



LA AFFECTIO SOCIETATIS EN LAS SOCIEDADES MERCANTILES QUE MIGRARON A LAS EMPRESAS DE PRODUCCIÓN SOCIAL

(The Affectio Societatis Companies in migrating to the Social Production Companies)

Ynciarte Sánchez, Yulitza *

Abogado en libre ejercicio - Venezuela

Recibido: 05 de marzo de 2010 **Aceptado:** 09 de abril de 2010

RESUMEN

La presente investigación tiene como objetivo analizar la affectio societatis de las sociedades Mercantiles sobre la base del decreto marco de las empresas de producción social. Metodológicamente se consideró como una investigación documental, basándose en el análisis tanto de la doctrina como de la legislación aplicable en Venezuela, y la Técnica de Análisis de Documentos, la hermenéutica jurídica. La presentación y análisis de los resultados se realizó a través del desarrollo de la matriz de análisis de Finol (2002), lo cual permitió concluir que la affectio societatis y/o ánimo societario, como la intención de asociarse y la forma de colaborar activamente voluntaria, igualitaria e interesada en una empresa en común, se ve vulnerada con la aplicación del Decreto endógeno de Empresas de Producción social, ya que en el caso de las sociedades Mercantiles existentes se les impuso expresamente que para contratar con PDVSA en el en el área de minas e hidrocarburos, debían acoplarse al modelo productivo, y éstas se ven afectadas en el funcionamiento como empresa mercantil; ya que su finalidad al momento de ser constituida es y fue invertir, trabajar y ganar, y a mayor inversión, mayor ganancias de acuerdo al capital invertido al momento de su constitución. La aplicación de este decreto es desventajoso para las mismas, ya que establecen el trabajo colectivo y distribución de los excedentes y/o ganancias equitativas por igual a todos sus socios y/o asociados.

Palabras Clave: Affectio Societatis, Sociedades Mercantiles, Empresas de Producción Social (E.P.S).

***Yulitza Ynciarte Sáchez.** Abogada. (Universidad Dr. Rafael Belloso Chacín). Diplomada en los niveles: I, II, III del programa avanzado Teórico Práctico en Criminalística Básica. (Universidad Alonso de Ojeda, conjuntamente con el Colegio de Abogados del Estado Zulia). Magíster en Derecho Mercantil (Universidad Dr. Rafael Belloso Chacín). Abogada en libre ejercicio. (58)414-688-1248; (58)261-797-7240. Correo Electrónico: yulitzaynciarte1984@hotmail.com

ABSTRACT

This research aims to analyze the affectio societatis of corporations on the basis of the decree under social production companies, Methodologically research was considered a documentary, based on the analysis of both the doctrine and the applicable law in Venezuela and the Technical Analysis Documents, legal hermeneutics. The presentation and analysis of the results was made through the development of the analysis matrix Finol (2002). This allowed us to conclude that the affectio societatis and / or corporate spirit and



the intention to associate and form of active collaboration voluntary, egalitarian and interested in a joint venture, is violated by the application of Decree endogenous social production companies, since in the case of existing corporations that were imposed expressly to contract with PDVSA in the mines in the area have oil, were coupled to production model, and these are affected in the operation as a commercial undertaking since its purpose at the time it is and was formed to invest, work and earn more profits and more investment capital invested according to the time of its formation, and the implementation of this decree is disadvantageous for them, as they set the collective work and distribution of surplus and / or profits equally fair to all partners and / or partners.

Key words: Affectio Societatis, Corporations, Social Production Companies. (S.P.C).

Introducción

En Venezuela se han venido implementado nuevos esquemas asociativos en materia de sociedad, entre los cuales llegan, de acuerdo al impulso del gobierno nacional, las Empresas de Producción Social, las cuales tienen sus fundamentos constitucionales basados en los principios del Sistema Socioeconómico de: justicia social, eficiencia, libre competencia, productividad y solidaridad.

El Estado, de acuerdo a la implementación de las empresas de producción social, protegerá y promoverá la pequeña y mediana industria, así como también a la microempresa y cualquier otra forma de asociación comunitaria para el trabajo, bajo régimen de propiedad colectiva; con el fin de fortalecer la economía del país, sustentándolo en la iniciativa popular.

De acuerdo a PDVSA, las Empresas de Producción Social se definen como entidades de interés público, de propiedad colectiva, jurídicas o naturales, de cogestión y autogestión, las cuales pueden realizar/ejecutar obras, prestar servicios, producir y suministrar bienes, a través de los procesos de contratación desarrollados por PDVSA y regidos por la normativa legal que le sea aplicable.

De esta manera se refleja que las Empresas de Producción Social no son una figura jurídica establecida en la legislación mercantil o civil venezolana. Su principal característica es el trabajo asociado; se trata de un modelo de con una esencia netamente colectiva, por lo que por una empresa de naturaleza mercantil, para convertirse en EPS, tendría necesariamente en su acta constitutiva que incluir como aspectos principales la modalidad de empresa de trabajo asociado y de propiedad colectiva.

El estudio de la affectio societatis en las sociedades Mercantiles que participan en el decreto marco de las empresas de producción social, es recomendable abordarlo debido al rol que tienen las mismas en cuanto a la voluntad de asociarse o no en una estructura empresarial distinta de la cual forman parte.

Por tanto, el tema a estudiar es la affectio societatis en las sociedades Mercantiles que participan en el decreto marco de las empresas de producción social. Ello será logrado a través de una investigación jurídica documental descriptiva capaz de crear un piso jurídico



estable que ayude a dilucidar dicha situación.

Se tiene pues que este estudio puede ser visualizado desde diversas perspectivas, dentro de las cuales se destaca la relevancia teórica, pues permite indagar sobre los conceptos referidos a la *affectio societatis*, a la sociedad, y a las sociedades Mercantiles, ya que el régimen de asociarse o no, y la intención de formar por medio de un grupo de personas una sociedad se verán desligados o no al método socialista de las empresas de producción social impulsadas en la legislación venezolana.

Para el análisis realizado se utilizó como técnica la observación Jurídica documental bibliográfica, tomando como guía el esquema elaborado, en fuentes documentales, la hermenéutica jurídica, la lógica jurídica para responder la problemática, la cual tuvo como propósito interpretar las palabras, los textos.

La hermenéutica jurídica que tiene como finalidad el desentrañar el significado y sentido de las fuentes formales, es decir, se recurrió a la interpretación de la norma, prevista en el derecho mercantil.

La revisión bibliográfica en la cual se han identificado como fuente los textos especializados en materia Constitucional, como: la libertad de empresas y específicamente los principios que forman una empresa, como también la voluntad de formar parte de estructura empleada fuera de los parámetros de la Constitución y las leyes, así como la documentación legal, la Doctrina pertinente y necesaria para el desarrollo del tema.

Por otra parte, la presente investigación está dirigida a captar la presencia o ausencia de aspectos relacionados con una situación determinada dentro del Derecho Mercantil.

Afectio Societatis

Según Caputo (2007), la *affectio societatis* o ánimo societario o intención de asociarse en una sociedad, es uno de los elementos integrantes del acto constitutivo del negocio societario; más aún, también se le atribuye el carácter de elemento caracterizante que debe estar presente durante la vida de la sociedad. En esta doctrina se analiza concretamente si es reconocible la existencia de una figura cuyo contenido coincida con el concepto mencionado.

Elementos de la Afectio Societatis

Caputo (2007) apunta que en cuanto a la *affectio societatis* o ánimo societario de los socios, se encuentran como elementos característicos, su causa, en el compromiso a la realización de un aporte, que constituye el modo específico de otorgar el consentimiento para la constitución de una sociedad, cuestión ésta que queda a la vista en todo su vigor en materia de sociedades no constituidas regularmente, específicamente en la sub-especie de las sociedades de hecho.

Continuando con el orden de ideas, Caputo (2007) indica que otra de las características se encuentra en el consentimiento como elemento concreto que integra la



constitución del negocio societario, que se exterioriza a través de la incorporación a la sociedad, que inicialmente implica asumir la obligación de realizar el aporte.

Asimismo, Garrigues (1987) establece como otras características del negocio societario que participan como elemento constitutivo, la causa-fin y el objeto. No es ocioso recordar que el objeto vinculado al derecho societario merece una triple consideración:

(i) por un lado, verificamos la existencia del objeto del contrato de sociedad, constituido por las obligaciones de los socios; (ii) en segunda lugar, sugiero el objeto de las obligaciones de los socios, representado por los aportes, y (iii) finalmente, el objeto de la sociedad misma como persona jurídica, dado por la finalidad de la empresa social.

De lo expuesto, se considera que la *affectio societatis* o el ánimo societario debe entenderse como la voluntad o intención de asociarse que implica, con mayor o menor acento el acuerdo al tipo societario, la voluntad de colaborar en forma activa en la empresa común, lo que lleva inserto el deber de lealtad del socio, el ánimo de concurrir al área propia de la actividad negocial.

Todo ello desarrollado dentro de un marco de igualdad jurídica, pues, en la relación societaria no existe subordinación por parte de algunos de los contratantes hacia el o los otros socios. Y ello conlleva al contenido de la figura como una colaboración activa, interesada, igualitaria y voluntaria de los asociados.

Sociedades Mercantiles

En cuanto a las Sociedades Mercantiles, según Morles (2006), el concepto genérico de sociedad formulado por el artículo 1.649 del Código Civil Venezolano, está constituido por el aporte de dos o más personas para contribuir a la realización de un fin económico común, y se complementa con los elementos suministrados por los artículos 10 y 200 del Código de Comercio Venezolano, para llegar a la noción de sociedad mercantil según la cual ésta no sólo es un contrato sino que es además un comerciante.

De acuerdo con el artículo 200 del Código de Comercio Venezolano son sociedades Mercantiles:

Aquellas que tienen por objeto uno o más actos de comercio. Sin perjuicio de lo dispuesto por leyes especiales, las sociedades anónimas y las de responsabilidad limitada tendrán siempre carácter mercantil, cualquiera que sea su objeto, salvo cuando se dediquen exclusivamente a la explotación agrícola o pecuaria.

Las sociedades Mercantiles se rigen por los convenios de las partes, por disposiciones de este Código y por las del Código Civil I Venezolano.

Parágrafo Único: El Estado, por medio de los organismos administrativos competentes, vigilará el cumplimiento de los requisitos legales establecidos para la constitución y funcionamiento de las compañías anónimas y sociedades de responsabilidad limitada.



Elementos de existencia de las Sociedades Mercantiles

Continuando con lo narrado, García (2005) indica que los elementos esenciales del contrato los debe tener todo acto jurídico para ser contrato, de manera que la ausencia de cualquiera de estos elementos impide que haya contrato como lo son el consentimiento, objeto y causa.

El consentimiento es la manifestación de voluntad que debe ser libre, esto es sin vicios (error, violencia, dolo o mala fe); por la que una persona da su aprobación para celebrar un contrato, puede ser expreso o tácito, es expreso cuando se manifiesta verbalmente, por escrito o por signo inequívocos, es tácito porque resulta de hechos o de actos que lo presupongan o que autoricen a presumirlo.

El objeto, según Calvo (2001), todo contrato de las Sociedades Mercantiles está dirigido a producir una o varias obligaciones de dar, hacer o no hacer; tal objeto del contrato puede consistir en dar cosas presentes o futuras, o en hechos futuros o negativos, es decir que todas las personas pueden celebrar toda clase de contrato estén o no previstos como figura específica por la ley.

Para Ibering (1998), la causa o el fin común consiste en obtener ganancias en las sociedades, el movimiento para las personas y cosas que en ella participan es de naturaleza unido, todas tienden al mismo objetivo, la ganancia final es común”, de donde se infiere que para estos pensadores el concepto fin común significa lo mismo que fin determinante de la voluntad.

Se ha considerado el análisis realizado a la *Affectio Societatis* y sus elementos de acuerdo a la voluntad de asociarse a las Empresas de Producción social, se obtiene que los elementos de la *affectio societatis* no son más que el ánimo societario que integra el acto constitutivo del negocio societario, como elemento caracterizador que debe estar presente durante la vida de la sociedad y que se han visto vulnerados de acuerdo con el modelo productivo de las empresas de producción social de PDVSA.

A juicio de la autora de la presente investigación, lo antes expuesto se evidencia ya que la voluntad de asociarse o no a este modelo de empresas de producción social no es una opción, es simplemente una imposición expresa en el decreto N° 3.895 del desarrollo endógeno y empresas de producción social del 12 de Septiembre de 2005.

A través de ellas se justifica librar al país del monopolio, el cual persigue la acumulación de grandes ganancias, y con su aplicación se trata de estatizar a las empresas, y que las mismas otorguen una partición a todos sus trabajadores. Ahora bien, las sociedades Mercantiles en Venezuela no ejercían monopolios, ya elementalmente están prohibidos en la Carta Magna.

Y es que naturalmente las empresas Mercantiles deben reunir voluntades para emprender una actividad de naturaleza económica, lo cual conlleva de acuerdo al trabajo realizado y a los aportes de los socios a la rentabilidad, ganancias y productividad de los asociados y/o accionistas, todo con el fin de invertir, trabajar y ganar, a mayor inversión



mayor ganancia, basado en el ánimo de lucro propio de las sociedades Mercantiles.

Ello constituye que el hombre comerciante que decide unir esfuerzos para la realización de una empresa mercantil en el momento inicial de su creación, reúne la concurrencia de varias personas que precisamente tienen un determinado interés coincidente en la obtención de una finalidad económica común.

Es lo que la doctrina ha llamado ánimo societario o *affectio societatis*, y que queda delimitado por el elemento psicológico de realizar determinadas actividades u operaciones de las cuales se espera un resultado distinto al buscado inicialmente, que es la intención de las partes de cooperar como socios y el espíritu de fraternidad entre socios dentro de la sociedad.

Siguiendo con el orden de ideas se puede decir que la *affectio societatis* se encuentra presente como colaboración activa, consiente y en las mismas proporciones de los contratantes, para la obtención de los beneficios ventajas o soportando los inconvenientes de los aportes sociales, que se manifiesta únicamente por la intención de soportar ciertos riesgos.

Asimismo, la sociedad mercantil antes de este decreto N° 3.895 no se veía afectada en el ánimo de asociarse o no, a una de las modalidades establecidas en el ordenamiento jurídico venezolano en el ámbito mercantil, pero actualmente no se trata de si los socios o asociados quieren o no acoplarse a este sistema.

Simplemente que para seguir contratando con PDVSA, deben regirse por el decreto y el instructivo normativo interno establecido para contratar la prestación de bienes, obras y servicios en el sector de los hidrocarburos; lo cual trae como consecuencia la afectación del ánimo societario en las empresas Mercantiles existentes antes de la aplicación del Decreto de Desarrollo Endógeno y Empresas de Producción Social.

Empresas de Producción Social

Las Empresas de Producción Social se definen como entidades económicas que se dedican a la producción de bienes y servicios, cuyo fin primordial es el trabajo equilibrado donde no existen privilegios, más sí una igualdad entre sus integrantes, basándose en la participación conjunta y protagónica regida por la propiedad estatal, propiedad colectiva o la combinación de ambas.

De acuerdo a Mas Herrera (2007), las empresas de producción social son entidades completas, cuya misión se fundamenta en la formulación e implementación de nuevas formas de producción social eficientes y eficaces, acompañadas de procesos de distribución de beneficios con justicia, equidad y reciprocidad entre toda la comunidad que participe; a través de la utilización de técnicas propias y tecnología de vanguardia, en el contexto del socialismo bolivariano de Venezuela.

Otra definición de empresas de producción social, es la aportada en el decreto 3.895 desarrollo endógeno y empresas de producción social del 12 de septiembre de 2005, en el cual se define a éstas de la siguiente manera:



“Las Empresas de Producción Social son unidades productivas comunitarias que tienen como objetivo fundamental generar bienes y servicios que satisfagan las necesidades básicas y esenciales de las comunidades y su entorno (alimentación, vestimenta, vivienda, educación y salud) a través del trabajo digno de hombres y mujeres”.

Principios de las Empresas de Producción Social

Siguiendo con el desarrollo de las Empresas de Producción Social se toman en cuenta los principios constitucionales y estipulados en las empresas de producción social, como lo son: El Principio de Legalidad, Cooperación, Libre Competencia, Justicia Social, igualdad, Equidad, Solidaridad, todos contemplados en el artículo 299 de la República Bolivariana de Venezuela de 1999, lo cual se pueden ampliar tomando en cuenta la doctrina.

El llamado principio de legalidad está mencionado en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999) en su artículo 137, cuando establece que “La Constitución y la Ley definirán las atribuciones de los órganos que ejercen el Poder Público, a las cuales deben sujetarse las actividades que realicen”.

Asimismo, Aponte (2008) establece que el principio de legalidad, es la ley que gobierna y no los hombres, quedando el Estado de derecho subordinado al imperio de la normativa vigente donde la Constitución es la ley suprema; y que el Estado utilizará al derecho para organizarse, establecer los linderos de quienes lo conforman y realizar el control de los mismos.

Siguiendo con los principios, el de cooperación, establecido en el artículo 136 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999) en la que se establece que “la administración Pública Nacional, la de los Estados, las de los Distritos Metropolitanos, y las de los Municipios, deben colaborar entre sí y con las otras ramas de los Poder Públicos en la realización de los fines del Estado”. Es decir, que la existencia de varios poderes, evita la concentración excesiva del poder en una sola persona o grupo.

En lo que respecta al principio de libre competencia, consagrado en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999) en su artículo 113, el cual establece que “El Estado adoptará las medidas que fueren necesarias para el aseguramiento de las condiciones efectivas de competencia en la economía”.

Esto es promover las condiciones de competencias que permitan cumplir satisfactoriamente con el objetivo del bienestar de los consumidores y usuarios; ahora bien, la libre competencia es un atributo de la libertad económica que se fundamenta en la libre autonomía privada y en la libertad de competir.

No obstante, el principio de libre competencia tiene como fundamento la libertad de entrar y salir del mercado sin la coerción de terceros, es decir, de que estos te impidan realizar intercambios de bienes y servicios, entre proveedores y consumidores.

En cuanto al principio de justicia social, Ribas (2004) establece que es la intervención



del Estado activamente en el proceso económico-social para configurar sin lesionar las libertades individuales, una sociedad igualitaria.

Se obtuvo que la idea del Estado o Estado social, es con obligaciones sociales que lleva a intervenir en las actividades económicas y sociales como Estado prestacional; tal carácter social deriva principalmente del valor fundamental de la igualdad y no discriminación.

Siguiendo la correlación de los principios se tiene el de igualdad, con base en la naturaleza jurídica de la empresas de producción social, que son cooperativas, se puede decir que García y Molina (2006) consideran que la igualdad dentro de estos nuevos modelos se basa en que todos los socios o asociados tienen los mismos derechos y deberes, ya que ni los directivos gozan de ventajas o privilegios especiales.

En cuanto a la hora de que se llegue a pronunciar sobre las diferencias para resolver un determinado problema, todos los miembros tienen el mismo derecho de votación, ya que hay igualdad absoluta entre todos los socios.

En cuanto al principio de equidad, García y Molina (2006) establecen que cada quien recibe lo que le corresponde en justicia, es decir, que cada miembro recibirá de acuerdo a su trabajo, la cantidad de los excedentes o beneficios económicos al final del ejercicio económico. Eso es equidad.

Y para Casal (2006), la equidad se traduce en una prohibición de la discriminación y que se hace presente en la propia proclamación de los derechos humanos, los cuales deben ser asegurados sin discriminación.

Por otra parte, el principio de solidaridad, según los autores García y Molina (2006), establecen que la solidaridad, la cooperación son sinónimos y que son lo contrario al individualismo y el egoísmo, lo que viene a enseñar este principio es que en las empresas de producción igual que en las cooperativas, se recibe lo que se da, se ayuda a otros y a la vez se recibe su ayuda. Eso es solidaridad. Dentro del nuevo modelo productivo.

Características de las Empresas de Producción Social

Según Sáez (2008), los principales rasgos característicos de este tipo de empresas de producción social son:

- La propiedad es colectiva, ya que el control de los medios de producción no es ni privado ni estatal; son de la comunidad o del colectivo de los trabajadores; donde su objetivo es generar puestos de trabajo estables.
- Producción fundamentada en la solidaridad, la cooperación, la complementariedad, reciprocidad y sustentabilidad de sus miembros.
- El trabajador tiene un compromiso social y procura su desarrollo integral.
- La producción se destina a satisfacer las necesidades básicas y esenciales de la



colectividad.

- Desarrollan las cadenas productivas.
- Su finalidad es no generar lucro, reinvierten sus excedentes en la producción social.
- Mantienen precios de ventas solidarios en sus productos y servicios.
- Promueven la desconcentración territorial.
- Operan en forma armónica con el medio ambiente.
- La remuneración de los trabajadores se realiza bajo el criterio del aporte de trabajo que cada quien realice.

Se argumenta pues que el marco jurídico de las Empresas de Producción Social, tienen basamento en el decreto N° 3895 de fecha 15 de septiembre de 2005, sobre el desarrollo endógeno y empresas de de producción social”.

Por lo que se puede aseverar que las empresas Mercantiles de formas asociativas establecidas en la legislación comercial, como lo son: las compañías anónimas, la sociedad de responsabilidad limitada, las compañías en comanditas y las sociedades o consorcios, cuyo principal valor son la rentabilidad, ganancias y productividad de los asociados o accionistas, dentro del programa de empresas de producción social del sector petrolero deben adoptar la figura de empresas promotoras de E.P.S.

Se puede aseverar que las empresas constituidas para poder contratar con PDVSA, tienen que acogerse a la normativa interna del programa de empresas de producción para seguir prestando bienes, obras y servicios en el sector petrolero y estar debidamente inscritos en el Registro de Empresas de Producción Social, ya que las empresas Mercantiles se comprometen con la construcción del nuevo modelo productivo y serán reguladas por el instrumento normativo interno sobre la promoción, funcionamiento y fiscalización de las empresas de producción social (EPS) y aquellas sociedades Mercantiles y demás formas asociativas.

Cambios de las Sociedades Mercantiles al adaptarse a las Empresas de Producción Social

Con la aplicación del Decreto N°. 3.895. Desarrollo Endógeno y Empresas de Producción Social, se obtuvo que las empresas de producción social son entidades integrales, ellas pueden ser empresas de carácter mercantil, civil o cooperativas pero con la misión de establecer nuevas formas de producción social y eficientes con una distribución de sus excedentes o beneficios con base a principios de justicia, equidad y reciprocidad hacia toda la comunidad que participa y el uso de técnicas y tecnología de punta en el contexto del proyecto país.

En relación a la migración de la empresa mercantil hacia las de producción social, la Gerencia Corporativa de Empresas de Producción Social (2006) expresa que una vez



constituida la sociedad mercantil que desee funcionar como EPS debe acogerse al Programa de Empresas de Producción Social por medio de una Acta de Asamblea Extraordinaria de Accionistas, en caso de ser Mercantil, o de Asociados, si es una Cooperativa.

Las Empresas de Producción Social deben cumplir con todas las condiciones estipuladas en resoluciones emanadas de la Junta Directiva de PDVSA, según sea el caso:

Para empresas que opten por el modelo del trabajo asociado: distribución equitativa del excedente neto entre todos los que contribuyeron a generar dicho excedente; aportar al Fondo Social, o prestar bienes y servicios comunales, y contribuir al desarrollo de empresas comunitarias.

Para empresas Mercantiles que opten por mantener el modelo del trabajo dependiente: participar en el Fondo Social, presentar la Oferta Social en los procesos licitatorios, participar en el desarrollo y acompañamiento de empresas pequeñas y EPS, consorciarse con empresas medianas y EPS, y contribuir al desarrollo de empresas comunitarias.

Las Empresas de Producción Social (EPS) asumirán los compromisos que generen beneficios en las comunidades en que se desenvuelven. Es importante precisar que la empresa de producción social como modelo, no puede verse como una definición acabada, sino en construcción y constante movimiento y ello se debe a que los actores principales que emprenden y gestionan la idea que motoriza la empresa, los llamados “emprendedores sociales”, van adquiriendo las competencias gerenciales y operativas sobre la marcha, en la medida en que las empresas van tomando forma en un constante aprendizaje y error.

Por otro lado, Sáez (2008) establece que el Compromiso Social debe ser entendido como aquel acto voluntario que las empresas participantes en el programa aceptan cumplir para contribuir con el desarrollo integral de las comunidades, de acuerdo a las condiciones de participación establecidas en los procesos de contratación de bienes, obras o servicios.

Las empresas asumen con este decreto el cumplimiento del compromiso social, el cual comprende las siguientes condiciones: aporte al Fondo Social, oferta social, acompañamiento a PyMES y EPS, consorcio con PyMES y EPS y desarrollo de UPC. Asumirán todas o algunas de dichas condiciones, dependiendo de si se trata de una EPS o de una empresa promotora de EPS.

El compromiso social que no es más que ir más allá de su compromiso como empresa, cumpliendo con el capital humano formación, igualdad mujer-hombre, en el entorno social, es decir compromiso dirigido a las comunidades y apostando por las relaciones entre ellos.

El compromiso social de las EPS tiene una visión de conjunto, respondiendo a los



intereses de la Nación, de PDVSA y de la comunidad en general; téngase ésta como el territorio. El compromiso social estará articulado con el modelo de desarrollo económico y sociocultural definido con la comunidad.

En cuanto a la oferta social, es una de las condiciones del Compromiso Social que una empresa participante en el programa presenta al ente contratante y que consiste en una propuesta de proyecto social, visualizada desde la vista del desarrollo endógeno de la propuesta de las EPS, con el propósito de llegar a la problemática socioeconómica de una comunidad.

Asimismo, la Oferta Social se orienta, por una parte, a incidir directamente sobre la comunidad o población objetivo y, por la otra parte, sobre la empresa que la formula.

Por otro lado, el Fondo Social de las EPS tiene como finalidad recibir los aportes provenientes de las empresas registradas en el Registro de EPS y estará destinado a desarrollar proyectos en beneficio de las comunidades.

Asimismo, el aporte al Fondo Social se determinará con arreglo a un porcentaje mínimo de los montos contratados al momento de ganar la licitación por parte de la sociedad, según una escala predeterminada.

Continuando con lo narrado, la diferencia del modelo tradicional de contratación que exigían sólo las ofertas técnicas y económicas, éstas deben incluir ese compromiso social que integra a las sociedades Mercantiles, estas sociedades Mercantiles deben registrarse en el Registro de Empresas de Producción Social.

Para poder contratar ya cumplidos con estos requisitos optaron con las condiciones de aportar al fondo social de PDVSA, que varía de acuerdo al monto del contrato en porcentajes de acuerdo al mismo, y para ello se estableció una escala porcentual que no sobrepasa el 5%, este fondo estará destinado a desarrollar proyectos en beneficio de las comunidades.

También es necesario presentar una oferta social, para la ejecución de un proyecto social con la participación de la comunidad, y debe ser identificada por la empresa contratante y especificada en el pliego de licitación, que está sujeta a una evolución cuantitativa para ver si esta cumple o no con lo exigido, así como el desarrollo y acompañamiento a empresas pequeñas y a EPS, y consorciarse con empresas pequeñas y EPS.

Esto, por medio del desarrollo de sistemas, transferencia de tecnologías y el establecimiento de programas permanentes que permitan la inserción de estas nuevas empresas en el sistema productivo, y que son requisitos indispensables para la participación en procesos licitatorios por parte de las empresas promotoras de EPS.



Conclusiones

De lo anteriormente planteado, al analizar la *affectio societatis* de las sociedades Mercantiles sobre la base del decreto marco de las empresas de producción social (E.P.S), se pudieron establecer las siguientes conclusiones de la referida investigación:

De la *affectio societatis*, de acuerdo a la voluntad de asociarse en las empresas de producción social, tal como fue definida, como la intención de asociarse y la forma de colaborar activamente en una empresa en común.

Ésta se ve vulnerada con la aplicación del Decreto endógeno de Empresas de Producción social, ya que en el caso de las Sociedades Mercantiles existentes se les impuso expresamente, que para poder contratar con la industria petrolera, debían acoplarse a este modelo productivo, lo cual acarrea como consecuencia una afectación en el funcionamiento como empresa mercantil, ya que su finalidad al momento de ser constituida es y fue invertir, trabajar y ganar y a mayor inversión mayor ganancias de acuerdo al capital invertido al momento de su constitución.

Con la aplicación de este decreto es desventajoso para las referidas sociedades mercantiles, ya que establecen el trabajo colectivo y distribución de ganancias equitativas por igual a todos sus socios y/o asociados.

Esto trae como consecuencia la afectación del ánimo societario para asociarse en una empresa, en este caso en particular Empresas de Producción Social impuestas por el Ejecutivo Nacional; y que en consecuencia en la práctica continúan funcionando como empresas mercantiles, a pesar que adaptaron sus estatutos al modelo de empresas de producción social.

No obstante, se concluyó que las sociedades Mercantiles sufren cambios significativos de su modificación estatutaria por medio de una acta de asamblea, para migrar a las empresas de producción social, debiendo a su vez acogerse al programa de empresas de producción social, establecido por petróleos de Venezuela estos programas para las sociedades Mercantiles que quieran mantener su modelo de trabajo dependiente.

Tuvieron que acogerse al Compromiso Social, participar en el Fondo Social, y presentar la oferta social en los procesos licitatorios, lo cual es diferente al modelo tradicional de contratación, donde sólo se exigían las ofertas técnicas y económicas.

Esto podría traer como consecuencia el trabajo colectivo y ganancias equitativas, lo que rompe así el capital social suscrito y pagado inicialmente por todos y cada uno de los socios, donde se establecía que a mayor inversión mayor ganancia.

Recomendaciones

A continuación se presentan las recomendaciones que arrojó este estudio, las mismas se concretan en destacar los aspectos que deberían ser tomados en consideración para que una normativa legal, como una ley especial, que regule el funcionamiento y fiscalización de las sociedades Mercantiles que se adscribieron al sistema de Empresa de



Producción Social; con la finalidad de que puedan mantener su razón de ser y la razón de su migración a las empresas de producción social, sea de modo que no resquebraje la naturaleza de las mismas.

Por otra parte, de acuerdo a los resultados obtenidos, se evidenció que es necesario que se cree dentro de estas empresas de producción social, como van a ser llevados el capital social, y los incentivos laborales debido a que hoy en día en estas empresas, por ser de trabajo colectivo se mezcla capital con laboriosidad.

Por ello se exhorta académicamente a que se siga investigando sobre el trabajo colectivo y capital social de las sociedades Mercantiles existentes y que migraron a EPS, ya que a través de las próximas investigaciones se podrá llegar a concluir cómo van a ser llevados estos incentivos entre capital social de aportes por los socios y/o asociados con el trabajo que realizan los trabajadores que forman parte de este tipo de empresas.

Finalmente, considerar el ánimo societario al momento de la implantación de adaptación de una sociedad mercantil a EPS, para que no sea de modo obligatorio incorporarse a ella, ya que se ven vulnerados los principios fundamentales de la libertad de asociarse contemplados en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, y de allí la importancia de definir la figura jurídica de las EPS, apegándola a la realidad social, sin pasar por encima del ordenamiento jurídico existente, que permita la incorporación de las sociedades Mercantiles sin afectar la naturaleza propia que las conforman, como se mencionó con anterioridad.

Referencias bibliográficas

- Aponte S, P (2008). **Fundamentos de Derecho Constitucional**. Editorial Vadell Hermanos Editores. Caracas Venezuela.
- Calvo, E. (1998). **Código de Comercio de Venezuela (Comentado y Concordado)**. Ediciones Libra. Caracas, Talleres de Lithobinder, C.A.
- Caputo, Leandro J. (2007). **Elementos de Derecho Comercial**. "Jornada derecho mercantil homenaje Morles Hernández". Buenos Aires Argentina.
- Caputo Leandro J, (2007), en la Jornada de Derecho Mercantil; homenaje a Dr. Morles Hernández, hace mención en su exposición sobre **La Pérdida del Ánimo Societario y su Relevancia como Causal de Disolución de la Sociedad**. Puerto la Cruz.
- Casal H, J. (2006). **Los Derechos Humanos y su Protección** (Estudios sobre Derechos Humanos y Derechos Fundamentales). Editorial Ex Libris.
- Código de Comercio de Venezuela (Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 475 Extraordinario, de fecha 21 de Diciembre de 1955.).
- Código Civil de Venezuela. (Gaceta Oficial de la República de Venezuela N° 4.124, Extraordinario, de fecha 24 de Septiembre de 1.989).



Decreto N° 3.895 del Desarrollo endógeno y empresas de producción social del 12 de Septiembre de 2005.

Finol, T. (2002). **El Proyecto de Investigación. Módulo 8, Categorías de Análisis.** Material mimeografiado. Maracaibo. Zulia.

García Rodríguez, S. (2005). **Derecho Mercantil.** Editorial Porrúa, S.A.

Garrigues, J. (1987). **Curso de Derecho Mercantil.** Tomo IV. Editorial Temis. Bogotá.

Ibering, R (1998). **Fuentes del derecho positivo.** Ediciones Reus. Madrid.

Mas Herrera, María. (2007). **Desarrollo Endógeno. Cooperación y Competencia.** Primera reimpresión. Caracas: Editorial Panapo de Venezuela. p.p. 302.

Molina Camacho, C. y García Muller, A. (2006). **Cooperativas, Qué son y cómo funcionan.** Caracas: Editorial Panapo.

Morles H., A. (2006). **Curso de Derecho Mercantil.** Tomo IV Los Contratos Mercantiles Derecho Concursal. Editorial Texto C.A. Caracas. Venezuela.

Morles H. A – Valera Irene. (2008). **Bicentenario del Código Francés.** Caracas. Editorial Serie Eventos.

Nava de Villalobos, H. (2002). La **Investigación Jurídica ¿Cómo se elabora el proyecto?** Maracaibo – Venezuela. Editorial de la Universidad del Zulia (EDILUZ).

Nava, H (2008). La **investigación jurídica,** Editorial Ediluz.

Puga, A (2008). Ministerio para el Poder Popular para la Energía y Petróleo.

Ribas Quintero Alfonso. (2004). **Derecho Constitucional.** Valencia. Editorial Elemento Editores, c.a.

Sáez, T (2008). Programa de formación para las empresas de producción social enfocados al desarrollo territorial venezolano. **XIII Congreso Internacional del CLAD sobre la Reforma del Estado y de la Administración Pública,** Buenos Aires, Argentina.

Troudi, H. y Monedero, (2006) **Empresas de Producción Social. Instrumento para el Socialismo del Siglo XXI.** 2da edición. Editado por el Centro Internacional Miranda.