

Los grupos de sociedades a la luz del Fallo “Transporte Saet C.A.”

José Antonio Muci Borjas
Profesor de Derecho Administrativo
en la Universidad Católica Andrés
Bello

Sumario: 1. Los antecedentes del asunto Transporte Saet, C.A. 1.1 Compañía Anónima de Administración y Fomento Eléctrico (Cadafe). 1.2 Corporación Cabello Gálvez, C.A. 2. Los detalles del caso Transporte Saet, C.A. 2.1 Los hechos y el proceso. 2.2 El amparo constitucional sobrevenido y la decisión en primera instancia. 2.3 La revisión del mandamiento de amparo de primera instancia por la Sala Constitucional. 2.4 Los fundamentos de hecho para la imputación de las obligaciones de Transporte Saet La Guaira C.A. a Transporte Saet C.A. 2.5 El Voto Salvado. 3. Crítica a la teoría que del “grupo económico” formulada por la Sala Constitucional. 4. Los fallos posteriores a Transporte Saet, C.A. 4.1 El asunto Tubos Reunidos S.A. 4.2 El caso Olga Margarita Pérez de Salazar v. Avenza. 4.3 El asunto Adilberto Castillo et alter v. Agropecuaria La Macagüita C.A. 5. Conclusión.

En estas III Jornadas de Derecho Mercantil, organizadas por la Universidad Católica Andrés Bello para conmemorar el Bicentenario del Código de Comercio francés de 1807, por gentil invitación de sus promotores me corresponde referirme a la decisión pronunciada por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia el 14 de mayo de 2004 (*Transporte Saet, C.A.*). El análisis de la aludida sentencia, dictada en el marco de un proceso de amparo constitucional contra sentencia, que tenía por objeto la revisión de un fallo laboral que condenaba al pago de prestaciones sociales, entre otros conceptos, se justifica por el trato que la Sala Constitucional le dispensó a los grupos de empresas o grupos económicos¹.

¹ Sobre los grupos de empresas y el fallo *Transporte Saet C.A.* consúltese, con la venia de rigor, MUCI BORJAS, JOSÉ ANTONIO, *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

La labor que nos ha sido encomendada nos proponemos acometerla en los siguientes términos: Primero que nada, vamos a referirnos a los antecedentes judiciales de *Transporte Saet, C.A.* Aludimos a un par de decisiones judiciales, dictadas por la propia Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en las que la Sala Constitucional hace alusión a los grupos de empresas. En un segundo momento centraremos toda nuestra atención en el fallo judicial que resolvió el asunto *Transporte Saet, C.A.* Finalmente, revisaremos algunas de las decisiones judiciales, más recientes en fecha, en las que los jueces venezolanos han expresamente invocado el criterio sentado en *Transporte Saet, C.A.*

1. LOS ANTECEDENTES DEL ASUNTO TRANSPORTE SAET, C.A.

1.1 **Compañía Anónima de Administración y Fomento Eléctrico (Cadafe).**

La primera de las decisiones judiciales dignas de mención es la dictada por la Sala Constitucional del 18 de abril de 2001 (*Compañía Anónima de Administración y Fomento Eléctrico (Cadafe)*). En ese asunto, 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 fines procesales por el solo hecho de que ésta ejercía control sobre aquélla. 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.

Este criterio judicial, luce pertinente observarlo, 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»².

venezolanas en materias civil, mercantil, administrativa, tributaria, laboral y penal), Editorial Sherwood, Caracas, 2005, pp. 138 y ss.

Sobre los grupos de empresas en general véase *Derecho de grupos de sociedades*, obra coordinada por MORLES HERNÁNDEZ, ALFREDO y DE VALERA, IRENE, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2005.

² 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

En *Compañía Anónima de Administración y Fomento Eléctrico (Cadafe)* y *Josan, C.A.* de manera virtual o implícita se trata al grupo de empresas como centro de imputación de obligaciones y derechos³.

1.2 Corporación Cabello Gálvez, C.A.

El fallo de la *Compañía Anónima de Administración y Fomento Eléctrico (Cadafe)*, cita *supra*, debe ser leído detenidamente a la luz de otra sentencia, anterior en fecha, pronunciada el 5 de octubre de 2001 (asunto *Corporación Cabello Gálvez, C.A.*). En esta última decisión judicial 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...»⁴.

Pero en este fallo la Sala va más allá, porque afirma 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»⁵. En otras palabras, para la Sala las distintas sociedades que integran un grupo económico, por el solo hecho de su pertenencia al grupo, pierden su individualidad propia y característica, y pasan a transformarse en una suerte de “sujeto jurídico colectivo”⁶.

R., *Laws of Corporations (and other business enterprises)*, 3^a edición, Hornbook Series, Student Edition, West Publishing Co. (West Group), St. Paul, Minnesota, p. 367 y ss.

³ MOLINA NAVARRETE, CRISTÓBAL, *Persona jurídica y disciplina de los grupos de sociedades*, Publicaciones del Real Colegio de España, Bolonia, 1995, p. 158.

⁴ 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*).

⁵ 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*, Tomo II, 4^a edición, Universidad Católica Andrés Bello, Caracas, 1998, 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*, 2^a edición, Universidad Católica Andrés Bello, Caracas, 1999, p. 577).

⁶ MOLINA NAVARRETE, CRISTÓBAL, *Op. cit.*, p. 149.

2. LOS DETALLES DEL CASO TRANSPORTE SAET, C.A.

2.1 Los hechos.

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», sino a otra persona jurídica distinta, denominada Transporte Saet C.A. Y 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 en juicio- contra la cual no había sido propuesta demanda o querrela alguna.

2.2 El amparo constitucional sobrevenido y la decisión en primera instancia.

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 flagrante o 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».

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».

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.

2.3 La revisión del mandamiento de amparo de primera instancia por la Sala Constitucional.

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. La Sala basó su decisión en el artículo 177 la Ley Orgánica del Trabajo, que consagra el principio de la unidad económica de beneficios empresariales⁷, y el artículo 21 del Reglamento de la Ley vigente *rationae temporis*, que establecía 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 trabajador⁸. Partiendo de esas normas legales, la Sala Constitucional argumentó:

- Primero, que 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

⁷ El artículo 177 de la Ley Orgánica del Trabajo (Título III, “De la Remuneración”, Capítulo III, “De la Participación en los Beneficios”) establece textualmente: «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».

⁸ El artículo 21 rezaba así: «Grupos de Empresas. Los patronos que integraren un grupo de empresas, serán solidariamente responsables entre sí respecto de las obligaciones laborales contraídas con sus trabajadores. Parágrafo Primero: Se considerará 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 tuvieran 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 fueren 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» (Gaceta Oficial N° 5.292 Extraordinaria, del 25 de enero de 1999).

surgido normas en diversas leyes que persiguen la desestimación o allanamiento de la personalidad jurídica de dichas sociedades...».

- Segundo, que 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».

- Tercero, que «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...».

- Cuarto, que 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». 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»; 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»⁹.

⁹ La tesis de la inexistencia, en las obligaciones indivisibles, de una acción de regreso contra los demás integrantes del grupo, es adversada, entre otros, por De Page (DE PAGE, HENRI, *Traité Élémentaire de Droit Civil Belge, Tome Troisième, Les obligations (Second partie), Deuxième Édition, Établissements Émile Bruylant, Belgique, 1950, p. 295*).

- Quinto, que «en las relaciones laborales prevalece la realidad sobre las formas o apariencias» (artículo 89, ordinal 1º, de la Constitución).

- Sexto, que 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...». 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».

- Y, séptimo, que 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»¹⁰.

Recapitulando, la Sala Constitucional comienza por reconocer que en el ordenamiento jurídico venezolano «...la existencia de grupos empresariales o

¹⁰ Del fallo *Transporte Saet C.A.* se ocupa, entre otros, el Profesor Brewer-Carías en reciente y muy crítico ensayo (BREWER-CARÍAS, 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", en *Derecho de grupos de sociedades*, obra coordinada por MORLES HERNÁNDEZ, ALFREDO y DE VALERA, IRENE, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2005, pp. 93 y ss).

Vale la pena destacar que 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.

financieros es lícita...». 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...» -ha de subrayarse 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...». 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...»¹¹. 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 Supremo de Justicia estaba llamada a decidir.

2.4 Los fundamentos de hecho para la imputación de las obligaciones de Transporte Saet La Guaira C.A. a Transporte Saet C.A.

Las circunstancias de hecho en que se funda la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia son tres (3), a saber:

- Primero, que las sociedades mercantiles Transporte Saet C.A. y Transporte Saet La Guaira C.A. tenían una misma presidenta: Giordana Cirkovic.

¹¹ Esta irrazonable postura contradice frontalmente la jurisprudencia comparada. Para los tribunales del Estado de Nueva York (E.E.U.U.), 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., *Piercing the Corporate Veil*, West Publishing Co. (West Group), St. Paul, Minnesota, 2004, 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, “Piercing the corporate veil of a non-for-profit corporation”, en *Fordham Journal of Corporate & Financial Law*, Volume VIII-2003, publicado en www.goodwinprocter.com, 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.

- Segundo, que la principal accionista de Transporte Saet La Guaira C.A. es Transporte Saet C.A.

- Tercero y último, que las dos empresas tenían una denominación común: Transporte Saet¹².

Las circunstancias reseñadas no son, valga la redundancia, circunstancias extraordinarias que justifiquen el levantamiento del velo corporativo y la consecuente imputación de la obligación (laboral) a otra empresa del grupo¹³.

2.5 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:

¹² 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» (HENN, HARRY G. y ALEXANDER, JOHN R., *Op. cit.*, p.355). A la luz de este dato, el fallo de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia luce irrazonable.

¹³ Hacemos nuestras, *mutatis mutandis*, la reflexiones de Henn y Alexander, para quienes no existen razones valederas para desconocer la personalidad jurídica 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).

- Primero, destaca que «...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». 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 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 plantea.

- Segundo, 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...». 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».

- Para el Magistrado, tercero, «...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».

- Cuarto, 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...».

- La sentencia, quinto, 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».

En síntesis, la razón asiste al Magistrado disidente cuando éste 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»¹⁴; afirma que

¹⁴ 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

«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 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»; y, censura a la Sala por haber recurrido a un «...enrevesado razonamiento...» para así “ampliar” el alcance de la técnica del levantamiento del velo y transformar la excepción en regla, es decir, en norma de generalizada aplicación a todo grupo de empresas.

3. CRÍTICA A LA TEORÍA QUE DEL “GRUPO ECONÓMICO” FORMULADA POR LA SALA CONSTITUCIONAL

Al Fallo que decidió el asunto *Transporte Saet C.A.* pueden serle formuladas otras críticas, distintas a las esgrimidas por el Magistrado Rondón Haaz. Veamos:

- El Fallo se fundamenta en el artículo 177 de la Ley Orgánica del Trabajo. Ésta, empero, es una norma especial (*ius singulare*), de excepción, porque la misma le dispensa a las sociedades de un grupo un trato que colide con -y excluye a- los principios generales que informan y disciplinan a las personas morales. Me explico: Los socios y la sociedad son personas diferentes. Los socios y la sociedad tienen patrimonios autónomos, es decir, distintos, clara o nítidamente separados¹⁵. Como enseñaba De Gregorio, «...para la disciplina de las sociedades comerciales, el principio de la autonomía del patrimonio social es de importancia esencial». En propósito, Messineo agregaba Messineo que la aludida autonomía es –valga la redundancia- una “autonomía patrimonial

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).

¹⁵ 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. 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.*; página 19).

perfecta”¹⁶. Pues bien, el artículo 177 constituye norma de excepción, porque relaja la regla de la responsabilidad limitada contenida en el artículo 201 del Código de Comercio. Tratándose de una norma de excepción, porque justifica que se desconozca la personalidad propia y el patrimonio independiente de la persona jurídica para el cálculo de los beneficios de la empresa -únicamente para tales beneficios-, salta a la vista que el artículo 177 debe ser interpretado de manera restrictiva, y que con base en esas normas no pueden crearse, por vía de la analogía¹⁷, principios o reglas generales, aplicables a cualesquiera otras deudas laborales de las empresas que conforman el grupo.

El Fallo se fundamenta, adicionalmente, en el artículo 21 del Reglamento de la Ley Orgánica del Trabajo, que convierte a todas las empresas de un grupo en deudoras solidarias de las obligaciones laborales que uno cualquiera de los integrantes del grupo hubiera podido haber contraído. La norma habla, permítasenos subrayarlo, de solidaridad, y no de indivisibilidad, que es de lo que erradamente habla la Sala Constitucional en *Transporte Saet C.A.* Sin dejar de lado que la Sala Constitucional pretende transmutar en indivisible lo que el reglamento califica como solidaria, vale la pena destacar que por la naturaleza de las cosas una norma reglamentaria no puede ni crear excepciones al régimen general previsto por la Ley, esto es, transformar en solidarias obligaciones que, conforme a la Ley, tienen carácter o naturaleza individual¹⁸. El Fallo se funda, pues, en norma ilegítima, manifiestamente contraria a la Constitución.

El artículo 1.250 del Código Civil dispone que «la obligación es indivisible cuando tiene por objeto un hecho indivisible, la constitución o la transmisión de un derecho no susceptible de división». A la luz de esa previsión, salta a la vista

¹⁶ MESSINEO, FRANCESCO; *Manual de Derecho Civil y Comercial*, Tomo V (Relaciones Obligatorias Singulares), Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1955, p. 362).

En propósito, consúltese también a TORRENTE, ANDREA y SCHLESINGER, PIERO, *Manuale di Diritto Privato*, décima segunda edición, Dott. A. Giuffrè Editore, Milán, 1985, p. 107; AGUILAR GORONDONA, JOSÉ LUIS, *Derecho Civil (Personas)*, sexta 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.

¹⁷ BETTI, EMILIO; *Interpretazione della legge e degli atti giuridici (Teoria generale e dogmatica)*, Dott. A. Giuffrè Editore, Milán, 1949, pp. 88 y ss.). En idéntico sentido se expresa Coviello, para quien «no puede emplearse la analogía con respecto a cualquier disposición de ley, sino sólo en relación a las de derecho común» (COVIELLO, NICOLÁS, *Doctrina General del Derecho Civil*, Unión Tipográfica Editorial Hispano-Americana, México, 1949, p. 95).

¹⁸ BREWER-CARÍAS, 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. 115 y ss.

que las prestaciones sociales, pagaderas, como son, en dinero, no son obligaciones indivisibles por su objeto, pues pueden ser cumplidas o satisfechas de manera parcial¹⁹.

- Al referirse a la supuesta -a la negada- indivisibilidad de la obligación reclamada por el dependiente de Transporte Saet La Guaira C.A., la Sala Constitucional invoca la técnica del levantamiento del velo. Lo hace para afirmar que «se perdería el efecto del levantamiento del velo, si el acreedor tuviere que dividir su acreencia, e ir contra uno de los partícipes del conjunto, y ello no es lo previsto en las leyes especiales que regulan la responsabilidad grupal». En consecuencia, el criterio de la unidad económica serviría para rasgar el velo.

Ahora bien, si el velo -éste es el principio- puede ser rasgado cuando median fraude a la ley o abuso de derecho²⁰, 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 -¿debe?- asumir que los grupos de empresas se crean con el objeto de defraudar la ley o para abusar de un derecho; 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. 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, en todo caso, representa un abuso de derecho.

A la luz de las circunstancias apenas reseñadas, se nos antoja que la sentencia *Transporte Saet C.A.* puede y debe ser leída a la luz del fallo, anterior en fecha, que decidió el asunto *Asodevripilara v. Superintendencia de Bancos y otras Instituciones Financieras et alter.* En este fallo, de fecha 24 de enero de 2002, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo afirmó que «...el concepto de Estado Social de Derecho... persigue la armonía entre las clases, evitando que la clase dominante, por tener el poder económico, político o cultural, abuse y subyugue a otras clases o grupos sociales, impidiéndoles el desarrollo y sometiéndolas a la pobreza y a la ignorancia; a la categoría de explotados naturales y sin

¹⁹ ACEDO SUCRE, CARLOS EDUARDO y ACEDO DE LEPERVANCHE, LUISA T., “Los grupos de sociedades desde la óptica del Derecho de Obligaciones”, en *Derecho de grupos de sociedades*, obra coordinada por MORLES HERNÁNDEZ, ALFREDO y DE VALERA, IRENE, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2005, p. 530.

²⁰ MUCI BORJAS, JOSÉ ANTONIO, *Op. cit.*, pp. 109 y ss.

posibilidad de redimir su situación». Pareciera ser que es esa “sospecha” sobre el poder económico y una de sus manifestaciones, los grupos de empresas, impropia de la Sala y de los Magistrados llamados a garantizar los derechos constitucionales de todos, trátense de trabajadores o patronos, la que en última instancia pareciera “justificar” el general desconocimiento de la personalidad jurídica de las empresas que integran o conforman un grupo.

- 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 ordenamiento²¹, 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 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 de grupo, contradice abiertamente el derecho a la igualdad de trato consagrado en el artículo 21 de la Constitución²². 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

²¹ Artículo 2º de la Constitución de 1999.

²² 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».

responsabilidad, porque le impone obligaciones -ajenas y desconocidas- que dependen de la 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.

- La doctrina de la Sala Constitucional produce, entre muchas otras, la siguiente absurdidad: 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.

- 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.* A título de ejemplo 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 2004²³:

²³ 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

«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...»²⁴.

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, 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 inviable la existencia de un mercado de valores²⁵ en el que se negocien acciones, emitidas en serie, con un contenido (político y económico) homogéneo²⁶. El aludido criterio jurisprudencial se traduce en una velada o encubierta invasión de las atribuciones que sólo incumbe ejercer al Poder Legislativo Nacional.

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 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.

²⁴ 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).

²⁵ Artículo 156, numeral 11, de la Constitución de 1999.

²⁶ 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».

- ¿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 defensa²⁷, así como 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 impugnación²⁸. 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.

De acuerdo al criterio defendido por la Sala Constitucional en el asunto *Transporte Saet, C.A.*, en el ámbito laboral basta con que una o más entidades pertenezcan a la misma empresa de grupo para derivar de ello, sin más, la comunicación entre ellas de la responsabilidad²⁹. Dicho en otras palabras, la

²⁷ Sentencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia del 26 de abril de 1995, asunto *AC Expresos Nas*.

²⁸ 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. °, en RUBIO LLORENTE, FRANCISCO, *op. cit.*, p. 266.

²⁹ En contra de este criterio se pronuncia GIRGADO PERANDONES, PABLO, *La responsabilidad de la sociedad matriz y de los administradores en una empresa de grupo*, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A., Madrid, 2002, Barcelona, p. 70.

extensión de la responsabilidad a las otras sociedades del grupo deja de ser la excepción para pasar a convertirse en la regla de general aplicación.

Según la Sala Constitucional, de la existencia de un grupo de sociedades, presupuesto de hecho, se derivaría siempre, consecuencia jurídica, la extensión de la responsabilidad a las restantes sociedades del grupo. No hace falta que medie abuso de derecho o fraude, esto es, que se haya utilizado la personalidad jurídica de manera fraudulenta o abusiva. No hace falta tampoco que se le haya causado al trabajador al daño cierto. Es igualmente irrelevante, intrascendente, que la sociedad demandada cuente con haberes suficientes para honrar una eventual condena judicial, esto es, que no se halle en situación de insolvencia económica³⁰, y que, por lo tanto, no exista riesgo alguno de que la ejecución del fallo pueda tornarse en ilusoria.

Al grupo, que carece de personalidad jurídica, el fallo que decidió *Transporte Saet, C.A.* le reconoce, como si se tratase de un único sujeto de derecho, la condición de centro único de imputación de deberes y obligaciones laborales³¹.

4. LOS FALLOS POSTERIORES A TRANSPORTE SAET, C.A.

Lamentablemente, el fallo que decidió *Transporte Saet, C.A.* no es una decisión aislada. El criterio que en él se sentó ha sido ratificado a través de numerosas decisiones judiciales, a saber:

4.1 El asunto **Tubos Reunidos S.A.**

En sentencia del 26 de mayo de 2005 (asunto *Tubos Reunidos S.A. et alter*), la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia reiteró que

«...cuando se demanda a un grupo económico, es necesario alegar la existencia del grupo, su conformación, y señalar cuál de sus componentes ha incumplido y en la sentencia el juez podrá levantar el velo de la personalidad jurídica a los integrantes del grupo y determinar la responsabilidad de alguno de sus miembros, aunque ellos no hayan mantenido directamente una relación jurídica con el demandante... En esos casos, al sentenciar al grupo económico, puede condenarse a uno de sus miembros referidos en el fallo que, igualmente fueron mencionados en la demanda,

³⁰ HURTADO COBLES, JOSÉ, *El levantamiento del velo y los grupos de empresas*, Editorial Bosch, S.A., Barcelona, 2005, p. 44.

³¹ MOLINA NAVARRETE, CRISTÓBAL, *Persona jurídica y disciplina de los grupos de sociedades*, Publicaciones del Real Colegio de Bolonia, Bolonia, 1995, p. 146.

aunque no hayan sido emplazados, siempre y cuando en el debate probatorio se haya demostrado la unidad económica que conforma el grupo».

En el Fallo la Sala Constitucional reitera que la “regla” mencionada con precedencia

«...sufre una excepción... cuando se esté en presencia de una materia de orden público, supuesto en el cual, se entiende que a pesar de no haber sido demandado el grupo económico como tal, sino contra uno de sus componentes, si de autos quedan identificados los miembros del grupo y sus características, la sentencia podrá abarcar a los miembros de éste no mencionados en el libelo».

En síntesis, en *Tubos Reunidos S.A et alter* la Sala Constitucional sostuvo que en los juicios de intimación al pago de honorarios profesionales la existencia del grupo económico debe ser alegada y probada, toda vez que no es ésta, aludimos aquí a la reclamación de honorarios profesionales, una materia que «...afecte el interés general [o]... al orden público...». Por ello, en *Tubos Reunidos S.A et alter* se afirmó que el actor no podía alegar la existencia de un grupo económico en fase de ejecución del fallo.

4.2 El caso Olga Margarita Pérez de Salazar v. Avenza.

En fallo del 1° de junio de 2006 (asunto *Olga Margarita Pérez de Salazar et alter v. Aerovías Venezolanas S.A. (Avenza) et alter*) la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia confirmó el criterio sentado en *Transporte Saet, C.A.* Lo hizo al afirmar que «como unidades que son, existe la posibilidad [de] que [las sociedades de un grupo] asuman obligaciones que no pueden dividirse en partes, que corresponden (sic.) a la unidad como un todo», y que «...al existir una obligación indivisible o equiparable, cada uno de los miembros del grupo contrae y está obligado por la totalidad (artículo 1.254 del Código Civil), por lo que el pago y cumplimiento efectuado por uno de los miembros del grupo libera a los otros». Según la Sala de Casación Social, en el caso de la especie la existencia del grupo habría quedado comprobada porque las sociedades usaban «...una palabra común en la denominación social, como es el nombre de “Avenza”», tenían un mismo y único Presidente, esto es, un Presidente común, y, finalmente, una de las sociedades, Aerovías Venezolanas S.A. (Avenza), era propietaria del cinco por ciento (5%) del capital social de la compañía Empresas Avenza Empreavensa, S.A.³²

³² Por lo que se refiere a la suficiencia de esas circunstancias a los efectos del levantamiento del velo corporativo, reiteramos aquí lo afirmado *supra* (nota a pie de página número 13).

Si bien es cierto que la demanda fue propuesta sólo contra dos (2) sociedades mercantiles (Aerovías Venezolanas S.A. (Avensa) y Empresas Avensa Empreavensa, S.A.), y que la Sala de Casación Social, en un todo conforme con la letra del libelo de demanda, únicamente condenó al pago de la “indivisible obligación” a las dos (2) sociedades demandadas, a nuestro entender resulta necesario destacar cuanto sigue:

- Primero, que las sociedades demandadas, dos (2) en total, integraban un grupo económico del que, de acuerdo al expediente judicial, también forman parte integrante otras dos (2) sociedades, a saber, Servicios Avensa S.A. (Servivensa) y Hoteles y Turismo Avensa, S.A. (Hoturvensa). En efecto, y aquí nos limitamos a parafrasear a la Sala, estas dos (2) últimas sociedades formaban parte del grupo porque en su denominación comercial figuraba la palabra “Avensa”; compartían, junto con las demandadas, el mismo Presidente; y, en conjunto, eran propietarias del noventa y cinco por ciento (95%) del capital social de Aerovías Venezolanas S.A. (Avensa).

- Segundo, habiendo sido determinado que el grupo está integrado por cuatro (4) sociedades, y no sólo por las dos (2) demandadas, constituye un verdadero contrasentido que la condena al pago no abarcase al grupo, a todo el grupo, sin excepciones, máxime cuando -según la jurisprudencia- el grupo constituye una “unidad” y el juez, por estar interesado el orden público, no estaba vinculado en el caso de la especie por el principio dispositivo. Y es que al excluir de la condena judicial a dos de las sociedades del grupo, de manera virtual o implícita se le niega al demandante el derecho a exigirle la totalidad de la obligación -la obligación *in totum*- a todos y cada uno de sus “deudores”, y, por la naturaleza de las cosas, se le niega a la obligación -supuestamente indivisible- el efecto propio y característico de toda obligación indivisible. En palabras de De Page, sólo hay una forma de caracterizar los efectos de la obligación indivisible, y «...es por oposición a la obligación divisible, que constituye el Derecho común. El efecto de la obligación indivisible es el de poder ser exigida, en su totalidad, *in totum*, de uno solo, o por uno solo, de los sujetos»³³. Lo que por un lado se proclama expresamente, aludimos a que la obligación laboral es indivisible, luego se niega en los hechos, porque al excluir de la condena a varios integrantes del grupo, se le impide al demandante trabar ejecución contra los bienes de quienes no fueran mencionados en el dispositivo del fallo. Por increíble que pueda parecer, la Sala de Casación Social a un mismo tiempo confirma y contradice, ratifica y rechaza, afirma y desdice, el criterio sentado en *Transporte Saet, C.A.*

³³ DE PAGE, HENRI, *Traité Élémentaire de Droit Civil Belge, Tome Troisième*, Les obligations (Second partie), Deuxième Édition, Établissements Émile Bruylant, Belgique, 1950, p. 292.

La decisión judicial que ahora comentamos es incoherente y, por tanto, contraria al principio constitucional de razonabilidad.

4.3 El asunto **Adilberto Castillo et alter v. Agropecuaria La Macagüita C.A.**

En sentencia de fecha 15 de junio de 2006 (asunto *Adilberto Castillo et alter v. Agropecuaria La Macagüita C.A. et alter*) la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia sostuvo que cuando existe un grupo económico de lo que

«...se trata siempre es de encontrar el fundamento de imputar una responsabilidad solidaria como empresario a las empresas que forman el grupo, y para determinar esa solidaridad es preciso atender a la pérdida de independencia de cada una de las empresas o sólo de las relacionadas con un concreto trabajador».

Y a renglón seguido la Sala de Casación Social agrega las reflexiones que de seguida se transcriben:

«El nexo entre las empresas del grupo debe reunir ciertas características especiales: se precisa un funcionamiento integrado o unitario, una confusión de patrimonios sociales o de plantillas con una prestación de trabajo indistinta o común; en suma una apariencia externa de unidad empresarial. Puede también probarse con la técnica conocida como el levantamiento del velo de la personalidad jurídica, la configuración artificiosa de empresas aparentes sin sustrato real para conseguir una dispersión o elusión de responsabilidades laborales. Debe igualmente, acreditarse la prestación de trabajo indistinta o común, simultánea o sucesiva, a favor de varios integrantes del grupo».

Son varias, múltiples en realidad, las observaciones o comentarios que nos merece el fallo que acabamos de transcribir de manera parcial. Veamos:

- Primero que nada, se afirma que la responsabilidad de los integrantes del grupo es solidaria, o, dicho de otro modo, que la obligación al pago de prestaciones sociales es, valga la redundancia, una obligación solidaria. ¿En qué quedamos? ¿Cuál es, en definitiva, la naturaleza de la obligación de los miembros del grupo económico? Cabe formularse esas preguntas porque escasamente dos semanas antes la Sala de Casación Social había sostenido (asunto *Olga Margarita Pérez de Salazar et alter v. Aerovías Venezolanas S.A. (Avensa) et alter*) que la obligación en cabeza de las sociedades que conforman el grupo es indivisible. Otro tanto había hecho la Sala Constitucional en *Transporte Saet C.A.* La tesis de la solidaridad, consistente en un todo con el ilegítimo Reglamento de la Ley Orgánica del Trabajo, contradice la tesis defendida por la Sala Constitucional en *Transporte Saet C.A.*

- Segundo, en *Transporte Saet, C.A.* la Sala Constitucional había sostenido que alegada y probada la existencia de un grupo económico «...el juez podrá levantar el velo de la personalidad jurídica a los integrantes del grupo y determinar la responsabilidad de alguno de sus miembros, aunque ellos no hayan mantenido directamente una relación jurídica con el demandante...». En otras palabras, el levantamiento del velo corporativo era la técnica -la técnica, en singular- que permitía imputarle una obligación, de carácter laboral, a las otras sociedades, integrantes del grupo, que ninguna relación habían mantenido con el demandante. Y de acuerdo a *Transporte Saet, C.A.*, para el levantamiento del velo no hacía falta que concurriesen circunstancias extraordinarias, porque, existiendo un grupo, la regla, al menos en el ámbito laboral, es el levantamiento y la imputación de la obligación a “otros”.

Ahora bien, en el fallo judicial que ahora analizamos la Sala de Casación Social pareciera tomar distancia de la postura asumida en *Transporte Saet, C.A.* Decimos que la Sala de Casación Social pareciera distanciarse de la postura defendida en *Transporte Saet C.A.* porque para ella el levantamiento del velo es sólo una de las formas -una de las técnicas, en plural- para acreditar el nexo entre las empresas del grupo y, por tanto, la existencia misma del grupo. Así lo acredita la voz “también”: Después de referirse al artículo 21 del Reglamento de la Ley Orgánica del Trabajo y a la “unidad económica”, la Sala de Casación Social afirma que la existencia del grupo «puede también probarse con la técnica conocida como el levantamiento del velo de la personalidad jurídica, la configuración artificiosa de empresas aparentes sin sustrato real para conseguir una dispersión o elusión de responsabilidades laborales». Y a esta técnica, aludimos al levantamiento del velo, puede recurrirse sólo cuando media fraude a la ley o abuso de derecho, esto es, cuando se acredita, citamos a la Sala, «...la configuración artificiosa de empresas aparentes sin sustrato real para conseguir una dispersión o elusión de responsabilidades laborales...». El empleo del adverbio “también”, insistimos en la idea, sugiere que “unidad económica”, por una parte, y, por la otra, el levantamiento del velo corporativo, son cosas distintas.

Más aún, la Sala pareciera afirmar que a los “grupos lícitos” no se les puede enjuiciar sobre la base del sistema indiciario propio y característico del levantamiento del velo corporativo³⁴. La “unidad económica” sería el criterio,

³⁴ En sentido coincidente: 1. En fallo del 12 de Mayo de 2005 (*asunto Záfiro Naavas et alter v. Consorcio Empresarial de Vialidad Ceval C.A.*), el Juzgado Superior del Trabajo de la Coordinación Laboral del Estado Yaracuy declaró que para la condena «...de uno de los miembros de un grupo de empresas que no ha sido citado en aplicación de la teoría del levantamiento del velo corporativo, [constituye]... requisito indispensable la prueba inequívoca del grupo de empresas». 2. En sentencia del 1° de diciembre de 2005 (*Luis*

extensivo de la responsabilidad personal, propio o característico del “grupo lícito”³⁵.

- Tercero, la Sala de Casación Social afirma o da a entender que el levantamiento del velo constituye una modalidad de prueba («...la configuración artificiosa de empresas aparentes sin sustrato real para conseguir una dispersión o elusión de responsabilidades laborales», eso dice el Fallo, «puede también probarse con la técnica conocida como el levantamiento del velo de la personalidad jurídica...»). La Sala de Casación Social yerra. Yerra porque el levantamiento del velo no es ni medio ni mecanismo de prueba. Sólo es -nos referimos al levantamiento del velo- una herramienta que sirve para imputarle a un sujeto de Derecho los actos -y sus efectos- realizados por otro³⁶. Y esa imputación se realiza una vez que han quedado demostrados, a través de los medios de prueba autorizados por la ley³⁷, los hechos que autorizan al juez o a la Administración para desconocer la personalidad jurídica de una sociedad determinada. En resumidas cuentas, el Fallo pone en evidencia que nuestros jueces aún desconocen en qué consiste realmente la técnica del levantamiento del velo corporativo.

5. CONCLUSIÓN

Comoquiera que esta breve exposición ha girado en torno al desconocimiento de la personalidad jurídica de las personas morales, a la técnica del levantamiento del velo corporativo, y a su errada aplicación por

Guillermo Leal Ledesma et alter v. Difrescos Altagracia C.A. et alter), el Tribunal Superior del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Estado Guárico declaró que la aplicación de la técnica del levantamiento del velo corporativo «...se hace necesaria para equilibrar las dificultades probatorias que normalmente surgen en los procesos laborales y que han dado paso al establecimiento de presunciones legales y principios laborales que buscan como finalidad proteger el hecho social trabajo... ».

³⁵ ESTEVE SEGARRA, AMPARO, “Grupos de empresas: efectos de las transformaciones empresariales sobre el Derecho del Trabajo”, en *Quaderns de Ciències Socials* N^o10, Universitat de Valencia, Valencia, 2003, pp.14 a 17.

³⁶ En virtud de la decisión 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*); y, 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*) (con la venia de rigor, MUCI BORJAS, JOSÉ ANTONIO, *Op. cit.*, p. 166).

³⁷ Con la venia de estilo, MUCI BORJAS, JOSÉ ANTONIO, *Op. cit.*, pp. 158 y ss).

parte del Tribunal Supremo de Justicia, permítanme concluir con una reflexión del español Antonio López Pina:

«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»³⁸.

En la actualidad vivimos *-rectius*, sufrimos- los «...efectos perniciosos y desequilibradores...» de la aplicación, a los grupos de empresas, de la de instituciones extranjeras importadas sin mayor reflexión previa.

³⁸ LÓPEZ PINA, ANTONIO, “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.