

Cuenta corriente bancaria: acto de administración o disposición de las sociedades mercantiles¹

Adelso José Rincón Romero²

Carol Vanessa Nava Delgado³

Resumen

La presente investigación tuvo como objeto principal, analizar qué tipo de acto (administración o disposición) representa, para las sociedades mercantiles, la movilización de las cuentas bancarias dentro de las instituciones bancarias. Se refiere a una investigación de tipo jurídico-descriptiva, cuyo diseño fue documental y la técnica de recolección de datos que se utilizó fue la observación documental, donde se logró determinar que al presentarse frente a una institución financiera la disyuntiva de qué tipo de acto representa para una sociedad mercantil la movilización de una cuenta bancaria, se debe indagar cual será el uso que tendrá la cuenta, a los efectos de determinar qué tipo de acto representa si (administración o disposición) y establecer entonces a quien le corresponde su movilización.

Palabras Clave: Cuentas bancarias, sociedades mercantiles, actos de administración de sociedades mercantiles, actos de disposición de sociedades mercantiles.

Bank current account: act of administration or disposition of the mercantile companies.

Abstract

The present investigation had as principal object, analyze what type of act (administration or disposition) represents, for the mercantile companies, the mobilization of bank accounts inside the bank institutions. Of the same way it was of type juridical - descriptive, whose design was documentary and the technique of compilation of information that was in use it was the documentary observation. Where it achieved to determine that a having appeared opposite to a financial institution the dilemma of what type of act it represents for a mercantile company the mobilization of a bank account, there must investigate which will be the use that the same one will have, to the effects of determining what type of act it represents if (administration or disposition) and establishes then who his mobilization corresponds.

Key words: Bank accounts, mercantile companies, acts of administration of mercantile companies, acts of disposition of mercantile companies.

¹Recibido: 12-01-2022

Aceptado: 17/02/2022

Este artículo es derivado del Trabajo de Ascenso, titulado: "Cuenta Corriente Bancaria: Acto de Administración o Disposición de las Sociedades Mercantiles" en la Universidad del Zulia. Maracaibo-Venezuela.

²Abogado. Doctor en Ciencias gerenciales. Profesor de la Universidad Rafael Urdaneta y de la Universidad del Zulia. Correo electrónico: adelsorinconromero@gmail.com

³Abogada. Universidad del Zulia. Maracaibo, Venezuela. Correo electrónico: carolnavade@gmail.com

Introducción

Los fenómenos asociativos se manifiestan en los más diversos órdenes de la actividad cultural, social, político, religioso, económico, entre otros. Las formas asociativas, por su parte, son escogidas conforme a la aptitud de su estructura organizativa para adaptarse a los propósitos perseguidos por los componentes del grupo. En el campo de la economía, la producción y la distribución de bienes y servicios se lleva a cabo a través de las empresas, cuyas dimensiones varían enormemente, aunque las mismas coinciden en la herramienta jurídica que utilizan en la vestidura formal que adoptan, que no es otra que la sociedad.

De esta forma, la sociedad mercantil es parte esencial de los esquemas de organización del mundo capitalista. De hecho, según el artículo 1649 del Código Civil Venezolano vigente, la sociedad “es un contrato por el cual dos o más personas convienen en contribuir cada una con la propiedad o el uso de las cosas, o con su propia industria, a la realización de un fin económico común”; y como contrato, debe reunir los elementos esenciales previstos en el artículo 1141 del Código Civil, es decir, debe existir el consentimiento de las partes, objeto que pueda ser materia de contrato y causa lícita.

Igualmente, Barboza (1995), ubicó al contrato de sociedad en el ámbito de los contratos plurilaterales, la sociedad contiene, además como requisitos esenciales, el aporte, la realización de un fin económico en común; la división de las utilidades o los beneficios, y participación en las pérdidas. En este orden de ideas, la propia ley obliga, en diferentes ocasiones, a utilizar la forma social para el desarrollo de actividades económicas. A este respecto, Morles (1998:42) dijo que “La sociedad es igualmente una técnica eficaz para moderar el principio de la unidad e indivisibilidad del patrimonio; prolongar cómodamente la comunidad; o preparar una transmisión sucesoral”.

De esta manera, el mencionado autor señaló que la sociedad puede ser examinada desde tres puntos de vista diferentes: desde la perspectiva de persona jurídica; desde el ángulo de figura contractual (especialmente en su fase inicial); y en su aspecto de institución o de relación. Sin embargo, esta investigación se dirige en la figura de la persona jurídica, con respecto a la cual Broseta plantea lo siguiente: “es la persona física de naturaleza privada que en nombre propio, por sí o por medio de otros realiza para el mercado una actividad comercial industrial o de servicios, el empresario mercantil, así definido, queda sometido a un estatuto jurídico-especial, exclusivo para él, precisamente por poseer las dos circunstancias señaladas: explotar en nombre propio una actividad económica comercial, industrial o de servicios”. (Broseta,1994: 96).

De esta forma, Barboza (1995), expresó que en un contrato de sociedad mercantil se pueden apreciar tres clases de aportes: a) aportes de dinero, que equivale a la entrega en numerario que hace el socio para la integración del fondo social; b) el aporte en especie, comprendiendo la transmisión en propiedad o el uso de toda clase de inmuebles: muebles corporales, créditos, fondos de comercio, entre otros; y c) el aporte en industria, que consiste en la obligación que tiene el socio de realizar una determinada actividad personal para la sociedad, situación que solo procede en una sociedad de personas, ya que en las sociedades de capital este aporte se debe cuantificar económicamente.

En este sentido, dentro del contrato mercantil se definen las diversas funciones de los miembros de la sociedad, que los hace capaces de realizar actos jurídicos, titulares de un patrimonio responsable frente a terceros, de las consecuencias de su actividad jurídica, entre estos, destacan los actos de administración y los actos de disposición. En el acto de administración solo se transfiere la tenencia, el uso, más no el dominio o la disposición del bien.

Por otro lado, una cuenta corriente, “Corresponde a un contrato específico que es aquel en el cual, facultados los titulares para hacer depósitos y retiros de dinero, producen estos últimos mediante la utilización del título-valor denominado cheque. Es en la utilización de este típico instrumento a cargo de los bancos y el análisis de sus funciones peculiares, al permitir al cuentacorrentista mantener las ventajas del depósito custodiado por un banco, y al mismo tiempo contar con la disponibilidad sin reservas de su dinero”. (Rodríguez, 2004: 97).

Sin embargo, en la actualidad son diferentes los mecanismos que permiten la movilización de una cuenta corriente bancaria, entre estos, los medios electrónicos, como la banca electrónica y la banca en línea, situación que de alguna manera ha incidido en el desuso del cheque como título valor pese a que en nuestro ordenamiento jurídico sus disposiciones siguen incólumes. A este respecto, resulta interesante destacar el papel que juegan las cuentas corrientes bancarias como medios receptores de pago, ya que la mayoría de las personas jurídicas solo las utilizan para recibir pagos o liquidaciones de punto de venta.

En consecuencia, se puede inferir que las cuentas corrientes son herramientas de gran utilidad para las sociedades mercantiles, donde los miembros del directorio (junta directiva) pueden emplearla individual o colectivamente, según lo establezca el documento constitutivo o posteriores asambleas de dicha sociedad.

De esta manera, a lo largo de la vida comercial se han constituido vínculos entre las personas para ejecutar actos de comercio; así como, determinados sujetos de derecho se unen para realizar un fin económico común. Ahora bien, surge la necesidad de regular jurídicamente este tipo de relaciones. En el ordenamiento jurídico venezolano mercantil, se encuentran reguladas por el Código de Comercio, donde la persona natural que haga del comercio su profesión habitual, es un comerciante y de igual manera lo son las sociedades mercantiles; todo esto por medio de parámetros y formalidades establecidas.

Con la evolución de las actividades comerciales, los bancos y las cuentas bancarias han sido herramientas aprovechadas por las sociedades mercantiles para la ejecución de sus actividades.

Así, muchas veces, dependiendo la forma de ejecución (conjunta o separada) el tipo de acto del que se trate, valdría la pena preguntarse qué tipo de acto (administración o disposición) representa la movilización de una cuenta bancaria, es por ello, que se desarrolló la presente investigación a los efectos de dilucidar la problemática expresada y estudiar sus distintas perspectivas.

Así las cosas, por el hecho de que las sociedades de comercio por sí no pueden ejecutar sus actividades, en ocasiones surge una problemática, toda vez que muchas veces no se especifica claramente quienes serán los encargados de representar a la sociedad frente a la referida institución financiera, lo que ocasiona que al momento de movilizar una cuenta bancaria se presente el inconveniente de saber si el “representante” que está realizando la movilización por parte de la sociedad, está verdaderamente facultado para realizar tal operación.

Los fundamentos legales de la presente investigación se encuentran sustentados principalmente en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, como norma de mayor jerarquía dentro del ordenamiento jurídico venezolano, específicamente en el artículo 308 de la carta magna, el cual expresa la protección que brinda el Estado venezolano a las distintas formas de asociación; aunque dicha protección sea mayor para las formas de asociación comunitaria, por la propia forma de Estado Venezolano y los principios fundamentales de la constitución, sin embargo, el artículo antes referido expresa que dicha tutela se extiende a todas las formas de asociación cuyo fin sea fortalecer el desarrollo económico del País, por lo cual evidentemente la misma comprende también a las sociedades mercantiles.

De igual manera los artículos 209 y 210, del código de comercio venezolano, contienen elementos de gran importancia legal para este estudio, ya que en ambos se establecen cuestiones de oportunidad (momento), en el cual los socios deben hacer entrega de sus correspondientes aportes, así como las ventajas y desventajas de entregarlos en el momento preciso.

De la misma forma, se fundamenta dentro del código de Comercio Venezolano en sus artículos 211, 212, 213 y 215, ya que estos preceptos jurídicos contienen supuestos de hecho relacionados con los aspectos de forma que se deben cumplir para la validez y eficacia del contrato de sociedad, lo que representa que de su cumplimiento dependerá la existencia o no de la sociedad como persona jurídica. De igual manera, se fundamenta en los artículos 217 y 221 del mencionado código los cuales establecen que todos los convenios o resoluciones que tengan por objeto la continuación de la compañía después de expirado su término; u otras operaciones que afecten su razón social estarán sujetos al registro y publicación para que estos tengan efectos frente a terceros.

Finalmente se sustenta en el artículo 242, del Código de Comercio, el cual expresa que la compañía anónima es administrada por uno o más administradores temporales, revocables, socios o no socios, a los cuales les corresponderá la ejecución de los actos que le sean designados a través de los estatutos sociales y/o posteriores asambleas. Es por ello, que el presente estudio tuvo como finalidad: analizar qué tipo de acto -administración o disposición- representa, para las sociedades mercantiles, la movilización de cuentas bancarias dentro de las instituciones financieras.

1. Los actos de administración y disposición de las sociedades mercantiles.

Entendiéndose que la principal fuente de información de este estudio está representada en las teorías escritas sobre sociedades mercantiles y movilización de cuentas bancarias, a continuación, se exponen diferentes autores, aunado a los aportes que los mismos han realizado, al respecto de cada variable.

1.1. La sociedad como contrato.

Una sociedad es considerada como un grupo de personas organizadas y asociadas con algún propósito, señala el artículo 1649 del Código Civil que la sociedad “es un contrato por el cual dos o más personas convienen en contribuir cada una con la propiedad o el uso de las cosas, o con su propia industria, a la realización de un fin económico común”.

Por su parte, Barboza (1998) indicó, que como contrato, debe reunir los elementos esenciales previstos en el artículo 1141 del Código Civil, es decir, debe existir el consentimiento de las partes, objeto que pueda ser materia de contrato y causa lícita, y ubicado el contrato de sociedad en el ámbito de los contratos plurilaterales, la sociedad contiene además como requisitos esenciales, el aporte, la realización de un fin económico en común; la división de las utilidades o los beneficios, y participación en las pérdidas. El aporte que representa la formación del fondo social, es un presupuesto necesario para la constitución de la sociedad. El fondo o capital social se constituye mediante los aportes de los socios. Lo cual según el mismo autor representa que no existe contrato de sociedad, si los socios no aportan, y tampoco pueden adquirir la condición de tales sin el aporte. El aporte puede consistir en bienes o servicios, susceptibles de valoración económica.

Por lo tanto, el aporte, no significa la consignación del bien o la prestación efectiva del servicio, sino simplemente la asunción por parte del socio, de la obligación de dar o de hacer; ya que desde el momento mismo en que se contrae la obligación en el respectivo documento social, la sociedad se constituye en acreedora, y en consecuencia, los bienes aportados por los socios se hacen propiedad de la compañía, salvo pacto contrario (artículo 208 Código de Comercio).

De tal manera, que se pueden apreciar tres clases de aportes según señaló Barboza (1998): aportes en dinero; aporte en especie y aporte en industria. El primero equivale a la entrega en numerario que hace el socio para la integración de fondo social. El segundo, comprende la transmisión en propiedad o el uso de toda clase de bienes: inmuebles, muebles corporales, créditos, fondos de comercio, acciones, patentes de invención, marcas, dibujos, propiedad literaria, concesiones administrativas cesibles, entre otros. Y el tercero, que no es otra cosa sino un aporte de servicios, consiste en la obligación de realizar el socio una determinada actividad personal para la sociedad, sin adquirir por tal razón la condición de trabajador.

Igualmente, en todos los casos señalados, según afirmó Barboza (1998), el socio garantiza a la compañía, no sólo la existencia de la cosa o del derecho, sino también el saneamiento legal, por lo que responderá por vicios ocultos o casos de evicción. Todo aporte debe tener un valor económico, y con base en el mismo es que se determina el monto de lo aportado por el socio. La estimación económica es el valor que tenga la cosa para el momento en que se procede a su aportación. Lo cual puede llevarse a cabo, mediante convenimientos entre los administradores o promotores de la sociedad y el socio, y en su defecto, por lo que establezcan los peritos nombrados al efecto.

En este sentido Morles (1998), afirmó que la realización de un fin económico común constituye el segundo elemento esencial del contrato de sociedad. No se concibe una sociedad mercantil si no tiene por finalidad ejercer una determinada actividad económica en común de manera colectiva, mediante la participación directa o indirecta de todos los socios para alcanzar los objetivos económicos propuestos.

Es por esta razón, que no se concibe la celebración de un contrato de sociedad para el desarrollo de una actividad cultural, política, religiosa o asistencial. La división de los beneficios y la participación en las pérdidas, se corresponde únicamente a las sociedades lucrativas, en las cuales se persigue la obtención de una ganancia que tiene que ser distribuida entre todos los socios, proporcionalmente al aporte de cada uno en el fondo social, si en el contrato no se ha determinado la parte de cada socio en los beneficios o en las pérdidas (artículo 1662 Código Civil).

De allí que es nula la cláusula que aplique a uno solo de los socios la totalidad de los beneficios, y también la que exima de toda parte en las pérdidas la cantidad o cosas aportadas por uno o más socios. Por lo tanto, no son sociedades aquellos contratos en virtud de los cuales, los resultados de la actividad desarrollada se devuelven a otras personas distintas de la de los socios, o aquellos que si bien proponiéndose a la realización de un fin económico en común el resultado del mismo no se divide entre los socios.

1.2. La sociedad mercantil como sujeto de derecho.

Según señaló López (2006), en Venezuela la personalidad de las sociedades mercantiles se ha calculado sobre la de las personas físicas. La Sociedad tiene un nombre, un domicilio, una nacionalidad, una capacidad. Como todo, no debe olvidarse la diferencia fundamental que separa la personalidad de las sociedades de la de los individuos. La Sociedad no tiene alma; no conoce sentimientos afectivos, se mueve únicamente por el interés; tiene una sola finalidad, la obtención de beneficios.

En este sentido según, Barboza (1998), el contrato de sociedad una vez perfeccionado puede motivar el nacimiento de un nuevo sujeto de derecho, ya que se debe tener presente que la sociedad no es solamente un contrato, sino un contrato que puede producir una persona jurídica. Pero para ello, se requiere el cumplimiento del procedimiento (formalidades) que para tal fin señala la ley. Y tiene que ser así, ya que la sociedad, al mantenerse simplemente como contrato, sólo tendría efecto entre las partes contratantes.

Morles (1998) señaló que el procedimiento para que un contrato de sociedad se convierta en persona jurídica, se encuentra establecido en el Código Civil y de Comercio, en sus artículos 1.651 y 219, respectivamente los cuales, establecen: que las sociedades mercantiles, adquieren personalidad jurídica y tendrán efecto contra terceros, cumpliendo una serie de formalidades exigidas tanto por el Código de Comercio, como por el Código Civil.

En consecuencia, cuando no se cumplan, la sociedad no se tendrá por legalmente constituida y los socios fundadores, los administradores, entre otros, se responsabilizan de manera personal por sus operaciones. Y ciertamente, al responsabilizarse de manera personal y solidaria es porque todavía el legislador no le ha reconocido su personalidad jurídica.

En este sentido, tiene que quedar expresamente aclarado, que hablar de sociedad no significa expresar una persona jurídica, sino simplemente entender que se trata de un acuerdo plurilateral asociativo de base económica. Porque es fácil caer en el error de considerar la expresión sociedades como sinónimo de persona jurídica. Y esto no será nunca hasta tanto no se tengan cumplidas las bases legales que puedan permitir tal afirmación. Una vez que estas bases estén dadas sí se podría hablar de Sociedad como sinónimo de sujeto de derecho. Hasta tanto ello no ocurra tendremos la obligación de tener el cuidado de expresarnos con propiedad.

De la revisión bibliográfica de diversos autores, se encontró que la distinción entre actos de administración y actos de disposición no ha sido abordada de manera específica por la legislación venezolana. De manera que el legislador únicamente se ha limitado a hacer múltiples aplicaciones de la noción de acto de administración oponiéndola en la mayoría de los casos al acto de disposición, criterio que ha sido común en múltiples ordenamientos

jurídicos, como, por ejemplo: El Mexicano, por citar alguno, donde únicamente se ha abordado la noción de acto de administración y acto de disposición para definir la situación del incapaz o de sus representantes.

En tal sentido afirmó Bonnacase (2000), que el legislador mexicano comienza por enumerar los actos concretos que puede realizar el menor emancipado, y establece como regla general que solamente puede realizar actos de administración, es decir, aquellos relativos a los productos de los bienes, y que no comprometen el porvenir de los mismos, por lo que para evitar dificultades respecto a esta distinción el legislador mexicano hace una enumeración de actos que pueden ser ejecutados por los menores emancipados.

Los cuales podrán celebrar arrendamientos cuya duración no exceda de nueve años, recibir sus rentas, entre otros. Así, el menor emancipado no puede ejercitar una acción inmobiliaria, o recibir un capital, ni celebrar contratos de mutuo, ni enajenar, sin el cumplimiento de ciertas formalidades, ya que estos se enmarcan dentro de los actos de disposición.

1.3. Movilización de cuentas bancarias como acto de administración o disposición.

Luego de todo el análisis desarrollado y a sabiendas que la presente investigación pretende encuadrar la movilización de una cuenta bancaria dentro de un acto de administración o de disposición cuando en el acta constitutiva y/o posteriores asambleas de accionistas no se exprese a qué representante de la junta directiva le corresponde tal facultad.

Se puede aseverar, que este tipo de situaciones seguirá presentándose en la práctica, por lo cual, las instituciones bancarias deben contar con una serie de supuestos a ser aplicados cuando en el acta no se confiera expresamente la facultad de movilizar una cuenta a ningún representante de la junta directiva, o se confiera calificándolas como actos de administración o disposición sin especificar dentro a qué categoría corresponde la respectiva movilización, por tal razón, se sugieren los siguientes parámetros que pueden ser considerados por los bancos frente al supuesto supra señalado:

1.3.1- Aplicar la analogía, respecto el resto de las atribuciones conferidas por los accionistas a los representantes de la junta directiva, ya que esto permitirá determinar el nivel de confianza que tengan los primeros respecto a los segundos.

En este sentido, según Bobbio (1938), entiende que el razonamiento por analogía es “aquella operación llevada a cabo por los intérpretes del derecho, mediante la cual se atribuye a un caso o a una materia que no encuentra una reglamentación expresa en el ordenamiento jurídico, la misma disciplina prevista por el legislador para un caso y para una materia similar”. Agrega que para que los términos puedan considerarse similares es necesario que tengan una o más propiedades en común. Es uno de los métodos que permiten al juez salir del estancamiento provocado por la laguna y decir el derecho, y tiene como presupuestos tanto la imposibilidad del legislador de prever todos los casos posibles, como que ningún caso puede quedar sin solución.

Constituye un instrumento importantísimo utilizado por los juristas para la ampliación interna de un sistema legislativo. La analogía jurídica representa en realidad un doble papel en la interpretación de la ley.

A.- Como procedimiento para construir partes que falten de una norma y para ampliar el alcance de las leyes a casos no incluidos en ella (analogía legis o analogía de la ley), teniendo como base un precepto particular.

B.- Como procedimiento para explicitar toda la norma general en que debe subsumirse un determinado caso no previsto (analogía *juris* o analogía del derecho).

Se basa en una pluralidad de disposiciones particulares. Por medio de un procedimiento inductivo, desarrolla principios generales y los aplica a los casos que no caen bajo ninguna de las prescripciones legales. La analogía presupone la unidad y coherencia del orden jurídico, y la tarea de la jurisprudencia es la reconstrucción del sistema, utilizando la experiencia jurídica y la dogmática, teniendo en cuenta que ese camino puede seguirse a través de los casos similares o materias análogas. Pero también remontándose a los principios generales del derecho (analogía *iuris*). Representa de esta forma la solución al problema de las lagunas y provee a la integración del orden jurídico.

Requisitos de aplicación.-

A.- Que el caso no haya sido previsto por el legislador, en este caso, que no esté clara la redacción de las actas a quien le corresponde la facultad de movilizar la cuenta, o no se conozca con precisión a qué categoría de acto pertenece (administración ó disposición), por lo cual, haciendo una aplicación de los elementos que conforman cada tipo de acto, aportados en el objetivo primero, se puede perfectamente distinguir uno de otro.

B.- Que exista una igualdad jurídica entre el supuesto no regulado y el que está previsto; en el caso en estudio, se podrá encuadrar la movilización de la cuenta dentro de un acto de administración o disposición, comparando respecto a quien fueron atribuidos expresamente en el acta otros actos de un tipo o del otro, por ejemplo, facultades para vender, enajenar, (propias de disposición) o facultades de administración, verbigracia, celebrar contratos de arrendamiento hasta dos (02) años, ya que por más de este tiempo es un acto de disposición.

Es necesario acudir a una o más normas positivas o a uno o más principios jurídicos, cuyas consecuencias puedan alcanzar y ser aplicadas al caso no previsto por razón de semejanza o afinidad de alguno de los elementos fácticos o jurídicos que resultan participados entre la especie regulada y la no regulada.

C.- Que esa igualdad sea esencial. Es el elemento más difícil de desentrañar por parte del intérprete que deberá saber extraer las notas decisivas que permitan establecer una relación de semejanza.

La validez del procedimiento analógico depende de dos factores; se deben primero presentar en lo posible muchos casos para ampliar la base de la comparación. Luego la validez depende de la elección del punto de comparación y la determinación de las características comparadas.

1.3.2.- En caso de que los representantes de la junta directiva sean a su vez accionistas de la sociedad mercantil, evaluar la composición accionaria de la misma, a los efectos de medir los riesgos en los que puede incurrir la institución financiera respecto a la movilización indebida de la cuenta corriente referida, ya que a pesar de que una sociedad mercantil es una persona jurídica distinta de los socios que la conforman, el número de acciones que un socio tenga sobre la misma, usualmente representa mayor dominio o poder sobre la sociedad de comercio.

A lo cual, según López (2006), una acción es una parte alícuota del capital social de una sociedad anónima. Representa la propiedad que una persona tiene de una parte de esa sociedad. Normalmente, salvo excepciones, las acciones son transmisibles libremente y otorgan derechos económicos y políticos a su titular (accionista). La emisión de acciones ha sido el medio más importante utilizado por las sociedades mercantiles para captar el capital requerido para el desarrollo de sus actividades. Como inversión, supone una inversión en renta variable, dado que no tiene un retorno fijo establecido por contrato, sino que depende de la buena marcha de dicha compañía.

1.3.3.- En caso de que la sociedad mercantil de que se trate, tenga otros productos financieros con la institución bancaria, por ejemplo; créditos, líneas de crédito, entre otros; analizar quien fungió como representante de la sociedad mercantil ante la institución bancaria respecto al producto de que se trate, a los efectos de verificar la concordancia o discordancia respecto al que solicita la movilización de la cuenta. Este supuesto, pudiera ser analizado como una categoría de la analogía.

1.3.4.- Solicitar la celebración de una asamblea de accionistas cumpliendo las formalidades de ley donde se confiera de manera expresa la movilización de las cuentas a uno o varios miembros de la junta directiva. (Aunque representa la solución ideal desde el punto de vista legal, no debe convertirse en la práctica), ya que puede ser un arma en contra respecto a los competidores más cercanos, toda vez que en el negocio bancario, los gerentes de las oficina de la mayoría de los bancos, hacen lo posible por captar a clientes jurídicos, ya que los mismos generalmente suelen ser atractivos para ofrecer los productos que tiene el banco; y solicitar una asamblea registrada, representa una inversión de tiempo y dinero para el cliente, lo cual puede ser aprovechado por los competidores más cercanos para captar el cliente, quienes usualmente suelen sustituir este requisito por uno que se obtenga con mayor celeridad.

En este sentido según la Ley general de sociedades mercantiles de México, (2018), establece en su artículo 178, que la Asamblea General de Accionistas, es el órgano supremo de la sociedad; podrá acordar y ratificar todos los actos y operaciones de ésta y sus resoluciones serán cumplidas por la persona que ella misma designe, o a falta de designación, por el administrador o por el consejo de administración.

En los estatutos se podrá prever que las resoluciones tomadas fuera de asamblea, por unanimidad de los accionistas que representen la totalidad de las acciones con derecho a voto o de la categoría especial de acciones de que se trate, en su caso, tendrán, para todos los efectos legales, la misma validez que si hubieren sido adoptadas reunidos en asamblea general o especial, respectivamente, siempre que se confirmen por escrito. En lo no previsto en los estatutos serán aplicables en lo conducente, las disposiciones de la ley.

En el ordenamiento jurídico, la asamblea de accionistas legalmente constituida es el órgano deliberante de la sociedad mercantil, y el Código de Comercio Venezolano establece como obligatorio la celebración de una asamblea ordinaria y como potestativo la celebración de las extraordinarias, la designación de los representantes de la junta directiva podrá hacerse tanto en las primeras como en las segundas.

1.3.5.- En casos excepcionales, previamente autorizados por la Consultoría Jurídica de la institución financiera de que se trate, se debe solicitar una comunicación privada suscrita y firmada por todos los representantes de la junta directiva donde expresen de manera inequívoca a quien o quienes les corresponderá la movilización de la cuenta bancaria de la referida sociedad mercantil. Legalmente, el contenido de los documentos privados es válido únicamente entre las partes, pero si el Banco ejecuta una serie de acciones de verificación sobre la referida comunicación (confirmación telefónica, cotejar las firmas con las que aparecen en el sistema, entre otras), la misma, puede perfectamente suplir la asamblea de accionistas en determinadas situaciones.

1.3.6.- Solicitar un documento poder autenticado y otorgado en nombre y representación de la sociedad mercantil por todos los integrantes de la junta directiva, a favor del ciudadano o ciudadanos que pretende (n) la movilización de la cuenta, con facultades expresas para tal efecto. En este sentido, el banco debe verificar de manera exhaustiva el referido poder, ya que ocurre con frecuencia, que los representantes legales de la sociedad mercantil otorgan el poder a título personal, y no haciendo uso de las facultades que tienen conferidas por los estatutos, caso en el cual, el poder no es válido para ejecutar actos que le son propios a la sociedad mercantil, toda vez que la misma representa una persona jurídica distinta de los socios que la conforman, también es importante determinar las facultades de quien otorga el poder y la vigencia de la junta directiva, ya que mal puede alguien delegar una facultad si el mandato que le confiere facultad está vencido.

En definitiva, después de todos los aspectos abordados, el primer paso que se debe ejecutar a los efectos de enmarcar la movilización de una cuenta bancaria dentro de un acto de administración o disposición es leer detalladamente las disposiciones del acta constitutiva o posteriores actas de asamblea, si en la misma se expresó tal disposición el banco podrá ejecutar la operativa sin inconveniente alguno.

Con la presente investigación se logró obtener resultado al supuesto inverso de lo antes planteado, en el sentido que, cuando no se exprese detalladamente qué tipo de acto representa la referida movilización de la cuenta, será necesaria la implementación de una serie de acciones por parte del ejecutivo bancario a los efectos de poder atender al cliente de manera positiva y evitar consecuencias legales para la institución.

En el supuesto de que aun identificando y encuadrando la movilización de la cuenta dentro de un acto de administración o disposición, las acciones se intensifican, toda vez que será necesaria la implementación intensiva de la política conozca a su cliente por parte del ejecutivo, a los efectos de encontrar respuesta al supuesto de origen y destino de los fondos de la cuenta, ya que tomando en cuenta los elementos ya referidos, sobre los actos de administración y disposición se podrá saber el tipo de patrimonio, la estabilidad o inestabilidad del mismo, las acciones para conservarlo o no, si se obtendrán o no frutos después de la ejecución de los mismos, entre otros.

En consecuencia, dicho proceso deductivo permite identificar cada uno de los elementos de la movilización de la cuenta miradas desde el punto de vista de acto jurídico y encuadrarla dentro de una de las categorías en estudio (administración o disposición), a los efectos de solventar el inconveniente que se presenta con suma frecuencia en las distintas instituciones financieras del país, y que hasta hoy día no se tenía precisada la solución en ese sentido.

En este mismo sentido, es importante señalar la relevancia de la personalidad jurídica respecto a la movilización de la cuenta bancaria, ya que si se habla de una persona jurídica titular de derechos y obligaciones, se debe estar seguro de que la referida sociedad mercantil cumplió las formalidades que expresa la ley para adquirirla, de lo contrario, el cliente del banco no sería una persona jurídica, sino una persona natural, por lo que no sería necesaria la aplicación de estos resultados, bastaría la voluntad del titular libremente manifestada y no hubiese sido necesaria la elaboración de la presente investigación.

Como último aspecto, es importante señalar, que se puede predecir que un número significativo de sociedades mercantiles seguirán constituyéndose y funcionando sin conferir expresamente en sus actas la facultad de movilizar las cuentas bancarias; por lo que los bancos del país no deben estar alejados de esta realidad. Por tal razón, fueron sugeridos determinados factores a ser aplicados por la banca frente a esta situación, ya que desde el punto de vista del negocio la banca no puede quedarse atrás tomando en cuenta que en la mayoría de los casos las sociedades mercantiles representan clientes potenciales para los bancos, y no puede sacrificarse la razón de ser de los bancos (negocios) por omisiones de este tipo, aunque tampoco es menos importante las consecuencias que puede representar para un banco la movilización indebida de una cuenta.

Conclusiones

Luego, de las consideraciones realizadas a la doctrina y normativa consultada, así como de la información aportada por entidades financieras de la localidad, se puede afirmar que las sociedades mercantiles, clientes de los bancos, pueden ejecutar en el desarrollo de su actividad comercial una serie de actos; dentro de los cuales, se destacan los actos de administración y los actos de disposición; pudiendo definirse los primeros como aquellos actos jurídicos de contenido económico cuya ejecución no comprometerá esencialmente el capital social de la referida compañía.

Es decir, el mismo permanecerá intacto o se acrecentará, y las acciones que se ejecutarán sobre el mismo, van orientadas a conservarlo, explotarlo, y emplear sus rentas; mientras que, el segundo se considera como un acto jurídico susceptible de implicar con posterioridad, directa o indirectamente la pérdida del elemento capital, pudiendo este disminuir en forma sustancial, y las acciones que se ejecutan sobre el mismo van orientadas a obtener un fin determinado sin importar la individualidad y estabilidad del patrimonio.

En tal sentido, una sociedad mercantil ejecutará un acto de administración o disposición, esto dependerá del compromiso o no del capital social de la referida sociedad mercantil; es decir, cuando se compromete se estará ejecutando un acto de disposición, mientras que, si con el referido acto jurídico lo que persigue es acrecentarlo o conservarlo se está frente a un acto de administración.

Ahora bien, es importante acotar que cuando la sociedad mercantil se va constituyendo, es decir, va naciendo como persona jurídica, se puede determinar con facilidad; si, se compromete o no el elemento capital social de la misma con la ejecución de un determinado acto, por lo que es suficiente verificar el acta constitutiva y determinar cuánto fue el capital y como fue suscrito y pagado para determinarlo.

También, es común observar en la práctica jurídica Venezolana que, el común denominador de las personas suelen indicar en el documento que contiene el contrato de sociedad un capital social por debajo del verdaderamente suscrito y pagado. Esto se debe, a que representa el pago de honorarios profesionales y derechos de registro inferiores a los que debieron pagarse, si, se indica el monto real del capital social, evidentemente generando este supuesto consecuencias a posteriori para la referida sociedad mercantil.

Asimismo, se encontró que una sociedad mercantil que exista únicamente por la manifestación de voluntad de sus miembros en asociaciones, es decir, que la misma no haya adquirido personalidad jurídica no debe acudir a una institución bancaria a formalizar la apertura y posterior movilización de una cuenta bancaria, ya que las disposiciones del contrato mientras no se cumplan las formalidades exigidas por la ley, son oponibles únicamente entre las partes, por lo cual, el banco no se debe vincular con las disposiciones del mismo.

En tal sentido, para que una institución financiera pueda tener jurídicamente segmentada dentro de su cartera de clientes a una sociedad mercantil, deben haberse cumplido previamente con todas las formalidades exigidas por el código de comercio para la aquerencia de la personalidad jurídica de la misma, entendiéndose registro y publicación, ya que de lo contrario el cliente de la entidad bancaria sería una sociedad irregular con los efectos que esto conlleva para el banco.

Es importante señalar que, desde el punto de vista del derecho, no es común observar un contrato (sociedad) asumiendo obligaciones y derechos derivados de otro contrato (cuenta corriente), se hace la observación de que no es común, por cuanto en la práctica financiera es usual percibir la titularidad de derechos y obligaciones respecto a los consorcios, derivadas estas de la apertura y posterior movilización de las cuentas corrientes bancarias, pese a que ha sido suficientemente discutido el tema de que los consorcios no tienen personalidad jurídica ni tampoco patrimonio propio, existiendo en este sentido posiciones contrapuestas.

De manera que, en caso de que en una entidad bancaria se apersonen los presuntos representantes de una sociedad mercantil pretendiendo la apertura y posterior movilización de una cuenta bancaria, cuyas facultades no se encuentren especificadas en el acta constitutiva y/o asambleas, el banco analizará la conveniencia de tener o no a la referida persona jurídica segmentada como cliente, y en caso positivo, podrá implementar una serie de parámetros para adjudicar la movilización de la cuenta a uno o varios representantes de la junta directiva según sea el caso, por ejemplo: aplicar la analogía, evaluar la composición accionaria, solicitar una asamblea de accionistas, un poder autenticado o una comunicación privada suscrita y firmada por los representantes de la junta directiva, entre otros factores que se pueden analizar.

Evidentemente, la institución financiera al momento de realizar el respectivo análisis para permitir o no la movilización de la cuenta, debe considerar una serie de parámetros que van desde el simple aspecto de conveniencia económica para la institución, hasta los riesgos que pueden ser asumidos respecto a las transacciones efectuadas por quienes dicen ser los representantes legales de la referida sociedad. Dado que, posteriormente, pueden surgir reclamaciones por parte de otros sujetos alegando la cualidad de representante y/o accionista de la referida sociedad de comercio y el banco no contará, en muchos casos, con documentación eficaz que permita demostrar la cualidad de los presuntos representantes legales.

Por otra parte, resulta importante también realizar una evaluación en relación con los parámetros que son aplicados por otras instituciones bancarias, tendientes a aclarar las dudas que se puedan presentar en cuanto a la representación legal de la compañía respecto a la movilización de la cuenta jurídica, ya que muchas veces la exigencia de toda la documentación pertinente por parte de una entidad, puede ser utilizada como técnica de captación de clientes por parte de los competidores más cercanos, en el sentido de enfocar este supuesto como una estrategia de mercado, ya que en la mayoría de los casos los clientes persiguen la facilidad y celeridad de sus operaciones, muchas veces descuidando las consecuencias que se pueden presentar posteriormente.

La movilización de una cuenta bancaria para una sociedad mercantil, podrá ser un acto de administración o de disposición, cuando los accionistas la califiquen expresamente de una u otra manera en las actas; o cuando no se exprese, encuadrando o subsumiendo el referido acto en la definición de actos de administración o de disposición respectivamente.

Cuando aun así exista, alguna duda al respecto, se debe considerar una serie de factores, por ejemplo, el origen y destino de los fondos, la finalidad que tuvo la cuenta desde el momento de su apertura, como se pagó el capital social, si, fue a través de un depósito bancario o del balance de inventario, o de una manera mixta; evaluando el comportamiento financiero de la sociedad, analizando los ejercicios económicos aprobados o improbados a través de las asambleas. Dichos factores pueden ser analizados por el ejecutivo bancario aplicando

la política conozca a su cliente al momento de la apertura y efectuando seguimiento sobre el comportamiento del referido cliente jurídico.

Evidentemente, juega un papel importantísimo verificar el origen de los fondos que serán movilizados en la referida cuenta corriente bancaria, ya que muchas veces el capital social de las compañías de comercio se suscribe y paga a través de depósito bancario, siendo este un factor de trascendental relevancia para encuadrar la movilización de la cuenta corriente bancaria dentro de uno u otro acto, puesto que, las cantidades entregadas en depósito representan el capital social de la compañía y evidentemente cualquier movilización considerable ejecutada sobre dichos fondos pudiera comprometer el patrimonio de la referida sociedad mercantil, por lo que es indudable que bajo este supuesto estaríamos frente a un acto de disposición.

Es importante dejar de manifiesto que a pesar de lo anteriormente expresado, el contrato de cuenta corriente bancaria es autónomo respecto al contrato de depósito, en el sentido de que el primero no necesita del segundo para su existencia, sin embargo, es usual observar que la mayoría de los contratos de cuenta corriente bancaria celebrados por las distintas instituciones financieras nacen conjuntamente con el contrato de depósito.

Referencias

BARBOZA, Ely. 1995. Derecho Mercantil. Editorial Consejos de Publicaciones de la Universidad de los Andes. Mérida, Venezuela.

BARBOZA, Ely. 1998. Curso De Derecho Mercantil. Tomo II. Caracas, Venezuela.

BOBBIO, Norberto. 1938. *L'analogia nella logica del diritto*. Istituto Giuridico della Reale Università, Turín, Italia.

BONNECASE, Julien. 2000. Elementos de Derecho Civil. Editorial José M. Cajica Jr. Puebla, México.

BROSETA, Manuel. 1994. Manual de Derecho Mercantil, 10.a ed., Tecnos, Madrid.

CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE VENEZUELA. 1982. Código Civil. Gaceta Oficial No. 2.990 Extraordinario. Caracas Venezuela.

CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE VENEZUELA. 1919, Última reforma 1955. Código de Comercio. Gaceta Oficial No. 475. Caracas- Venezuela.

MORLES HERNÁNDEZ, Alfredo. 1998. Curso de Derecho Mercantil. Italgráfica. Tomo II. Cuarta Edición. Caracas, Venezuela.

RODRÍGUEZ AZUERO, Sergio. 2004. Contratos Bancarios. Quinta Edición. Caracas, Venezuela.

PODER EJECUTIVO FEDERAL, Estados Unidos Mexicanos. Secretaria de Gobernación. 1934, Última reforma 2018. Ley general de sociedades mercantiles de México. Ciudad de México, Mexico.

LÓPEZ, .2006. Sociedades Mercantiles. Artículo en línea disponible en: www.gestiopolis.com/recursos2/.../socmercan.htm -