idénticas<sup>39</sup>.

iv'. Que la vieja sociedad disuelta y la nueva compañía constituida tienen un *mismo domicilio*.

v'. Que el Acta de la Asamblea que acordó la disolución anticipada de la sociedad deudora no fue publicada, lo cual se traduce en el incumplimiento de una *formalidad legal*.

vi'. Que ambas empresas, la vieja en estado de liquidación y la nueva creada para ocupar el lugar de la primera, tenían los *mismos socios* –tres en total– y que dichos socios, además, tenían *participaciones* casi *idénticas* en ambas empresas.

vii'. Que en las decisiones de disolución y liquidación de la sociedad deudora, por una parte, y por la otra, de constitución de la sociedad nueva, habían intervenido las mismas tres personas naturales, es decir, los mismos socios.

viii'. Que las dos empresas, la que se hallaba en estado de liquidación y la nueva creada para sustituirla, habían sido asesoradas por los *mismos abogados*. Y, finalmente,

---

<sup>39</sup> HENN, HARRY G. y ALEXANDER, JOHN R., *op. cit.*, p.360.

ix'. Que las dos empresas, la deudora formal y la que la sucede, tienen *representantes* –llámense administradores o liquidador– *comunes*.

En síntesis, que la disolución de la primera sociedad y la creación de la segunda parecían perseguir un objetivo ilícito, a saber, *evadir* una *obligación* legalmente contraída.

d. Los detalles de las medidas decretadas

En la decisión cautelar publicada por el Juzgado Segundo de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, del Tránsito y Agrario de la Circunscripción Judicial del Estado Vargas en fecha 12 de agosto de 2004, se decretó medida preventiva de embargo sobre bienes propiedad de la sociedad mercantil “Comercial Jave, C.A.” –esto es, sobre la empresa que sucedió a la sociedad (deudora) cuya liquidación había sido acordada–, así como sobre bienes del dominio de los socios (comunes) de ambas sociedades, señores João Humberto Sousa E. Freitas, João Vieira Veloza y María Ariete Oliveira Fernández. Complementariamente, en virtud de medida cautelar innominada, el Tribunal le prohibió a los prenombrados socios enajenar o gravar, por cualquier título, las acciones de su propiedad en la sociedad mercantil “Comercial Jave, C.A.”.

XX. EL ASUNTO “CERÁMICAS PIEMME, C.A.” (2004). SALA DE CASACIÓN SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA. DERECHO LABORAL (UNIDAD ECONÓMICA Y EFECTOS INTER-PARTES DE UNA TRANSACCIÓN LABORAL)

a. Antecedentes:

Al término de la relación laboral, Germán Ochoa Ojeda suscribió una transacción laboral con la empresa “Cerámicas Carabobo, S.A.C.A.”. La relación laboral que medió entre ambos puede ser sintetizada de la siguiente manera: Germán Ochoa Ojeda “...desempeñó funciones [como]... Secretario de la Junta Directiva y de [las] Asambleas [de “Cerámicas Carabobo, S.A.C.A.] ...”, y, de manera simultánea o paralela, ostentó también el “...cargo de Consultor Jurídico [de]... Cerámicas Carabobo...”. Después de firmada y homologada dicha transacción, Germán Ochoa Ojeda propuso demanda contra la sociedad mercantil “Cerámicas Piemme, C.A.”, sociedad vinculada a “Cerámicas Carabobo, S.A.C.A.”, para exigirle a aquélla el pago de prestaciones laborales y otros conceptos.

b. La cuestión controvertida:

A los tribunales les correspondía determinar si la sociedad “Cerámicas Piemme, C.A.”, por los vínculos que la unían a “Cerámicas Carabobo, S.A.C.A.”, podía invocar la transacción celebrada entre ésta y el demandante para *enervar* la *pretensión* que el actor hacía valer en juicio. En otras palabras, de lo que se trataba era de determinar si con la firma y ulterior homologación de la precitada transacción habían quedado saldadas y extinguidas las obligaciones tanto “Cerámicas Carabobo, S.A.C.A.”, sociedad signataria de la transacción, como de su relacionada, “Cerámicas Piemme, C.A.”.

c. La decisión judicial y sus fundamentos

Mediante sentencia de fecha 8 de junio de 2004, el Juzgado Superior Tercero del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Estado Carabobo declaró *improcedente* la *demanda de condena* propuesta por el actor. Contra ese fallo el demandante anunció y formalizó *recurso de casación*. Dicho recurso fue decidido por la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia mediante fallo del 25 de octubre de 2004, que lo declaró *sin lugar*.

i. Fundamentos legales.

En su sentencia, la Sala de Casación Social invoca las siguientes circunstancias de Derecho:

i'. Los jueces del trabajo, “...en ejercicio de su función jurisdiccional, tendrán por norte de su actuación la verdad, estando obligados a inquirirla por todos los medios a su alcance, participando en tal sentido, de forma activa en el proceso (Artículo 5 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo)”.

ii.' El Derecho Laboral se encuentra informado por el *principio de primacía de la realidad sobre las formas*. En este sentido, “...el *principio de unidad económica de la empresa* [entendido como el principio según el cual la realidad debe privar sobre las formas], se encuentra consagrado en la Ley Orgánica del Trabajo el cual es desarrollado en el artículo 21 del Reglamento” de dicha Ley Orgánica.

iii'. “Es fundamental para los jueces del trabajo, sirviéndose de mecanismos conceptuales (pero de aplicación práctica) como la *teoría del levantamiento del velo corporativo*, indagar y esclarecer la real naturaleza de la relación jurídica deducida en el proceso”.

iv'. "Para ello, es suficiente que algún hecho haya resultado discutido y probado en el proceso, sin requerirse que el mismo integre la pretensión deducida y las defensas o excepciones opuestas".

v'. "Una visión disímil a la precedente, abonaría espacio a la imposición de las formas, bien al calificar una relación o institución en el marco del derecho común, cuando lo es del trabajo, o por atribuirle naturaleza laboral cuando desborda tales límites".

vi'. "...el *principio constitucional de la realidad de los hechos sobre las formas o apariencias*, no puede limitar su utilidad sólo a aquellas situaciones donde lo oculto es la relación de trabajo, sino que puede ser un instrumento eficaz para otras, donde lo aparente son precisamente las notas de laboralidad. Así, resulta conveniente inquirir la naturaleza real de la demandada, conforme con lo que la doctrina extranjera se ha dedicado en categorizar como 'el *levantamiento del velo* de la persona jurídica'...".

vii' El "...principio de *unidad económica de la empresa* refrenda no sólo el reconocimiento de la existencia de los grupos de empresa, sino el de la solidaridad pasiva que entre los integrantes de dicho grupo deviene en las obligaciones laborales contraídas con sus trabajadores...".

## ii. Fundamentos de hecho.

i'. La sociedad demandada, "Cerámicas Piemme, C.A.", y "Cerámica Carabobo S.A.C.A.", empresa que no fue comandada, "...constituían una unidad económica...".

ii'. Constituían una unidad porque entre ambas existía “...una vinculación accionaria...” (de hecho, “Cerámica Carabobo S.A.C.A.” era la mayor accionista de “Cerámicas Piemme, C.A.”), y porque, adicionalmente, “...ambas empresas [funcionaban] en la misma sede...”.

**d. Las consecuencias de la decisión**

Luego de reputar que las dos sociedades constituían un grupo o unidad económica, la Sala de Casación Social concluyó “...que *el contrato de transacción celebrado entre el actor y una de las empresas integrantes del grupo aprovecha, en cuanto a sus efectos extintivos, a la demandada...*”, esto es, *a las demás empresas del grupo.*

## JURISPRUDENCIA

### SALA CONSTITUCIONAL DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

Sentencia N° 94, de fecha 15 de marzo de 2000 (asunto “Paul Hariton Schmos”).

Sentencia N° 152, de fecha 24 de marzo de 2000 (caso “Firmeca 123, C.A.”).

Sentencia N° 331, de fecha 13 de marzo de 2001 (caso “Enrique Capriles Radonsky vs. la Comisión Nacional de Casinos, Salas de Bingo y Máquinas Traganíqueles”).

Sentencia N° 558, de fecha 18 de abril de 2001 (caso “C.A. de Administración y Fomento Eléctrico (Cadafe)”).

Sentencia N° 1.393, del 7 de octubre de 2001 (asunto “Fermín Toro *et alter*”)

Sentencia N° 1.852, de fecha 5 de octubre de 2001 (asunto “Corporación Cabello Gálvez, C.A.”).

Sentencia N° 1.263, de fecha 11 de junio de 2002 (caso “Jesús Alberto Lugo Rojas”).

Sentencia N° 2.351, del 3 de octubre de 2002 (asunto “Tomás Colina”).

Sentencia N° 2.855, de fecha 20 de noviembre de 2002 (caso “Federación Nacional de Ganaderos de Venezuela [Fedenaga]”).

Sentencia N° 2.883, de fecha 20 de noviembre de 2002 (asunto

“Sociedad Mercantil Frigorífico Mayor de Quesos y Víveres Hermanos Soares, C.A.”).

Sentencia N° 3.152, de fecha 14 de noviembre de 2003 (caso “Josan, C.A.”)

Sentencia N° 903, de fecha 14 de mayo de 2004 (asunto “Transporte Saet, C.A.”).

#### **SALA POLÍTICO-ADMINISTRATIVA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA**

Sentencia N° 1229, de fecha 17 de febrero de 2000 (caso “Juan C. Pareja vs. Ministerio de Relaciones Interiores”).

Sentencia N° 641, de fecha 6 de mayo de 2003 (caso “Consolidada de Ferrys C.A. [Conferry]”).

#### **SALA DE CASACIÓN CIVIL DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA**

Sentencia N° 39, de fecha 26 de abril de 1995 (caso “AC Expresos Nas”).

Sentencia N° 503, de fecha 29 de julio de 1999 (asunto “María Antonia Segovia Márquez”).

Sentencia N° 108, de fecha 3 de abril de 2003 (caso “Ladislav Dinter Varvarigos”).

#### **SALA DE CASACIÓN SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA**

Sentencia N° 349, de fecha 17 de diciembre de 2001 (caso “Maquinarias Aco, S.A.”)

Sentencia N° 561, de fecha 18 de septiembre de 2003 (asunto “Luis Durán Gutiérrez”).

Sentencia N° 1.303, de fecha 25 de octubre de 2004 (caso “Cerámicas Piemme, C.A.”)



**SALA POLÍTICO-ADMINISTRATIVA DE LA CORTE SUPREMA  
DE JUSTICIA**

Sentencia N° 235, de fecha 28 de septiembre de 1981 (caso “Ford Motor Company”).

Sentencia N° 2, de fecha 20 de enero de 1983 (asunto “Universidad Central de Venezuela vs. Banco Nacional de Descuento”).

Sentencia N° 273, de fecha 3 de octubre de 1985 (caso “Coraven vs. República de Venezuela”).

Sentencia de fecha 5 de diciembre de 1985 (asunto “Loffland Brothers de Venezuela, C.A.”).

Sentencia de fecha 28 de junio de 1990 (caso “Manuel G. Lindarte vs. Maraven, C.A.”).

Sentencia N° 520, de fecha 24 de octubre de 1990 (asunto “Scholl Venezolana C.A.”).

Sentencia N° 469, de fecha 16 de septiembre de 1993 (caso “Emilio Rafael Tineo”).

Sentencia N° 686, de fecha 30 de octubre de 1997 (asunto “Luis Enrique Pages”).

Sentencia N° 230, de fecha 30 de abril de 1998 (caso “Félix Guglielmi Medina”).

Sentencia N° 78, de fecha 3 de febrero de 1999 (asunto “Hidrocarburos y Derivados, C.A. [Hideca]”).

Sentencia N° 1.556, de fecha 23 de noviembre de 1999 (caso “Valores El Prado, C.A. *et alter*”).

Sentencia N° 343, de fecha 10 de julio de 1991 (asunto “Banco de Venezuela, C.A.”).

**SALA DE CASACIÓN CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

Sentencia de fecha 26 de abril de 1995 (asunto “AC Expresos Nas”).

Sentencia de fecha 29 de julio de 1999 (caso “María Antonia Segovia Márquez”).

**CORTE FEDERAL Y DE CASACIÓN**

Sentencia del 30 de enero de 1931.

Sentencia del 4 de abril de 1938 (Sala Federal)

Sentencia del 21 de diciembre de 1938.

Sentencia del 13 de junio de 1939.

**CORTE PRIMERA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO**

Sentencia de fecha 28 de febrero de 1985 (asunto “Tomás Curry vs. Universidad de Oriente”).

Sentencia de fecha 22 de abril de 1985.

Sentencia de fecha 22 de noviembre de 1990 (caso “Banco de Venezuela, C.A.”).

Sentencia de fecha 20 de diciembre de 1990 (caso “Banco de Venezuela, C.A.”).

Sentencia N° 97-515, de fecha 5 de mayo de 1997 (caso “Pepsicola Panamericana, S.A. vs. la Superintendencia para la Promoción y Protección de la Libre Competencia”).

Sentencia N° 2001-2.548, de fecha 11 de octubre de 2001 (caso “Caja de Ahorros y Previsión Social de los Trabajadores del Ministerio de Transporte y Comunicaciones y del Instituto Postal Telegráfico [Capremco]”).

**JUZGADO SUPERIOR NOVENO EN LO CONTENCIOSO-TRIBUTARIO**

Sentencia de fecha 40 de abril de 1998 (asunto “Negroven, S.A.”)

Sentencia del 31 de mayo de 2000 (caso “Consolidada de Ferrys C.A. [Conferry]”).

**JUZGADO SUPERIOR PRIMERO DE FAMILIA Y MENORES DE LA  
CIRCUNSCRIPCIÓN JUDICIAL DEL ÁREA METROPOLITANA DE LA  
CIUDAD DE CARACAS**

Sentencia de fecha 3 de marzo de 1994 (caso “Lilia Torres de Silva”).

**JUZGADO SEGUNDO DE PRIMERA INSTANCIA EN LO CIVIL,  
MERCANTIL, DEL TRÁNSITO Y AGRARIO DE LA CIRCUNSCRIPCIÓN  
JUDICIAL DEL ESTADO VARGAS**

Sentencia de fecha 12 de agosto de 2004 (caso “Luis Humberto Orozco vs. João Vieira Velozo *et alter*”).



## BIBLIOGRAFÍA

AGUILAR GORONDONA, JOSÉ LUIS, *Derecho Civil (Personas)*, 6ª edición, Universidad Católica Andrés Bello, serie Manuales de Derecho, Editorial Arte, Caracas, 1982.

ALBIÑAGA GARCÍA QUINTANA, CÉSAR, “El levantamiento del velo societario en el ámbito tributario”, en *Boletín del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid*, número 22, 3ª época, septiembre de 2002.

ANZOLA, OSWALDO, “La ley tributaria, su interpretación y los medios legales e ilegales para evitar o reducir sus efectos”, en *Revista de Derecho Público*, número 71-72, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1997.

ARVELO VILLAMIZAR, ROQUEFÉLIX, “La teoría del velo corporativo y su aplicación en el Derecho venezolano”, publicado en la *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica Andrés Bello*, número 53, Caracas, 1998.

ARVELO VILLAMIZAR, ROQUEFÉLIX, *La teoría del velo corporativo y su aplicación en el Derecho venezolano. Aspectos Tributarios*, Ediciones Liber, Caracas, 1999.

ASCARELLI, TULLIO, “Il negozio indiretto e le società commerciali”, en *Studi di Diritto Commerciale in onore di Cesare Vivante*, Roma, Italia, 1931.

- BARBOZA PARRA, ELY SAÚL, “Interpretación de la Estructura Volitiva Contractual de la Sociedad y su Incidencia en el Velo Corporativo”, en *Centenario del Código de Comercio Venezolano de 1904*, Tomo II, coordinada por MORLES HERNÁNDEZ, ALFREDO y DE VALERA, IRENE, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2004.
- BARCELÓ LLOP, JAVIER, *Ejecutividad, ejecutoriedad y ejecución forzosa de los actos administrativos*, Universidad de Cantabria, Santander, España, 1995.
- BELLAMY, CHRISTOPHER y CHILD, GRAHAM, *Derecho de la competencia en el Mercado Común*, Editorial Civitas, S.A., Madrid, España, 1992.
- BERTI, GIORGIO, “*Manuale di interpretazione costituzionale*”, 3ª edición, Casa Editrice Dott. Antonio Milani (Cedam), Padova, Italia, 1994.
- BETTI, EMILIO, “*Interpretazione della legge e degli atti giuridici*” (Teoría general e dogmática), Dott. A. Giuffrè Editore, Milán, Italia, 1949.
- BIGLIAZZI GERI, LINA; BRECCIA, HUMBERTO; BUSNELLI, FRANCESCO y NATOLI, UGO, *Derecho Civil*, Tomo I, Volumen 2 (Hechos y Actos Jurídicos), Universidad Externado de Colombia, Santa Fe de Bogotá, Colombia, 1992.
- BORJAS, ARMINIO, *Comentarios al Código de Procedimiento Civil venezolano de 1916*, Tomo I, 5ª edición, Librería Piñango, Caracas, 1979.
- BORJAS HERNÁNDEZ, LEOPOLDO, “Derechos de los ahorristas e

inversionistas, acreedores de los bancos e instituciones financieras”, publicado en la obra *Aspectos fundamentales de la emergencia financiera*, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Serie Eventos, N° 10, Caracas, 1996.

BORJAS HERNÁNDEZ, LEOPOLDO, *Ensayos y otros estudios jurídicos*, Tomo II, 1ª edición, Librería Piñango, Caracas, 1981.

BORRAJO INIESTA, IGNACIO, “El intento de huir del Derecho administrativo”, en *Revista Española de Derecho Administrativo*, N° 78, abril/junio 1993, Madrid, España, 1993.

BREWER-CARIÁS, ALLAN RANDOLPH, *Estado de Derecho y control judicial*, Instituto Nacional de Administración Pública, Alcalá de Henares, España, 1987.

BREWER-CARIÁS, ALLAN RANDOLPH, *El control de constitucionalidad de los actos estatales*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1977.

BREWER-CARIÁS, ALLAN RANDOLPH, “La sentencia de los lapsos procesales (1989) y el control difuso de la constitucionalidad de las leyes”, *Revista de Derecho Público* N° 40, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1989.

BREWER-CARIÁS, ALLAN RANDOLPH, *La Ilegítima Despersonalización de las Sociedades, la Ilegal Distorsión del Régimen de Responsabilidad Societaria y la Violación del Debido Proceso en la Jurisprudencia de la Sala Constitucional de Venezuela*, Ponencia preparada para el Congreso Internacional sobre “La Despersonalización Societaria y el Régimen de la Responsabilidad”, celebrado en Bogotá, Colombia, en julio de 2004 (consultado en original).

- BREWER-CARIÁS, ALLAN RANDOLPH y COTTIN, LEÓN ENRIQUE (coordinadores), *Acciones en tesorería*, compendio de dictámenes sobre el caso del “Banco Venezuela, S.A.I.C.A.” por PARRA ARANGUREN, GONZALO; MUCI-ABRAHAM, JOSÉ; ZALDÍVAR, ENRIQUE; MORLES HERNÁNDEZ, ALFREDO; SÁNCHEZ CALERO, FERNANDO; GOVEA, LUIS GUILLERMO; NEMIROWSKY, HUGO y ANDUEZA, JOSÉ GUILLERMO, Caracas, 1991.
- BREWER-CARIÁS, ALLAN RANDOLPH y ORTIZ-ÁLVAREZ, LUIS A., *Las Grandes Decisiones de la Jurisprudencia Contencioso-Administrativa (1961-1996)*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1996.
- CARNELUTTI, FRANCESCO, *La Prueba Civil*, Ediciones Depalma, Buenos Aires, Argentina, 1982.
- CARRASQUER CLARI, MARÍA LUISA, “Principio de calificación versus fraude de ley tributaria”, en *Revista Iberoamericana de Derecho Tributario*, N° 4 (Derecho Penal y Sancionador Tributario [II]), Editoriales de Derecho Reunidas, S.A., Madrid, España, 1997.
- CAUDILL, MATTHEW, “Piercing the corporate veil of a non-profit corporation”, *Fordham Journal of Corporate & Financial Law*, Volumen VIII–2003, publicado en [www.goodwinprocter.com/publications/caudill\\_m\\_6\\_03.pdf](http://www.goodwinprocter.com/publications/caudill_m_6_03.pdf).
- CHAPELET, SONIA IVONE, *Levantamiento del Velo de la Persona Jurídica*, en [www.iefpa.org.ar/criterios\\_digitalmonografias/chapelet.pdf](http://www.iefpa.org.ar/criterios_digitalmonografias/chapelet.pdf), 2002.
- CHAVERO GADZIK, RAFAEL J., “Un Rey sin Corona: La Junta de Emergencia Financiera y el Debido Proceso de los Adminis-



trados”, en *Revista de Derecho Administrativo*, N° 5 (enero-abril 1999), Editorial Sherwood, Caracas, 1999.

COVIELLO, NICOLÁS, *Doctrina General del Derecho Civil*, 4ª edición, Unión Tipográfica Editorial Hispano-Americana, México, 1949.

CRAPANZANO, ALESSANDRO y CRAPANZANO ANDREA, “Le espropriazioni per causa di pubblica utilità”, *L'Amministrazione Italiana*, N° 2, Soc. Tipografica Barbieri, Noccioli & C., Empoli, Italia, 1987.

DE ÁNGEL YAGÜEZ, RICARDO, *La doctrina del “levantamiento del velo” de la persona jurídica en la reciente jurisprudencia*, 2ª edición, Editorial Civitas, S.A., Madrid, España, 1990.

DE ARESPACOHAGA, JOAQUÍN, *Planificación fiscal internacional* (Convenios de doble imposición. Estructuras Fiscales. Tributación de no residentes), Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A., Madrid, España, 1996.

DE GREGORIO, ALFREDO, *De las Sociedades y de las Asociaciones Comerciales*, Volumen I, “De las Sociedades” (Tomo 6 de la obra *Derecho Comercial*, coordinada por Bolaffio, Rocco y Vivante”), Ediar, Soc. Anon. Editores, Buenos Aires, Argentina, 1950.

DELGADO PACHECO, ABELARDO, *Las medidas antielusión en los convenios de doble imposición y en la fiscalidad internacional*, Instituto de Estudios Fiscales, (Doc. N° 15/02), publicado en [www.minhac.es/ief/publicaciones/Documentos/Doc15\\_02.pdf](http://www.minhac.es/ief/publicaciones/Documentos/Doc15_02.pdf).

- DEVIS ECHANDÍA, HERNANDO, *Teoría General de la Prueba Judicial*, Tomo II, Víctor P. De Zavala, Editor, Buenos Aires, Argentina, 1970.
- DILLON, DAVID, “Piercing the Corporate Veil, Financial Responsibility and the Limits of Limited Liability”, *Washington & Lee Public Law and Legal Theory Research Paper Series*, Washington and Lee University, School of Law, 2003, publicado en <http://ssrn.com/abstract=451520>.
- FARGOSI, HORACIO, “La desestimación de la personalidad jurídica de la sociedad mercantil”, en *II Jornadas (Internacionales) de Derecho Mercantil*, Universidad Católica Andrés Bello, Caracas, 1989.
- FAZZALARI, ELIO, “*Istituzioni di Diritto Processuale*”, IV edición, Casa Editrice Dott. Antonio Milani (Cedam), Padova, Italia, 1986.
- FERNÁNDEZ-LERGA GARRALDA, CARLOS, *Derecho de la competencia* (Comunidad Europea y España), Editorial Aranzadi, S.A., Pamplona, España, 1994.
- FERRARA, FRANCESCO, “*Della simulazione e dei negozi giuridici*”, Società Editrice Libreria, Milán, Italia, 1909.
- GAMERO CASADO, EDUARDO, *La intervención de empresas*, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A., Madrid, 1996.
- GARCÍA-BOLÍVAR, OMAR y GARCÍA-BOLÍVAR, EMILIO, “Levantamiento del velo corporativo: Una aproximación global a la doctrina del desconocimiento de la personalidad jurídica de las sociedades mercantiles”, en *Ensayos de Derecho Mercantil*.

*Libro Homenaje a Jorge Enrique Núñez*, Tribunal Supremo de Justicia, Colección Libros Homenaje N° 15, Caracas, 2004.

GARCÍA DE ENTERRÍA, EDUARDO, “La Constitución como norma jurídica”, en *La Constitución española de 1978* (Estudio sistemático dirigido por los Profesores Alberto Predieri y Eduardo García De Enterría), segunda reimpresión, Editorial Civitas, S.A., Madrid, España, 1984.

GARCÍA DE ENTERRÍA, EDUARDO, “Los ciudadanos y la Administración: Nuevas tendencias en el Derecho español”, en *Revista Española de Derecho Administrativo*, número 59, Civitas, S.A., Madrid, España, 1998.

GARCÍA DE ENTERRÍA, EDUARDO, y FERNÁNDEZ, TOMÁS-RAMÓN, *Curso de Derecho Administrativo*, Tomo I, Editorial Civitas, S.A., Madrid, España, 1990.

GARCÍA NOVOA, CÉSAR, *El Principio de Seguridad Jurídica en Materia Tributaria*, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A.”, Madrid, España, 2000.

GIANNINI, MASSIMO SEVERO, “*Diritto Amministrativo*”, Volumen I, Giuffrè Editore, Milán, Italia, 1970.

GOISIS, FRANCESCO, “*Contributo allo studio delle società in mano pubblica come persone giuridiche*”, Dott. A. Giuffrè, Milán, 2004.

GOLDSCHMIDT, ROBERTO, *Curso de Derecho Mercantil*, edición de la Universidad Católica Andrés Bello y de la Fundación Roberto Goldschmidt, Caracas, 2001.

- GONZÁLEZ PÉREZ, JESÚS, *El principio general de la buena fe en el Derecho Administrativo*, 2ª edición, Editorial Civitas, S.A., Madrid, España, 1989.
- GOVEA, LUIS GUILLERMO, “Las sociedades máscaras: ¿Instrumento defraudatorio del cónyuge no administrador?”, en *Jurisprudencia Clave del Tribunal Supremo de Justicia de Govea & Bernardoni*, Tomo I, enero-junio de 2000, Editorial La Semana Jurídica, Caracas, 2000.
- GOVEA, LUIS GUILLERMO, “Levantamiento del velo de la persona jurídica: alcances, bondades y peligros”, en *XXIX Jornadas “J.M. Domínguez Escobar”*, Colegio de Abogados del Estado Lara, Barquisimeto, 2004.
- GUALDA ALCALÁ, FRANCISCO JOSÉ, “La naturaleza, elementos y eficacia de la doctrina del levantamiento del velo de las sociedades en el ámbito laboral”, en *Boletín del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid*, número 22, 3ª época, septiembre de 2002, Madrid, España.
- GUYON, YVES, “Les droits fondamentaux des personnes morales de droit privé en droit français”, en *La Declaración Universal de los Derechos Humanos en su 50 aniversario*, dirigida por BALADO, MANUEL y GARCÍA REGUERO, ANTONIO, Editorial Bosch, Barcelona, España, 1998.
- HARO, JOSÉ VICENTE, “El sentido y alcance del control difuso de la constitucionalidad”, en la *Revista de Derecho Constitucional*, N° 4, enero-julio de 2001, Editorial Sherwood, Caracas, 2001.

HARO, JOSÉ VICENTE, “El sentido y alcance del control difuso de la constitucionalidad: ¿Control abstracto o control concreto?, en *El Derecho Público a comienzos del siglo XXI, Estudios Homenaje al Profesor Allan R. Brewer-Carías*, Tomo I, Editorial Civitas, S.A., Madrid, España, 2004.

HENN, HARRY G. y ALEXANDER, JOHN R., “*Laws of Corporations*” (and other business enterprises), 3ª edición, Hornbook Series, Student Edition, West Publishing Co. (West Group), St. Paul, Minnesota, Estados Unidos de Norteamérica, 1983.

HERNÁNDEZ, ROMELIO, “Desestimación de la personalidad jurídica en Estados Unidos”, en *articles.derechoempresarial.deamerica.net*

HUERTA TROLEZ, PEDRO MA., “Las tendencias doctrinales y jurisprudenciales sobre el levantamiento del velo”, en *Boletín del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid*, número 22, 3ª época, septiembre de 2002, Madrid, España.

HUNG VALLIANT, FRANCISCO, “La denominada doctrina del levantamiento del velo por abuso de la personalidad jurídica”, en *El Derecho Público a comienzos del siglo XXI, Estudios Homenaje al Profesor Allan R. Brewer-Carías*, Tomo II, Editorial Civitas, S.A., Madrid, España, 2004.

IRIBARREN MONTEVERDE, ENRIQUE y CABRERA (coordinadores), *Acciones en tesorería. Fraude a la ley*, compendio de dictámenes sobre el caso del “Banco Venezuela, S.A.I.C.A.” por DE JUAN, ARISTÓBULO; DE SOLA, RENÉ; LIBONATI, BERNARDINO; DE LA ROSA, EMILIO; URÍA RODRIGO Y MENÉNDEZ, AURELIO; RYAN, JOHN J.; VASSEUR, MICHEL; PÉREZ LUCIANI, GONZALO; y POLANCO, TOMÁS, Caracas, 1992.

JOSERRAND, L., *El Espíritu de los Derechos y su Relatividad* (Teología Jurídica), editorial José M. Cajica, Biblioteca Jurídico-Sociológica (Dedicada a la Asociación de Abogados de Puebla), Puebla, México, 1946.

KELSEN, HANS, *La giustizia costituzionale*, Giuffrè Editore, Milán, Italia, 1981.

KELSEN, HANS, *Teoria Generale del Diritto e dello Stato*, Grupo Editoriale Fabbri-Bompiani, Sonzogno, Etas, S.p.a., Milán, Italia, 1984

LA ROCHE, HUMBERTO, *El control jurisdiccional de la constitucionalidad en Venezuela y Estados Unidos*, Maracaibo, 1972.

LINARES BENZO, GUSTAVO JOSÉ, *Leer la Constitución* (Un ensayo de interpretación constitucional), Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1998.

LINARES QUINTANA, SEGUNDO V., *Tratado de Interpretación Constitucional*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, Argentina, 1998.

LÓPEZ SÁNCHEZ, LUCÍA y CAÑIZARES AGUADO, RICARDO EMILIO, “El levantamiento del velo en el Derecho de Familia”, en *Boletín del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid*, número 22, 3ª época, septiembre de 2002, Madrid, España.

LORETO, LUIS, “Consideraciones acerca de la Teoría de la Simulación”, en *Ensayos Jurídicos*, Ediciones Fabretón-Esca, Caracas, 1970.

MACHADO, JOSÉ ENRIQUE, *Jurisprudencia de la Corte Federal y de Casación* (en Sala de Casación), 1924-1949, Editorial Ávila Gráfica, S.A., Caracas, 1951.

- MADARIAGA GUTIÉRREZ, MÓNICA, *Seguridad jurídica y Administración Pública en el Siglo XXI*, 2ª edición, Editorial Jurídica de Chile, 1993.
- MADURO LUYANDO, ELOY, *Curso de Obligaciones* (Derecho Civil III), Fondo Editorial Luis Sanojo, Maracaibo, 1980.
- MARTÍN PONTE, RAFAEL, “Responsabilidad de los Accionistas en las Sociedades Anónimas”, en *Centenario del Código de Comercio Venezolano de 1904*, Tomo II, coordinada por MORALES HERNÁNDEZ, ALFREDO y DE VALERA, IRENE, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2004.
- MARTÍNEZ USEROS, ENRIQUE, *La doctrina del abuso de los derechos*, Editorial Reus, Madrid, España, 1947.
- MEIER, ENRIQUE, *Teoría de las Nulidades en el Derecho Administrativo*, Editorial Jurídica ALVA, S.R.L., Caracas, 1991.
- MELICH ORSINI, JOSÉ, *Estudios de Derecho Civil*, 1ª edición, Ediciones Fabretón, C.A., Caracas, 1974.
- MELICH ORSINI, JOSÉ, *Doctrina General del Contrato*, 3ª edición, Editorial Jurídica Venezolana y Marcial Pons, Caracas, 1997.
- MENOTTI DI FRANCESCO, GIUSEPPE, “Persona Giuridica”, en el *Nuovo Digesto Italiano*, Tomo IX, Unione Tipografico-Editrice Torinese (UTET), Torino, Italia, 1939.
- MESSINEO, FRANCESCO, *Manual de Derecho Civil y Comercial*, Tomo V (Relaciones Obligatorias Singulares), Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, Argentina, 1955.

- MORLES HERNÁNDEZ, ALFREDO, *Curso de Derecho Mercantil*, Tomo II, 1ª edición, Universidad Católica Andrés Bello, Caracas, 1986.
- MORLES HERNÁNDEZ, ALFREDO, *El caso del Banco de Venezuela*, Tomo III, Colección Opiniones y Alegatos Jurídicos, N° 8, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1996.
- MORLES HERNÁNDEZ, ALFREDO, *Curso de Derecho Mercantil*, Tomo II, 1ª edición, Universidad Católica Andrés Bello, Caracas, 1986.
- MORLES HERNÁNDEZ, ALFREDO, *Curso de Derecho Mercantil*, Tomo II, 4ª edición, Universidad Católica Andrés Bello, Caracas, 1998.
- MORLES HERNÁNDEZ, ALFREDO, *Curso de Derecho Mercantil*, Tomo II, 7ª edición (en imprenta).
- MORLES HERNÁNDEZ, ALFREDO, *Régimen Legal del Mercado de Capitales*, 2ª edición, Universidad Católica Andrés Bello, Caracas, 1999.
- MORLES HERNÁNDEZ, ALFREDO, “Exposición sobre sentencias pronunciadas”, en *Doctrina comentada del Tribunal Supremo de Justicia en Sala de Casación Civil*, Tribunal Supremo de Justicia, Colección Eventos N° 8, Caracas, 2002.
- MUCI-ABRAHAM (HIJO), JOSÉ, *Estudios jurídicos: Responsabilidad civil y abuso de los derechos*, Trabajo presentado ante la ilustre Universidad Central de Venezuela para optar al Título de Doctor en Ciencias Políticas, Caracas, 1951.



MUCI-ABRAHAM (HIJO), JOSÉ, “¿Se puede presumir la intención de defraudar?”, en *Observaciones al Proyecto de Reforma Tributaria 1976*, por MUCI-ABRAHAM (h), JOSÉ, PADRÓN AMARÉ, OSWALDO y BREWER-CARIÁS, ALLAN RANDOLPH, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1977.

MUCI BORJAS, JOSÉ ANTONIO, “Las bolsas de valores como prestatarias de un servicio público. Competencia de las bolsas de valores para expedir actos administrativos”, en *Liber Amicorum: Homenaje a la obra científica y docente de José Muci-Abraham*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1994.

MUCI BORJAS, JOSÉ ANTONIO, “Los poderes del juez administrativo. Tutela judicial efectiva y control integral de la actividad administrativa”, en *El Derecho Público a comienzos del siglo XXI, Estudios Homenaje al profesor Allan R. Brewer-Carías*, Tomo II, Editorial Civitas, S.A., Madrid, España, 2004.

NISSEN, RICARDO AUGUSTO, “El mal uso de las sociedades mercantiles en la República Argentina y los criterios a adoptar para recuperar la confianza en el negocio societario”, en *Centenario del Código de Comercio Venezolano de 1904*, Tomo II, coordinada por MORLES HERNÁNDEZ, ALFREDO y DE VALERA, IRENE, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2004.

OCTAVIO L., JOSÉ ANDRÉS, *La realidad económica en el derecho tributario*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2000.

OLIVEIRA, JOSÉ LAMARTINE CORREIA DE, *A Dupla Crise Da Pessoa Jurídica*, Edição Saraiva S.A., São Paulo, Brasil, 1979.

- ORTIZ VAAMONDE, SANTIAGO, *El Levantamiento del velo en el Derecho Administrativo* (Régimen de contratación de los entes instrumentales de la Administración, entre sí y con terceros), La Ley-Actualidad, S.A., Madrid, España, 2004.
- OTIS RODNER, JAMES, “Grupos Societarios (Convalidación de la Falta de Notificación)”, en *Jurisprudencia Clave del Tribunal Supremo de Justicia de Govea & Bernardoni*, Tomo III, enero-junio de 2001, Editorial La Semana Jurídica, Caracas, 2001.
- PAREJO ALFONSO, LUCIANO, “Constitución y valores del ordenamiento”, publicado en *Estudios sobre la Constitución Española*, Homenaje al Profesor Eduardo García de Enterría, Tomo I, Editorial Civitas, S.A., Madrid, España, 1991.
- PELLISÉ CAPELL, JAUME, *La “explotación abusiva” de una posición dominante* (Arts. 82 TCE y 6 LEDC), Civitas Ediciones, S.L., Madrid, España, 2002.
- PÉREZ ARRÁIZ, JAVIER, *El fraude a la ley en el Derecho Tributario*, Tirant lo Blanch, Valencia, España, 1996.
- PERRETTI DE PARADA, MAGALY, *La doctrina del levantamiento del velo de las personas jurídicas*, Ediciones Liber, Caracas, 2002.
- PRESSER, STEPHEN J., “*Piercing the Corporate Veil*”, West Publishing Co. (West Group), St. Paul, Minnesota, Estados Unidos de Norteamérica, 2004.
- RIPERT, GEORGES, *Tratado Elemental de Derecho Comercial*, Tomo II (Sociedades), Tipográfica Editora Argentina, S.R.L., Buenos Aires, Argentina, 1954.

- ROBBESZ MASSON, CHARLES, “*La notion d’évasion fiscale en droit interne français*”, Bibliothèque de Science Financière, Tomo 29, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, París, Francia, 1990.
- ROCHE, EMILIO, “Transparencia fiscal internacional”, en *Comentarios a la Ley de impuesto sobre la renta de 1999* (Serie Eventos, N° 15), Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2000.
- ROSEMBUJ, TULIO, *El fraude de ley y el abuso de las formas en el Derecho Tributario*, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas, S.A., Madrid, España, 1994.
- ROSEMBUJ, TULIO, *La simulación y el fraude de ley en la nueva Ley General Tributaria*, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A., Madrid, España, 1996.
- ROSENBERG, LEO, *La Carga de la Prueba*, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, Argentina, 1956.
- RUAN SANTOS, GABRIEL, *El principio de la legalidad, la discrecionalidad y las medidas administrativas*, Fundación de Estudios de Derecho Administrativo, Caracas, 1998.
- RUBIO LLORENTE, FRANCISCO, *Derechos fundamentales y principios constitucionales* (Doctrina jurisprudencial), obra conjunta con la colaboración de AHUMADA, MA. ÁNGELES; GÓMEZ MONTORA, ÁNGEL J.; LÓPEZ CASTILLO, ANTONIO y RODRÍGUEZ ÁLVAREZ, JOSÉ L., Editorial Ariel, S.A., Barcelona, España, 1995.
- SAITTA, ANTONIO, “*Logica e retorica nella motivazione delle decisioni della Corte Costituzionale*”, Dott. A Giuffrè Editore, Milán, Italia, 1996.

- SANTAMARÍA PASTOR, JUAN ALFONSO, “La teoría del órgano en el Derecho Administrativo”, en *Revista Española de Derecho Administrativo*, N° 40-41, Editorial Civitas, S.A.
- SANZ GADEA, EDUARDO, *Transparencia fiscal internacional*, Centro de Estudios Financieros, Madrid, España, 1996.
- SARRÍA PIETRI, MARISOL, “La desestimación de la personalidad jurídica de las personas morales en el ámbito jurídico venezolano”, en *Centenario del Código de Comercio Venezolano de 1904*, Tomo II, coordinada por MORLES HERNÁNDEZ, ALFREDO y DE VALERA, IRENE, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2004.
- SEALY, L. S., “Derecho de Sociedades”, en *Derecho Inglés*, obra coordinada por JOLOWICZ, J. A. (con el concurso del Centro de Estudios Jurídicos Comparativos de la Universidad de París I), Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1992.
- SENTÍS MELENDO, SANTIAGO, *La Prueba (Los grandes temas del Derecho Probatorio)*, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, Argentina, 1979.
- SERICK, ROLF, *Apariencia y realidad en las sociedades mercantiles. El abuso de derecho por medio de la persona jurídica*, Ediciones Ariel, Barcelona, España, 1958.
- TABELLINI, PAOLO M., “*Libertà negoziale ed ellusione di imposta*” (*Il problema della ‘titolarità ingannevole’ dei redditi*), Casa Editrice Dott. Antonio Milani, Padova, Italia, 1995.
- TORRENTE, ANDREA y SCHLESINGER, PIERO, “*Manuale di Diritto Privato*”, 12ª edición, Dott. A. Giuffrè Editore, Milán, Italia, 1985.

URDANETA FONTIVEROS, ENRIQUE, “El sentido del vocablo *empresa* utilizado en el artículo 119 (numeral 2º) de la Ley del Servicio Eléctrico”, en *Libro Homenaje a la Universidad Central de Venezuela*, Tribunal Supremo de Justicia, Caracas, 2001.

YTURRIAGA ALCOCER, RAFAEL, “Sociedad unipersonal, grupo de sociedades y doctrina del levantamiento del velo”, en *Boletín del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid*, número 22, 3ª época, septiembre de 2002, Madrid, España.

ZERPA, LEVIS IGNACIO, “El abuso de la personalidad jurídica en la sociedad anónima”, *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad Central de Venezuela*, N° 116, Caracas, 2000. También en <http://www.zur2.com/fcjp/116/zerpa.htm>.





