TESIS DH200 PUX

UNIVERSIDAD CATÓLICA "ANDRÉS BELLO" DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO ÁREA DE DERECHO ESPECIALIDAD EN DERECHO MERCANTIL

NATURALEZA JURÍDICA DE LOS CONSORCIOS

Trabajo Especial de Grado, presentado como requisito parcial para optar al Grado de Especialista en Derecho Mercantil

Autor: Carmen Alicia Pérez Rangel

Asesor: Alvaro Badell

Caracas, noviembre de 2003.

ÍNDICE GENERAL

RESUMEN	VIII
INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO	6
I. CONCEPTO Y CARACTERES DEL CONSORCIO	6
Definición del consorcio	6
Concepto de Joint Venture	15
Características generales	25
II. ORIGEN Y EVOLUCIÓN DEL CONSORCIO EN EL DERECHO COMPARADO	56
El Consorcio en Italia	64
El Consorcio en España	71
El Consorcio en Francia	74
El Consorcio en Alemania	77
El Consorcio en Estados Unidos	77
El Consorcio en Brasil	79
El Consorcio en Uruguay	80
El Consorcio en Argentina	81
El Consorcio en Colombia	83

III. DIFERENCIAS CON OTRAS FIGURAS JURÍDICAS	86
El Consorcio y la Asociación	87
El Consorcio y el Litisconsorcio	88
El Consorcio y la Sociedad	91
El Consorcio y los Grupos de Sociedades	93
El Consorcio y las Cuentas en Participación	97
El Consorcio y el Joint Venture	100
IV. EL LITISCONSORCIO EN EL PROCESO CIVIL	102
Concepto	102
Clasificación	109
El Litisconsorcio y la Responsabilidad Solidaria e Ilimitada de los	120
Consorciados	
V. LA NATURALEZA JURÍDICA DEL CONSORCIO	127
Carácter Contractual	127
Objeto Específico	151
Plazos	153
Gestión Mutua o Mancomunada de sus Componentes	153
Control Conjunto	155
Distribución de Resultados	155
Responsabilidad Ilimitada y Solidaria	158

VI. EL CONSORCIO EN LA LEGISLACIÓN VENEZOLANA	166
Constitución de la República Bolivariana de Venezuela	166
Código Civil Venezolano	167
Código de Comercio	168
Anteproyecto de Ley de Sociedades Mercantiles	170
Ley de Impuesto Sobre la Renta	173
VII. CONCLUSIONES	176
VIII. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	201

UNIVERSIDAD CATÓLICA "ANDRÉS BELLO" DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO ÁREA DE DERECHO ESPECIALIDAD EN DERECHO MERCANTIL

NATURALEZA JURÍDICA DE LOS CONSORCIOS

Autor: Carmen Alicia Pérez Rangel

Tutor: Abog. Alvaro Badell

Fecha: Caracas, noviembre de 2003

RESUMEN

Este trabajo intenta analizar la naturaleza jurídica de los consorcios, tomando para ello como base lo establecido en la doctrina, la jurisprudencia y la legislación venezolana.

Metodológicamente el presente trabajo será una investigación teórica, que ofrece la ventaja de precisar elementos empíricos del tema, a través de una investigación en la doctrina y en los textos legales. Sobre la base de las consideraciones anteriores, se puede entender el proyecto, como una investigación analítica y de desarrollo conceptual, con apoyo de una amplia revisión bibliográfica.

Para la sistematización de la información, se utilizará como técnica el análisis de contenido que se efectúa por la codificación; para la misma es necesario definir el

universo, estudiar las unidades y categorías de análisis.

Toda la información se someterá a un examen interno y externo, el primero para precisar la autenticidad y el segundo está referido al estudio del contenido. Del análisis progresivo de la información estudiada, surgirán las conclusiones, las cuales serán evaluadas a través de un proceso de síntesis, que se entenderá como la recomposición de las partes de un todo que el análisis había separado, para integrarlas en una unidad coherente.

Este estudio es de gran importancia, porque tiende a explorar materias que son poco conocidas, podría decirse que no reguladas y muy utilizadas actualmente por la mayoría de los empresarios e incluso por poderes públicos, generando mayor fuente de información, así como también se trata de enfocar la naturaleza jurídica del consorcio de una manera específica, como punto de origen del entendimiento de ésta para facilitar el uso de esta figura jurídica, explicando en consecuencia, sus beneficios y ventajas, sin dejar de mencionar sus desventajas con soluciones a las mismas.

Con la presente investigación, se pretende aportar un sin fin de conocimientos sobre esta figura tan poco conocida y regulada, pero muy utilizada, y no menos importante e interesante que las figuras que están debidamente reguladas por la legislación venezolana.

INTRODUCCIÓN

En el presente trabajo, se planteó el tema de la Naturaleza Jurídica de los Consorcios, para ello se presentó la interrogante referente a cuál es la naturaleza jurídica de la figura consorcial.

Se necesitó para responder a la misma, de un objetivo general, que era precisar cuál es la naturaleza jurídica de la figura consorcial, y de siete objetivos específicos, que comprenden; definir la figura consorcial, definir el *joint venture* internacional, determinar las características generales de los consorcios, establecer el origen y la evolución del consorcio en el Derecho Comparado, señalar las diferencias entre el consorcio y otras figuras jurídicas, determinar el litisconsorcio en el proceso civil y por último precisar la regulación venezolana en el consorcio.

Para encontrar respuesta al problema planteado, fue necesario acudir a una determinada metodología, es entonces, cuando se hace uso de la investigación teórica, que ofrece la ventaja de precisar elementos empíricos del tema, a través de una investigación en los textos legales.

Por tanto, el proyecto se entiende como una investigación analítica, de desarrollo conceptual, apoyada en una revisión bibliográfica, en la cual se

utilizó la técnica del análisis de contenido, que fue posible gracias a la codificación, definiéndose el universo, determinando las unidades de análisis y las categorías de estudio.

Una vez recopilada la información, ésta se somete a un análisis interno y externo, para así, precisar su autenticidad y estudiar su contenido.

Posteriormente, se procede a obtener las conclusiones, las cuales son evaluadas a través de un proceso de síntesis.

El cuerpo de trabajo consta de seis capítulos y sus respectivas conclusiones.

El primer capítulo, hace mención a encontrar una definición precisa de lo que es el consorcio, para ello se recurrió a criterios doctrinales, para luego indagar sobre el concepto del *joint venture*, para posteriormente precisar las características generales de los consorcios, procediéndose finalmente a definir a los consorcios, encontrando su relación con los *joint ventures* y así poder determinar las características de los consorcios.

En el capítulo segundo, se hace un estudio del origen y la evolución del consorcio en el Derecho Comparado, para ello se recurrió a un estudio

histórico de los consorcios, de los *joint ventures* y del *partnership*, para luego indagar sobre la evolución de los consorcios en países como Italia, España, Francia, Alemania, Estados Unidos, Brasil, Uruguay, Argentina y Colombia.

El tercer capítulo, se refiere a las diferencias existentes entre el consorcio y otras figuras jurídicas como la asociación, el litisconsorcio, la sociedad, los grupos de sociedades, las cuentas en participación y el *joint venture*.

En el capítulo cuarto, referente al litisconsorcio en el proceso civil, se hace un análisis del concepto y clasificación del litisconsorcio, para luego delimitar la importancia de la responsabilidad ilimitada y solidaria de los consorciados o integrantes de un consorcio en un litisconsorcio.

El capítulo quinto, desarrolla la base de los consorcios, es decir, la naturaleza jurídica de estos, efectuando un estudio de los elementos determinantes de la misma, como el carácter contractual, el objeto específico, los plazos, la gestión mutua o mancomunada de sus componentes, el control conjunto, la distribución de resultados y la responsabilidad ilimitada y solidaria de sus componentes, para finalmente determinar la naturaleza jurídica de los consorcios.

Como último capítulo, se encuentra la determinación de la regulación de los consorcios en la legislación venezolana, en este capítulo se hicieron unas consideraciones generales referentes a la forma en que están regulados los consorcios en Venezuela, haciendo hincapié en la inexistencia de ésta y al mismo tiempo, en la necesidad de una pronta regulación.

En la parte final del trabajo, se encuentran las conclusiones, en las cuales se hallan las respuestas exactas a cada uno de los objetivos planteados en el proyecto, cerrando el ciclo con una conclusión general del trabajo.

De tal forma, es menester mencionar la importancia y justificación de estas líneas; su aporte se basa en la necesidad de determinar la naturaleza jurídica de los consorcios y en la urgencia de una regulación legislativa de los mismos, para así eliminar el desfase entre la realidad económica venezolana y el derecho positivo, facilitando así el desarrollo económico, llenando vacíos y carencias, a los fines de brindar los márgenes indispensables de seguridad en los contratos consorciales.

Esta investigación servirá por tanto, de fundamento al ámbito de la determinación de la naturaleza jurídica de los consorcios, el cual está lleno actualmente de ambigüedades y contradicciones y es necesario considerar la

base, el punto de partida del entendimiento de la materia contractual y de su posterior tratamiento y desarrollo.

Por último, al pensar en los consorcios, hay que examinar primeramente el caos existente en materia de sociedades y contratos mercantiles, debido al desfase que hay entre el mundo exterior y su evolución y el derecho, su normativa y la mala utilización de figuras como el consorcio, por desconocimiento, incongruencia y contradicciones, respecto a su naturaleza jurídica, tanto doctrinal como jurisprudencialmente, lo que conlleva al problema de la atipicidad de un contrato tan utilizado en la actualidad y la necesidad de regularizarlo.

CAPÍTULO I

CONCEPTO Y CARACTERES DEL CONSORCIO

Definición del Consorcio

Cuando se habla de consorcio, inmediatamente se tiene la idea de una asociación, de una unión entre varias personas para llevar a cabo intereses comunes o recíprocos. El consorcio o la asociación, siempre implican un grupo de personas o de organizaciones que actúen de común acuerdo. Sin embargo, el consorcio se origina de una base asociativa, pero actualmente no constituye una simple asociación como las conocidas en el derecho privado, ni una sociedad mercantil o civil propiamente dicha, sino que se ha venido perfilando como una nueva categoría jurídica.

En este sentido, Rodner¹, expresa que: "En el consorcio, dos o más empresas convienen en unir sus esfuerzos para la realización de un proyecto determinado".

Rodner, J. (1993). La Inversión Internacional en Países en Desarrollo. pág. 285. Caracas – Venezuela: Vadell Hermanos Editores.

A pesar de que los cambios que han transcurrido con el correr del tiempo son muchos y muy variados, se ha mantenido un común denominador dentro de la idea de asociación, que es la unión entre varios, la cual constituye la base esencial de la misma, ya sea que se hable de asociaciones y corporaciones de derecho privado, de sociedades mercantiles, de sindicatos, de consorcios, de grupos de interés, siempre para la realización de un fin determinado.

Para Ferri², un consorcio es:

"...la asociación de personas físicas o jurídicas, libremente creada u obligatoriamente impuesta, para la satisfacción en común de una necesidad propia de aquellas personas y que puede llevar a ejecutar una obra, a la prestación de servicios en interés común de los participantes y algunas veces, la disciplina de los negocios recíprocos de los asociados en el ejercicio de su actividad individual".

En este sentido, Menéndez³, señala:

"La figura del consorcio es, junto a la de la mancomunidad, la figura más representativa de un

Ferri, G. (1961). Verbete Consorcio. Enciclopedia del Diritto. (vol. IX). 1^a. ed. pág. 371. Milano-Italia: Giuffré Editore.

Menéndez, P. (1995). Consorcio. Enciclopedia Jurídica Básica. (vol. I). 1ª. ed. pág. 1556. Madrid – España: Editorial Civitas.

grupo de entidades que se aglutinan bajo el rótulo de "Corporaciones interadministrativas". Dentro de este concepto de corporación interadministrativa, la doctrina ha incluido tradicionalmente toda una serie de organizaciones, dotadas de personalidad jurídica, que surgen de la asociación de dos o más entes públicos para la consecución de un fin colectivo o de común interés. La atribución de personalidad jurídica a estas Corporaciones (entre las que se sitúan, además de las mancomunidades y consorcios, las Comarcas, las Areas Metropolitanas y las agrupaciones forzosas), constituye una diferencia importante de esta fórmula en relación con otras que tratan, de igual manera, de facilitar una colaboración interadministrativa para el examen de problemas (generales y sectoriales) de interés colectivo.

(Omissis).

El concepto de consorcio es un concepto de perfiles borrosos. No resulta sencillo, en este aspecto, elaborar sobre el mismo una categoría jurídica unitaria, de contenido sustantivo y peculiar, pues las distintas y, a menudo, cada consorcio adopta una regulación concreta y singular (principio del *ius singulare*), lo que dificulta su sistematización de conjunto.

(Omissis).

Al igual que sucede con las Mancomunidades (a diferencia, por tanto, de las Agrupaciones forzosas), los Consorcios se constituyen en virtud de una asociación voluntaria (...). Libertad y voluntariedad, por tanto, en la constitución e integración del Consorcio, de lo que se desprende la permanente posibilidad de separación de miembros y de incorporación de nuevos entes, si bien habrá que estar a lo dispuesto en los correspondientes Estatutos que, con frecuencia, establecerán límites y condicionamientos de distinto género tanto a las separaciones como a las nuevas incorporaciones, justificados por el mantenimiento y defensa de los intereses que el ente representa".

Menéndez destaca al igual que Ferri y Rodner, el denominador común de la asociación y la voluntariedad en los consorcios, sin embargo, Menéndez, hace referencia a la atribución de personalidad jurídica a los consorcios, criterio éste que no es compartido, como se verá más adelante.

Por otra parte, Barrera⁴, expresa:

"...el fenómeno jurídico de concentración de empresas se manifiesta en acuerdos y convenios (consorcios) entre empresarios que llevan a regular la producción y la venta al público de productos o servicios de los consortes, disciplinando la concurrencia recíproca entre varios empresarios".

Continúa Barrera⁵ expresando, en relación con los consorcios:

"Se trata de un convenio (...), cuyas notas son: atípico, en cuanto que aún no está reglamentado en nuestro derecho; generalmente de naturaleza mercantil, tanto por razones subjetivas (que una o ambas partes sean comerciantes), como por su carácter plurilateral: contrato de organización (como el contrato mismo de sociedad; de tracto sucesivo, en cuanto que no se agota al perfeccionamiento del contrato, ni se limita al cumplimiento de una sola actividad consorcial; es oneroso (...) y lucrativo (en el sentido más amplio de lucro), en cuanto tiende a producir utilidades entre los

⁴ Barrera, J. (1989). Instituciones de Derecho Mercantil. pág. 729. México – México: Editorial Porrúa, S.A.

⁵ Ibid., pág. 730.

consortes, o a disminuir sus pérdidas (como puede suceder en los consorcios de o entre sociedades cooperativas (...), aleatorio, no conmutativo (...), por la imposibilidad "de apreciar inmediatamente el beneficio o la pérdida que cause"; y de carácter asociativo.

Ahora bien, aun siendo una sociedad, carece de personalidad y de patrimonio propios (...), porque los asociados o consortes no realizan aportación alguna; si existieran éstas como cuotas o contribuciones, tampoco le atribuirían un fondo común, que estaría regido por los principios de la copropiedad entre asociados — consortes. La afirmación anterior, no obsta para que los consortes asociados, convengan y constituyan una sociedad que maneje el consorcio (...)".

Acertadamente se refiere Barrera, respecto a los consorcios, cuando destaca su atipicidad, su naturaleza mercantil, su carencia de personalidad jurídica y patrimonio propio, sin embargo, a lo largo de estos capítulos, no se comparte la idea de que el consorcio es una sociedad, por cuanto el fin de lucro no está presente en los consorcios, es sólo una consecuencia indirecta de la gestión realizada por los consorciados, para la consecución del fin.

Asimismo, Escuti⁶:

"El consorcio es el agrupamiento por colaboración que pueden constituir las compañías de cualquier tipo para ejecutar una determinada actividad económico —

⁶ Escuti, I. (1998). II Jornadas (Internacionales) de Derecho Mercantil. pág. 382. Caracas – Venezuela: Ediar Venezolana, S.R.L.

empresaria. Los consorcios no gozan de personalidad jurídica. Sus integrantes se obligan según lo previsto en el contrato constitutivo y responden en forma individual por sus obligaciones. No existe solidaridad entre las sociedades consorciadas y la quiebra de una de ellas no se extiende a las demás ni al consorcio".

Escuti, agrega un nuevo elemento que los otros autores no habían señalado, y es el contrato constitutivo que debe preceder a la formación del consorcio. Sin embargo, menciona que no hay solidaridad entre los consorciados, y como se verá en páginas posteriores la solidaridad es un elemento característico de este tipo contractual.

Igualmente, Richard y Muiño⁷, expresan:

"Se ha estimado oportuno emplear las fórmulas de agrupación y unión temporaria de empresas en cuanto a nomen iuris facilita la tipificación de las relaciones contractuales de que se trata. No ha escapado que, desde el punto de vista puramente científico y técnico, los contratos de agrupación encuadran en lo que en doctrina de legislación comparada se tipifican como consorcios (...)".

En líneas seguidas, continúan estos dos autores diciendo:

⁷ Richard, E. y Muiño, O. (1997). Derecho Societario. pág. 785. Buenos Aires – Argentina:

"...para evitar dudas en cuanto al encuadramiento de la relación, se declarará concretamente que no constituyen sociedades ni son sujetos de derecho (...). Cierto es que existen referencias a datos que podrían, en alguna medida, ser soporte para la configuración de un sujeto de derecho, pero en vista que la personalidad jurídica es un recurso técnico que el legislador adopta o no, según las pautas de conveniencia o de política legislativa, se optó por el caso, como en el régimen italiano, por excluir la calidad aludida...".

Hay que destacar, lo expresado por Richard y Muiño, referente a que los consorcios no son sociedades y que carecen de personalidad jurídica.

Caballero⁸, al respecto:

"Los consorcios o joint ventures, integran la categoría de los contratos o acuerdos de empresas, tal como los ha clasificado la doctrina contemporánea. Estas agrupaciones, responden generalmente a un contrato, no se trata de uno de concepción clásica, sino que cuenta con características muy peculiares, que permiten establecer vínculos multilaterales a fin de crear una unidad económica y un centro de decisiones, capaces de coordinar las actividades de los miembros contratantes...".

Editorial Astrea.

⁸ Caballero, G. (1985). Los Consorcios Públicos y Privados. pág. 30. Bogotá – Colombia: Editorial Temis Librería.

Concuerdan entonces, Caballero y Richard y Muiño, al recalcar que los consorcios son contratos y no sociedades.

Por otra parte, la exposición de motivos del Anteproyecto de Ley General de Sociedades Mercantiles de 1987⁹, en el capítulo V referente a los consorcios, indica lo siguiente:

"Esta otra forma de colaboración empresarial está relacionada con el clásico contrato de joint venture, aunque como ha sido señalado doctrinalmente, el joint venture es el antecedente de casi todas las formas modernas de colaboración empresarial. Corresponde, también a la fórmula que en España y Argentina se identifica como unión temporal de empresas y que en el Brasil se define como contrato "para ejecutar determinado emprendimiento".

La característica más común de la fórmula reglamentada es la transitoriedad, pero el concepto dado por la Ley permite que el contrato tenga duración indefinida, tomando en cuenta que el servicio o el suministro pueden llegar a adoptar características de permanencia o estabilidad.

Se ha preferido dejar una amplia libertad a las partes para disciplinar estos convenios, a los cuales se ordena aplicar, de modo subsidiario, las normas de los contratos de colaboración empresarial. Apenas si se exige que el contrato determine la parte que a cada integrante corresponde ejecutar, la responsabilidad que representación, asume las normas sobre ٧ consorcio carece de administración. EI personalidad jurídica".

⁹ Anteproyecto de Ley General de Sociedades Mercantiles. (1987). pág. 86. Caracas.

Como es de observarse, en las definiciones de consorcios dadas por los citados autores y por el Anteproyecto de Ley General de Sociedades Mercantiles, todos presentan el denominador común de la asociación entre personas para la realización de un fin común, recalcando que es un concepto con "perfiles borrosos", como señala Menéndez en su definición antes transcrita, pero que siempre tiene su inicio en la voluntariedad de las partes para consorciarse.

Por tanto, podría decirse que el consorcio es un contrato, que como tal se origina en la asociación voluntaria de dos o más personas jurídicas, para la realización de un fin común, cuya consecuencia directa no es el lucro, sino por el contrario es una consecuencia indirecta de las operaciones efectuadas por cada uno de los consorciados para la consecución del fin. Este contrato, se caracteriza por ser atípico, por cuanto no está regulado legalmente en nuestro derecho, de naturaleza mercantil porque una de las partes que conforman el consorcio tiene que ser comerciante y carece de personalidad jurídica y patrimonio propio, pudiendo tener un fondo común para gastos, sin que ello configure un patrimonio, obligándose asimismo los consorciados, de manera ilimitada y solidaria en las relaciones con los terceros, criterio este que será explicado más adelante.

Concepto de Joint Venture

Según lo expuesto por algunos autores, entre ellos Caballero y en la Exposición de Motivos del Anteproyecto de Ley General de Sociedades Mercantiles, al tratar de definir a los consorcios, estos y los *joint ventures*, están relacionados y en este sentido, se hace necesario determinar el concepto de *joint venture*.

Señala Morles¹⁰, en su obra:

"La expresión joint venture aparece, por primera vez, en el Reino Unido, para identificar las organizaciones de los legendarios Merchant Venturers o Gentlemen Adventurers, para el comercio de ultramar (...). Entre los antecedentes de esta fórmula se citan las joint stock companies, destinadas con frecuencia a un solo negocio, generalmente una expedición o aventura marítima. En el derecho inglés ha perdurado esta nota societaria: el joint venture es una modalidad de partnership.

En los Estados Unidos de América el joint venture es un mecanismo para llevar a cabo un solo negocio. Claramente se distingue entre el incorporated joint venture (sociedad) y el unincorporated joint venture (contrato). El primero se utiliza para un negocio permanente y el segundo para un negocio accidental.

(Omissis).

Debe tenerse en cuenta que el joint venture norteamericano es una figura ambigua y que los

Morles, A. (2000). Curso de Derecho Mercantil. (Tomo II). 5ª. ed. pág. 1554. Caracas – Venezuela: Universidad Católica Andrés Bello.

esfuerzos por hallar un equivalente en otros ordenamientos jurídicos son, generalmente, infructuosos (...). Por lo general, es una institución contractual, a veces societaria y en muchas ocasiones una mezcla atípica. Por otra parte, las fórmulas dependen más de la práctica de los negocios que de estereotipos legalmente definidos. En el ámbito internacional se utilizan los joint venture asociativos y contractuales, de acuerdo a las conveniencias: aportes de capital, aportes de tecnología, venture-capital companies (sociedades de capital y riesgo), contratos de pool y joint venture".

Por otra parte, Zaldívar¹¹, define al joint venture como:

"...un contrato en comunión de finalidad, en el cual la comunidad de intereses no se manifiesta en relación al medio que ha elegido para realizar el objetivo que satisfaga las motivaciones particulares de los contrayentes sino en el cumplimiento mismo, cuya realización satisface contractualmente los intereses particulares de los coventures".

Asimismo, Zaldívar12 continúa:

¹¹ Zaldívar, E. et al. (1986). Contratos de Colaboración Empresaria. 2ª. ed. pág. 22. Buenos Aires – Argentina: Abeledo – Perrot.

¹² Ibid.. pág. 23.

"los joint ventures constituyen negocios parciarios, son contratos entre sociedades que no presentan las características de estas ya que no cuentan con patrimonio propio, no son sujetos de derecho y no dan nacimiento a un ente distinto de los miembros que lo integran".

Sin embargo, Zaldívar¹³, resume el concepto de *joint venture* de la siguiente manera: "...el *joint venture* no es otra cosa que un contrato de agrupación que establece la coparticipación de dos o más sociedades en operaciones civiles o comerciales, con división de trabajo y responsabilidades".

Igualmente Richard¹⁴, señala:

"El joint venture no es más que una aventura en común que puede tener manifestación en una forma contractual (unincorporated joint venture o contractual joint venture), o en una formulación societaria (incorporated joint venture o joint venture corporation)".

Roitman¹⁵ por su parte:

14 Richard, H. y Muiño, O. Op. Cit., pág. 809.

¹³ Ibid., pág. 24.

¹⁵ Roitman, H. et al. (1993). Joint Ventures. Revista del Derecho Comercial y de las Obligaciones,

"...se trata de un negocio asociativo de dos o más personas con el objeto de llevar a cabo una empresa, riesgo u operación por el tiempo de duración que sea necesario a esa negociación. Su objeto se caracteriza por ser un proyecto particular único, para el cual las partes coordinan su actividad regulando sus participaciones, conservando cada una cierto grado de control sobre el riesgo del proyecto, haciéndose cargo de pérdidas y, por cierto, procurando beneficios cada una".

Por otra parte, De Aguinis¹⁶, señala:

"Empresa conjunta" es la expresión en castellano adoptada para referirnos a la joint venture, figura de múltiples alcances, sugerida por el derecho y la práctica anglosajonas, y actualmente incorporada al lenguaje internacional de los negocios".

Astolfi17, señala:

"El contrato de joint venture es un contrato con comunión de finalidad, en el cual la comunidad de intereses no se manifiesta en relación al medio preelegido para realizar el objetivo que satisface las motivaciones particulares de los contrayentes, sino en

242, 151-153.

¹⁶ De Aguinis, A. y De Zalduendo, S. (1990). Experiencias y Perspectivas de la Empresa Conjunta en América Latina. Revista del Derecho Comercial y de las Obligaciones, 1, 133-135.

¹⁷ Astolfi, A. (1981). El contrato Internacional de "Joint Venture". Revista del Derecho Comercial y de las Obligaciones, 695, 79-84.

el cumplimiento del objetivo mismo, cuya realización satisface contextualmente los intereses particulares de los *co-ventures*".

Caballero¹⁸, indica:

"El joint venture, es una institución no legislada del derecho norteamericano, pero que ha encontrado una elaboración constante por parte de la doctrina judicial en centenares de litigios producidos precisamente en razón de su funcionamiento durante algo más de ciento cincuenta años. Se la conoce a tal organización con distintas denominaciones: joint enterprise, joint venture, syndicate, etc. Y no es sino una asociación de dos o más personas para realizar una empresa aislada que implica un determinado riesgo (venture), para lo cual persiguen unidas un beneficio, pero sin crear sociedad o corporación alguna, y para ello se combinan propiedades, efectos, trabajo, conocimientos, etc.".

Continúa Caballero 19 exponiendo que:

"El consorcio o joint venture no es una sociedad mercantil, no es una sociedad irregular o de hecho, no es una sociedad accidental, ni es tampoco una cuenta en participación, puesto que todas estas categorías asociativas resultan inaplicables por imposibilidad a tal

¹⁸ Caballero, G. Op. Cit., pág. 49.

¹⁹ Ibid.. pág. 50.

forma de agrupamiento empresarial, y por tanto ha de tenerse como tremendamente erróneo el concepto de querer configurar el *joint venture* con algunas de tales estructuras que tienen características nunca asimilables a tal manera de agrupamiento".

Sierralta²⁰, se refiere al *joint venture* de la siguiente manera:

"...la "joint venture" no es una sociedad de personas o de capital tradicional (con sus connotaciones de titularidad independiente de derechos y obligaciones) sino producto de un efímero pero vinculatorio contrato. ...se trata de una figura eminentemente contractual, con un objetivo específico al que se abocan las partes, intuitu personae, con reciprocidad de derechos y obligaciones incluyendo una responsabilidad ilimitada y fiduciaria durante un plazo o período de tiempo".

Sierralta²¹:

"Así, joint significa unión, empalme, conexión o conjunción; en tanto que venture o ventura en inglés o castellano significan simultáneamente riesgo, exponerse a la casualidad o fortuna; con la sutil diferencia de que en inglés tiene una denotación de riesgo estimulante, pues el riesgo nos puede llevar a la fortuna o éxito; en tanto que el mismo término en castellano tiene una denotación pesimista, así se dice que ventura es el modo adverbial con que se denota que una cosa se expone a la contingencia de que

²⁰ Sierralta, A. (1996). Joint Venture Internacional. 1a. ed. pág. 49. Buenos Aires-Argentina: Depalma.

²¹ Ibid.. pág. 50.

suceda mal o bien. Todo lo cual tal vez ha hecho difícil entender a plenitud la figura ya que corresponde a procesos culturales y sistemas jurídicos distintos.

Aun cuando, como se ha señalado, el contrato empieza a tener forma en el derecho inglés, éste se refería siempre a una particular o especial partnership (particularized partnership o special partnership) y que para tratar los asuntos vinculados a la limitación de responsabilidades tuvo incluso que articular el Limited Partnership Act, pero sin admitir a plenitud el joint venture; que más bien ingresa a la práctica comercial de los Estados Unidos de América, cuyas fuentes de derecho no eran exclusivamente las del common law, sino que también procedían de una considerable influencia holandesa y, en la época de la Independencia francesa; sin embargo es necesario reconocer que tales influencias se diluyeron luego en las corrientes del common law".

Friedmann y Kalmanoff²², señalan que el "contractual joint venture, es análogo al joint venture que la jurisprudencia de los Estados Unidos de América desarrolló gradualmente como un tipo de asociación". Agregando que es "toda forma de asociación que implica una colaboración por un período de tiempo que no sea demasiado limitado".

Comenta, Sierralta²³ respecto al joint venture:

²³ Sierralta, A. Op. Cit., pág. 52.

²² Friedmann, W. y Kalmanoff, G. *Joint Ventures Business Ventures*. (1961). pág. 415. New York-Estados Unidos de América: Columbia University Press.

"Es decir, una figura puramente contractual, porque como se ha explicado el origen que tiene a partir del partnership fue contractual y no con el propósito de formar una sociedad tal como la entendemos en el sistema romano germánico, pero que a su vez enfatiza elementos funcionales como el riesgo y el control, que son las preocupaciones más frecuentes en las variadas formas de organización empresarial. Luego, esta figura en base al supuesto fáctico negocial es de carácter contractual en esencia lo que no niega que a partir de entonces surja una sociedad comercial para atender algunas de las inquietudes de los sujetos intervinientes".

Sierralta²⁴ se refiere al partnership como sigue:

"...podemos entender la partnership como la relación entre dos o más personas destinada a realizar un negocio del cual las partes gozarán de las utilidades y responderán por las pérdidas, reconociéndoles un patrimonio propio...".

Por lo antes expuesto, se puede decir, que el joint venture o aventura conjunta, se refiere a una forma de colaboración empresarial, originado en el derecho angloamericano, cuyo antecedente es el partnership, el cual ha venido adquiriendo importancia en el transcurso de las últimas décadas, y por tanto, se ha convertido en una forma típica dentro de su atipicidad. Posee un carácter contractual que lleva implícito un fin, cuya realización

satisface los intereses de los *coventures*, no poseen patrimonio propio y pueden ser meramente contractuales o conformar una sociedad *(joint venture corporation)*.

Es así, que dentro del joint venture, se encuentran el unincorporated joint venture, denominación escogida para referirse a la empresa conjunta, y la joint venture corporation, sugerida para denominar a la sociedad conjunta, porque se opta por la creación de un nuevo sujeto de derecho. Pudiéndose ubicar al consorcio dentro de la denominada unincorporated joint venture, por cuanto la colaboración se lleva a cabo de manera contractual, asimismo, se ubican dentro de esta denominación a las cuentas en participación.

En consecuencia, el joint venture, aunque es una figura puramente contractual, pudiera de ella surgir la joint venture corporation, conformando una sociedad, coincidiendo con el consorcio en que es una figura no regulada por el derecho norteamericano, con carácter contractual y un objetivo específico.

Por tanto, es factible afirmar que el consorcio constituye un contrato de colaboración empresarial, que se ubica dentro de los denominados

²⁴ Ibid., pág. 53.

unincorporated joint venture, y que no está expresamente regulado por los Códigos Civil y de Comercio, es por ello que los mismos se consideran atípicos.

Sin embargo, la atipicidad ha motivado el escaso tratamiento doctrinal que existe respecto a esta figura jurídica, siendo apenas nombrada de manera general en las obras de Derecho Mercantil y en Venezuela, es prácticamente nula su existencia legal, excepto por la denominación vaga que efectúa la Ley de Impuesto Sobre la Renta en su artículo 10, sobre consorcios, la cual los considera como una agrupación empresarial, que constituyen personas jurídicas que realicen actividades económicas específicas en forma mancomunada.

De esta forma en el consorcio, los consorciados son propietarios en comunidad de los activos, a diferencia de la *joint venture corporation*, en donde las personas jurídicas participantes, forman una nueva sociedad, la cual es dueña de los activos y las personas jurídicas que forman esa nueva sociedad, no son propietarios en comunidad.

En este sentido, mediante la empresa conjunta o el unincorporated joint venture, se crea un acuerdo de colaboración empresarial a través de una vía

contractual, sin crear una nueva persona jurídica o una sociedad, que generalmente es de capital.

Características Generales

Al hablar de una figura jurídica, no es posible continuar su desglose sin precisar las características que determinan dicha figura, es así que se exponen de seguida algunos criterios doctrinales que ayudan a definir las características generales de los consorcios.

En tal sentido señala Rodner²⁵:

"Una característica del consorcio es que el mismo (al igual que en la mayoría de las empresas conjuntas) busca el desarrollo de un fin o una necesidad específica, a diferencia de la sociedad que se crea para realizar actividades comerciales en forma general.

En el consorcio existe un acuerdo entre dos o más empresas para realizar un proyecto (actividad económica) común. Cada miembro conviene en que realizará una porción determinada del trabajo y como compensación tendrá derecho a una parte (porcentaje) predefinida del precio de la obra, o del producto de la actividad común".

_

²⁵ Rodner, J. Op. Cit., pág. 285.

Señala Rodner²⁶, por otra parte como características de los consorcios:

- "a) Dos o más empresas. Normalmente en los consorcios internacionales hay empresas de nacionalidad diversa.
- b) Cada empresa conserva su propia personalidad jurídica. No se forma una empresa nueva. En el consorcio, cada empresa actúa por su propia cuenta, y contrata con los subcontratistas que le correspondan en forma individual. A veces los consorcios tienen una representación común. En el caso de la representación común, normalmente el representante común tiene facultades para obligar a la totalidad del consorcio.
- c) Las empresas definen el ámbito de la contribución de cada una, tanto a los gastos del consorcio, como a la responsabilidad que pudieren tener frente al ente, por efecto del trabajo realizado por el consorcio. Forman parte de la contribución los costos y gastos generados por la actividad que debe desarrollar cada miembro, o sea, los egresos, costos y gastos que tiene cada miembro del consorcio.
- d) Se define la participación de cada miembro en los pagos (ingresos brutos) que se generan del proyecto. Las participaciones se calculan antes de impuesto ya que cada asociado tiene su propia carga fiscal. Los consorcios generalmente se ven obligados a llevar libros separados de los libros contables de cada miembro.
- e) Debe existir un contrato consorcial, (...), tiene que existir un acuerdo escrito entre las partes (...). El convenio entre los socios define el objeto y la duración del consorcio, así como los efectos del incumplimiento de uno de los socios a las obligaciones del consorcio. En Venezuela,

²⁶ Ibid.. pág. 287.

si no se da una duración al consorcio, el consorcio dura hasta que se termine el trabajo o propósito del consorcio.

Lo que ata los miembros del consorcio es el contrato consorcial. Bajo este contrato se determina el porcentaje que le corresponde a cada uno dentro de la caja común generada por el consorcio.

Cada miembro del consorcio recibe un porcentaje de la caja común.

La responsabilidad es ilimitada, solidaria y subsidiaria frente a terceros".

Barrera²⁷, se refiere a las características de los consorcios de la siguiente manera:

"En general, los consorcios sólo operan entre negociaciones o empresas, las cuales imponen restricciones a la libre competencia de cada una de las partes, o que llevan a complementar sus actividades, o ambas cosas. Son dos, pues, las notas que caracterizan a los consorcios: que sólo actúan a nivel de empresarios, o sea, que las partes de ellas deben ser comerciantes que hayan organizado y que exploten empresas (ya sea personas físicas o sociedades), y segundo, que cada una de éstas acepte y convenga en restringir el ejercicio de actividades comerciales que sean comunes a todas; es decir, que se planteen restricciones a las actividades concurrentes.

El objetivo económico de los consorcios estriba en racionalizar la producción, con el fin de aumentar las ganancias de todas y cada una de las empresas consorciadas, o bien, regular los precios de mercancías

²⁷ Barrera, J. Op. Cit., pág. 724.

que producen o de los servicios que prestan, o en fin, disminuir las pérdidas que estén sufriendo, como consecuencia de la competencia y de su libre concurrencia en el mercado con anterioridad a su vinculación a través del consorcio.

Cada uno de los consortes, en principio, es libre de pactar con el otro o los otros las reglas y las restricciones a sus actividades industriales comerciales; no obstante, estos pactos no deben ser ilícitos, es decir, contrarios a la ley, al orden público, a las buenas costumbres. Internamente, su licitud dependerá del fin u objeto para el que la sociedad consorte se hava constituido, así como de los permisos v autorizaciones administrativas que se requieran para convenios respectivos; concertar los tratándose también de sociedades, los pactos relativos así como el contrato mismo con otros empresarios, deben acordarse por el órgano que corresponda, generalmente el de administración, o por los directores y gerentes generales que dicho órgano o la junta o asamblea de socios hubiese designado".

Continúa Barrera²⁸ exponiendo:

"Se trata de un convenio (...), cuyas notas son: atípico, en cuanto que aún no está reglamentado en nuestro derecho; generalmente de naturaleza mercantil, tanto por razones subjetivas (que una o ambas partes sean comerciantes), como por su finalidad misma (que consista en realizar una actividad comercial); de carácter plurilateral: contrato de organización (como el contrato mismo de sociedad); de tracto sucesivo, en cuanto que no se agota al perfeccionarse el contrato, ni se limita al cumplimiento de una sola actividad consorcial; oneroso (...) y lucrativo (en el sentido más

²⁸ Ibid.. pág. 725.

amplio de lucro), en cuanto tiende a producir utilidades entre los consortes, o a disminuir sus pérdidas (como puede suceder en los consorcios de o entre sociedades cooperativas, ...); aleatorio, no conmutativo (...), por la imposibilidad "de apreciar inmediatamente el beneficio o la pérdida que cause"; y de carácter asociativo.

Respecto a esta última característica, sostenemos que se trata de un negocio asociativo (...). Se trata de una asociación mercantil, no civil (...).

Ahora bien, aun siendo una asociación, carece de personalidad y de patrimonio propios (...), porque los asociados o consortes no realizan aportación alguna; si existieran éstas como cuotas o contribuciones, tampoco le atribuirían personalidad, sino que dichas cuotas constituirían un fondo común, que estaría regido por los principios de la copropiedad entre los asociadosconsortes. La afirmación anterior, no obsta para que los consortes asociados, convengan y constituyan una sociedad que maneje el consorcio (...)".

Escuti²⁹, por su parte, señala:

"El consorcio no es una sociedad ni tiene personalidad jurídica. Es un contrato asociativo que debe instrumentarse por escrito y que tiene por finalidad el bien común de las organizaciones empresariales a las que sirve. (...), las obligaciones asumidas en nombre y representación del consorcio los terceros sólo pueden hacer valer sus derechos contra los fondos del consorcio, exclusivamente".

Señala, igualmente Escuti30:

30 Ibid., pág. 379.

²⁹ Escuti, I. Op. Cit., pág. 378.

"El consorcio es el agrupamiento por colaboración que pueden constituir las compañías de cualquier tipo para ejecutar una determinada actividad económico-empresaria. Los consorcios no gozan de personalidad jurídica. Sus integrantes se obligan según lo previsto en el contrato constitutivo y responden en forma individual por sus obligaciones. No existe solidaridad entre las sociedades consorciadas y la quiebra de una de ellas no se extiende a las demás ni al consorcio".

Se difiere de la teoría de Escuti, que señala que no existe solidaridad por parte de las sociedades consorciadas, por cuanto uno de los elementos caracterizadores de este contrato, es la responsabilidad solidaria e ilimitada de cada uno de los integrantes del consorcio, como se verá más adelante.

Ratificando lo mencionado en líneas anteriores, referente a que dentro del joint venture, se encuentran el unincorporated joint venture, denominación escogida para referirse a la empresa conjunta, y la joint venture corporation, sugerida para denominar a la sociedad conjunta, porque se opta por la creación de un nuevo sujeto de derecho. Ubicándose al consorcio dentro de la denominada unincorporated joint venture, por cuanto la colaboración se lleva a cabo de manera contractual, existen elementos que son recurrentes en el joint venture contractual y que por tanto

caracterizan a esta figura jurídica, en este sentido, se pronuncia Torterola³¹ diciendo:

"Existen, determinados elementos que generalmente son recurrentes en el joint venture contractual. Estos elementos, sobre los cuales detendremos particularmente la atención, son, por tanto, los caracteres que determinan que un acuerdo de joint venture se transforme en una joint venture de tipo contractual. Su ausencia parcial o su forma particular de presentarse ante las distintas situaciones, no implica necesariamente la exclusión de la reconducción del contrato a la referida subespecie.

- a) intuitus personae y ubérrima bona fides;
- b) ausencia de vínculos entre las partes;
- c) mandato a favor de la empresa líder;
- d) creación de un comité ejecutivo;
- e) creación de un fondo común;
- f) medios alternativos de resolución de conflictos

(Omissis).

- a) Intuitus personae significa, al mismo tiempo, buena fe (...). El tipo de buena fe existente en un contrato de joint venture es el primero, lealtad en las relaciones jurídicas con los demás miembros del acuerdo. De allí que buena fe sea parte caracterizante de la colaboración entre empresas.
- b) Para configurar el joint venture contractual es necesario que no existan otros vínculos entre las partes que aquello absolutamente necesarios para el ejercicio de la empresa común (...). Las relaciones entre las partes serán, por tanto, aquellas exclusivamente necesarias para el ejercicio de la obra ad hoc.

³¹ Torterola, I. (1997). Acuerdos de Colaboración entre Empresas (Joint Ventures), Praxis Contractual y Societaria. Revista del Derecho Comercial y de las Obligaciones, 398, 175-180.

- c) Así, el mandato a la empresa líder encuentra su causa en la debida ausencia de vínculos entre las partes. En el contexto del contrato de joint venture es trámite obligatorio la suscripción de un mandato general de las restantes empresas a favor de una de ellas para que de actuación al acuerdo. En las más de las veces, tal mandato se otorga a favor de aquella que carga con la actividad de mayor empeño, la leadership, asumiendo ésta el encargo de actuar hacia el externo en calidad de mandataria de las empresas co-venturers.
- d) Es también práctica constante que al interno de la joint venture opere un órgano colegial denominado Management Committee o Comité Ejecutivo, que tiene a su cargo la tarea de ser el órgano directivo de la joint venture contractual. En la generalidad de los casos, está compuesto por igual número de representantes de las empresas que forman parte del acuerdo de colaboración. Si bien es generalmente requerida la unanimidad de consenso para adoptar cualquier decisión por parte de este órgano colegiado, no es extraño que al representante de la empresa líder sea conferida la potestad de adoptar decisiones provisoriamente ejecutivas.
- e) En lo concerniente a los gastos de funcionamiento de las joint ventures, la regla básica radica en la asunción de parte de cada una de las empresas participantes de los gastos provenientes de la correspondiente actividad a SU cuota de participación en el acuerdo de colaboración. Cabe preguntarse, entonces, qué sucede con las erogaciones nacidas de la actividad de interés común. Para estos extremos, se recurre al denominado working fund o fondo común, el cual es alimentado por cada partner en proporción a su cuota de participación en el joint venture contractual.
- f) Finalmente, el recurso de los llamados medios alternativos de resolución de conflictos, es un elemento de constante presencia en los contratos de gran envergadura, en general –aunque su uso es

cada día más frecuente en todo tipo de contratación comercial-, y de *joint venture*, en particular".

Asimismo, Baptista³², al referirse a las características de la *joint venture* internacional señala cuatro criterios clasificatorios, a saber:

- "a) Origen contractual, aunque sin necesidad de forma específica;
- b) Naturaleza asociativa;
- c) Derecho de los participantes a la gestión conjunta;
- d) Objeto y duración limitados".

Sin embargo, esta última característica referente al objeto y duración limitados, no siempre está presente en los *joint ventures* contractuales (consorcios), por cuanto la duración puede ser indefinida, y el objeto limitado no es *per se* un elemento distintivo. Por otra parte, el origen contractual y la naturaleza asociativa son características comunes de cualquier relación jurídica, en consecuencia, puede concluirse de lo expresado por Baptista, que el control conjunto o gestión conjunta como un derecho de los participantes, es el elemento individualizador de la relación. Faltaría agregar el ánimo de lucro, como característica común a las relaciones jurídicas, pues

³² Baptista y Durand – Barthez. Les associations d'entreprises (joint ventures) dans le commerce international. (1986). pág. 19. París-Francia: Ed. A. Pedone.

si se encuentra presente el origen contractual y la naturaleza asociativa, debería aparecer dentro de las características citadas por Baptista, el ánimo de lucro. Aunque si bien es cierto, que el ánimo de lucro es una característica común a las relaciones jurídicas, no lo es respecto a los consorcios, pues el lucro se encuentra presente en ellos, sólo como una consecuencia indirecta de la gestión que realizan los consorciados para alcanzar el fin planteado.

Por otra parte, también el consentimiento debe formar parte de las características de esta figura contractual, la cual no sólo debe presentarse en el momento inicial, sino que se hace necesario que se encuentre presente a lo largo de la sociedad, o durante todo el tiempo que permanezca la misma.

Podría decirse, entonces, que de ese consentimiento a que se hace referencia, deriva el deber de fidelidad o lealtad que menciona Torterola, la cual tiene sus raíces en la affectio societatis romana.

Finalmente, otro de los elementos característicos de un consorcio, es el elemento personalista, por cuanto además del comportamiento especial que se exige a los socios respecto a los demás, y a la propia sociedad, su carácter esencial se manifiesta tanto a la hora de elegir la identidad de los

demás socios como en las causas de extinción de la sociedad, ligadas, entre otras, a la renuncia o muerte de alguno de los socios.

Por tanto, el consorcio está formado por dos o más personas jurídicas, en la cual cada una de las sociedades que conforman el consorcio, conservan su personalidad jurídica, sin formar una nueva empresa, es por ello que se dice que los consorcios son una especie del género joint venture, específicamente del unincorporated joint venture o joint venture contractual, por cuanto la colaboración se lleva a cabo de manera contractual. En el consorcio, cada empresa o sociedad consorciada (co-ventures), actúa por su propia cuenta y contrata con los subcontratistas si los hubiere, en forma individual.

Los consorcios, a su vez, tienen una representación común (representante común del consorcio), el cual tiene facultades para obligar a la totalidad del consorcio.

Asimismo, las empresas consorciadas (co-ventures), definen el ámbito de contribución de cada una, tanto en los gastos, como en cuanto a la responsabilidad que pudieren tener frente al ente que con el consorcio contrate, por efecto del objeto - fin realizado por el consorcio. Es por ello,

que debe existir como requisito *sine qua non*, un contrato consorcial y por otra parte en el mismo, debe definirse la participación de cada miembro en los pagos que se generan del proyecto u objeto-fin a realizar, por el consorcio. Igualmente, el contrato consorcial debe definir el objeto y duración del consorcio, así como los efectos del incumplimiento de uno de los socios a las obligaciones del consorcio. Sin embargo, si no se expresa la duración del consorcio, se entiende que éste tiene efecto, hasta que culmine el objeto – fin del contrato, y bajo este contrato consorcial, se determina el porcentaje que le corresponde a cada una de las empresas consorciadas (*co-ventures*), dentro de la caja común generada por el consorcio.

Ratificando, lo mencionado anteriormente, Roitman³³ indica:

"...se trata de un negocio asociativo de dos o más personas con el objeto de llevar a cabo una empresa, riesgo u operación por el tiempo de duración que sea necesario a esa negociación. Su objeto se caracteriza por ser un proyecto particular único, para el cual las coordinan su actividad regulando participaciones, conservando cada una cierto grado de control sobre el riesgo del proyecto, haciéndose cargo de pérdidas y, por cierto, procurando beneficios cada No obstante, consideramos que la sola una. coordinación no asegura resultados igualitarios a las partes que se asocian, sino que en realidad lo que se produce entre ellas es una colaboración tendiente a un

³³ Roitman, H. Op. Cit., pág. 242.

resultado, el que necesita en sí mismo de la coordinación entre las partes para su logro".

En este mismo sentido, continúa Roitman³⁴, expresando sobre los consorcios, lo siguiente:

"Se constituirán mediante contrato entre dos o más personas, físicas o jurídicas, por el cual se vincularán temporariamente para la realización de una obra, la presentación de determinados servicios o el suministro de ciertos bienes. El consorcio no estará destinado a obtener y distribuir ganancias entre los partícipes, sino a regular las actividades de cada uno de ellos. No tendrá personalidad jurídica. Cada integrante deberá desarrollar la actividad en las condiciones que se prevean, respondiendo personalmente frente al tercero por las obligaciones que contraiga en relación con la parte de la obra, servicios o suministros a su cargo, sin solidaridad, salvo pacto en contrario".

Astofi³⁵, por su parte:

"El contrato de joint venture es un contrato con comunión de finalidad, en el cual la comunidad de intereses no se manifiesta en relación al medio preelegido para realizar el objetivo que satisface las motivaciones particulares de los contrayentes, sino en el cumplimiento del objetivo del mismo, cuya realización satisface contextualmente los intereses particulares de

34 Ibid., pág. 243.

³⁵ Astolfi, A. Op. Cit., pág. 695.

los co-venturers. La realización del fin medio, la pone inversión. no se así como momento preliminarmente necesario a la persecución de las finalidades individuales, en cuanto la satisfacción de éste no es mediado por una comunión de utilidades sino directamente realizado en cumplimiento del fin común. En consecuencia, en los contratos de joint venture se configura una relación de funcionalidad necesaria entre el aporte de los contraventes y objeto del contrato, por valuarse en relación a los criterios de repartición de las respectivas competencias entre los co-venturers para la ejecución de la prestación en la cual ellos participan. Asumen así escaso relieve los aportes financieros y son, al contrario, de importancia preeminente los aportes tecnológicos, gerenciales u organizativos en cuanto directamente funcionales a la persecución del objeto del contrato".

Richard³⁶, corrobora lo arriba expresado, en los términos siguientes:

"Producto de su carencia de personalidad jurídica, estas figuras no pueden contar con un patrimonio propio. Sin embargo, es obvio que las agrupaciones necesitan contar con los medios necesarios que le posibiliten cumplir con su actividad".

Villegas³⁷, expone en su obra, que la finalidad del consorcio es la ejecución de determinadas actividades. Señala igualmente, que el consorcio no tiene personalidad jurídica y los consorcistas se obligan a las condiciones

36 Richard, E y Muiño, O. Op. Cit., pág. 792.

³⁷ Villegas, C. (1987). Derecho de las Sociedades Comerciales. 4ª. ed. pág. 585. Buenos Aires-

previstas en el contrato, respondiendo cada uno por sus obligaciones sin presunción de solidaridad. Agrega además Villegas, que el consorcio se constituye mediante contrato, el cual debe contener: a) la denominación del consorcio; b) el objeto del mismo; c) el plazo; d) las obligaciones y responsabilidades de cada sociedad consorciada; e) el régimen de distribución de las ganancias y pérdidas; f) el sistema de administración y g) la contribución de cada miembro en los gastos comunes.

Destaca Villegas, que los consorciados participantes, responden ilimitada y solidariamente respecto de los terceros que con el consorcio contraten, siendo así, que son los miembros consorciados y no el consorcio, la cual no tiene personalidad jurídica, quienes deben asumir las obligaciones que el mandatario designado haya contraído con los terceros contratantes, como responsables legales del pago ha efectuarse.

Zaldívar38:

"los joint ventures constituyen negocios parciarios, son contratos entre sociedades que no presentan las características de éstas ya que no cuentan con su patrimonio propio, no son sujetos de derecho y no dan

Argentina: Abeledo-Perrot.

³⁸ Zaldívar, E. et al. Op. Cit., pág. 20.

nacimiento a un ente distinto de los miembros que lo integran".

Sierralta³⁹, en referencia al joint venture contractual:

"...se trata de una figura eminentemente contractual, con un objetivo específico al que se abocan las partes, intuitu personae, con reciprocidad de derechos y obligaciones incluyendo una responsabilidad ilimitada y fiduciaria durante un plazo o período de tiempo".

Continúa Sierralta⁴⁰, en su obra indicando, al referirse a la caracterización del *joint venture* contractual, que los elementos que delimitan lo que es una operación de *joint venture*, son los siguientes:

- Carácter contractual, con ausencia de una forma específica.
- Propiedad y riesgos compartidos.
- Derecho de los participantes, independientes entre sí, a la gestión conjunta.
- Objetivos y plazos limitados".

Resaltando Sierralta⁴¹, que el lucro, no es una característica que lo defina, por cuanto, aunque el *joint venture* "es propicio para actividades con interés

³⁹ Sierralta, A Op. Cit., pág. XXI.

⁴⁰ Ibid.. pág. 52.

⁴¹ Ibid.. pág. 52.

patrimonial, deja lugar para cualquier forma de vinculación en que el lucro es consecuencia y no fin de la operación".

Sierralta⁴², aclara igualmente, que:

"...el joint venture busca compartir un riesgo común, una tarea específica, realizar un proyecto común en el que ambas partes son complementarias una a otra, pero no necesariamente hay un inmediato interés de lucro, aun cuando éste se puede derivar de esa tarea o riesgo común".

En cuanto al carácter contractual del *joint venture*, Sierralta⁴³, manifiesta lo siguiente:

"El joint venture tiene este carácter, ya que, de manera general, es un acuerdo de voluntades con el propósito de conseguir, en conjunto, objetivos de los propios participantes manteniendo su autonomía. Cuando se da la creación de una persona jurídica aparte, es más por necesidad o para satisfacer exigencias externas o aun inquietudes legislativas, cuando no desconocimiento, que por real naturaleza de la operación. Por ello es que se debe contener la tendencia natural de pensar en categorías como propietario, socio y sociedad, como compartimientos herméticos".

43 Ibid.. pág. 53.

⁴² Ibid.. pág. 52.

En relación con la propiedad y los riesgos compartidos, Sierralta⁴⁴ señala:

"El joint venture es básicamente un contrato con comunión de finalidad, en el cual esta comunidad de intereses no se manifiesta en relación al medio preelegido para conseguir el objetivo que satisface las motivaciones particulares de los contratantes, sino en el cumplimiento del objetivo mismo, cuya realización satisface contextualmente los intereses particulares de los co-venturers. La realización del fin-medio, la inversión no es la condición necesaria a la persecución de las finalidades individuales, en cuanto a la satisfacción de éste no es obtenida a través de una comunión de utilidades sino directamente realizado en cumplimiento del fin común".

Ampliando la tercera característica de los *joint ventures*, referente al derecho de los participantes a la gestión, Sierralta⁴⁵ expone:

"...el joint venture permite a las partes actuar directamente en la gestión de la operación. Pueden intervenir directamente siempre y cuando su accionar esté encuadrado en los objetivos. No se requiere del permiso de uno u otro, basta que su gestión esté orientada a conseguir lo delineado en el acuerdo base. Es una circunstancia propia de este tipo de operaciones ya que es una "aventura conjunta" en donde el éxito de la operación depende del esfuerzo de las partes, de allí es que se derivan las características de solidaridad y mutua confianza. Este elemento es el que con más propiedad distingue este contrato de otras figuras.

45 Ibid., pág. 56.

⁴⁴ Ibid., pág. 55.

La participación conjunta en la gestión tiene su fundamento lógico en la responsabilidad ilimitada y solidaria que asumen las partes frente a terceros por el hecho de actuar dentro de los moldes de esta figura contractual, dando así a los terceros más seguridad y confianza en sus relaciones con unidades operativas que no tienen la forma de una persona jurídica".

Finalmente, en cuanto a los objetivos y plazos limitados, Sierralta⁴⁶, señala:

"Las operaciones de *joint ventures* tienen objetivos claros y precisos a diferencia de las sociedades mercantiles que, con frecuencia, abarcan muchas actividades. Su plazo es, casi siempre, delimitado por un término exacto y previamente determinado, circunscrito al cumplimiento del propósito común".

Al respecto, Friedmann⁴⁷, dice que el *joint venture* es "toda forma de asociación que implica una colaboración por un período de tiempo que no sea demasiado limitado".

En este mismo sentido, Taubman⁴⁸, individualiza la especie como "la asociación de dos o más personas físicas o jurídicas como co-titulares de

47 Friedmann, W y Kalmanoff, G. Op. Cit., pág. 6.

⁴⁶ Ibid., pág. 57.

⁴⁸ Taubman, J. (1957). The Joint Venture and Tax Classification. pág. 83. New York – Estados Unidos de América: Federal Legal Publications.

una empresa, un negocio, una operación por la duración de esta particular operación o serie de operaciones, o por un tiempo determinado".

Sierralta⁴⁹, por su parte aclara, que para que exista el joint venture, es requisito sine qua non, que exista el elemento contractual, por tanto, se requiere de un contrato escrito para exista. Igualmente señala este autor, que los joint ventures, deben presentar una "meta única, predeterminada, a la que se aboca todo el esfuerzo de las partes". Con esto se refiere, a que el objeto es un elemento constitutivo y característico del joint venture, el cual debe contener unos límites y unos parámetros específicos para la actuación futura de los *co-venturers* participantes.

Sierralta⁵⁰, indica en cuanto al plazo, que éste puede ser claramente convenido por las partes, determinable o puede estar supeditado al tiempo que requiera el proyecto que ha de realizarse.

En referencia a la gestión mutua del joint venture, Sierralta⁵¹, lo define como: "la recíproca facultad (mutual agency) que tienen las partes para

⁴⁹ Sierralta, A. Op. Cit., pág. 71.

Ibid.. pág. 71.
 Ibid.. pág. 74.

dirigir el negocio y obligarse por las gestiones que realicen en cumplimiento o en búsqueda del objeto específico del contrato". Sin embargo, señala también el control conjunto, definiéndolo como:

> "La facultad de todos los sujetos de dirigir el negocio (mutual agency), no siendo exclusividad de ninguno de ellos representa, como se ha dicho, la gestión conjunta. que es consustancial a las partes y que lleva aparejada el control de la operación. Ya que si hay la obligación de dirigir el negocio también existe el derecho de ejercer el control".

Al hablar de la distribución de resultados, Sierralta⁵², señala que "...es la obtención de utilidades...", sin embargo aclara, que el lucro es consecuencia y no finalidad inmediata de este contrato, siendo posible que se pacten participaciones sobre los ingresos brutos y no necesariamente sobre las utilidades y en cuanto a las pérdidas, no es esencial que las partes pacten dividirse las mismas, sino que pueden soportarlas sólo algunos, siempre que así lo pacten las partes.

Otro elemento caracterizador del joint venture, y que Sierralta explica, es la intuitu personae, aclarando que el contrato nace por la voluntad de las partes y que se requiere la confianza mutua entre los sujetos que participan

⁵² Ibid.. pág. 76.

en el contrato. De esta característica deriva, la naturaleza fiduciaria, que según Sierralta53:

> "Es un elemento basado en la confianza estrecha entre los socios, en la reunión de factores personales que escapa a términos legales y que se traduce en la buena fe, la confianza, la fidelidad y la integridad (good faith, confidence, fidelity and integrity) que son los emblemas o el escudo nobiliario de esta figura".

En cuanto a la responsabilidad ilimitada Sierralta⁵⁴, expone:

"Cada uno de los sujetos contratantes asume responsabilidad frente a los terceros; siendo que tal circunstancia tiene el límite del objeto del contrato. Vale decir, ante terceros responden por actos, obligaciones o compromisos que estén vinculados directamente con el fin del contrato.

La responsabilidad está íntimamente ligada a otro elemento que es característico del joint venture: mutual agency. De tal manera que, que podemos decir, son elementos consustanciales.

Empero, creemos que esta característica o nota distintiva puede ser modificada contractualmente va que si se pactara cosa distinta en el contrato no se estaría desvirtuando la figura, pues los riesgos son asumidos para una tarea o fin específico al cual se aportan servicios, bienes o tecnología.

⁵³ Ibid.. pág. 78.
 ⁵⁴ Ibid.. pág. 79.

Debe entenderse que si las partes no mencionan los límites de la responsabilidad, la misma debe entenderse como una sin restricciones".

Caballero⁵⁵, por su parte:

"Lo que caracteriza al consorcio desde un punto de vista subjetivo es la particular decisión de los sujetos que acuerdan de manera libre y voluntaria crearlo como un instrumento común para el mejor logro de sus propias actividades.

Es dable entender que, antes de la creación del consorcio, los interesados en él mantienen concretos y comunes intereses que precisamente se van a facilitar, y posiblemente resultar más efectivos o favorecidos, por medio de este mecanismo organizado de la concentración de esfuerzos, por lo cual queda convertido en un ente de gestión de actividades en beneficio de los objetivos o fines propios de los consorciados.

En la figura (...) interviene una técnica de mediación que les permitirá a los miembros del consorcio organizarse para el logro mancomunado de ciertas actividades que obviamente redundarán en beneficio de cada uno de ellos, valiéndose para tal fin de un órgano común a todos que, desde luego, asumirá por cuenta y a favor de los consorciados las tareas que sean del caso. El carácter instrumental del consorcio nos permite ver cómo esencialmente tendrá a cargo las actividades que le hayan atribuido sus miembros, y que ya antes de su creación ejercía particularmente cada uno de estos, entendiéndose por tanto que aquellas tareas o cometidos no atribuidos al organismo consorcial seguirán siendo ejecutados directamente por sus asociados, que continuarán conservando su particular personería".

⁵⁵ Caballero, G. Op. Cit., pág. 11.

Continúa Caballero56 expresando:

"Los consorcios o joint ventures, integran la categoría de los contratos o acuerdos de empresas, tal como los ha clasificado la doctrina contemporánea. agrupaciones, responden generalmente a un contrato, no se trata de uno de concepción clásica, sino que cuenta con características muy peculiares, que permiten establecer vínculos multilaterales a fin de crear una unidad económica y un centro de decisiones, capaces de coordinar las actividades de los miembros contratantes. El objeto del consorcio o agrupación en cooperación, debe ser determinado y consiste en una operación, obra o empresa determinada. Su duración depende de la operación, es decir hasta la finalización de la misma. La marcha del grupo, se coordina mediante el control de gestión y de cuentas, que puede ser realizado por un órgano creado especialmente a tal efecto integrado por personas físicas independientes o no, según las condiciones previstas en el contrato constitutivo. El control de gestión y de cuentas, está asegurado por el vigilar de los integrantes quienes deben observar estrictamente el desarrollo de las operaciones, en prevención de malos negocios que pueden acarrearles graves consecuencias. El acuerdo inicial, es la carta mediante la cual los miembros u operadores demuestran su voluntad de unirse en pos de un objetivo común. No existe affetio societatis, sino un animus cooperandi, en miras a una meta conjunta. Estas agrupaciones pueden tener o no un patrimonio de afectación o fondo interno, según las necesidades y particularidades que presente el objetivo común. Cada sociedad o empresa del grupo conserva por tanto su personalidad jurídica y su autonomía de decisión queda supeditada al cumplimiento de los pactos concertados".

Asimismo, Caballero⁵⁷:

⁵⁶ Ibid.. pág. 30.

"En el derecho norteamericano el joint venture debe ser claramente distinguido de otras relaciones jurídicas en las cuales varias personas pudieran encontrarse en relación comercial similar (...).

El joint venture, según la jurisprudencia estadounidense, tiene las siguientes características:

- 1. No tiene limitación en el tiempo, por tanto su duración depende de la empresa en común o de la voluntad de los miembros;
- 2. Las obligaciones y derechos de los miembros son los que resultan de una sociedad;
- 3. Respecto de los terceros, la responsabilidad de todos los socios es personal, siendo cada uno responsable de sus propios actos, ya que todos se consideran recíprocamente mandatarios dentro de la actividad o negocio de que se trate.

Resulta, entonces, que el joint venture es un contrato no societario que se adapta a las conveniencias y particularidades de cada caso concreto, fijándose la medida, clase, duración e intensidad de la colaboración que se requiere, y que bien puede tener la agrupación resultante un patrimonio de afectación, según las necesidades del objetivo común. La falta de un patrimonio no pone en situación de peligro a los terceros, ya que estos pueden contar con la solidaridad de los miembros del consorcio.

El objeto del consorcio, joint venture o agrupación en cooperación, debe ser precisado y ha de consistir en una operación, obra o actividad determinada. marcha del grupo se coordina mediante el control de gestión y de cuentas, cuyo desempeño se le puede encargar a un órgano creado para el efecto e integrado por personas físicas dependientes o no, según se prevea en el contrato constitutivo. Ese control de gestión tiene un carácter de vigilancia y observancia de las operaciones, a efecto de prevenir los malos negocios que puedan acarrear graves resultados. El acuerdo inicial o contrato es la base asociativa, o substrato asociativo, sin que se configure sociedad, (...), mediante el cual los miembros demuestran su

⁵⁷ Ibid.. pág. 68.

voluntad de unirse para la búsqueda de un objetivo común, no dándose una affetio societatis, sino un animus cooperandi.

Por tanto, cada sociedad o empresa del grupo conserva su individualidad, personalidad jurídica y autonomía de decisión, quedándose solamente supeditada al cumplimiento de los pactos consorciales".

Finalmente, Caballero⁵⁸ señala:

"El consorcio en su genérico concepto nos da la característica de que ejerce una función coordinación 0 cooperación de los intereses coincidentes de los miembros o consorciados, en entes disgregados o separados, pero que se encuadran en un mismo organismo de ordenación conjunta. luego la base asociativa resulta fundamental para lograr ese encuadramiento o coordinación, significándose de tal manera que por medio de esa organización consorcial buscan los consorciados un fin común y para ello ponen a su servicio determinados medios. Resulta de allí que el consorcio es un medio o herramienta de que se valen los particulares o las entidades públicas para lograr un objetivo común".

El Anteproyecto de Ley General de Sociedades Mercantiles venezolano, concluido en 1987, el cual cabe destacar, no ha pasado de ser tan sólo un anteproyecto de ley, en el artículo 267 dispone que:

⁵⁸ Ibid.. pág. 86.

"Las sociedades constituidas en el país, las sociedades extranjeras autorizadas para hacer negocios en Venezuela y los empresarios individuales domiciliados en la República pueden establecer, mediante un contrato, un sistema de colaboración por tiempo determinado o indeterminado para el desarrollo o ejecución de una obra, servicio o suministro, bajo el nombre de consorcio.

El consorcio carece de personalidad jurídica propia, pero puede tener un fondo común".

El artículo 268 del anteproyecto en comento indica:

"El consorcio se formará mediante un contrato en el cual se precisarán las actividades que desarrollará cada integrante del convenio y se determinará si cada parte asume responsabilidad exclusiva por las prestaciones que ejecute o si se obliga solidariamente.

El contrato deberá contener:

- 1. Identificación del objeto del consorcio.
- Normas sobre la percepción de los ingresos y el pago de los gastos.
- Forma de administración y de representación de los consorciados.
- 4. Manera de adoptar las decisiones.

En forma subsidiaria, se aplicarán al contrato las disposiciones del Capítulo anterior".

El artículo 269 del mismo anteproyecto expresa:

"El representante del consorcio tendrá los poderes suficientes de todos los participantes para ejercer los derechos y asumir las obligaciones que exijan el desarrollo o ejecución de la obra, servicio o suministro.

El representante es revocable por unanimidad en todo tiempo".

Por último, es preciso destacar lo referido en la exposición de motivos del Anteproyecto de Ley General de Sociedades Mercantiles, referente a los consorcios, lo cual es considerado acertado, por relacionar la figura consorcial con el contrato de *joint venture*, como antecedente directo del mismo, y en este sentido, se indica:

"Esta forma de colaboración empresarial está relacionada con el clásico contrato de joint venture, aunque como ha sido señalado doctrinalmente, el joint venture es el antecedente de casi todas las formas modernas de colaboración empresarial. Corresponde, también a la fórmula que en España y Argentina se identifica como unión temporal de empresas y que en el Brasil se define como contrato "para ejecutar determinado emprendimiento".

La característica más común de la fórmula reglamentada es la transitoriedad, pero el concepto dado por la Ley permite que el contrato tenga duración indefinida, tomando en cuenta que el servicio o el suministro pueden llegar a adoptar características de permanencia o estabilidad.

Se ha preferido dejar una amplia libertad a las partes para disciplinar estos convenios, a los cuales se ordena aplicar, de modo subsidiario, las normas de los contratos de colaboración empresarial. Apenas si se exige que el contrato determine la parte que a cada integrante corresponde ejecutar, la responsabilidad que asume y las normas sobre representación, administración, etc. El consorcio carece de personalidad jurídica".

En consecuencia, puede observarse a lo largo de lo expuesto, que uno de los elementos caracterizadores de los consorcios, es el acuerdo previo de voluntades manifestado por los consorciados o integrantes del consorcio, mediante un contrato, el contrato consorcial, el cual persigue un fin.

Cabe destacar, que cada integrante del consorcio conserva su personalidad jurídica y la unión o asociación entre ellos, no llega a formar una nueva persona jurídica o sociedad, lo que no implica que no puedan tener un representante común, muy por el contrario, es factible que un consorcio tenga un representante común. Por otra parte, es imprescindible aclarar que la responsabilidad de cada consorciado debe ser ilimitada y solidaria frente a los terceros.

Asimismo, al decir que los consorcios operan entre empresas o personas jurídicas, puede deducirse entonces, que se trata de un contrato de carácter mercantil, atípico por no encontrarse normativa alguna en la legislación venezolana, su fin inmediato no es el lucro sino la realización del fin

propiamente dicho, carece de personalidad jurídica y de patrimonio propio, aunque puede tener un fondo común, sin que el mismo llegue a conformar un patrimonio propio.

Existen también elementos de índole subjetiva, que también caracterizan al consorcio, como son la buena fe y la lealtad entre los miembros que conforman el consorcio.

En cuanto a la duración del consorcio, generalmente éste culmina cuando se cumple el fin para el cual se creó, pero puede suceder que no sea así, y que la duración se extienda, aún habiéndose cumplido el objeto del contrato, en virtud de la libertad contractual.

El objeto del contrato consorcial, como en cualquier otra sociedad tipificada en el Código de Comercio, debe estar plenamente identificado, debe ser específico y determinado, el objeto consorcial debe especificar las actividades a que ha de estar destinado el consorcio, sin ambigüedades.

El ánimo de lucro, presente en las sociedades mercantiles, no determina al consorcio, por tanto no configura una característica del mismo, pues el lucro dentro de un consorcio, es una consecuencia indirecta de la gestión que realizan los consorciados para la consecución del fin planteado.

Resulta evidente por otra parte, que el consentimiento forma parte de esta figura contractual, caracterizándola, más no sólo debe estar presente desde el comienzo o nacimiento del consorcio, sino durante todo su desarrollo, hasta su fin.

CAPÍTULO II

ORIGEN Y EVOLUCIÓN DEL CONSORCIO EN EL DERECHO COMPARADO

Las empresas o sociedades, son el resultado de los procesos históricos, en los cuales se han producido diversos cambios por la variedad de factores, influyendo en ello factores económicos, sociales, políticos, etc.

Es así que a las sociedades se las ubica desde tiempos remotos, podría decirse que desde el medioevo, donde las relaciones mercantiles se manejaban en un régimen feudal, predominantemente en los campos y en la artesanía, y en donde aparece igualmente la figura del comerciante. Posteriormente, con el transcurso del tiempo, surgen las grandes compañías, como las holandesas, inglesas, portuguesas, francesas, que funcionaban generalmente por concesiones que el Estado otorgaba.

Luego, a mediados del siglo XVIII y comienzos del siglo XIX aproximadamente, el feudalismo cesa en su evolución y surge la revolución industrial, que se caracteriza por el sistema de mercado, por los inventos como la máquina de vapor, la revolución tecnológica, la sociedad de consumo, la sociedad anónima, el desarrollo del transporte. Pero, no es sino

hasta el siglo XX, que surgen las grandes transformaciones en las empresas tradicionales, que no sólo se limitan a ser fuente de producción, sino que se convierten en unos organismos socioeconómicos complejos.

Es por ello, que las empresas comienzan a agruparse, fenómeno este que genera vínculos multilaterales, en donde no sólo debe existir un affectio societatis, sino un animus cooperandi.

El desarrollo de la actividad económica dentro de cada país nacional e internacionalmente, se lleva a cabo por medio de los grupos de sociedades, más que de empresas individualmente constituidas.

Por tanto, la terminología utilizada en la materia de los grupos de sociedades es muy variada. Tal variación o versatilidad obedece, a tener que encuadrar en los conceptos jurídicos vigentes, realidades económicas.

Tal como dice Morles⁵⁹ en su obra:

"En los países anglosajones se utilizan las expresiones gentleman's agreements, pools, trade associations, trusts, cartels, holding companies, amalgamation, merger, consolidation y community of interests, entre otras. En Alemania se contraponen kartelle y konzerne.

⁵⁹ Morles, A. Op. Cit., pág. 1542.

En Francia, sus equivalentes de ententes y groups de sociétés. En Italia, los de consorzi y los de gruppi. En España, las expresiones concentración y unión de empresas. A veces, se encuentran referencias a los concernos o a los consorcios, como si tales expresiones correspondieran a figuras del derecho español, (...). Ciertas palabras del inglés, prácticamente se han universalizado. En Venezuela, en los medios financieros, el uso de expresiones anglosajonas está bastante extendido".

Asimismo, Sierralta⁶⁰, indica:

"...en Italia tomaron el nombre de "sindicato", "intese" y de "consorcio", esta última denominación por fuerza de la propia disciplina de su Código Civil, en tanto que en Francia fue conocida como entente. Al lado de estos tipos de asociación se desenvolvieron otros, buscando una integración vertical, reuniendo empresas de varios niveles de producción, como fue el caso del konzern, en la práctica alemana, y que propició un considerable impulso a la economía alemana, acabando por merecer una reglamentación bastante benévola".

En este sentido, la regulación de los grupos de sociedades, aparece en la legislación venezolana a raíz del acceso al mercado de capitales, con la organización del sector financiero, con la defensa de la libre competencia y con motivo de la crisis bancaria iniciada en 1.994. Sin embargo, la figura consorcial, como tal, no está regulada por ninguna ley venezolana, excepto por la simple referencia que contiene la Ley de Impuesto Sobre la Renta, en

.

⁶⁰ Sierralta, A. Op. Cit., 20.

su artículo 10, es por ello, que la orientación a la figura consorcial, debe dirigirse directamente a la legislación extranjera.

Es así que Torterola⁶¹, ubica el origen de los *joint ventures*, en el derecho norteamericano, y en tal sentido, se pronuncia de la siguiente manera:

"Los primeros tiempos de las joint ventures en el derecho norteamericano son representados por las llamadas joint venture partnership, fórmula reconducida por los tribunales norteamericanos al sistema jurídico de la sociedad de personas, haciendo notar que las joint ventures no eran otra cosa que una partnership para la realización de una obra ad hoc o specific adventure.

En efecto, el efecto de mayor relevancia de esta distinción (...), es haber superado la prohibición que regía para las corporations -sociedades de capital del derecho anglosajón- de asumir la calidad de socio en una sociedad de personas -partnership-. Tal restricción se fundamentaba en la estricta aplicación de la regla del ultra vires, según la cual las sociedades de capital tienen una capacidad de hecho limitada a los actos taxativamente enumerados en la object clause (objeto social) de su estatuto. De allí que no se consiente la participación de una corporation en una partnership, en la cual rige, en cambio, el principio de la capacidad general e ilimitada. El reconocimiento de la distinción entre Acuerdo de joint venture y partnership, no llevó al nacimiento de una verdadera diferencia entre uno y otro; al contrario, nació de ella una estrecha relación especie - individuo.

Consecuentemente, la disciplina aplicable al contrato de joint venture continuó a ser aquella vigente para la partnership. En tal régimen legal, (...), la falta de un

⁶¹ Torterola, I. Op. Cit., pág. 594.

centro de imputación jurídico autónomo respecto a la persona de cada uno de los participantes y, especialmente, la responsabilidad ilimitada y solidaria de los partners constituían un freno al dinamismo de los operadores económicos con particular énfasis en sectores de alto riesgo como la industria petrolífera, minera, siderúrgica o química, entre otros. De tal manera, y para operar en régimen de responsabilidad limitada, las empresas echaron mano, (...), a la constitución de corporations, adaptando la estructura de este tipo social, a las exigencias de los acuerdos de joint ventures, mediante el recurso a cláusulas estatutarias atípicas o pactos parasociales".

Astolfi⁶², por su parte, ratifica lo expuesto por Torterola, al indicar:

"En su origen, los contratos de *joint venture* se habían caracterizado por el objeto limitado a la realización de un determinado negocio y a la breve duración del acuerdo: en esto, parte de la doctrina y jurisprudencia estadounidenses estaba acostumbrada a individualizar el tracto que diferenciaba tal relación contractual de la *partnership* (...)".

En este mismo sentido, se pronuncia, Zaldívar⁶³:

"El joint venture o joint adventure es una forma originaria del derecho anglosajón. Luego por los usos negociales pasa a ser utilizada mutatis mutandi, en Francia bajo la denominación de coentreprise. Pero en este país lo mismo que en Bélgica y en los estados cuyas legislaciones se enraízan en los Códigos

2

⁶² Astolfi, A. Op. Cit., pág. 683.

⁶³ Zaldívar, E. et al. Op. Cit., pág. 19.

napoleónicos, no es un tipo jurídico sino un mecanismo para la ejecución de ciertas negociaciones mercantiles, industriales, financieras, etcétera".

Aclarando por otra parte este mismo autor, que sobre el origen del *joint* venture, han escrito diversos criterios los autores, y en este sentido, menciona los siguientes⁶⁴:

"...Daniel Bonvicini ha expresado que aparece por primera vez en el Reino Unido para individualizar la organización de los legendarios "Merchant venturers, o gentlement adventures", del comercio de ultramar (...). Por su parte Sergio Le Pera, compartiendo tal origen, expresa que existen antecedentes del empleo de la expresión "joint adventure" por parte de los tribunales judiciales de EE.UU. de América (...). Por su parte, Gabriel Binstein y Gustavo E. Gené (...), sostienen que "el término joint venture tiene su origen en Escocia". (...), encuentra que el término "joint adventure" se usaba en Escocia desde principios del siglo XIX. Más adelante agregan: "La joint venture escocesa se asemeja a la norteamericana en que ambas se constituyen para la realización de un solo negocio, pero se diferencian porque Escocia, país de derecho civil, tomó su concepto de joint venture del derecho civil francés".

Sin embargo, Sierralta⁶⁵ señala:

"Como todo medio asociativo útil en las prácticas mercantiles, los orígenes del joint venture se

64

⁶⁴ Ibid., pág. 20.

⁶⁵ Sierralta, A. Op. Cit., pág. 42.

encuentran en el inicio del comercio, a través de las asociaciones comerciales de los fenicios, de los egipcios y de los asirio - babilonios. Pero la figura aparece nítida en los institutos asociativos mercantiles italianos del siglo XIII, en particular con las figuras de la colleganza en Venecia y de la commenda en Génova. formas de organización de la actividad mercantil volcadas a disciplinar y coordinar los esfuerzos por cada viaje internacional y consentir a los participantes una ventajosa limitación de la responsabilidad. noción del joint venture salta luego al Támesis con el nombre de Gentleman Adventures, que con sentido práctico limita el riesgo individual de los operadores en las expediciones de mercancías hacia las grandes ferias de la Europa Continental. El vínculo que los adventures asumían era sólo limitado a cada expedición quedando inalterada su libertad de participar en otros actos de comercio, después de la repartición de los obtenidos v la liquidación Se compensaciones debidas a la administración. trataba evidentemente de una asociación ocasional, limitada a cada operación, que en caso de repetirse requeriría un contrato adicional.

Con el tiempo esta vieja modalidad contractual del *Gentleman Adventures* surgida en el Mediterráneo, que es el centro del comercio internacional en el siglo XIII, fue perfeccionándose en base al criterio pragmático propio del *common law* y fue configurándose lo que más tarde se conoció como el *partnership*".

En este sentido, continúa Sierralta⁶⁶ en los siguientes términos:

"Aun cuando, como se ha señalado, el contrato empieza a tener forma en el derecho inglés, éste se refería siempre a una particular o especial partnership (particularized partnership o special partnership) y que para tratar los asuntos vinculados a la limitación de responsabilidades tuvo incluso que articular el Limited

⁶⁶ Ibid., pág. 49.

Partnership Act, pero sin admitir a plenitud el joint venture; que más bien ingresa a la práctica comercial de los Estados Unidos de América, cuyas fuentes de derecho no eran exclusivamente las del common law, sino que también procedían de una considerable influencia holandesa y, en la época de la Independencia francesa; sin embargo es necesario reconocer que tales influencias se diluyeron luego en las corrientes del common law".

De tal forma, Sierralta⁶⁷, explica el significado del *partnership*, de la siguiente manera:

"La acepción etimológica inglesa alude a sociedad, interés social, o asociación, aún cuando el alcance de la denominación sociedad no es el mismo que le damos en nuestro sistema legal. Su raíz en latín es *partiri* que equivale a compartir. La figura tiene su antecedente remoto en Inglaterra y ha evolucionado a través del tiempo.

Esta figura se incorpora en el sistema jurídico del common law y se enriquece a través de la labor jurisprudencial de los tribunales de Inglaterra y Estados Unidos de América.

Basándonos en la definición concebida en la Partnership Act (1890) y de la Uniform Partnership Act (1914), podemos entender la partnership como la relación entre dos o más personas destinada a realizar un negocio del cual las partes gozarán de las utilidades y responderán por las pérdidas, reconociéndoles un patrimonio propio. No significa el nacimiento de un ente jurídico diferente, sino que se entiende así como una ficción para fines prácticos solamente. Se debe resaltar que la Partnership Act se refiere a la relación y no al contrato".

⁶⁷ Ibid.. pág. 43.

De esta manera, los antecedentes de derecho comparado en materia consorcial, se ubican principalmente en Italia, España, Francia, Alemania, Estados Unidos, Brasil, Uruguay, Argentina y Colombia.

El Consorcio en Italia

El Código Civil Italiano de 1942, regula a los consorcios en los artículos 2602 al 2620, en el capítulo II, titulado Dei conzorzi per il coordinamento della produzione e degli scambi. El referido capítulo sufrió una importante modificación en el año 1976, a través de la ley N° 377 del 10 de mayo de ese mismo año, la cual amplió significativamente el campo de aplicación de los consorcios. En efecto, antes de la reforma el consorzio se utilizaba únicamente para aquellos contratos entre empresarios que ejercían una misma actividad o actividades conexas, teniendo por objeto la coordinación de la producción y del intercambio. Después de la reforma introducida por la ley 377, describe la actividad del consorcio, relacionándola con fases de la actividad de sus miembros, es decir, el nuevo artículo 2602, incluye todos aquellos contratos con los cuales los empresarios, aun operando en sectores diferentes, instituyen una organización común para el ordenamiento y para el desarrollo de determinadas fases de las respectivas empresas. El hecho de que tenga una finalidad común, se explica como una organización común, que se crea entre varios empresarios para llevar a cabo el desarrollo de determinadas actividades vinculadas a ciertas fases del funcionamiento de las respectivas empresas, pero no es sociedad ni persona jurídica. Sin embargo, este contrato debe instrumentarse por escrito y tiene por finalidad el bien común de las organizaciones empresariales a las que sirve. El antiguo artículo 2604 del Código Civil Italiano, limitaba a diez años la duración del consorcio, salvo una prórroga que debía decidirse por unanimidad, luego de la reforma de la ley N° 377, el artículo 2604, no pone límites a la duración del consorcio, indicando que el consorcio tendrá una duración de diez años, si no se establece una duración distinta.

Es así, que en el artículo 2615 del Código Civil Italiano, después de la citada ley N° 377, se incluye la denominada societá consortili, autorizándose que las sociedades tipificadas en el Código, es decir las sociedades en nombre colectivo, en comandita simple, por acciones, en comandita por acciones y las sociedades de responsabilidad limitada, puedan asumir como objeto social la actividad prevista en el referido artículo 2602, es decir la propia del consorcio, lo que se traduce en el ordenamiento o desarrollo de las actividades de determinadas fases de las respectivas empresas integrantes de aquéllas.

Este artículo 2615 de la Ley Italiana N° 377, también dispone que por las obligaciones asumidas en nombre y representación del consorcio, los

terceros sólo pueden hacer valer sus derechos contra los fondos del consorcio, exclusivamente. Por las obligaciones asumidas por los órganos del consorcio o por cuenta de cada uno de los consorciados responden estos últimos solidariamente con el fondo consorcial. En caso de insolvencia, en las relaciones entre los consorciados la deuda del insolvente se reparte entre todos en proporción a las cuotas.

Puede decirse, que este artículo 2615, concede el incentivo de la responsabilidad limitada para todos los componentes del consorcio, comprendidos los que obran en su nombre, antes sometidos a responsabilidad ilimitada frente a terceros; salvo la responsabilidad ilimitada de que se habla en el segundo aparte de este mismo artículo, el cual señala que en cuanto a las obligaciones contraídas por los órganos del consorcio por cuenta de cada uno de los asociados, responden estos últimos solidariamente con el fondo consorcial.

Esta norma deroga el principio general expresado en el artículo 1705 del Código Civil Italiano, en cuanto al mandato sin representación, ya que el consorcio por cuenta del cual los órganos consorciales hayan obrado será personalmente responsable frente al tercero, aun cuando los órganos consorciales hayan contratado con este en nombre del consorcio y no del asociado.

El primer aparte del artículo 2615 del Código Civil Italiano, limita la responsabilidad al fondo del consorcio. El segundo aparte del mismo artículo, hace responsables a los asociados, no obstante la falta del empleo de su nombre, y le atribuye importancia al solo hecho de que las obligaciones hayan sido contraídas en su interés. El riesgo de la operación, no puede ser imputado a una entidad distinta de los participantes en particular, en este caso el riesgo lo sufren las empresas singularmente interesadas, en cuyo interés se estipuló el contrato de ejecución de obra. Una condición necesaria para la acción directa del tercero comitente frente a la empresa a la empresa asociada, es la identificabilidad de la empresa en interés de la cual el consorcio contrató, pues no basta el hecho de la simple pertenencia al consorcio. Por otra parte, los consorcios en el derecho italiano, están sometidos al control e inspección del órgano del Estado correspondiente.

Sin embargo, la ley *Collela* modificó el régimen del consorcio, que en el Código Civil Italiano (artículo 2602), se entendió principalmente aplicado a la disciplina de la concurrencia, y que tuvo por finalidad la constitución de empresarios de una organización común para la disciplina o el desenvolvimiento de determinadas fases de las respectivas empresas. Por otra parte, la Ley *Minocci*, brinda beneficios crediticios e impositivos a determinados consorcios y sociedades consorciales dentro del campo de la

pequeña y mediana empresa y enmarca su actividad dentro de una amplia gama.

Igualmente, es importante destacar, que el régimen consorcial italiano admite los consorcios con actividad interna cuyos efectos no trascienden a los terceros o para una actividad externa cuyos efectos si afectan a los terceros, estos consorcios con actividad interna y externa se encuentran presentes en los artículos 2602 y 2611 del Código Civil Italiano, e igualmente la constitución de sociedad para dichos fines, en el artículo 2620 eiusdem. A los consorcios con actividad externa, se les reconoce autonomía patrimonial, y por ende personalidad jurídica.

El Código Civil italiano, había previsto a los consorcios, con la finalidad de regular la competencia, y por ello, se prescribía la necesidad de la aprobación de esos contratos por parte de la autoridad gubernativa (artículo 2619) y la aplicación de sanciones penales por violación de esas reglas. Esta regulación fue modificada por ley 377 del 10 de mayo de 1976, previendo a los consorcios como una organización común entre varios empresarios para la disciplina y el desarrollo de determinadas áreas de las respectivas empresas (artículo 2602). Sin embargo, para encontrarle el verdadero sentido a este artículo hay que hacer remisión a la ley número 374 de fecha 30 de abril de 1976, que favorece la constitución de consorcios y

sociedades consorcistas en el caso de pequeñas y medianas empresas. De allí se desprende entonces, que se trata de la creación de una organización común a los fines de promover el crecimiento y la racionalización de la producción y de la comercialización de los productos por parte de las pequeñas y medianas empresas.

Las reglas relativas a la duración del consorcio y a la liquidación y responsabilidad por las obligaciones del consorcio frente a terceros, se encuentran reguladas en el Código Civil Italiano en su artículo 2604.

De modo, que el consorcio bajo la legislación italiana puede constituirse bajo la forma societaria o no, habiéndose previsto en el segundo caso una estructura organizativa con responsabilidad limitada.

Acatando lo anteriormente mencionado, Zaldívar⁶⁸, indica:

"La doctrina anterior al año 1976, consideró a los consorzi como organizaciones que podían crearse para la regulación del mercado, siendo la competencia el motivo o razón del negocio emprendido en común, (...).

Este dato puede resultar importante ya que algunos autores -entre ellos Messineo- consideraron que los consorzi suponían una forma de regulación de la competencia. Incluso esta interpretación halla

1

⁶⁸ Zaldívar, E. Op. Cit., pág. 40.

elementos de apoyo en la circunstancia de que los consorzi pueden desarrollar actividades externas, supuesto expresamente previsto en el Art. 2612, lo cual creaba alguna duda en cuanto al destino de las utilidades que el negocio o actividad —externa- podía generar. Sin embargo, en este punto, los autores admitieron que los consorzi operan en un segundo grado instrumental; en el primer grado se hallan las empresas, luego el consorcio, de manera que en caso de que existieren utilidades éstas se reparten directamente entre las empresas consorciadas.

La nueva redacción del Art. 2602 del Código italiano describe de manera más precisa la actividad que puede desarrollar el consorcio y al mismo tiempo amplía su aplicación al no ceñirse a la actividad económica o conexa de los consorciados sino al desarrollo de fases de la actividad de sus miembros".

El consorcio italiano no es una sociedad ni tiene personalidad jurídica. Se trata de un contrato asociativo, de organización empresarial y que tiene una finalidad común a los miembros. Este contrato tiene que constar por escrito, bajo pena de nulidad y debe contener el objeto y la duración del consorcio, la sede de la eventual oficina constituida, las obligaciones asumidas y las contribuciones debidas por los consorciados, las atribuciones y los poderes de los órganos consorciales, también en cuanto a la representación en juicio, las condiciones de admisión de nuevos consorciados, los casos de receso y de exclusión y las sanciones por el incumplimiento de las obligaciones de los consorciados.

El Consorcio en España

Indica Caballero⁶⁹:

"España no tiene la tradición consorcial italiana (...). Donde los consorcios han tenido clara cabida en el régimen español ha sido en el campo de la administración local, (...). Se ha dicho en España, que si bien teóricamente las mancomunidades son consorcios, tal vez resulta más útil emplear esta última denominación para esas asociaciones intermunicipales.

Los consorcios en España se encuentran gobernados por el reglamento de servicios de las corporaciones locales (decreto de 17 de junio de 1955).

Las corporaciones locales pueden constituir consorcios con entidades públicas de diferente orden, para instalar o gestionar servicios de interés local. Los consorcios tienen carácter voluntario y están dotados de personalidad para el cumplimiento de sus fines. El estatuto del consorcio determinará las particularidades del régimen orgánico, funcional y financiero y podrán utilizar cualquiera de las formas de gestión de servicios, sustituyendo a los entes consorciados".

Señala Zaldívar70:

"A partir del año 1959, el sistema económico de España se vio afectado por una serie de medidas jurídicas tendientes a conseguir un doble objetivo: por

70 Zaldívar, E. et al. Op. Cit., 22.

⁶⁹ Caballero, G. Op. Cit., pág. 40.

un lado, liberalizar y flexibilizar los mecanismos del sistema imperante para conseguir un necesario y racional desarrollo económico; por otro, situar su economía en línea con los sistemas económicos del resto de Europa.

Dentro de este marco se dictaron diversas leyes, entre las cuales cabe citar por su incidencia en el tema en consideración, la del 28 de diciembre de 1963 que lleva el número 196 –complementada por la Ordenanza del 25 de enero de 1964 y el Decreto del 25 de noviembre de 1971- sobre asociaciones y uniones de empresas, como asimismo otras, de índole fiscal y sobre represión de las prácticas restrictivas de la competencia (ley del 20 de julio de 1963).

(Omissis).

El régimen de las vinculaciones entre empresas regulado en la citada disposición legislativa, fue ratificado posteriormente en el año 1982 al sancionarse la ley 18, del 26 de mayo de ese año, sobre régimen fiscal de agrupaciones y uniones temporales de empresas y de las sociedades de desarrollo industrial regional".

Esta Ley 18, del 26 de mayo de 1982, en su artículo 4, se refiere a las agrupaciones de empresas, estimando que son aquellas que se derivan de las distintas modalidades contractuales de colaboración entre empresarios, válidas según las leyes, que sin crear un ente con personalidad jurídica propia, sirvan para facilitar o desarrollar en común la actividad empresarial de sus miembros.

En el artículo 7 de la referida ley, contenida en el Título III, se define a las uniones temporales de empresas, indicando que tendrá tal consideración el sistema de colaboración entre empresarios por tiempo cierto, determinado o indeterminado para el desarrollo o ejecución de una obra, servicio o suministro, destacando igualmente, que la unión temporal de empresas no tiene personalidad jurídica, siendo el objeto de las mismas, el desarrollar o ejecutar exclusivamente una obra, servicio o suministro concreto, dentro o fuera de España, pudiendo asimismo, desarrollar o ejecutar obras y servicios complementarios y accesorios del objeto principal (artículo 8).

El consorcio español, es siempre una entidad instrumental, para coadyuvar a la realización de los fines y servicios a cargo de los sujetos administrativos que se consorcian. En este sentido, el artículo 37 del decreto de fecha 17 de junio de 1955, señala que las corporaciones locales pueden constituir consorcios con entidades públicas, para instalar o gestionar servicios de interés local.

El consorcio de España, es una institución de derecho público, que tiene por función coordinar los intereses comunes atribuidos a personas jurídicas de derecho público, orgánicamente separadas, pero que encuadran en un sistema de ordenación conjunta y bajo un régimen administrativamente

configurado. El consorcio supone además, la agrupación o reunión de diversos sujetos de derecho público.

La base de todo consorcio en España, está constituida por una corporación local y otra entidad de diferente orden y por la adhesión voluntaria de otras corporaciones. El consorcio, se caracteriza por poseer un vínculo eminentemente contractual, una vez celebrado el contrato y comprobados los estatutos, los consorcios quedan dotados de personalidad jurídica, sin que los consorciados pierdan su propia personalidad. Posee además, órganos propios y tiene un consejo de administración, con representación de las entidades consorciadas⁷¹.

El Consorcio en Francia

En Francia, no existe una ley específica para los grupos de empresas, sino que por el contrario, existen varias leyes. Tampoco existe un concepto unificado de grupo.

La ordenanza 67.821 de fecha 23 de septiembre de 1967, crea los grupos de interés económico y propone un marco legal a las empresas obligadas a agruparse. Las pequeñas y medianas empresas que se han

⁷¹ Caballero, G. Op. Cit., pág. 42

mantenido alejadas de este marco legal, son incitadas por el legislador francés para inducirlas a entrar en la vía común ofreciéndoles una forma atractiva de agrupación. Cabe destacar, que los grupos de interés de Francia guardan una relación inequívoca con los consorcios del Código Civil Italiano.

Sin embargo, esta Ordenanza 67821 del 23 de septiembre de 1967, fue modificada y complementada por los decretos del 2 de febrero y 9 de julio de 1968, el denominado *groupement d'intéret économique* o agrupación de interés económico.

Las agrupaciones de interés económico francesas, se caracterizan por ser entidades constituidas por una o más personas físicas o morales, por tiempo determinado, con el objeto de poner en ejecución todos los medios necesarios para facilitar o desarrollar la actividad económica de sus miembros, mejorar o acrecentar los resultados de esa actividad.

Por otra parte, en Francia, se hace referencia al gran número de municipios descentralizados ineficazmente, lo que origina la clasificación de los que puedan asegurar por sí mismos su desarrollo; lo que necesitan poner en común sus medios y recursos y los que necesitan fusionarse para poder subsistir. Sin embargo, la comunidad urbana sustituye de pleno derecho al

ejercicio de sus atribuciones a los municipios, sindicatos y distritos preexistentes.

Además, funcionan otras formas de colaboración asociativa, como las agrupaciones interdepartamentales, que son establecimientos públicos que administran servicios públicos de interés común. También existen los sindicatos mixtos, que pueden asociar los departamentos y las agrupaciones interdepartamentales a los municipios, sindicatos de municipios y establecimientos públicos de carácter local, para realizar obras públicas o servicios de interés general⁷².

Asimismo, en Francia también existen los grupos de interés económico, ya mencionados, los cuales tienen carácter de permanencia con miras a desarrollar la actividad económica de sus miembros, a mejorar o acrecentar los resultados de esa actividad. Estos se diferencian de los *joint ventures*, porque los *joint ventures* carecen de personalidad jurídica⁷³.

⁷³ Ibid., pág. 73

⁷² Caballero, G. Op. Cit., pág. 45.

El Consorcio en Alemania

El régimen alemán prevé diversas situaciones, entre ellas se destacan a las empresas consorciadas (*konzern*) que pueden constituir dos tipos de consorcios. El consorcio (*konzern*) de subordinación, que es aquel formado por una empresa dominante y una o varias dominadas que se agrupan bajo la dirección de la primera y el consorcio (*konzern*) de coordinación que es el formado por varias sociedades agrupadas bajo una dirección convenida, es decir, no subordinada, entre las partes integrantes.

El Consorcio en Estados Unidos

En el derecho de los Estados Unidos, se utiliza la expresión joint venture, para designar a un tipo societario informal, similar al partnership, según se menciona en líneas anteriores, y que suele distinguirse de éste en razón de la finalidad o propósito para el que se asocian los integrantes del joint venture (los co – venturers), que generalmente tienen fines limitados, específicos y generalmente de poca duración. Sin embargo, el joint venture, obedece a los casos en que dos o más empresas forman una subsidiaria conjunta, manteniendo su independencia e individualidad.

Por tanto, es común datar en 1808 la primera aparición de la expresión joint venture en una decisión judicial en los Estados Unidos. En sentencias posteriores, aún en el siglo XIX, los propios tribunales estadounidenses señalaron dudas acerca de la aparición del joint venture. A finales del siglo XIX, es que la jurisprudencia norteamericana, empieza a señalar de manera reiterada que la joint venture es una figura con características propias.

La doctrina *ultra vires*, fue la razón de que los tribunales norteamericanos crearan la distinción entre la *partnership* y el *joint venture*, sin embargo esta distinción no era convincente para la doctrina estadounidense, pues se trataba de una manera de eludir la rigidez de la doctrina ultra vires, rechazada por los tribunales. Por tanto, la *joint venture*, nace jurídicamente en los Estados Unidos, para evitar la doctrina *ultra vires*. Es así, que se da paso a la siguiente fase evolutiva del *joint venture*, que es la creación de las denominadas *joint ventures corporations*.

En el ámbito internacional, se tomó el nombre y concepto de la joint venture corporation, con algunos rasgos como flexibilidad, control conjunto y deber de fidelidad.

En este sentido, para el supuesto conocido como joint venture corporation, se sugiere la expresión sociedad conjunta, y para el supuesto de

la unincorporated joint venture, la denominación dada es de empresa conjunta. Por tanto, la colaboración puede llevarse a cabo de manera contractual o bien recurriendo a la creación de una sociedad de capital, la distinción se realiza en base a la creación o no de una persona jurídica o nuevo sujeto de derecho. En el caso del unincorporated joint venture, se trata de una simple organización contractual, siendo la característica esencial de esta empresa conjunta, la ejecución del acuerdo de colaboración previo a través de una vía meramente contractual. No se crea una nueva persona jurídica y el carácter estrictamente contractual, permite que la autonomía de la voluntad de las partes organice la relación de manera más conveniente para sus intereses.

El Consorcio en Brasil

Dentro de las formas de colaboración empresarial, el derecho brasileño incorporó a la ley de sociedades anónimas 6404, del 15 de diciembre de 1976, en su capítulo XXII, a los consorcios, específicamente en los artículos 265 al 277. Estos se caracterizan por la creación de un órgano común con el objeto de facilitar o desarrollar el objeto propio de cada uno de sus miembros. Los consorcios carecen de personalidad jurídica y se constituyen para la ejecución de una empresa determinada, pudiendo ser miembros de ellos las sociedades anónimas y cualquier otra sociedad (artículo 278,

apartado primero, de la Ley 6404 de 1976). Las empresas o sociedades consorciadas, solamente se obligan en las condiciones previstas en el contrato, y responden cada una por sus obligaciones sin presunción de solidaridad (artículo 278, parágrafo 1, de la Ley 6404 de 1976). El consorcio se constituye por contrato, debiendo ser registrado y publicado, y en el mismo debe especificarse, la denominación del consorcio, su objeto, el plazo, las obligaciones y responsabilidades de cada sociedad, el régimen de distribución de las ganancias y pérdidas, el sistema de administración, la forma de deliberación y la contribución de cada miembro en los gastos comunes.

En Brasil, las compañías o cualquier tipo de sociedad pueden constituir un consorcio para ejecutar determinada actividad. El consorcio por tanto, no tiene personalidad jurídica y las empresas consorciadas solamente se obligan según las condiciones previstas en el respectivo contrato, respondiendo cada una por sus obligaciones, sin presunción de solidaridad.

El Consorcio en Uruguay

La Ley uruguaya de sociedades comerciales 16.060, en su artículo 501, conceptualiza a los consorcios, expresando que los mismos se constituyen mediante un contrato temporal entre dos o más personas físicas o jurídicas,

mediante el cual se vinculan para la realización de una obra, la presentación de determinados servicios o el suministro de ciertos bienes. Estos consorcios, no están destinados a obtener ni a distribuir ganancias entre los consorciados, sino a regular la actividad que cada uno de ellos ha de realizar. Tampoco poseen personalidad jurídica, ni solidaridad, salvo pacto en contrario esto último, desarrollando cada parte la actividad que le corresponda en las condiciones que estén previstas y responden frente a los terceros por las obligaciones que contraigan en relación con la parte de la obra, servicios o suministros que tengan a su cargo.

El Consorcio en Argentina

En la década de 1980 se incorporó el lenguaje del *joint venture*, en el derecho argentino, tomado del derecho anglosajón, se la identificó inicialmente con la unión transitoria de empresas, y se advirtió posteriormente que la empresa conjunta puede asumir una multiplicidad de formas contractuales que vinculan de manera entrelazada a las partes.

Se formaron entonces uniones transitorias de empresas, sin personalidad jurídica, para una obra o servicio determinado, bajo control de decisión.

En la reforma de 1983, Ley 22.903, se hace referencia a los contratos de colaboración, los cuales en el lenguaje internacional se denominan consorcios, que constituyen formas contractuales mediante las cuales las sociedades, e incluso las personas individuales, pueden reunirse con finalidades empresarias comunes, sin llegar a constituir una nueva sociedad.

Afirma Sierralta⁷⁴, respecto a la Ley 22.903:

"Dicha ley estuvo motivada por las restricciones de la Ley de Sociedades Mercantiles que, similar en toda América Latina, impide que las empresas puedan establecer contratos interempresariales con reglas que rebasen dicho rígido marco legal. Así, el artículo 30 de la Ley de Sociedades de Argentina establece que "las sociedades anónimas y en comanditas por acciones sólo pueden formar parte de sociedades por acciones", lo que llevaba necesariamente a la figura de la joint venture corporation, sin que pueda darse el caso de un joint venture contractual.

Sin embargo, las uniones temporales de empresas y las agrupaciones de colaboración del derecho argentino, tienen como características principales, el aspecto contractual y la posibilidad de que pueden realizarse entre sociedades constituidas o no en Argentina y empresarios individuales que estén domiciliados en Argentina. Su objeto es el desarrollo de una obra, servicio o suministro concreto dentro o fuera del país, pudiendo, asimismo,

⁷⁴ Sierralta, A. Op. Cit., pág. 368.

desarrollar o ejecutar las obras o servicios complementarios y accesorios al objeto principal. No constituyen sociedades comerciales ni son sujetos de derecho, pero sí constituyen un fondo común operativo y sus miembros componentes financian o sufragan las actividades comunes (artículo 378 de la Ley 22.903). Tienen un representante común con poderes suficientes de sus miembros para ejercer los derechos y contraer las obligaciones que convengan al desarrollo o ejecución de la obra. No tienen personalidad jurídica ni carácter societario.

El Consorcio en Colombia

Sierralta⁷⁵, afirma:

"Como en casi toda América Latina, en Colombia no existe ninguna regulación jurídica del *joint venture*. Más bien, se le ha querido asimilar, con los consorcios, las cuentas en participación o con la sociedad de hecho.

No se ha optado de manera nítida por esta nueva figura debido a la rigidez de la norma colombiana, particularmente el Decreto 222 (1983), que constriñe a los inversionistas que desean operar temporalmente en determinada actividad —obras públicas estatales- a acudir a la figura del consorcio.

Sin embargo, la jurisprudencia, los artículos 825 y 864 del Código de Comercio, el artículo 5 del Decreto 222 (1983) en interpretación extensiva, así como el Decreto

⁷⁵ Sierralta, A. Op. Cit., pág. 380.

Legislativo 2310, representan un conjunto de principios y normas que posibilitan la existencia y uso del *joint* venture contractual.

En efecto, la Sentencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, de fecha 13 de marzo de 1974 (Informante Sr. Dr. Miguel Antonio Cárdenas), en el caso sobre las empresas que efectuaron un emprendimiento conjunto para las obras de desviación del Río Negro, enuncia, sin mencionar el término joint venture, cuatro de las notas distintivas y propias de la naturaleza contractual de esta figura.

Como se puede ver, la jurisprudencia admite la posibilidad de un negocio integrado por dos o más personas sin que lleguen a formar una entidad con personalidad jurídica, ya que cada una de ellas mantiene su independencia y autonomía, incluso ante la Administración Tributaria. Adicionalmente, reconoce la figura de un fondo común para el cumplimiento del objeto contractual sin que sea, necesariamente, un capital social conforme las características de las sociedades mercantiles. Hay igualmente un objetivo único y una asignación de contribuciones para cumplirlo que conlleva la gestión mutua y que lo diferencia, claro está, de la asociación en participación o cuentas en participación.

El otro argumento está representado por los artículos 825 y 864 del Código de Comercio. El primero se refiere a la solidaridad de las partes, en las operaciones comerciales, frente a terceros. Así, cada uno de los contratantes respondería solidaria e ilimitadamente frente a terceros por acciones derivadas de la operación conjunta en cumplimiento del objeto contractual. En tanto que el artículo 864 del Código de Comercio señala: "El contrato es un acuerdo de dos o más partes para constituir, regular o extinguir entre ellas una relación jurídica patrimonial..." que posibilita el ejercicio de la libertad de contratación comercial, fundamental en el ámbito de las operaciones internacionales.

En síntesis, es posible articular en Colombia contratos de *joint venture* —asociación los llamarían los precedentes legislativos- en base a la libertad contractual de su norma mercantil, la experiencia en operaciones específicas como petróleo, y la jurisprudencia que distingue entre consorcio y este nuevo modelo".

En Colombia, realmente nada se ha legislado sobre este aspecto novísimo de la economía empresarial, y como es de observarse, según lo expuesto por Sierralta, existe cierta confusión terminológica, por cuanto la materia consorcial al igual que en Venezuela, no está definida, es por ello, que denominan a los consorcios de diversas formas, sin haberlo conceptualizado previamente.

En consecuencia, puede decirse que en Colombia si bien existen ciertas bases para poder utilizar la figura consorcial, sin embargo, la misma no está delimitada, ni definida y por tanto no se encuentra dentro de la normativa de ese país.

CAPÍTULO III

DIFERENCIAS CON OTRAS FIGURAS JURÍDICAS

La materia consorcial se encuentra poco regulada, y por tanto, no tipificada en la legislación venezolana, e igualmente lo que se ha escrito respecto a esta materia, es realmente poco. Sin embargo, debido a la escasez del tema, tanto la doctrina como la jurisprudencia existentes al respecto, difieren en sus teorías, al analizar los consorcios.

Es así que, como se verá, parte de la doctrina afirma que los consorcios provienen del clásico contrato de *joint venture*, otros que los consorcios son un simple contrato, otra parte señala que los consorcios son una cuenta en participación, otros que es una sociedad irregular. Respecto a esto último, la jurisprudencia venezolana, reafirma que los consorcios son sociedades irregulares, es por ello, que se presentan ciertas diferencias básicas entre los consorcios y otras figuras jurídicas, que pueden ayudar a conceptualizar y determinar la naturaleza jurídica de los consorcios, y de tal forma, aclarar las diferencias latentes, para así precisar lo que realmente son los consorcios.

El Consorcio y la Asociación

Ambos tienen un carácter asociativo, por cuanto requieren una reunión de personas para cumplir algún fin de interés colectivo. Tanto en el consorcio como en la asociación, existe pues un acuerdo de voluntades entre dos o más personas naturales o jurídicas, con la finalidad de ejecutar una actividad o fin. Por otra parte, los consorcios no persiguen un fin de lucro de manera directa, sino que es una consecuencia indirecta de la actuación del mismo, al igual que las asociaciones. El consorcio se caracteriza además, por ser una asociación de propietarios o poseedores y por tanto el fin del consorcio, no es individual para uno de los consorciados, sino que interesa al consorcio mismo.

Para Ferrara⁷⁶, los consorcios son asociaciones *propter rem*, es decir, aquellas en que la condición del asociado está vinculada a una titularidad real sobre determinados bienes. En cambio, la asociación es una simple reunión de individuos, que se agrupan con el objeto de lograr el bienestar de los asociados, bien sea físico, intelectual o moral. El consorcio surge, cuando los interesados o consorciados se encuentran en una misma situación objetiva, respecto a una actividad de interés común, que es básicamente el cumplimiento de una obra o la prestación de un servicio de

⁷⁶ Ferrara, F. (1929). Teoría de las Personas Jurídicas. pág. 563. Madrid-España: Editorial Reus.

interés común para las partes, sin dejar de lado obviamente, el interés económico que las mismas puedan obtener. Por tanto, el consorcio no nace para crear una comunidad de intereses, sino que en él se persigue un interés común.

El Consorcio y el Litisconsorcio

El consorcio, es un contrato entre dos o más personas jurídicas, el cual siempre tiene un fondo asociativo, que se deriva del acuerdo de voluntades, y que persigue un fin común a los consorciados, como la construcción de una obra por ejemplo, el cual debe entenderse como permanente, y que no implica el lucro, sino como una consecuencia indirecta, a diferencia del litisconsorcio, que implica la concurrencia de varios actores o demandados que ejercen una acción conjunta en el caso de los actores o cuya acción es ejercida contra ellos en el caso de los demandados, todo ello, dentro de un mismo proceso jurisdiccional. Por tanto, el litisconsorcio implica un proceso jurisdiccional, diferencia sustancial respecto a los consorcios, en donde acuden una pluralidad de partes, unidas a una actuación procesal, ya sean demandantes (litisconsorcio activo), o demandados (litisconsorcio pasivo), o demandantes y demandados (litisconsorcio mixto).

Sin embargo, tal pluralidad de partes, aunque determina al litisconsorcio, no siempre conlleva al mismo, por tanto para que exista un litisconsorcio, es necesario que haya un interés común a todos los litisconsortes, en un mismo proceso, para la consecución de un fin, que es la satisfacción de una pretensión común, a través de una única decisión.

Según Caballero77:

"Se ha entendido por la doctrina que el litisconsorcio, por implicar una simple cotitularidad en la relación jurídico – procesal, no es sino un fenómeno de "titularidad concurrente" frente a la sentencia judicial y sus efectos, o sea, un concurso o concurrencia procesal de derechos. Pero desde luego esa pluralidad de sujetos activos o pasivos en la relación jurídico procesal no está organizada en forma de persona jurídica, o, por mejor decir, no da lugar a la titularidad personificada, dentro de la cual deben estar comprendidas la sociedad, la asociación y el consorcio".

Indica Rengel – Romberg⁷⁸:

"En general se dice que el proceso con pluralidad de partes origina la figura procesal del litisconsorcio, más la doctrina moderna distingue ambas situaciones y considera que la pluralidad de partes es la situación genérica y el litisconsorcio la específica, en tal forma

77 Caballero, G. Op. Cit., pág. 18.

⁷⁸ Rengel – Romberg, A. (1994). Tratado de Derecho Procesal Civil Venezolano. (Vol. II). 4^a. ed. pág. 42. Caracas – Venezuela: Editorial Arte.

que si bien en todo litisconsorcio existe pluralidad de partes, en cambio, no toda pluralidad de partes constituye un litisconsorcio (...). Para que exista el litisconsorcio en sentido técnico, es necesario que haya un interés común de varios sujetos, determinado por la comunidad de derechos respecto del objeto de la relación sustancial controvertida, o por la identidad de fundamento jurídico o de hecho de dicha relación".

En consecuencia, a manera general, el litisconsorcio, es el resultado de la pluralidad de partes que buscan un fin común dentro de un proceso jurisdiccional, el cual es satisfacer una pretensión a través de una única decisión, cuya causa es el interés común que tengan los consorciados en dicho proceso.

En cambio, el consorcio, es producto de una asociación o acuerdo de voluntades entre dos o más personas jurídicas, el cual queda plasmado dentro de un contrato consorcial, para la consecución de un fin común directo para las partes, que puede ser la creación de una obra, o la prestación de un servicio, o simplemente llevar a cabo un proyecto o actividad, siendo la consecuencia indirecta del mismo, el lucro. Destacando por tanto, que el consorcio al igual que el litisconsorcio carecen de personalidad jurídica y se conforman con la pluralidad de sujetos, pero contienen un fondo muy diferente.

El Consorcio y la Sociedad

La sociedad al igual que el consorcio, surge de un contrato asociativo con pluralidad de partes. Según Caballero⁷⁹:

"...del consortium, que en sus principios fue un fenómeno estrictamente familiar y herencial, y más tarde llegó a ser voluntario o contractual, derivó la societas omnium bonorum, y de este tipo de sociedad derivaron todas las demás formas de sociedades romanas".

Continúa Caballero⁸⁰ diferenciando a la sociedad del consorcio, de la siguiente forma:

"Podríamos decir, en principio, como criterio distintivo entre la sociedad y el consorcio, que la primera se caracteriza por unificar intereses contrapuestos de los socios, mientras que el consorcio se dirige a unificar intereses comunes y en cierta forma solidarios, como quiera que mediante la cooperación recíproca, agenciada, dirigida y coordinada por el instituto consorcial, se busca una mejor y mayor eficiencia en la prestación de aquellos servicios y de aquellas obras que está llamado a ejecutar, de manera particular, cada uno de los consorciados. Pero el fundamento más generalizado en la doctrina y en la legislación, y que podemos calificar como criterio teleológico para particularizar a las personas colectivas, es el concerniente al fin perseguido. Así, la sociedad, tanto

80 Ibid., pág. 21.

⁷⁹ Caballero, G. Op. Cit., pág. 19.

la civil como la comercial, tiene por fin el lucro o la ganancia y la participación de los socios en las ganancias obtenidas, de conformidad con lo normado por la ley y las cláusulas contractuales expresas. En el consorcio no aparece el propósito del beneficio económico, aunque sí el de favorecer a los consorciados. El consorcio persigue un fin de utilidad general, no patrimonial ni económica, puesto que no busca utilidades ni tampoco las reparte, ni procura ventajas dinerarias para sus miembros".

En consecuencia, en el consorcio se identifican el fin y el objeto, en cambio, en la sociedad, puede distinguirse el objeto propio y el fin perseguido, que sería el lucro, lo que no sucede con el consorcio, por cuanto, en éste, no aparece evidenciado el ánimo de lucro como fin del consorcio, claro está, que ese ánimo si se encuentra presente para los consorciados, pero el consorcio en sí, no persigue el lucro. Además, en el consorcio se encuentran presentes la comunidad de intereses identificados previamente, el cual los motiva para consorciarse, cuestión ésta que no sucede en la sociedad. Por otra parte, en la sociedad civil o mercantil debe existir un capital social, conformado por la suma de los aportes de dinero, bienes o actividades avaluables pecuniariamente, efectuados por los socios; en el consorcio, el capital social no es un elemento fundamental o esencial y la no existencia del mismo, no afecta a los terceros contratantes, pues estos cuentan con la solidaridad de los miembros del consorcio. No existe, por tanto, una affetio societatis, sino un animus cooperandi, con miras a alcanzar

el fin u objetivo perseguido por los consorciados; ello a pesar de conformar un contrato asociativo.

Finalmente, el consorcio no tiene personalidad jurídica, porque de su naturaleza jurídica contractual, se desprende tal carencia. En cambio, la sociedad es una organización dotada de personalidad jurídica, con excepción de las sociedades llamadas sociedades irregulares, a las cuales se les llama también sociedades de hecho, por no cumplir con el requisito de inscripción en el respectivo registro de comercio.

El Consorcio y los Grupos de Sociedades

El artículo 10 de la Ley de Impuesto Sobre la Renta, considera a los consorcios como agrupaciones empresariales, conformadas por personas jurídicas cuyo objeto sea la realización de una actividad económica específica y en forma mancomunada.

Como puede observarse, este artículo semeja a las agrupaciones empresariales y a los consorcios, expresando que constituyen lo mismo.

Sin embargo, Caballero⁸¹ difiere de tal posición, al expresar:

"Las sociedades se agrupan, se asocian, se fusionan, dentro de los carriles precisos de la ley, y es obvio que por la participación accionaria recíproca y por el manejo conjunto se llegue a un centro de poder que estará por encima, radicado en una sociedad madre o holding. Con la mera utilización de las distintas formas y variedades jurídicas se conforma un grupo o conjunto que actúa como una unidad, con una sola cabeza principal y varios brazos, con transferencia de fondos. utilidades y negocios de la más variada índole. Por supuesto, que para conocer la posición económica y financiera del grupo ha de recurrirse a balances consolidados, pues no resultaría exagerado afirmar que allí estamos en presencia de un solo patrimonio, formado a través de distintos sujetos y con una pluralidad de actividades.

Pero al lado de los grupos de sociedades se encuentran los grupos de interés o consorcios de derecho privado como también se los denomina, o los simples consorcios de derecho público, que implican simples mecanismos de asistencia recíproca. técnica. económica o administrativa, pero en que los consorciados conservan claramente su propia individualidad v sus particulares objetivos. No hav allí un grupo, ni tampoco se da el fenómeno de distintas caras de una misma persona, sino que estamos en presencia de muchas personas que apenas colaboran entre sí para su propio beneficio (...). Ahora bien, si para su mejor gobierno o administración se organiza un centro de decisión en una sociedad, por el dominio directo o indirecto de las restantes sociedades fundado en la titularidad de sus acciones, estaremos en presencia de un holding".

⁸¹ Caballero, G. Op. Cit., pág. 25.

La Ordenanza francesa de 1967, otorga personalidad jurídica a los grupos de interés económico, en su artículo 3 y en el artículo 4, compromete la responsabilidad solidaria de sus miembros. En el consorcio, no se tiene el carácter de la personalidad jurídica, pero sí se observa que al igual que en los grupos de sociedades, se compromete la responsabilidad solidaria de sus integrantes.

Sin embargo, existe un grupo de sociedad que se asemeja bastante al consorcio, se habla entonces de los grupos de sociedades independientes, los cuales son agrupaciones libres, que constituyen una unidad económica, no forman una persona jurídica nueva, ni una sociedad que controle a todas las del grupo, cada sociedad conserva su independencia y autonomía patrimonial, salvo las obligaciones que asumen en el convenio de agrupación, responden individualmente a menos que ocasionen un daño, caso éste en el que responden solidariamente.

En Alemania, el legislador de 1965, incluye, un concepto bastante amplio de grupo, es así que tanto personas físicas, como sujetos que no son sociedades de capital o que carecen de personalidad jurídica propia, se incluyen dentro del concepto de *Konzern*, sin dejar de mencionar que la regulación alemana, gira en torno a la sociedad por acciones exclusivamente, lo que origina diversas e importantes lagunas.

Finalmente Rodner⁸², señala:

"Un grupo de sociedades consiste en varias sociedades anónimas todas propiedad, en forma directa o indirecta, de los mismos accionistas, las cuales funcionan en forma conjunta y bajo una gerencia o dirección única, pero donde cada sociedad conserva su personalidad jurídica propia. (...) El hecho de que exista el grupo no significa que éste tiene una personalidad jurídica propia; es decir, el grupo de sociedades aun cuando responda a un mismo grupo de accionistas, el grupo no es una persona jurídica nueva".

Continúa Rodner⁸³, señalando:

"Es importante distinguir los grupos societarios de las agrupaciones. Las agrupaciones son los casos de varias sociedades con distintos accionistas que se agrupan para realizar entre ellos una actividad económica común. En las agrupaciones, no existe en la sociedad o empresa común (normalmente denominada empresa conjunta o joint venture) una condición de dominación.

No existe una actividad compartida de todos los accionistas. Cada uno conserva su propia actividad. En algunos casos los accionistas pueden tener responsabilidad por la actividad del *joint venture*, pero la empresa conjunta nunca es responsable por las obligaciones propias de cada socio.

En los grupos societarios la dirección o administración de la empresa no se divide o comparte entre distintos accionistas, sino que pertenece al mismo grupo de accionistas, normalmente accionistas de la casa matriz

-

⁸² Rodner, J. (1992). Visión Contemporánea del Derecho Mercantil Venezolano. pág. 185. Caracas-Venezuela: Vadell Hermanos Editores.

⁸³ Rodner, J. Op. Cit., pág. 218.

o por algunos denominados empresa holding y se ejerce normalmente a través de ésta".

Por tanto, en los grupos de sociedades, existe una asociación de varias personas jurídicas o sociedades, conformando un centro de poder que se encuentra por encima, llamado *holding*, el cual dirige o maneja los distintos brazos existentes, y en donde se persigue la transferencia de fondos, de negocios, de utilidades, etc., todo dentro de un solo patrimonio formado por los distintos sujetos y la diversidad de actividades.

En el consorcio no existe un grupo con un centro de poder ni varios brazos de ese centro, sino que existen varias personas jurídicas que se asocian para la consecución de un fin común.

El Consorcio y las Cuentas en Participación

En las cuentas en participación, existe un asociante y un o unos asociados o participantes, en donde el asociante actúa en nombre de los asociados que se hallan ocultos en cuanto a la gestión de la empresa o negocio de los cuales ni siquiera son responsables ante terceros.

En el consorcio, los consorciados son responsables frente a terceros y no existen asociados o participantes ocultos como en las cuentas en participación.

Por otra parte, en las cuentas en participación, se cumple el propósito de ellas, mediante la actividad del gestor o asociante, el cual asume la dirección y se reputa como dueño, así lo estipula el artículo 361 del Código de Comercio Venezolano, al señalar que los participantes o asociados, no tienen ningún derecho de propiedad sobre las cosas objeto de la cuenta en participación, aunque dichas cosas hayan sido aportadas por los participantes o asociados. En cambio, en el consorcio, los consorciados asumen directamente las operaciones.

En las cuentas en participación, el asociante obra en nombre propio y la gestión del negocio le corresponde por la naturaleza del contrato, se reputa de esta forma, como único dueño y como tal responde exclusivamente frente a terceros, pues como se dijo anteriormente, los bienes aportados por los asociados pasan al patrimonio del asociante y los asociados no tienen ningún derecho de propiedad sobre tales cosas, aunque ellos las aporten.

Es así, que en el consorcio, cada consorciado interviene directamente en las operaciones ejecutadas por el consorcio y cada uno responde frente a terceros. Por otra parte, en los consorcios, no es esencial que las partes acuerden dividirse las pérdidas, en cambio, en las cuentas en participación, es de la naturaleza del contrato que los asociados participen tanto en las ganancias como en las pérdidas.

En cuanto al fin lucrativo, también se diferencian las cuentas en participación y el consorcio, en las primeras el fin es lograr utilidades, en los consorcios se busca la cooperación para alcanzar los objetivos comunes que pueden o no tener beneficios económicos. Es por ello, que en las cuentas en participación, se aportan bienes y recursos, porque el ánimo de lucro es esencial en ellas, en cambio, en los consorcios si bien está presente, no es esencial en ellos.

En los consorcios, las partes son solidariamente responsables, en cambio, en las cuentas en participación el asociante es responsable frente a los terceros por la gestión del negocio.

Tanto el consorcio como las cuentas en participación, carecen de personalidad jurídica, y por ende no existe un patrimonio común a las partes.

El Consorcio y el Joint Venture

Aunque a lo largo de las líneas transcritas, se ha mantenido el criterio de que el consorcio es una especie del género *joint venture*, conformando así los llamados *unincorporated joint ventures* o *joint ventures* contractuales, Sierralta⁸⁴ presenta algunas diferencias entre estas dos figuras jurídicas, y en tal sentido expone:

"Esta es una forma de interactuar entre empresas pero que como tal tiende a diferenciarse del contrato de joint venture por sus diversos objetivos que forman un conglomerado y podemos entenderlo como una asociación permanente de empresas cuyo objetivo principal es agrupar ofertas o demandas de productos y/o servicios. Eventualmente, su objetivo puede ser el de aumentar la capacidad técnica o financiera de sus miembros, sin que estos pierdan su individualidad. Estas empresas pueden unirse en forma horizontal, cuando negocian los mismos productos o servicios, o en forma vertical, cuando ofrecen productos o servicios complementarios.

(...) Los elementos constitutivos del joint venture son diferentes de los consorcios, por lo pronto en los primeros el plazo es cierto y la intención de las partes es el de la mutualidad o gestar el negocio; en tanto que en los consorcios existe la permanencia y, como se ha dicho, es una vinculación de oferta y demanda.

(...) En tanto que el joint venture, como se ha señalado tiene un plazo preciso y los sujetos actúan en la gestión y control de la empresa pudiendo comprometer a los otros para que actúen en su representación; circunstancia que no podría darse en el consorcio pues lo desvirtuaría.

-

⁸⁴ Sierralta, A. Op. Cit., pág. 91.

El consorcio se constituye para el aprovechamiento en común de bienes y servicios, es decir, que hay una comunidad de objetivos pues las partes se juntan para el aprovechamiento o la consecución de algo, confiriendo carácter instrumental a los bienes puestos en común.

(...) El consorcio simple, que nace por un contrato asociativo, puede confundirse en la práctica con el contrato de *joint venture*, pero difiere por la pluralidad de objetivos perseguidos por sus miembros o por el hecho de que se une ante una expectativa; por ejemplo una licitación pública. Y difiere sustancialmente con el consorcio personalizado, el cual posee una personalidad jurídica, está reglamentada y tiene pluralidad de objetivos.

(...) Vale decir, en el consorcio no se establece un objetivo común sino que hay una pluralidad de intereses

puestos en común".

CAPÍTULO IV

EL LITISCONSORCIO EN EL PROCESO CIVIL

Concepto

En todos los procesos siempre deben existir dos partes, nunca puede llevarse a cabo un proceso con una sola parte, eso sería imposible, existiendo de esta manera la parte que actúa haciendo valer la pretensión, es decir la parte actora (parte activa) y la parte contra quien se hace valer esa pretensión, la parte demandada (parte pasiva).

Cuando en un proceso se encuentran más de dos partes, existe entonces una pluralidad de partes, originando en algunos casos el litisconsorcio. Respecto a esto, se pronuncia Rengel-Romberg⁸⁵, al indicar, que no todo proceso con pluralidad de partes es un litisconsorcio, en este sentido señala:

"...la pluralidad de partes es la situación genérica y el litisconsorcio la específica, en tal forma que si bien en todo litisconsorcio existe pluralidad de partes, en cambio, no toda pluralidad de partes constituye un litisconsorcio (...). Para que exista el litisconsorcio en sentido técnico, es necesario que haya un interés común de varios sujetos, determinado por la comunidad

⁸⁵ Rengel-Romberg, A. Op. Cit., pág. 42.

de derechos respecto del objeto de la relación sustancial controvertida, o por la identidad de fundamento jurídico o de hecho de la relación".

En líneas siguientes, define Rengel-Romberg⁸⁶, al litisconsorcio como sigue:

> "En sentido técnico, el litisconsorcio puede definirse como la situación jurídica en que se hallan diversas personas vinculadas por una relación sustancial común o por varias relaciones sustanciales conexas, que actúan conjuntamente en un proceso, voluntaria o forzosamente, como actores o como demandados o como actores de un lado y como demandados del otro".

Orbaneja-Herce⁸⁷, se refiere al litisconsorcio diciendo, que "...consiste en una pluralidad de sujetos procesales, cosa que no altera el principio de dualidad de partes".

En el Diccionario Jurídico Venezolano D&F⁸⁸, se define el litisconsorcio de la siguiente manera:

⁸⁶ Ibid., pág. 42.

⁸⁷ Orbaneja-Herce, P. (1969). Derecho Procesal Civil. (vol. I). pág. 144. Madrid-España: Editorial Civitas.

⁸⁸ Diccionario Jurídico Venezolano D&F. (Tomo II). 4a. ed. (1993). pág. 292. Caracas-Venezuela: Ediciones Vitales 2000, C.A.

"Actuación conjunta de diversas personas en un juicio, ya intervengan como actoras o como demandadas. Cuando varios demandantes actúan frente a un demandado, el litisconsorcio se denomina pasivo; y cuando varios demandantes entablan acción frente a varios demandados se denomina mixto. Se trata de un procedimiento encaminado a simplificar el litigio y a asegurar una resolución uniforme.

Si el litisconsorcio procede de la iniciativa particular, se le designa como facultativo, de imponerlo la Ley, se le califica de necesario, y así sucede con los juicios universales (quiebra, ab intestato)".

Couture⁸⁹, define al litisconsorcio, de la siguiente forma:

"Situación jurídica en que se hallan diversas personas que actúan en juicio conjuntamente como actores (litisconsorcio activo) o demandadas (litisconsorcio pasivo)".

Seguidamente, al referirse a la etimología del litisconsorcio, Couture⁹⁰, indica:

"Voz culta, de la locución latina litis consortium (por litis,...). Consortium, (...), propiamente "comunidad de destino", más tarde "consorcio", está compuesto de "conjunto" y sors, (...), que originalmente designaba una tablita de madera que servía para responder a las preguntas hechas a los oráculos, o para distribuir

⁸⁹ Couture, E. Vocabulario Jurídico. (1976). pág. 393. Buenos Aires-Argentina: Ediciones Depalma.

⁹⁰ Couture, E. Op. Cit., pág. 393.

magistraturas, y que por metonimia pasó a designar la contestación en si del oráculo, de donde "destino, suerte".

Carnelutti⁹¹, por su parte, dice:

"El sujeto jurídico, cuando en vez de ser una sola persona, lo constituyen una organización de personas (socios de una sociedad actuando entre ellos o con un tercero) darían lugar a una parte procesal única pero compleja".

Al hablar del litisconsorcio, y pensar en una pluralidad de partes, también podría surgir la interrogante de un único proceso o de varios procesos dependiendo del número de sujetos procesales, pero de las definiciones resulta evidente que se trata de un solo proceso y de una única relación jurídica, más no de una pluralidad de relaciones jurídicas que podrían decidirse en un único procedimiento. Por tanto, si la demanda es la misma y si el petitorio solicitado es un pronunciamiento único y esa pluralidad de partes que podría ser tanto pasiva como activa, actúan en un solo proceso, se trata entonces de un litisconsorcio. Es inconcebible un litisconsorcio en el que exista mas de una demanda, por cuanto se trata de una sola, con una única pretensión y un único proceso, con una posterior decisión que será

⁹¹ Carnelutti, F. (1942). Instituciones del Nuevo Proceso Civil. pág. 114. Barcelona-España: Bosch, Casa Editorial, S.A.

satisfactoria o no a la pretensión, y en el que la decisión mediante un único pronunciamiento, como ya se mencionó, afectará directamente y de la misma forma a todos los litisconsortes. En este sentido se pronuncia Dávila⁹², al señalar:

"...las acciones ejercitadas por cada uno de los sujetos procesales, podrían ser interpuestas independientemente y engendrarían también procesos diferentes, admitiéndose en el caso del litisconsorcio la tramitación de todas esas acciones en un mismo proceso, siempre que se den una serie de requisitos que lo hagan posible; pero en realidad se olvida de que si bien esto es cierto, la única consecuencia válida que se puede obtener de ello es que de hecho se ha iniciado un único proceso con distintas acciones acumuladas".

Asimismo, se pronuncia Montero⁹³:

"Existen casos en los que por varias personas y/o frente a varias personas, se pide a un órgano jurisdiccional que prevalezca un único interés sobre el único interés de otras personas; en otras palabras se ejercita una única pretensión por varias personas y/o frente a varias personas.

El que en un procedimiento judicial aparezcan varias personas en la posición de demandante y/o de demandado, puede atender a razones distintas, configuradoras de fenómenos procesales distintos que

⁹² Dávila, M. (1975). Litisconsorcio Necesario. pág. 14. Barcelona-España: Bosch, Casa Editorial, S.A.

⁹³ Montero, J. et al. (1991). *Derecho Jurisdiccional*. (Tomo II). pág. 43. Barcelona-España: José María Bosch Editor, S.A.

sin embargo no suelen matizarse con precisión. Desde nuestra perspectiva creemos que es preciso distinguir entre acumulación de procesos y proceso único con pluralidad de partes.

(...), la acumulación de procesos es un fenómeno, basado en la conexión de las pretensiones y cuyo fundamento se encuentra en la economía procesal, por el cual dos o más pretensiones (originadoras de dos o más procesos) son examinadas en un mismo procedimiento judicial y decididas en una única sentencia en sentido formal, aunque en ella habrán de contenerse tantos pronunciamientos como pretensiones.

Por el contrario estamos ante un proceso único con pluralidad de partes cuando dos o más personas se constituyen en él, en la posición de actor y/o de demandado, estando legitimadas para ejercitar u oponerse a una pretensión (originadora de un único proceso), de tal modo que el órgano jurisdiccional ha de dictar una única sentencia, en la que se contendrá un único pronunciamiento, la cual tiene como propiedad inherente a la misma el afectar a todas ellas de modo directo o reflejo".

Por otra parte, el Tribunal Supremo de Justicia, en Sala Constitucional, con ponencia del Doctor Jesús Eduardo Cabrera Romero, de fecha 27 de marzo de 2001, en el caso de la acción de amparo ejercida por la ciudadana María del Carmen Torres Guerrero, en contra de la sentencia dictada por la Sala Nro. 2 de la Corte de Apelaciones del Circuito Penal del Área Metropolitana de Caracas, en fecha 30 de junio de 2000, expone lo siguiente:

"Es posible que varias personas, al cumplir con los requisitos formales, coinciden en una misma posición procesal: se trata de litis consortes, que se diferencian de las multipartes que surgen en los procesos, cuando hay colocados varios litigantes en diferentes posiciones procesales (actores, demandados, terceristas, por ejemplo).

Para que los litis consorcios existan, y surjan varios sujetos (plurales) que litigan en la misma posición de una de las partes, es necesario:

- Que la ley los contemple y ordene la actuación conjunta de las personas como legitimados activos o pasivos (litis consorcio necesario); o cuando por existir una relación sustancial única que interesa a varios sujetos, es indispensable que sea resuelta de modo uniforme para todos.
- 2) Que varias personas puedan asumir la misma posición procesal, porque el título de pedir, o el que autoriza que contra ellos se pida, es común a todos. Esto es producto:
- a) De que se trata de un mismo hecho, productor de efectos jurídicos (civiles, penales, etc) atribuible a todos. Un mismo hecho sirve de base a la pretensión.
- b) Que se trata de un derecho o una obligación o prestación compartida entre varios que deriva de un mismo título (negocio jurídico del cual deriva el derecho).
- c) Que se trate de personas que se encuentran en idéntica situación jurídica con relación al objeto de la causa, por lo que cualquier acción sobre él afecta a todos.

Para que puedan existir litis consorcios, es un requisito sine qua non, que exista un nexo común entre quienes conforman una misma posición procesal, dicho nexo surge de los supuestos 1 y 2 reseñados.

Estos supuestos permiten la existencia de los litis consorcios y las tercerías litis consorciales y de dominio (contra actor y demandado), e incluso se proyectan hacia personas que pueden no ser formalmente partes, ya que no acceden a un juicio en particular. Esta proyección es la que legitima a estas personas a comparecer en juicio y hacerse parte sin ser los litigantes originales. El nexo puede ser tal, que los efectos directos de las sentencias pueden abarcar a quienes no concurrieron al juicio, pero que debido a los supuestos que permiten la existencia de los litis consorcios y que les son aplicables, a pesar de no ser partes, pueden verse atrapados directamente por los efectos de los fallos, en forma positiva o negativa.

Conforme a la naturaleza de la conexidad, a veces las diversas partes no pueden escindirse, y judicialmente tienen que obrar en conjunto, agrupándose en una única posición procesal. No puede en estos casos existir una relación jurídica procesal válida si no concurren todos los que se encuentran en la situación de conexidad, y el fallo que dicte será ineficaz si no se llamó a todos a juicio, ya que el mismo debe contener un único pronunciamiento. Una de estas especies es el llamado litis consorcio necesario".

Clasificación

De las definiciones arriba citadas, pueden desprenderse los diferentes tipos de litisconsorcio existentes, en este sentido se indican:

1. El Litisconsorcio Activo: Este litisconsorcio tiene lugar, cuando la pluralidad de partes es sólo del lado de los demandantes, es decir, existen

varios demandantes y un solo demandado, ejercitando un derecho frente a este último.

2. El Litisconsorcio Pasivo: Es cuando la pluralidad de partes ocurre sólo del lado de los demandados, hay un solo demandante y varios demandados, el derecho del actor (demandante), es ejercido en contra de estos

(demandados).

3. El Litisconsorcio Mixto: La pluralidad de partes se encuentra de ambos

lados, apareciendo varios demandantes y varios demandados.

4. El Litisconsorcio Necesario: Llamado también litisconsorcio forzoso,

tiene lugar, cuando así lo dispone una norma jurídica, exigiendo y

legitimando ésta a los litisconsortes activos o pasivos a que actúen todos, de

forma conjunta y no separada, para hacer valer una pretensión, que será

satisfecha con una sola decisión o pronunciamiento, que afectará a todos los

litisconsortes, encontrándose de esta manera implícito el criterio de la

indivisibilidad.

Según Rengel-Romberg94:

⁹⁴ Rengel-Romberg, A. Op. Cit., pág. 43.

"...se tiene cuando existe una relación sustancial o estado jurídico único para varios sujetos, en tal forma que las modificaciones de dicha relación o estado jurídico, para ser eficaces, deben operar frente a todos sus integrantes y, por tanto, al momento de plantearse en juicio la controversia, la pretensión debe hacerse valer por uno o por varios de los integrantes de la relación frente a todos los demás. (Artículos 146 y 148 Código de Procedimiento Civil).

(Omissis)

(...), la relación sustancial controvertida es única para todos los integrantes de ella, de modo que no puede modificarse sino a petición de uno o varios de ellos frente a todos los demás y resolverse de modo uniforme para todos, por lo cual la legitimación para contradecir en juicio corresponde en conjunto a todos, aún a los que no han asumido la condición de actores y no separadamente a cada uno de ellos, siendo por tanto necesario o forzoso el litisconsorcio.

(...), el actor que obra contra uno solo de los sujetos legitimados para contradecir, se expone a que se alegue en la contestación de la demanda la falta de cualidad (Artículo 361 Código de Procedimiento Civil) porque la legitimación no corresponde pasivamente a uno solo de ellos sino conjuntamente a todos".

En este mismo sentido, se pronuncia Montero⁹⁵, al indicar:

"El proceso único con pluralidad de partes es necesario cuando las normas jurídicas conceden legitimación para pretender y/o para resistir, activa y/o pasiva, a varias personas conjunta, no separadamente; en estos casos todas esas personas han de ser demandantes y/o demandadas, pues se trata del ejercicio de una única pretensión que alcanzará satisfacción con un único pronunciamiento".

⁹⁵ Montero, J. et al. Op. Cit., pág. 45.

Asimismo, continúa Montero⁹⁶ pronunciándose respecto al fundamento del litisconsorcio necesario, como sigue:

"Si el fundamento del litisconsorcio necesario ha de encontrarse en lo que tienen en común estos supuestos, parece claro que no lo hallaremos, a pesar de cierta jurisprudencia, ni en la supuesta extensión de la cosa juzgada a quien no fue parte, ni en el principio contradicción. ni en el evitar sentencias de contradictorias, ni en la imposibilidad de ejecución de la sentencia ni siguiera en la más antigua teoría de la sentencia inutiliter data. El fundamento hay que buscarlo en la inescindilidad de ciertas relaciones jurídicas, con base en que la legitimación se atribuye a dos o más personas conjuntamente.

Para saber si en un caso concreto existe o no esta clase de litisconsorcio debe estarse al concepto de legitimación y comprobar después si el vendedor, el acreedor o el propietario son dos o más personas conjuntamente, con lo que tendremos un litisconsorcio activo, y correlativamente, si el comprador, el deudor o el poseedor son también dos o más personas, con lo que el litisconsorcio será pasivo (y cabe la posibilidad de litisconsorcio mixto o doble). Consecuentemente todo el fenómeno se reduce a que la titularidad de la posición habilitante para formular la pretensión o para que contra alguien se formule ha de estar atribuida a varias personas de modo conjunto, de tal modo que si la pretensión no se hace por todos o frente a todos no se cumple el presupuesto de la legitimación".

Calamandrei⁹⁷, por su parte indica en su obra que, "en los casos en que la legitimación corresponde conjuntamente y no separadamente a varias

96 Montero, J. et al. Op. Cit., pág. 46.

⁹⁷ Calamandrei, P. (1944). Instituzioni di Diritto Processuale civile. (Parte II). pág. 197. Padova-

personas el litisconsorcio será necesario y esta necesidad está expresamente establecida en la ley". Cabe destacar que este litisconsorcio es llamado litisconsorcio propiamente necesario, por cuanto la necesidad del mismo viene impuesta por ley.

Sin embargo, Calamandrei⁹⁸, expone por otra parte:

"Puede haber casos de litisconsorcio necesario, aun a falta de explícita disposición de ley, toda vez que una acción que actúa el cambio de un estado o relación jurídica destinado a operar enfrente de varios sujetos, los cuales a fin de que el cambio pueda válidamente producirse, deben ser llamados en causa todos".

Por su parte Chiovenda⁹⁹ indica:

"Hay demandas que no pueden proponerse sino al mismo tiempo por varios o contra varios, de tal manera que si la demanda se produce por uno solo o contra uno solo, la sentencia debe declararla improponible".

Cuando el litisconsorcio necesario, no viene impuesto por ley, sino que es la naturaleza jurídica de la relación la que impone la necesidad, se está en

Italia: Editoriale Cedam.

⁹⁸ Ibid., pág. 107.

⁹⁹ Chiovenda, G. (1923). Principii di diritto processuale civile. 3a. ed. pág. 675. Napoli-Italia: Editoriale Jovene.

presencia de un litisconsorcio impropiamente necesario, que es al que Calamandrei hacía referencia en el párrafo antes transcrito.

Sobre este tipo de litisconsorcio, explica Dávila 100 lo siguiente:

"El litisconsorcio impropiamente necesario lo que impone es la actuación conjunta de todos los interesados en la relación jurídico-material deducida en juicio, y por la naturaleza de ésta, los litisconsortes están unidos de tal modo que a todos afecta la resolución que en el proceso pueda dictarse y a todos compete la legitimación conjunta, bien activa o pasivamente, en estos casos para accionar es necesario el litisconsorcio va en la proposición de la demanda que ha de ser conjunta, va que si no faltaría una condición de la acción "legitimatio ad causam". Partimos de la base que en este tipo de litisconsorcio. la relación jurídica deducida es única para varios sujetos, de modo que las modificaciones de ella para ser eficaces, deben ser actuadas conjuntamente frente a todos".

5. El Litisconsorcio Voluntario: También llamado facultativo, en este tipo de litisconsorcio, existe una pluralidad de sujetos, una pluralidad de relaciones y una pluralidad de acciones, todas ellas fundadas en una misma causa, es decir que exista entre ellas una conexión, las cuales se acumulan en un solo proceso y por tanto corresponden a una sola decisión y por ende a una

¹⁰⁰ Dávila, M. Op. Cit., pág. 82.

misma pretensión, correspondiendo a la voluntad de las partes y no a una exigencia legal su formación.

En correspondencia con lo anterior, se refiere Dávila¹⁰¹ en los siguientes términos:

"El litisconsorcio facultativo o voluntario, puede configurarse como un derecho de varios sujetos para demandar o para llamar a varios demandados a un mismo proceso, tal litisconsorcio no viene impuesto por la ley, sino que al contrario lo permite siempre que las acciones nazcan de un mismo título o se funden en una misma causa de pedir".

Según Rengel-Romberg 102:

"...se distingue del anterior -del litisconsorcio necesario o forzoso- porque a la pluralidad de partes corresponde también una pluralidad de relaciones sustanciales que se hacen valer en el mismo proceso por cada interesado. La acumulación de todas ellas en el mismo proceso está determinada: 1) por la voluntad de las diversas partes interesadas; 2) por la relación de conexión que existe entre las diversas relaciones; 3) por la conveniencia de evitar sentencias contrarias o contradictorias si las diferentes relaciones son decididas separadamente en juicios distintos (Artículo 146 Código de Procedimiento Civil)".

¹⁰¹ Dávila, M. Op. Cit., pág. 19.

¹⁰² Rengel-Romberg, A. Op. Cit., pág. 45

Expone Dávila¹⁰³ con relación al litisconsorcio facultativo:

"En el litisconsorcio facultativo, a la pluralidad de sujetos que actúan en posición de parte corresponden una pluralidad de relaciones sustanciales controvertidas y, por tanto, una pluralidad de acciones, que se acumulan y tramitan en un mismo proceso; la acumulación de estas acciones, viene permitida por la ley, por razones de conexión, economía y oportunidad".

- 6. El Litisconsorcio Impropio: En este tipo de litisconsorcio la pluralidad de partes, bien activa o pasiva, no está vinculada por una relación jurídica sustancial que determine entre las varias demandas una conexión jurídica, sólo existe una relación coincidente en un mismo punto de hecho o de derecho que ha de decidirse, en este caso en lugar de tomar una decisión para cada una de las demandas, se toma una sola decisión para ese punto en común existente, atendiendo entonces, al principio de la economía procesal.
- 7. El Litisconsorcio Inicial: El litisconsorcio necesario, también puede ser inicial, y como su mismo nombre lo indica, se le denomina inicial, al litisconsorcio que tiene lugar desde el principio, comienzo o inicio del juicio,

¹⁰³ Dávila, M. Op. Cit., pág. 17.

ello es una consecuencia de la acumulación de pretensiones en una misma demanda.

- 8. El Litisconsorcio sucesivo: Al igual que el litisconsorcio inicial, el litisconsorcio necesario también puede ser sucesivo, y éste tiene lugar en el curso de un proceso, que se comenzó con dos partes solamente, bien sea que se forme por intervención voluntaria o forzosa, o por unión de varias causas pendientes y conexas o por sucesión de varios causahabientes de una de las partes, por acumulación, por adhesión, etc.
- 9. El Litisconsorcio Cuasi-necesario: Este tipo de litisconsorcio no está impuesto por ley y tiene lugar, cuando se conforma un proceso único, con una única relación jurídica, cuya decisión afecta a todas las partes, pero los demandantes o demandados no ejercen su derecho necesariamente de forma conjunta, pudiendo excluir a alguno de los titulares, lo que no implica que actúen de forma separada, es decir, puede existir la exclusión de algún o algunos titulares, pero los que acudan a actuar, deben hacerlo unidos y no separadamente. Este tipo de litisconsorcio no supone que todos tengan la obligación de acudir activa o pasivamente al proceso, pueden acudir sólo algunos, pero la decisión si abarca a todos los litisconsortes, incluyendo así, a los que no acudieron al proceso.

En este sentido se pronuncia Chiovenda 104 señalando:

"...hay demandas que pueden ser propuestas por uno solo de los varios que tendrían derecho a proponerlas, pero si varios entre estos las proponen, las demandas han de ser decididas y terminadas al mismo tiempo y uniformemente; esto ocurre, cuando un derecho de impugnación corresponde a varias personas, cada una puede obrar por cuenta propia, v. gr., cada socio puede reclamar contra el balance de la sociedad, pero si obran varios el proceso es necesariamente único".

A esta clase de litisconsorcio se refiere Montero¹⁰⁵, en los siguientes términos:

"La pluralidad de partes es eventual y originaria en el caso del denominado litisconsorcio cuasi-necesario, es decir, cuando la legitimación activa y/o pasiva corresponde a varias personas, pero no de manera necesariamente conjunta; en estos casos se permite la existencia del proceso entre dos únicas personas, limitándose a exigir la norma que, en el supuesto de que más de una persona demanden o sean demandadas han de hacerlo conjuntamente, tratándose de una única pretensión y de un único proceso que finalizará también con un único pronunciamiento. La existencia del litisconsorcio queda a la voluntad del o de los demandantes.

La hipótesis que la doctrina suele destacar son el de las obligaciones solidarias y el de la impugnación de acuerdos de las sociedades anónimas. En estos casos

¹⁰⁴ Chiovenda, G. Op. Cit., pág. 549.

¹⁰⁵ Montero, J. et al. Op. Cit., pág. 49.

hay similitudes y diferencias con el litisconsorcio necesario:

- Similitudes: Siempre se ejercitará una única pretensión que originará un único proceso, dictándose un único pronunciamiento, pues la obligación existe o no frente a todos los deudores solidarios y el acuerdo es nulo o válido para todos los socios y la sociedad misma.
- 2) Diferencias: En este litisconsorcio cuasi-necesario la existencia de la pluralidad de partes no viene impuesta por la naturaleza de la relación, siendo posible que se demande a un único deudor solidario o que demande un único socio (...), si se quiere demandar a varios deudores simultáneamente, o si quieren demandar varios socios al mismo tiempo, ello ha de hacerse en un único proceso".

Es de observarse que este tipo de litisconsorcio cuasi-necesario, es perfectamente aplicable en los casos de los consorcios, por cuanto la responsabilidad de los consorciados es solidaria frente a los terceros, y por tanto, ambos, tanto los consorciados actuando de forma activa o pasiva según el caso, como los terceros en los mismos supuestos, podrían conformar un litisconsorcio cuasi necesario, el cual encuadra con los supuestos de obligaciones solidarias presentes en los consorcios.

Por último, Dávila¹⁰⁶, también se refiere a este tipo de litisconsorcio, indicando:

¹⁰⁶ Dávila, M. Op. Cit., pág. 26.

"...el litisconsorcio será cuasi-necesario por ser única la relación jurídica y afectarle a todas las partes la resolución, al estar cada uno de los interesados legitimados con respecto a dicha relación, por lo que creemos se podría encuadrar teóricamente dentro del litisconsorcio necesario "estrictu sensu", pero se diferencia del último litisconsorcio en que no viene impuesto por ley, y en que los que se hallan en esta situación de igualdad de calidad, no han de demandar o ser demandados conjuntamente, ni la naturaleza de la relación jurídica obliga a figurar en el proceso al conjunto de sujetos activos o pasivos interesados en ella.

Un supuesto típico de esta figura que propugnan los creadores de la misma, sería el caso de las obligaciones solidarias, en el que no es necesario que todos los acreedores demanden conjuntamente ni que demanden a todos los demandados en un mismo proceso...".

El Litisconsorcio y la Responsabilidad Solidaria e Ilimitada de los consorciados

Como se señaló al tratar el capítulo de la naturaleza jurídica del consorcio, se resaltó que la responsabilidad de los consorciados o integrantes del consorcio era ilimitada y solidaria respecto a los terceros que con él contratan, siempre que las partes respondan por los actos y las obligaciones que tengan una vinculación directa con el fin del contrato.

Sin embargo, al hablar de solidaridad y de consorcio, no hay que olvidar que esta figura es meramente contractual y que las partes podrían pactar otra cosa distinta, y aunque la responsabilidad debería ser tanto ilimitada como solidaria, las partes podrían pactar un límite en las responsabilidades que tengan frente a los terceros, sin desvirtuar con ello, la figura consorcial, asimismo, si las partes nada pactan en el contrato consorcial con respecto a la responsabilidad, ésta debe entenderse como ilimitada y solidaria frente a terceros.

Hay que recordar igualmente, que el consorcio no es una persona jurídica y no tiene por tanto, patrimonio propio, en consecuencia, no puede entenderse que la responsabilidad sea también subsidiaria, como en la responsabilidad pautada para las sociedades en nombre colectivo, como ya se explicó en capítulos anteriores. Al no haber patrimonio propio del consorcio, por no ser una persona jurídica, es imposible que los terceros acreedores puedan ejercer acciones contra el consorcio, que es simplemente un contrato, por tanto, resulta evidente que la responsabilidad de los consorciados sólo puede ser entonces ilimitada y solidaria. Sin embargo, los consorcios pueden tener pactado dentro de su contrato consorcial un fondo común, lo cual no corresponde con un patrimonio propio en sentido estricto.

Es evidente, por tanto, que en el caso de la conformación de un litisconsorcio, en donde un consorcio sea una de las partes integrantes de la litis, bien sea activa o pasivamente, la responsabilidad solidaria de cada uno de los participantes del consorcio debe quedar plenamente determinada, de acuerdo a lo mencionado anteriormente, esto es, tomando en consideración la naturaleza jurídica de los consorcios y la responsabilidad solidaria e ilimitada que cada uno de los consorciados tienen, ya sea que el documento consorcial así lo manifieste o no, por cuanto si las partes nada pactan en el contrato consorcial con respecto a la responsabilidad, ésta debe entenderse como ilimitada y solidaria frente a terceros, como así ya quedó asentado.

Con relación a las obligaciones solidarias e ilimitadas de los consorciados frente a los terceros, y al litisconsorcio que pueda originarse, la sentencia de fecha 17 de septiembre de 1997¹⁰⁷, emanada del Tribunal Superior Séptimo de lo Contencioso Tributario, en el caso Consorcio Technip-Inelectra-Dit Harris en recurso contencioso tributario, expone:

"Respecto al alegato expuesto por la representación del Consorcio recurrente, con relación a las consecuencias que producirá esta oposición con relación a los otros integrantes a los cuales no se les opuso vicio alguno, este Tribunal entra a conocer el alegato expuesto en los siguientes términos:

Jurisprudencia Venezolana. (1997). (Tomo CXLIV), Tercer Trimestre. pág. 210. Caracas-Venezuela: Ramírez & Garay, S.A. El Artículo 20 del Código Orgánico Tributario dispone:

"Están solidariamente obligados aquellas personas respecto de los cuales se verifique el mismo hecho imponible. En los demás casos la solidaridad debe ser expresamente establecida por la Ley".

Y el artículo 22 ejusdem (...) Numeral 3 (...) expresa:

"En las entidades o colectividades que constituyan una unidad económica, dispongan de patrimonio y tengan autonomía funcional".

Por otra parte es importante determinar la situación del consorcio con relación a su solidaridad, y para ello es oportuno señalar los siguientes conceptos (...).

Conforme a la resolución recurrida el sujeto pasivo obligado al cumplimiento de la obligación tributaria, es el Consorcio Technip, Inelectra y Dit Harris, por lo que conforme al Artículo 20 del Código Orgánico Tributario, están obligados solidariamente al cumplimiento de dicha obligación. Así mismo de conformidad con la Ley Especial Fiscal que regula la materia impositiva en base a la cual se ordenó determinar la obligación tributaria por parte de la Alcaldía del Municipio Bolívar del Estado Anzoátegui, estamos en presencia de un "solo contribuyente", verificándose en el presente caso un Litis Consorcio Activo necesario o forzado, ya que debe ejercer la acción conjuntamente.

En consecuencia, al faltar la representación de uno de los integrantes de El Consorcio, también faltará en el Consorcio mismo y así se declara".

Es así, que como se mencionó, el litisconsorcio cuasi-necesario, podría ser un ejemplo donde la solidaridad es un clásico caso de este tipo de litisconsorcio, el cual como se señaló no está impuesto por ley y tiene lugar, cuando se conforma un proceso único, con una única relación jurídica, cuya decisión afecta a todas las partes, pero los demandantes o demandados no

ejercen su derecho necesariamente de forma conjunta, pudiendo excluir a alguno de los titulares, lo que no implica que actúen de forma separada, es decir, puede existir la exclusión de algún o algunos titulares, pero los que acudan a actuar, deben hacerlo unidos y no separadamente. Este tipo de litisconsorcio no supone que todos tengan la obligación de acudir activa o pasivamente al proceso, pueden acudir sólo algunos, pero la decisión sí abarca a todos los litisconsortes, incluyendo así, a los que no acudieron al proceso.

Esta tesis es compartida por parte de la doctrina, entre ellos Montero¹⁰⁸ que señala que una de las "...hipótesis que la doctrina suele destacar son el de las obligaciones solidarias...". Asimismo, se pronuncia Dávila¹⁰⁹, al indicar que:

"Un supuesto típico de esta figura que propugnan los creadores de la misma, sería el caso de las obligaciones solidarias, en el que no es necesario que todos los acreedores demanden conjuntamente ni que demanden a todos los demandados en un mismo proceso...".

¹⁰⁸ Montero, J. et al. Op. Cit., pág. 49.

¹⁰⁹ Dávila, M. Op. Cit., pág. 26.

Sin embargo, no hay que olvidar que los consorcios no están tipificados legalmente y que prácticamente nada se ha escrito respecto a este tipo de contratos, ni siguiera su naturaleza jurídica se encuentra determinada, existiendo diversidad de criterios doctrinales al respecto; verbigracia, la jurisprudencia señala que los consorcios son sociedades irregulares, parte de la doctrina dice que es un simple contrato, otra parte dice que son cuentas en participación, otros que su naturaleza jurídica se asemeja a una sociedad en nombre colectivo, etc. En consecuencia, mientras no haya un acuerdo respecto a los consorcios, figura muy utilizada y no regulada, es imposible predeterminar, que cuando los integrantes de un consorcio sean parte de un litisconsorcio, el supuesto más utilizado es el del litisconsorcio cuasi-necesario, que si bien es cierto, según la teoría sostenida en estos capítulos referente a la naturaleza jurídica de los consorcios, y es la que se comparte, no es correcto decir, que es la más aplicable a los casos de los consorcios, mientras esta figura jurídica no esté definida en nuestra legislación.

Por tanto, al no estar tipificada dicha figura, y exista tanta diversidad de criterios, podría utilizarse cualquier tipo de litisconsorcio en el caso de los integrantes de un consorcio, todo como consecuencia de la falta de una actualización en materia contractual y societaria. Sin embargo, el criterio que en los presentes capítulos se mantiene latente, es el de la naturaleza

contractual de los consorcios y el de la responsabilidad ilimitada y solidaria que los consorciados deben tener frente a los terceros, en concatenación con los demás criterios sostenidos en el capítulo referente a la naturaleza jurídica de los consorcios, teoría ésta que debería prevalecer a la hora de conformar un litisconsorcio.

CAPÍTULO V

NATURALEZA JURÍDICA DEL CONSORCIO

Carácter Contractual

Cuando se habla del consorcio, inmediatamente se tiene la idea de una asociación, de una unión entre varias personas para llevar a cabo intereses comunes o recíprocos. El consorcio o la asociación, siempre implican un grupo de personas o de organizaciones que actúen de común acuerdo. Sin embargo, el consorcio se origina de una base asociativa, pero actualmente no constituye una simple asociación como las conocidas en el derecho privado, ni una sociedad mercantil o civil propiamente dicha, sino que se ha venido perfilando como una nueva categoría jurídica.

Ello conlleva, a que el consorcio no esté regulado legalmente, originando de esta manera su carácter atípico. Sin embargo, el uso generalizado que se le ha dado a la figura, la ha convertido en una figura típica, aún siendo atípica.

No obstante el uso constante de la figura del consorcio, se le ha dado un muy escaso tratamiento doctrinal.

A pesar de ello, no debe olvidarse que el consorcio constituye un contrato, y que como tal se debe preferir la amplia libertad de las partes, por ello se dice que es una figura flexible, y quizás su atipicidad provenga de esa flexibilidad la cual implica mucha variedad y ello también podría originar un contrato contraproducente en determinados supuestos.

De acuerdo a lo anteriormente expresado, deberían aplicarse las normas legales estipuladas en los códigos civil y de comercio, aunque de modo subsidiario, y recurrir a la libertad de pactos de las partes y a otros tipos societarios tipificados legalmente, sin olvidar que para ello se debe precisar la naturaleza jurídica de esta figura contractual previamente.

Parte de la doctrina, entre ellos Caballero¹¹⁰ señala, que los *joint ventures* y los consorcios integran una misma categoría jurídica y en este sentido, el autor expresa:

"Los consorcios o joint ventures, integran la categoría de los contratos o acuerdos de empresas, tal como los ha clasificado la doctrina contemporánea. Estas agrupaciones, responden generalmente a un contrato, no se trata de uno de concepción clásica, sino que cuenta con características muy peculiares, que permiten establecer vínculos multilaterales a fin de crear una unidad económica y un centro de decisiones,

¹¹⁰ Caballero, G. Op. Cit., pág. 30

capaces de coordinar las actividades de los miembros contratantes...".

Por otra parte, la exposición de motivos del Anteproyecto de Ley General de Sociedades Mercantiles de 1987, en el capítulo referente a los consorcios indica como antecedente de las formas modernas de colaboración empresarial al *joint venture* y en este sentido:

"Esta otra forma de colaboración empresarial está relacionada con el clásico contrato de joint venture, aunque como ha sido señalado doctrinalmente, el joint venture es el antecedente de casi todas las formas modernas de colaboración empresarial...".

Es así, que tomando igualmente en consideración lo expuesto en el capítulo I, referente a la definición del *joint venture*, se destacó que dentro de esta figura jurídica, existían dos formas, a saber: el *unincorporated joint venture*, que es la denominación escogida para referirse a la empresa conjunta y la *joint venture* corporation o *incorporated joint venture*, sugerida para denominar a la sociedad conjunta, porque se crea una nueva persona jurídica o sujeto de derecho. Por tanto, podría ubicarse al consorcio dentro de la denominada *unincorporated joint venture* o *joint venture contractual*, configurando entonces el consorcio una especie del género *joint venture*, llevándose a cabo de una manera contractual sin crear una nueva persona

jurídica, que en el caso de la joint venture corporation, generalmente es una sociedad de capital.

En este sentido, la característica esencial del joint venture contractual o consorcio, es la vía meramente contractual, sin la creación de una nueva persona jurídica, permitiendo ese carácter contractual intrínseco a este contrato, que la autonomía de la voluntad de las partes pueda organizar el acuerdo de la forma más conveniente para adaptarse de esta manera a sus intereses.

Sierralta¹¹¹, al referirse al joint venture señala:

"...se trata de una figura eminentemente contractual, con un objetivo específico al que se abocan las partes, intuitu personae, con reciprocidad de derechos y obligaciones incluyendo una responsabilidad ilimitada y fiduciaria durante un plazo o período de tiempo...".

Por otra parte señala Sierralta¹¹²:

"Así, de la práctica y la jurisprudencia americana podemos apreciar cuatro criterios básicos que (...) pueden acercarnos a la delimitación de lo que es una operación de *joint venture*, a saber:

112 Ibid., pág. 52.

_

¹¹¹ Sierralta, A. Op. Cit., pág. XXI

-Carácter contractual, con ausencia de una forma específica.

Propiedad y riesgos compartidos.

-Derecho de los participantes, independientes entre sí, a la gestión conjunta.

-Objetivos y plazos limitados.

(Omissis)

El joint venture, busca compartir un riesgo común, una tarea específica, realizar un proyecto común en el que ambas partes son complementarias una a otra, pero no necesariamente hay un inmediato interés de lucro, aun cuando éste se puede derivar de esa tarea o riesgo común.

El joint venture tiene ese carácter, ya que, de manera general, es un acuerdo de voluntades con el propósito de conseguir, en conjunto objetivos de los propios participantes manteniendo su autonomía".

Además, visto que el joint venture tiene una naturaleza eminentemente contractual, para que exista es claro que debe tener la presencia de elementos esenciales, que deberían estar por escrito para que el referido contrato exista.

Señala Rodner¹¹³, que: "En el consorcio, dos o más empresas convienen en unir esfuerzos para la realización de un proyecto determinado". En este concepto, quedan evidenciados dos elementos de los consorcios que ayudan a definir la naturaleza jurídica de los mismos, que son el carácter contractual y el objeto específico.

¹¹³ Rodner, J. Op. Cit., pág. 285

Continúa Rodner¹¹⁴ señalando:

"En el consorcio existe un acuerdo entre dos o más empresas para realizar un proyecto (actividad económica) común. Cada miembro conviene en que realizará una porción determinada del trabajo y como compensación tendrá derecho a una parte (porcentaje) predefinida del precio de la obra, o del producto de la actividad común".

Sin embargo, Rodner seguidamente a las líneas arriba transcritas, señala que los consorcios en Venezuela toman la forma de una cuenta en participación, criterio este no compartido a lo largo de lo expresado en estos capítulos, por cuanto, las cuentas en participación y los consorcios, aunque son especies del mismo género, es decir el *joint venture*, no son lo mismo y presentan diferencias considerables, las cuales pueden evidenciarse en el capítulo III, correspondiente a las diferencias con otras figuras jurídicas. En todo caso, Rodner¹¹⁵ indica:

"En Venezuela, la mayoría de los consorcios toman la forma de una cuenta en participación o lo que se denomina en derecho venezolano, contrato de cuentas en participación o asociación en participación (Código de Comercio Artículo 359 al 364). Bajo la forma de cuenta en participación, el consorcio no toma la forma de una sociedad sino que simplemente se limita a hacer un contrato donde una compañía da a otra compañía

-

¹¹⁴ Ibid., pág. 286.

¹¹⁵ Ibid., pág. 286.

una participación en las utilidades y pérdidas de las operaciones derivadas de una actividad determinada".

Es así, que el consorcio es pues un contrato que efectúan dos o más empresas, en donde cada una de ellas conserva su personalidad jurídica, sin crear una nueva persona jurídica o nueva sociedad. En ese sentido, cada empresa o sociedad consorciada actúa por su propia cuenta y puede existir una representación común, dicho representante puede tener facultades para obligar al consorcio como tal.

En consecuencia, debe existir un contrato consorcial, que debe constar por escrito, debe definir el objeto y la duración del consorcio, e igualmente los efectos del incumplimiento de uno de los consorciados en las obligaciones pactadas. Asimismo, el consorcio debe tener una duración, la cual si no se expresa de forma manifiesta, se entiende que culmina en el momento en que se cumple el objeto consorcial.

Existen por otra parte, diversas opiniones doctrinales que contienen en su sustrato la compleja definición de la naturaleza jurídica de los consorcios, por contener los elementos indispensables que la distinguen y entre ellos se encuentra Roitman¹¹⁶, que expresa al respecto:

¹¹⁶ Roitman, H. et al. Op. Cit., pág. 242.

"...se trata de un negocio asociativo de dos o más personas con el objeto de llevar a cabo una empresa. riesgo u operación por el tiempo de duración que sea necesario a esa negociación. Su objeto se caracteriza por ser un proyecto particular único, para el cual las coordinan su actividad regulando participaciones, conservando cada una cierto grado de control sobre el riesgo del proyecto, haciéndose cargo de pérdidas y, por cierto, procurando beneficios cada una. No obstante, consideramos que la sola coordinación no asegura resultados igualitarios a las partes que se asocian, sino que en realidad lo que se produce entre ellas es una colaboración tendiente a un resultado, el que necesita en sí mismo de la coordinación entre las partes para su logro".

No sólo, la doctrina ayuda a definir los elementos constitutivos de la naturaleza jurídica de los consorcios, sino que también es factible encontrar dentro de la normativa de las diversas legislaciones existentes, estos elementos definidos, es así como en el Código Civil Italiano, específicamente en el artículo 2602, se describe la actividad del consorcio, relacionándola con fases de la actividad de sus miembros y además indica que los consorcios tienen una finalidad común, resaltando que no constituyen sociedades ni personas jurídicas.

El consorcio italiano no configura una sociedad ni tampoco tiene personalidad jurídica; es simplemente un contrato asociativo entre empresas con una finalidad común a los consorciados, además debe constar por

escrito y el mismo debe contener; el objeto y la duración del consorcio, la sede de la oficina constituida, las obligaciones asumidas y las contribuciones debidas por los consorciados, las atribuciones y los poderes de los órganos consorciales, las condiciones de admisión de nuevos consorciados, los casos de receso y exclusión y las sanciones por el incumplimiento de las obligaciones de los consorciados.

El artículo 2515 del Código Civil Italiano establece, que por las obligaciones asumidas en nombre del consorcio por quienes lo representen, los terceros pueden hacer valer sus derechos exclusivamente sobre el fondo consorcial. Establece también, que por los órganos del consorcio o por cuenta de cada uno de los consorciados responden estos últimos solidariamente con el fondo consorcial y en caso de insolvencia en las relaciones entre los consorciados, la deuda del insolvente se reparte entre todos en proporción a las cuotas.

Asimismo, lo señala también la Ley de Sociedades Anónimas del Brasil 6404 de fecha 15 diciembre de 1976, en su capítulo XXII, relativo a los consorcios, en donde se señala que los mismos tienen por característica la creación de un órgano común para facilitar o desarrollar el objeto propio de cada uno de sus miembros. Agrega además, que los consorcios carecen de personalidad jurídica y que se constituyen para la ejecución de una

determinada empresa o actividad, pudiendo ser miembros de ellos las sociedades anónimas y cualquier otra sociedad. Igualmente se destaca, que las empresas consorciadas sólo se obligan en las condiciones previstas en el contrato, respondiendo cada una por sus obligaciones sin presunción de solidaridad.

La Ley Uruguaya de Sociedades Comerciales 16.060 en su artículo 501 señala con relación a los consorcios:

"...se constituirá mediante contrato entre dos o más personas, físicas o jurídicas, por el cual se vincularán temporariamente para la realización de una obra, la presentación de determinados servicios o el suministro de ciertos bienes. El consorcio no estará destinado a obtener y distribuir ganancias entre los partícipes, sino a regular las actividades de cada uno de ellos. No tendría personalidad jurídica. Cada integrante deberá desarrollar la actividad en las condiciones que se prevean, respondiendo personalmente frente al tercero por las obligaciones que contraiga en relación con la parte de la obra, servicios o suministros a su cargo, sin solidaridad, salvo pacto en contrario".

Como es de observarse, ambas legislaciones presentan más o menos la misma estructura normativa consorcial, lo que permite desprender ciertas notas comunes para conformar lo que sería la naturaleza jurídica de esta figura.

Es así como Zaldívar¹¹⁷ señala:

"...los joint ventures constituyen negocios parciarios, son contratos entre sociedades que no presentan las características de éstas ya que no cuentan con un patrimonio propio, no son sujetos de derecho y no dan nacimiento a un ente distinto de los miembros que lo integran".

Astolfi¹¹⁸ por su parte señala:

"El contrato de joint venture es un contrato con comunión de finalidad, en el cual la comunidad de intereses no se manifiesta en relación al medio preelegido para realizar el objetivo que satisface las motivaciones particulares de los contrayentes, sino en el cumplimiento del objetivo mismo, cuya realización satisface contextualmente los intereses particulares de La realización del fin-medio, la los co-ventures. inversión, no se pone así como el momento preliminarmente necesario a la persecución de las finalidades individuales, en cuanto la satisfacción de éste no es mediado por una comunión de utilidades sino directamente realizado en cumplimiento del fin común. En consecuencia, en los contratos de joint venture se configura una relación de funcionalidad necesaria entre el aporte de los contrayentes y el objeto del contrato, por valuarse en relación a los criterios de repartición de las respectivas competencias entre los co-ventures para la ejecución de la prestación en la cual ellos participan. Asumen así escaso relieve los aportes financieros y son, al contrario, de importancia preeminente los aportes tecnológicos, gerenciales u

 ¹¹⁷ Zaldívar, E. Op. Cit., pág. 20.
 118 Astolfi, A. Op. Cit., pág. 695.

organizativos en cuanto directamente funcionales a la persecución del objeto del contrato".

Continúa Astolfi¹¹⁹, más adelante expresando que entre los rasgos comunes a los contratos internacionales del joint venture se encuentran:

> "...la exclusión de la responsabilidad solidaria de los contrayentes para la ejecución de las prestaciones a ellos transferidas en el contexto del contrato. Ellos son responsables limitadamente por las obligaciones asumidas en el ejercicio de la actividad que se han comprometido a desempeñar, y así se configura una limitación funcional de responsabilidad correspondiente a la medida y modalidad de su participación en la ejecución de la obligación.

> Es cierto, por otra parte, que a tal criterio de repartición de las responsabilidades en las relaciones entre los coventures puede corresponder hacia el exterior la necesaria asunción de un vínculo solidario cuando, en caso de joint ventures instrumentales, el comitente pone como condición para la participación del grupo de empresas en el otorgamiento la asunción de una responsabilidad solidaria de parte de todas".

A pesar de lo dicho por Astolfi, se cree muy por el contrario, que la responsabilidad asumida por los consorciados debe ser ilimitada y solidaria frente a terceros.

¹¹⁹ Ibid., pág. 696.

Barrera¹²⁰, por su parte se manifiesta respecto a la naturaleza jurídica de los consorcios, en los siguientes términos:

"Se trata de un convenio (...), cuyas notas son: atípico, en cuanto que aún no está reglamentado en nuestro derecho; generalmente de naturaleza mercantil, tanto por razones subjetivas (que una o ambas partes sean comerciantes), como por su finalidad misma (que consista en realizar una actividad comercial); de carácter plurilateral: contrato de organización (como el contrato mismo de sociedad); de tracto sucesivo, en cuanto que no se agota al perfeccionarse el contrato, ni se limita al cumplimiento de una sola actividad consorcial: oneroso (...) y lucrativo (en el sentido más amplio de lucro), en cuanto tiende a producir utilidades entre los consortes, o a disminuir sus pérdidas (como puede suceder en los consorcios de o entre sociedades cooperativas,...); aleatorio, no conmutativo (...), por la imposibilidad "de apreciar inmediatamente el beneficio o la pérdida que cause": v de carácter asociativo".

Con Torterola¹²¹, se destacan determinados elementos que fungen como caracteres que determinan el tipo contractual del *joint venture*. Los referidos elementos según el autor son:

- "a) intuitus personae y ubérrima bona fides;
- b) ausencia de vínculos entre las partes;
- c) mandato a favor de la empresa líder;
- d) creación de un comité ejecutivo;
- e) creación de un fondo común;

121 Torterola, I. Op. Cit., pág. 594.

¹²⁰ Barrera, J. Op. Cit., pág. 729.

f) medios alternativos de resolución de conflictos".

Estos elementos podrían considerarse también, como elementos determinantes de la naturaleza jurídica de los consorcios, de esta manera, Torterola identifica el *intuitus personae*, con la buena fe y la lealtad. Asimismo, el autor señala que sólo deben existir entre los consorciados aquellos vínculos que sean "...absolutamente necesarios para el ejercicio de la empresa común"; esta frase la utiliza al tratar de explicar el punto "b" de sus elementos, es decir la "ausencia de vínculos entre las partes".

Relacionado con esto, Torterola destaca, que el "mandato a favor de la empresa líder", es una consecuencia de la "ausencia de vínculos entre las partes".

Por otra parte, el autor explica que el comité ejecutivo debe actuar como el órgano directivo del *joint venture* contractual.

En cuanto al fondo común, que constituye otro de los elementos indicados por Torterola, éste debe formarse con una proporción de la cuota de participación que posea cada participante o integrante del *joint venture* contractual, ello con el objeto de asumir los gastos de funcionamiento de la *joint venture*.

Por último, el elemento constituido por los medios alternativos de resolución de conflictos, señala el autor, es una constante en cualquier contrato actual.

Por su parte Torterola manifiesta, que dentro de la doctrina italiana existe una división de criterios en cuanto a la responsabilidad solidaria e ilimitada de los integrantes del *joint venture*, respecto a los terceros acreedores. Indica que parte de la doctrina comparte la tesis de la responsabilidad solidaria e ilimitada de los integrantes del *joint venture*, respecto a los terceros, destacando en este caso Cesare Vacca; y otra parte de la doctrina que no comparte la referida teoría, ubicándose él dentro de estos últimos y señalando asimismo a Andrea Astolfi, como otro de los seguidores de esta tesis, basándose en la relación existente entre el comitente y cada uno de los participantes del acuerdo, examinado esto desde un punto de vista estrictamente contractual y aclarando además que debe ser la ley o el convenio entre las partes el que determine la responsabilidad.

Por otra parte, la Exposición de Motivos del Anteproyecto de Ley General de Sociedades Mercantiles Venezolano, elaborado por la Comisión de Reforma del Código de Comercio, concluido en 1987, al referirse a los consorcios, toca en cierta forma lo que es la naturaleza jurídica de los consorcios.

En este sentido, el título tercero de la referida exposición de motivos, comienza diciendo que los consorcios son una forma de colaboración empresarial cuyo origen se sitúa en el clásico contrato de *joint venture*, como casi todas las formas modernas de colaboración empresarial.

Más adelante se indica, que los consorcios se caracterizan por la transitoriedad, aunque el concepto dado por la Ley permite que sea de duración indefinida. Cabe destacar que ninguna ley define claramente lo que es un consorcio, excepto la Ley de Impuesto Sobre la Renta del 28 de diciembre de 2001, en su artículo 10, definición esta un tanto vaga.

Sin embargo, se destaca en dicha exposición de motivos, la naturaleza contractual que poseen los consorcios, al incluir que se deja "...una amplia libertad a las partes para disciplinar estos convenios". Aclarando igualmente, que los consorcios carecen de personalidad jurídica.

Más adelante, el Proyecto de Ley Venezolano, que no ha pasado de ser un simple proyecto, regula la materia consorcial en los artículos 267 al 269.

El artículo 267, determina que el consorcio se lleva a cabo a través de un contrato, "...un sistema de colaboración por tiempo determinado o indeterminado para el desarrollo o ejecución de una obra, servicio o

suministro...". Agregando en un aparte que los consorcios carecen de personalidad jurídica propia, pero que aún así, pueden tener un fondo común.

En el artículo 268 del citado anteproyecto, se ratifica que los consorcios se llevan a cabo mediante un contrato, en el cual se deben establecer con precisión la actividad que realizará cada integrante o consorciado, determinando asimismo, si cada parte "...asume responsabilidad exclusiva por las prestaciones que ejecute o si se obliga solidariamente". Más adelante dentro de este mismo artículo, se agrega el contenido del contrato consorcial, el cual debe contener, el objeto, las normas sobre los ingresos y pago de gastos, la forma de administración y representación de los consorciados y la manera de adoptar las decisiones.

Por último, el artículo 269 del Anteproyecto de Ley, se refiere al representante de los consorcios el cual debe tener poder suficiente de todos los consorciados para ejercer los derechos y las obligaciones que se exijan para el desarrollo del objeto del contrato, siendo éste revocable igualmente por unanimidad en cualquier momento.

En consecuencia, de acuerdo a lo anteriormente trascrito, puede decirse que los consorcios constituyen un contrato de sociedad, que no está

expresamente regulado por la legislación venezolana, Código Civil y Código de Comercio, es decir, es un contrato de los denominados "atípicos", y en este sentido, podría aplicarse lo dispuesto por la normativa existente para los contratos de sociedad.

En primer lugar, debe acudirse al concepto de sociedad mercantil que estipula el Código de Comercio Venezolano, en su artículo 1649, el cual expresa:

"El contrato de sociedad es aquel 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 otra parte, el artículo 201 del Código de Comercio venezolano, prevé las clases de sociedades mercantiles existentes, a saber:

"Las compañías de comercio son de la especie siguiente:

- La Compañía en nombre colectivo, en la cual las obligaciones sociales están garantizadas por la responsabilidad ilimitada y solidaria de todos los socios.
- La Compañía en comandita, en la cual las obligaciones sociales están garantizadas por la responsabilidad ilimitada y solidaria de uno o más socios, llamados socios solidarios o comanditantes, y por la responsabilidad limitada a una suma

- determinada de uno o más socios llamados comanditarios. El capital de los comanditarios puede estar dividido en acciones.
 - 3) La Compañía Anónima, en la cual las obligaciones sociales están garantizadas por un capital determinado y en la que los socios no están obligados sino por el monto de su acción.
 - 4) La Compañía de Responsabilidad Limitada, en la cual las obligaciones sociales están garantizadas por un capital determinado, dividido en cuotas de participación, las cuales no podrán estar representadas en ningún caso por acciones o títulos negociables".

De acuerdo a lo arriba mencionado, en cuanto a asimilar el consorcio a uno de los tipos societarios tipificados por el Código de Comercio, es preciso, ubicar los caracteres de cada uno de ellos en los de los consorcios y tratar de encajar la figura consorcial en uno de los tipos societarios tipificados.

En este sentido y de acuerdo a lo expuesto, se descarta que el consorcio puede asimilarse a una compañía anónima o de responsabilidad limitada, por cuanto, en los consorcios las obligaciones de los consorciados no están limitadas a las porciones aportadas por ellos, a sus acciones. En los consorcios por el contrario, todos los consorciados o integrantes del consorcio, se obligan solidaria e ilimitadamente al cumplimiento del objeto o fin del contrato consorcial, sin que para ello se requiera una cláusula que lo exprese en el contrato, pues es una característica intrínseca a los consorcios la referida responsabilidad.

Asimismo, también se descarta que pueda asimilarse el consorcio a una sociedad en comandita simple o por acciones, por cuanto en ellas la responsabilidad de uno o varios socios se limita a una suma determinada, cosa esta que no ocurre en los consorcios, en donde la responsabilidad debe ser tanto solidaria como ilimitada.

Descartando entonces las figuras societarias tipificadas en el Código de Comercio, sólo puede encuadrarse a los consorcios dentro de las sociedades en nombre colectivo, en donde la responsabilidad siempre es ilimitada y solidaria, y en ningún caso puede ser limitada por el convenio de los socios, según el artículo 228 del Código de Comercio. Además la responsabilidad de las sociedades en nombre colectivo, es subsidiaria, pues los terceros antes de proceder contra los socios tienen que proceder contra el patrimonio de la sociedad. Sin embargo, en los consorcios no existe patrimonio propio, por cuanto no es una sociedad, no tiene personalidad jurídica, es un sólo contrato, que puede tener un simple fondo común, más no un patrimonio propio, por tanto la responsabilidad de los socios no puede ser también subsidiaria en el caso de los consorcios, pues los terceros no podrían actuar en contra de un patrimonio no existente.

Por otra parte, tampoco puede calificarse a los consorcios como una sociedad irregular o de hecho, por cuanto es un contrato y lo que hace a una

sociedad irregular o de hecho es la falta de inscripción en el Registro de Comercio, no obteniendo de esta manera la personalidad jurídica, sin embargo, los consorcios no poseen personalidad jurídica no por no cumplir con los requisitos estipulados en el Código de Comercio para la constitución regular de una sociedad, porque no es una sociedad, sino simplemente porque es un contrato y los contratos no poseen personalidad jurídica.

Sin embargo, en la sentencia del 25 de noviembre de 1999¹²², emanada de la Corte Suprema de Justicia, en Sala Político Administrativa, en el caso Consorcio Ediviagro - Cable Belt contra Bauxilum, C.A., la Corte indica que los consorcios son sociedades irregulares, a tales efectos se transcribe parte de la sentencia:

"...el consorcio demandante no tiene personalidad jurídica propia al no haber dado cumplimiento a lo establecido en los artículos 212, 213, 214, 217, y 219 del Código de Comercio y 1651 del Código Civil.

Para decidir esta cuestión previa, observa la Sala que, por una parte, sí efectivamente el consorcio demandante incumplió con los requisitos, establecidos en el Código de Comercio y en el Código Civil para considerarlo legalmente constituido, esto no acarrea directamente la ilegitimidad de la representación de la persona que se presenta como apoderado de dicho consorcio y tampoco la incapacidad de este para comparecer en juicio, ya que el artículo 139 del Código de Procedimiento Civil establece:

¹²² Jurisprudencia Venezolana. (1999). (Tomo CLIX), noviembre. pág. 746. Caracas-Venezuela: Ramírez & Garay, S.A.

"Las sociedades irregulares, las asociaciones y los comités que no tienen personalidad jurídica, estarán en juicio por medio de las personas que actúan por ellas o a las cuales los asociados o componentes han conferido la representación o la dirección. En todo caso, aquellos que han obrado en nombre y por cuenta de la sociedad, asociación o comité, son personal y solidariamente responsables de los actos realizados".

Asimismo, en la sentencia del 8 de febrero de 1996¹²³, emanada de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, en el caso Consorcio Hidroeléctrico Caroní en nulidad, la Corte, también establece que los consorcios son sociedades irregulares, y en tal sentido expone:

"El artículo 139 del Código de Procedimiento Civil establece:

"Las sociedades irregulares, las asociaciones y los comités que no tienen personalidad jurídica, estarán en juicio por medio de las personas que actúan por ellas o a las cuales los asociados o componentes han conferido la representación o la dirección...".

(...), dicha designación está condicionada para el caso de que el Consorcio (...), resultare seleccionado para la ejecución de la obra relacionada con el proyecto Hidroeléctrico Caruachi, previa aprobación que hicieren los representantes del resto de las empresas que conformen el Consorcio, mediante el otorgamiento de los correspondientes poderes, por lo que, es en la Cláusula Octava de dicho documento consorcial donde se estipula lo relativo a la representación del Consorcio "durante todo el proceso", razón por la cual este Juzgado de Sustanciación, estima que por cuanto el

¹²³ Jurisprudencia Venezolana. (1996). (Tomo CXXXVII), Primer Trimestre. pág. 290. Caracas-Venezuela: Ramírez & Garay, S.A.

recurso no fue interpuesto por quien, de acuerdo con el documento consorcial tiene la representación del Consorcio..., el mismo debe ser declarado inadmisible...".

Causa extrañeza que la Corte Suprema de Justicia, ahora Tribunal Supremo de Justicia y la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, señalen que los consorcios son sociedades irregulares, es evidentemente equívoca esta teoría, y aunque dichas decisiones hayan sido tomadas por estos máximos órganos de justicia, su criterio no es el correcto, los consorcios no son sociedades irregulares, por cuanto un contrato mal puede constituirse en una sociedad y lo que hace a una sociedad irregular es la falta de inscripción en el Registro, como ya fue mencionado anteriormente, todo ello pese a que tanto los contratos como las sociedades partan de un mismo origen que es la autonomía de la voluntad de las partes.

En este sentido, podría decirse que el consorcio es un contrato que debe efectuarse por escrito, constituido por dos o más personas jurídicas, para el cumplimiento de un fin, que generalmente es el cumplimiento de una actividad, bien sea una obra o la prestación de un servicio. También puede decirse que tiene por objeto cumplir un determinado riesgo o aventura en comunidad, de allí que en el derecho norteamericano se le conozca con el nombre de *joint venture*.

Es entonces, un instrumento utilizado para cumplir las actividades pautadas en las cláusulas del contrato y que redundan en un beneficio común a los integrantes del consorcio o consorciados, que no se traduce en un fin de lucro, aunque el mismo sea una consecuencia indirecta del cumplimiento del objetivo planteado. En el mismo, deben estar inmersos tres elementos básicos para que el contrato pueda cumplir su fin, que son la confianza, la lealtad y la buena fe, que aunque redunden por su subjetividad, es lo que lleva al cumplimiento de los objetivos planteados.

Por tanto, con el consorcio no se trata de crear una nueva persona jurídica, sino que por el contrario, se crea un contrato para realizar un fin en donde cada integrante de ese contrato conserva su propia personalidad jurídica, sin necesidad de crear una nueva, se le ubica entonces dentro de la categoría del *joint venture* contractual.

Es por ello, que al observar la responsabilidad que debe tener cada consorciado frente a los terceros, la misma debe ser ilimitada y solidaria, es decir de todos y cada uno de los integrantes del consorcio y sin límite alguno, asemejándose de esta manera, a la sociedad en nombre colectivo, sin necesidad de llegar a ser subsidiaria, pues en el consorcio no existe una personalidad jurídica y por tanto, no existe tampoco un patrimonio propio, como se destacó anteriormente, pudiendo existir un fondo común,

conformado para cubrir los gastos consorciales, más no para que los terceros puedan ejercer actuaciones en contra de ese fondo, antes de actuar en contra de cada uno de los consorciados. Por tanto, la falta de un patrimonio, no coloca a los terceros en una situación de peligro, pues cuentan con la solidaridad de los integrantes del consorcio.

En conclusión, el consorcio no es una sociedad mercantil, ni una sociedad irregular o de hecho, no constituye una cuenta en participación, ni puede decirse que es una sociedad en nombre colectivo en sentido estricto, aunque se asemeje a ésta, el consorcio es simplemente un contrato, con unas configuraciones especiales, para el cumplimiento de un fin u objetivo común.

Sin embargo, existen ciertos elementos caracterizadores de los consorcios, que ayudan a determinar la naturaleza jurídica de los mismos, entre ellos se encuentran los siguientes:

Objeto Específico

Como se mencionó en líneas anteriores, el consorcio es un contrato, en el cual se encuentran presentes una comunidad de intereses que conllevan a la consecución de una finalidad, la cual al realizarse, satisface los intereses de los consorciados. Este fin, se presenta entonces como la meta que poseen

los consorciados, sin un objeto específico, el contrato de consorcio no tendría razón de ser, por tanto, el objeto es uno de los elementos constitutivos del contrato consorcial, entendido éste como los parámetros que se fijan los consorciados para constituir el contrato.

Al respecto, Henn¹²⁴ indica:

"...el acuerdo de joint venture se caracteriza por ser un acuerdo de voluntades referente a un interés común, demostrado por atribuciones conjuntas, con el ánimo de participar de los lucros e, ilimitadamente de las pérdidas. Dicho acuerdo da a las partes un derecho mutuo de control y supervisión sobre el propósito común".

En la opinión dada por Henn, se destaca tanto el acuerdo de voluntades como el interés común, el cual vendría a constituir el objeto del contrato, sin embargo, no se comparte el criterio establecido por este autor, referente al ánimo de lucro, porque como ya se expresó, el lucro es una consecuencia indirecta del objeto o fin del consorcio.

Por otra parte, indica Rodner¹²⁵:

Henn, H. (1970). Handbook of the Law of Corporation. 2a. ed. pág. 78. Minnesota-Estados Unidos de América: West Publishing Co. "Una característica del consorcio es que el mismo (al igual que en la mayoría de las empresas conjuntas), busca el desarrollo de un fin o una necesidad específica, a diferencia de la sociedad que se crea para realizar actividades comerciales en forma general".

Rodner, también habla de un fin o una necesidad específica, como objeto del contrato del consorcio, contraponiéndolo con el fin de las sociedades.

Plazos Limitados

El plazo de los consorcios se encuentra casi siempre delimitado por el término que conlleva al cumplimiento del objetivo planteado en el contrato. El plazo por tanto, puede ser convenido por las partes y extender la duración del consorcio, más allá de la duración del fin para el cual se creó el contrato, siempre que el contrato no delimite específicamente el objeto, sino que se trate de un objeto amplio. Esto puede realizarse en virtud de que se trata de un contrato, en el cual juega un papel muy importante la voluntad de las partes.

Gestión Mutua o Mancomunada de sus componentes

125 Rodner, J. Op. Cit., pág. 285.

En el contrato consorcial, las partes actúan en forma directa en la gestión de las operaciones que conllevan al cumplimiento de los fines del consorcio, por eso la traducción literal del "joint venture", es el de "aventura conjunta", por cuanto el logro de los objetivos depende de las operaciones que cada una de las partes efectúe; de allí se deriva la característica fundamental de la solidaridad, lo que contiene igualmente el elemento confianza.

Es por ello, que se dice que esta gestión mutua o mancomunada conduce a la responsabilidad ilimitada y solidaria que las partes asumen frente a los terceros, dándole de esta forma mayor confianza a los terceros contratantes, que negocian con una figura jurídica atípica que carece de personalidad jurídica.

También es posible, que sea un tercero el que ejecute las operaciones que las partes deberían realizar, siempre que la dirección y representación se encuentre latente en cada una de las partes consorciadas, en cuyo caso deben observar la conducta de un buen padre de familia o la de un representante legal.

Control Conjunto

Junto con la gestión mutua, existe otro elemento que define la naturaleza del consorcio, se trata del control conjunto, la cual es consustancial a las partes y se refiere al control ejercido por los consorciados sobre las operaciones efectuadas por el consorcio para la consecución de los fines u objetivos planteados contractualmente. Existe pues, por parte de los consorciados una obligación de dirigir cada uno las operaciones consorciales y un derecho de ejercer el control sobre cada una de esas operaciones.

Distribución de Resultados

Este elemento se refiere a la obtención de utilidades o ganancias como consecuencia del logro de los objetivos consorciales. Sin embargo, esto no debe entenderse como el medio para lograr el fin de lucro, por cuanto en la esencia del consorcio no está inmerso el lucro, ello más bien debe interpretarse como el resultado obtenido al lograr el fin, el cual evidentemente contiene un sustrato económico. No es un sinónimo de rentabilidad o lucro, sino por el contrario de un resultado con un valor económico, entendiéndose entonces al lucro como una consecuencia de la consecución de un resultado determinado, que sería el objeto consorcial y no como una finalidad inmediata, porque ello desvirtuaría la naturaleza del

contrato consorcial, caso contrario ocurre en las sociedades mercantiles tipificadas en el Código de Comercio, en donde el lucro sí es un objetivo fundamental.

Al respecto indica Rodner 126:

"Las empresas definen el ámbito de la contribución de cada una, tanto a los gastos del consorcio, como a la responsabilidad que pudieren tener frente al ente, por efecto del trabajo realizado por el consorcio. Forman parte de la contribución de los costos y gastos generados por la actividad que debe desarrollar cada miembro, o sea, los egresos, costos y gastos que tiene cada miembro del consorcio.

Se define la participación de cada miembro en los pagos (ingresos brutos) que se generan del proyecto. Las participaciones se calculan antes de impuesto ya que cada asociado tiene su propia carga fiscal. Los consorcios generalmente se ven obligados a llevar libros separados de los libros contables de cada miembro.

Lo que ata los miembros del consorcio es el contrato consorcial. Bajo este contrato se determina el porcentaje que le corresponde a cada uno dentro de la caja común generada por el consorcio.

Cada miembro recibe un porcentaje de la caja común".

Por otra parte, el artículo 2615 del Código Civil Italiano, en su aparte segundo, señala que a las relaciones con los terceros acreedores, la imputación interna del riesgo de la empresa a los asociados en particular,

¹²⁶ Rodner, J. Op. Cit., pág. 288.

hace prevalecer la unidad económica de la empresa sobre el hecho de su descomposición entre sujetos de derecho distintos, la empresa asociada y el consorcio.

En este mismo sentido, las obligaciones contenidas en el primer aparte del artículo 2615 del citado Código, el cual limita la responsabilidad al fondo consorcial, sin la fijación de un capital mínimo y sin ningún sistema que asegure su conservación y su integridad en protección de los derechos de terceros, son las obligaciones abiertamente consorciales, contraídas para responder por los gastos necesarios para la existencia del consorcio.

El segundo aparte del mismo artículo 2615 del texto legal en comento, hace responsables a los asociados, y le atribuye importancia decisiva al solo hecho de que las obligaciones hayan sido contraídas en su interés. El riesgo de la operación, no puede ser imputado entonces, a una entidad diferente de los participantes, como ocurre con las sociedades; en este caso, el riesgo lo sufren las empresas singularmente interesadas; es por ello, que como cada una de esas empresas concurre en las utilidades obtenidas como consecuencia del alcance de los resultados de los objetivos del consorcio, es justo igualmente, que cada una de ellas asuman los gastos, los riesgos y las responsabilidades.

Responsabilidad Ilimitada y Solidaria

La responsabilidad ilimitada de los consorciados, se encuentra inmersa dentro de los orígenes de esta figura contractual, es decir, dentro de la partnership, origen a su vez del joint venture.

En este sentido, cada parte que conforma el consorcio, asume una responsabilidad frente a los terceros que con él contratan, siempre que las partes respondan por los actos y las obligaciones que tengan una vinculación directa con el fin del contrato.

Sin embargo, no hay que olvidar que esta figura es meramente contractual y que las partes podrían pactar otra cosa distinta, y aunque la responsabilidad debería ser tanto ilimitada como solidaria, las partes podrían pactar un límite en las responsabilidades que tengan frente a los terceros, sin desvirtuar con ello, la figura consorcial.

Es importante destacar igualmente, que si las partes nada pactan en el contrato consorcial con respecto a la responsabilidad, ésta debe entenderse como ilimitada y solidaria frente a terceros.

Cosa contraria ocurre en la sociedad en nombre colectivo, que al igual que los consorcios, también contienen una responsabilidad ilimitada y solidaria, lo que ocurre, es que en las sociedades en nombre colectivo, la responsabilidad no puede limitarse por "ninguna declaración o cláusula del contrato", según lo previsto en el artículo 228 del Código de Comercio.

En cuanto a la solidaridad, según Vivante¹²⁷, ésta se califica como una garantía, por ocupar una posición secundaria. En este mismo sentido se pronuncia Goldschmidt¹²⁸, al indicar que la responsabilidad solidaria no se extiende a las relaciones del socio con la sociedad y a las relaciones de aquél con los otros socios, sin que sean aplicables las reglas contenidas en el artículo 1238 del Código Civil Venezolano sobre solidaridad, según el cual el codeudor solidario que ha pagado la deuda íntegra, no puede repetir de los demás codeudores sino por la parte de cada uno.

El consorcio no es una persona jurídica y no tiene por tanto, patrimonio propio, en consecuencia, no puede entenderse que la responsabilidad sea también subsidiaria, como en la responsabilidad pautada para las sociedades en nombre colectivo, la cual se encuentra tipificada en el artículo 228 del

Vivante, C. (1932). Tratado de Derecho Mercantil. (vol. II). pág. 101. Madrid-España: Editorial Reus.

Goldschmidt, R. (1979). Curso de Derecho Mercantil. pág. 257. Caracas-Venezuela: Ediar Venezolana, S.R.L.

miembro haya contratado directamente con el propietario. En Venezuela, las asociaciones o cuentas en participación se rigen por el principio según el cual los terceros no tienen derecho sino con respecto a los miembros del consorcio con el cual hayan contratado (Código de Comercio artículo 360). Cuando el consorcio está representado por un mandatario común a todos los miembros, la responsabilidad de cada miembro puede ser solidaria. En Italia, cada miembro del consorcio tiene una responsabilidad absoluta por la cuota que le corresponde en el consorcio, después de haber agotado el patrimonio consorcial (Código Civil Italiano artículo 2615)".

Con relación al artículo 2615 del Código Civil Italiano, es de observarse que su aparte segundo indica que "...en cuanto hace a las obligaciones contraídas por los órganos del consorcio por cuenta de cada uno de los asociados, responden estos últimos solidariamente con el fondo consorcial".

Este aparte del artículo 2615 del Código Civil Italiano, deroga el principio consagrado en el artículo 1705 del Código Civil Italiano, referente al mandato sin representación, por cuanto el consorcio por cuenta del cual los órganos consorciales hayan obrado será personalmente responsable frente al tercero, aun cuando los órganos consorciales hayan contratado con éste en nombre del consorcio y no del asociado.

En cuanto a la solidaridad, la sentencia de fecha 17 de septiembre de 1997¹³⁰, emanada del Tribunal Superior Séptimo de lo Contencioso Tributario, en el caso Consorcio Technip-Inelectra-Dit Harris en recurso contencioso tributario, expone:

"Respecto al alegato expuesto por la representación del Consorcio recurrente, con relación a las consecuencias que producirá esta oposición con relación a los otros integrantes a los cuales no se les opuso vicio alguno, este Tribunal entra a conocer el alegato expuesto en los siguientes términos:

El Artículo 20 del Código Orgánico Tributario dispone: "Están solidariamente obligados aquellas personas respecto de los cuales se verifique el mismo hecho imponible. En los demás casos la solidaridad debe ser expresamente establecida por la Ley".

Y el artículo 22 ejusdem (...) Numeral 3 (...) expresa:

"En las entidades o colectividades que constituyan una unidad económica, dispongan de patrimonio y tengan autonomía funcional".

Por otra parte es importante determinar la situación del consorcio con relación a su solidaridad, y para ello es oportuno señalar los siguientes conceptos (...).

Conforme a la resolución recurrida el sujeto pasivo obligado al cumplimiento de la obligación tributaria, es el Consorcio Technip, Inelectra y Dit Harris, por lo que conforme al Artículo 20 del Código Orgánico Tributario, están obligados solidariamente al cumplimiento de dicha obligación. Así mismo de conformidad con la Ley Especial Fiscal que regula la materia impositiva en base a la cual se ordenó determinar la obligación tributaria por parte de la Alcaldía del Municipio Bolívar del Estado Anzoátegui, estamos en presencia de un "solo contribuyente", verificándose en el presente caso un

¹³⁰ Jurisprudencia Venezolana. (1997). (Tomo CXLIV), Tercer Trimestre. pág. 210. Caracas-Venezuela; Ramírez & Garay, S.A.

Litis Consorcio Activo necesario o forzado, ya que debe ejercer la acción conjuntamente.

En consecuencia, al faltar la representación de uno de los integrantes de El Consorcio, también faltará en el Consorcio mismo y así se declara".

En consecuencia, el consorcio se origina de una base asociativa, sin llegar a constituir una simple asociación de derecho privado, ni una sociedad civil o mercantil, sino que es una nueva categoría jurídica, que por no encontrarse regulada, es atípica.

El consorcio constituye pues, un contrato en donde existe una amplia libertad de partes, lo que le da cierto carácter flexible, relacionado con el clásico contrato de *joint venture*, ubicándose al consorcio dentro del *joint venture* contractual o *unincorporated joint venture*, por no constituir una nueva sociedad o persona jurídica. Es entonces, el consorcio una figura de naturaleza contractual, asociativa y mercantil, con un objeto o fin determinado o específico, en el que los consorciados se obligan solidaria e ilimitadamente frente a los terceros, no posee personalidad jurídica ni patrimonio propio, pero puede poseer un fondo común, sin llegar a constituir este un patrimonio propiamente dicho.

Al ser un contrato atípico, por no estar regulado por los Códigos Civil y de Comercio venezolano, puede caber la posibilidad de tratar de encuadrar a los

consorcios dentro de una de las figuras tipificadas por estos dos textos legales; la compañía en nombre colectivo, la compañía en comandita simple o por acciones, la compañía anónima o la compañía de responsabilidad limitada, según lo dispuesto en el artículo 201 del Código de Comercio venezolano, que define a cada uno de estos tipos societarios.

Por tanto, al analizar cada una de estas sociedades, se descarta que el consorcio pueda asimilarse a una compañía anónima o de responsabilidad limitada, por cuanto, en los consorcios las obligaciones de los consorciados no están limitadas a las porciones aportadas por ellos, sino por el contrario los consorciados se obligan solidaria e ilimitadamente al cumplimiento del objeto o fin del contrato consorcial.

Tampoco puede asimilarse el consorcio a una sociedad en comandita simple o por acciones, por cuanto en ellas la responsabilidad de uno o varios socios se limita a una suma determinada, encuadrándose entonces a los consorcios dentro de las sociedades en nombre colectivo, en donde la responsabilidad es siempre ilimitada y solidaria.

Por otra parte, se descarta que los consorcios puedan ser una cuenta en participación y que puedan constituir una sociedad irregular o de hecho, porque ellas no poseen personalidad jurídica, no precisamente por incumplir

con los requisitos estipulados en el Código de Comercio para la constitución regular de una sociedad, sino porque es un contrato y no tiene personalidad jurídica y ello es intrínseco a su naturaleza jurídica.

CAPÍTULO VI

EL CONSORCIO EN LA LEGISLACIÓN VENEZOLANA

La regulación de los grupos en la legislación venezolana, nace con el acceso al mercado de capitales, con la organización del sector financiero, con la libre competencia, y con la crisis bancaria que tuvo lugar en 1994.

Sin embargo, los consorcios no se encuentran tipificados legalmente, no están expresamente regulados por los Códigos Civil y de Comercio, sólo existe una vaga definición contenida en la Ley de Impuesto Sobre la Renta, en su artículo 10, el cual señala: "A los fines de este artículo se consideran como consorcios a las agrupaciones empresariales, constituidas por personas jurídicas que tengan por objeto realizar una actividad económica específica en forma mancomunada".

Así, al hacer mención a la regulación de la materia consorcial, hay que tomar en consideración, en primer lugar, el marco constitucional, regulado por la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, sancionada en el año 1999.

En este sentido, el artículo 52 de nuestra Carta Magna, contenido en el Título III, Capítulo III, señala que: "Toda persona tiene derecho de asociarse con fines lícitos, de conformidad con la ley. El Estado estará obligado a facilitar el ejercicio de este derecho".

Como es de observarse, el arriba transcrito artículo 52, consagra la libertad de pactos o libertad contractual, lo que conlleva a reflexionar que el problema esencial de la atipicidad consorcial, no es la ausencia de regulación legal en sí misma, sino la inexistencia de aparatos típicos adecuados a la intención de las partes, recurriendo entonces a otros tipos societarios, como la sociedad anónima, de responsabilidad limitada, en nombre colectivo o en comandita simple, lo que conlleva diversos problemas a la hora de encajar a los consorcios dentro de uno de estos tipos societarios. Sin embargo, ello se hace necesario en el momento de entender los efectos jurídicos que su constitución produce.

El artículo 1649 del Código Civil Venezolano, indica: "El contrato de sociedad es aquel 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". Analizando este artículo puede decirse, que cuando dos personas acuerdan unir sus esfuerzos contribuyendo con la propiedad de sus bienes, con sus recursos económicos

y técnicos y con su propia industria, para la ejecución de un contrato, se está en presencia de un contrato de sociedad de naturaleza mercantil. Por otra parte, el contrato de sociedad puede dar origen a la creación de una persona jurídica distinta a la de los que lo han constituido.

El artículo 200 del Código de Comercio Venezolano, indica que "Las compañías o sociedades de comercio son aquellas que tienen por objeto uno o más actos de comercio".

Es de observarse, que el consorcio es de naturaleza mercantil, por cuanto se constituye con el convenio que dos o más personas jurídicas (sociedades de comercio) efectúan para alcanzar un fin determinado, aunque este fin no sea de lucro.

Acedo¹³¹, indica: "En Venezuela y otros países la figura del consorcio no tiene calificaciones legales sino que es un nombre común aplicable a cualquier agrupamiento de empresas", ratificando de esta manera la atipicidad de los consorcios en Venezuela y la falta de organización de criterios en esta materia, al señalar que consorcio es el nombre que se le da a cualquier agrupamiento de empresas.

¹³¹ Acedo, M. y Acedo, L. (1985). La Sociedad Anónima. pág. 97. Caracas-Venezuela: Ediciones Schnell, C.A.

A los efectos, el Código de Comercio, en el artículo 201 especifica los tipos de sociedades, y de tal forma expresa:

"Las compañías de comercio son de la especie siguiente:

- La compañía en nombre colectivo, en la cual las obligaciones sociales están garantizadas por la responsabilidad ilimitada y solidaria de todos los socios.
- 2) La compañía en comandita, en la cual las obligaciones sociales están garantizadas por la responsabilidad ilimitada y solidaria de uno o más socios, llamados socios solidarios o comanditantes, y por la responsabilidad limitada a una suma determinada de uno o más socios llamados comanditarios. El capital de los comanditarios puede estar dividido en acciones.

3) La compañía anónima, en la cual las obligaciones sociales están garantizadas por un capital determinado y en la que los socios no están obligados sino por el monto de su acción.

4) La compañía de responsabilidad limitada, en la cual las obligaciones sociales están garantizadas por un capital determinado, dividido en cuotas de participación, las cuales no podrán estar representadas en ningún caso por acciones o títulos negociales".

Puede verse, que el Código de Comercio, no prevé dentro de sus disposiciones, a los llamados Consorcios, por lo que como se mencionó, es necesario encajar dentro de uno de estos tipos societarios a los consorcios, para poder verificar la naturaleza jurídica de esta figura atípica.

En Venezuela, se redactó un Anteproyecto de Ley General de Sociedades Mercantiles, elaborado por la Comisión de Reforma del Código de Comercio, concluido en 1987, que regula a los consorcios en los artículos 267 al 269. Este Anteproyecto, aunque nunca ha sido puesto en vigencia, es de gran utilidad y por tanto debe ser mencionado como referencia, al contener criterios de orientación relativos a los consorcios, expresados por los juristas Roberto Goldschmidt y René de Sola y contener esquemas de países como España, Francia, Italia y Alemania; así como también Argentina, Brasil, Colombia y México.

En efecto, el artículo 267 del referido anteproyecto indica:

"Las sociedades constituidas en el país, las sociedades extranjeras autorizadas para hacer negocios en Venezuela y los empresarios individuales domiciliados en la República pueden establecer, mediante un contrato, un sistema de colaboración por tiempo determinado o indeterminado para el desarrollo o ejecución de una obra, servicio o suministro, bajo el nombre de consorcio.

El consorcio carece de personalidad jurídica propia, pero puede tener un fondo común".

Este artículo dispone, que los consorcios se establecen mediante un contrato a tiempo determinado o indeterminado, para la consecución de un

fin y que carece de personalidad jurídica, pudiendo tener un fondo común, más no patrimonio propio.

El artículo 268 del texto en comento indica:

"El consorcio se formará mediante un contrato en el cual se precisarán las actividades que desarrollará cada integrante del convenio y se determinará si cada parte asume responsabilidad exclusiva por las prestaciones que ejecute o si se obliga solidariamente.

El contrato deberá contener:

- 1. Identificación del objeto del consorcio.
- Normas sobre la percepción de los ingresos y el pago de los gastos.
- Forma de administración y de representación de los consorciados.
- 4. Manera de adoptar las decisiones.

En forma subsidiaria, se aplicarán al contrato las disposiciones del Capítulo anterior".

Esta norma, reafirma el carácter contractual de los consorcios, por un lado y por el otro señala la responsabilidad ilimitada y solidaria por parte de los integrantes del mismo, agregando el contenido del contrato.

El artículo 269 expresa:

"El representante del consorcio tendrá los poderes suficientes de todos los participantes para ejercer los derechos y asumir las obligaciones que exijan el desarrollo o ejecución de la obra, servicio o suministro.

El representante es revocable por unanimidad en todo tiempo".

Escuti¹³², comenta este artículo señalando que los consorcios no poseen organicidad jurídica, propia de las sociedades, por lo que el representante del consorcio, no puede ser un órgano como lo es el presidente del directorio de una sociedad anónima. El representante del consorcio es pues un mandatario con relación directa con los partícipes y no con el consorcio por no tener personalidad jurídica.

Asimismo, es preciso destacar, lo referido en la exposición de motivos del Anteproyecto de Ley General de Sociedades Mercantiles, referente a los consorcios, lo cual es considerado acertado, por relacionar la figura consorcial con el contrato de *joint venture*, como antecedente directo del mismo, y en este sentido, se indica:

"Esta forma de colaboración empresarial está relacionada con el clásico contrato de joint venture, aunque como ha sido señalado doctrinalmente, el joint venture es el antecedente de casi todas las formas

¹³² Escuti, I. Op. Cit., pág. 419.

modernas de colaboración empresarial. Corresponde, también a la fórmula que en España y Argentina se identifica como unión temporal de empresas y que en el Brasil se define como contrato "para ejecutar determinado emprendimiento".

La característica más común de la fórmula reglamentada es la transitoriedad, pero el concepto dado por la Ley permite que el contrato tenga duración indefinida, tomando en cuenta que el servicio o el suministro pueden llegar a adoptar características de permanencia o estabilidad.

Se ha preferido dejar una amplia libertad a las partes para disciplinar estos convenios, a los cuales se ordena aplicar, de modo subsidiario, las normas de los contratos de colaboración empresarial. Apenas si se exige que el contrato determine la parte que a cada integrante corresponde ejecutar, la responsabilidad que asume las normas sobre representación. administración. etc. EI consorcio carece personalidad jurídica".

De acuerdo a lo expuesto, no puede entenderse cómo un contrato tan utilizado, como el contrato consorcial, no ha sido regulado legalmente, a tal punto que sólo una ley lo define de manera escueta, es el caso del artículo 10 de la Ley de Impuesto Sobre la Renta, que indica en su parágrafo segundo: "A los fines de este artículo se consideran como consorcios a las agrupaciones empresariales, constituidas por personas jurídicas que tengan por objeto realizar una actividad económica específica en forma mancomunada", y algunas otras leyes como la Ley Orgánica de Telecomunicaciones de fecha 12 de junio de 2000, publicada en la Gaceta

Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 36970, en cuyo artículo 222, lo menciona como un punto aislado, sin entender lo que realmente es un consorcio, lo que significa que la legislación venezolana, se encuentra desligada de la realidad económica subyacente, lo que ratifica el hecho de que la materia de sociedades mercantiles en general, se encuentra urgida de reforma en Venezuela, como así lo señala el Anteproyecto de Ley General de Sociedades Mercantiles, en su exposición de motivos en los siguientes términos:

"La materia de sociedades mercantiles está urgida de reforma en Venezuela. La estructura original de nuestro Código de Comercio, producto de la influencia de las concepciones que estaban presentes en el Código de Comercio italiano de 1882, tiene ya más de cien años y cuarenta y cinco que fue modificada sustancialmente en su país de origen, donde ocurrió otra reforma importante en 1974. A los elementos que configuran el diseño que escogieron nuestros codificadores de 1904 y 1919, se han venido agregando otros, provenientes unas veces de la reforma del propio Código de Comercio, como ocurrió en 1955 con la incorporación de la sociedad de responsabilidad limitada, o de leyes especiales que regulan la actuación de algunas sociedades en campos económicos específicos: la banca, los seguros, la bolsa, los almacenes generales de depósito, las cooperativas, la inversión extranjera, etc. La extensión del período que ha transcurrido desde que se puso en vigencia el régimen original actual ha sido tanta, que hasta el marco de derecho común suministrado por el Código Civil se alteró en 1942, es decir, hace más de cuatro décadas. Sin embargo, el transcurso del tiempo, por sí solo, no justifica una reforma legislativa. La justifica, en cambio, el desfase que se haya producido entre

realidad y derecho positivo. En este orden de ideas, puede afirmarse que nuestra legislación societaria carece de idoneidad para responder al desarrollo económico dentro del cual se ubican las sociedades mercantiles actuales y se ha quedado detrás del progreso de la doctrina y de la legislación de países similares al nuestro, para no hacer referencia a países más avanzados".

CONCLUSIÓN

Cuando se habla de consorcio, inmediatamente se tiene la idea de una asociación, de una unión entre varias personas para llevar a cabo intereses comunes o recíprocos. El consorcio o la asociación, siempre implican un grupo de personas o de organizaciones que actúen de común acuerdo. Sin embargo, el consorcio se origina de una base asociativa, pero actualmente no constituye una simple asociación como las conocidas en el derecho privado, ni una sociedad mercantil o civil propiamente dicha, sino que se ha venido perfilando como una nueva categoría jurídica.

Como es de observarse, en las definiciones de consorcios dadas por los diversos autores, todos presentan el denominador común de la asociación entre personas para la realización de un fin común, recalcando que es un concepto con "perfiles borrosos", como señala Menéndez en su definición, pero que siempre tiene su inicio en la voluntariedad de las partes para consorciarse.

Por tanto, podría decirse que el consorcio es un contrato, que como tal se origina en la asociación voluntaria de dos o más personas jurídicas, para la realización de un fin común, cuya consecuencia directa no es el lucro, sino por el contrario es una consecuencia indirecta de las operaciones efectuadas

por cada uno de los consorciados para la consecución del fin. Este contrato, se caracteriza por ser atípico, por cuanto no está regulado legalmente en nuestro derecho, de naturaleza mercantil porque una de las partes que conforman el consorcio tiene que ser comerciante y carece de personalidad jurídica y patrimonio propio, pudiendo tener un fondo común para gastos, sin que ello configure un patrimonio, obligándose asimismo los consorciados, de manera ilimitada y solidaria en las relaciones con los terceros.

Por otra parte, se puede decir, que el joint venture o aventura conjunta, se refiere a una forma de colaboración empresarial, originado en el derecho angloamericano, cuyo antecedente es el partnership, el cual ha venido adquiriendo importancia en el transcurso de las últimas décadas, y por tanto, se ha convertido en una forma típica dentro de su atipicidad. Posee un carácter contractual que lleva implícito un fin, cuya realización satisface los intereses de los coventures, no poseen patrimonio propio y pueden ser meramente contractuales o conformar una sociedad (joint venture corporation).

Es así, que dentro del joint venture, se encuentran el unincorporated joint venture, denominación escogida para referirse a la empresa conjunta, y la joint venture corporation, sugerida para denominar a la sociedad conjunta, porque se opta por la creación de un nuevo sujeto de derecho. Pudiéndose

ubicar al consorcio dentro de la denominada *unincorporated joint venture*, por cuanto la colaboración se lleva a cabo de manera contractual, asimismo, se ubican dentro de esta denominación a las cuentas en participación.

En consecuencia, el joint venture, aunque es una figura puramente contractual, pudiera de ella surgir la joint venture corporation, conformando una sociedad, coincidiendo con el consorcio en que es una figura no regulada por el derecho norteamericano, con carácter contractual y un objetivo específico.

Por tanto, es factible afirmar que el consorcio constituye un contrato de colaboración empresarial, que se ubica dentro de los denominados unincorporated joint venture, y que no está expresamente regulado por los Códigos Civil y de Comercio, es por ello que los mismos se consideran atípicos, creándose entonces un acuerdo de colaboración empresarial a través de una vía contractual, sin crear una nueva persona jurídica o una sociedad, que generalmente es de capital.

En cuanto a las características de los consorcios, uno de los elementos caracterizadores de estos, es el acuerdo previo de voluntades manifestado por los consorciados o integrantes del consorcio, mediante un contrato, el contrato consorcial, el cual persigue un fin.

Cabe destacar, que cada integrante del consorcio conserva su personalidad jurídica y la unión o asociación entre ellos, no llega a formar una nueva persona jurídica o sociedad, lo que no implica que no puedan tener un representante común, muy por el contrario, es factible que un consorcio tenga un representante común. Por otra parte, es imprescindible aclarar que la responsabilidad de cada consorciado debe ser ilimitada y solidaria frente a los terceros.

Asimismo, al decir que los consorcios operan entre empresas o personas jurídicas, puede deducirse entonces, que se trata de un contrato de carácter mercantil, atípico por no encontrarse normativa alguna en la legislación venezolana, su fin inmediato no es el lucro sino la realización del fin propiamente dicho, carece de personalidad jurídica y de patrimonio propio, aunque puede tener un fondo común, sin que el mismo llegue a conformar un patrimonio propio.

Existen también elementos de índole subjetiva, que también caracterizan al consorcio, como son la buena fe y la lealtad entre los miembros que conforman el consorcio.

En cuanto a la duración del consorcio, generalmente éste culmina cuando se cumple el fin para el cual se creó, pero puede suceder que no sea así, y

que la duración se extienda, aún habiéndose cumplido el objeto del contrato, en virtud de la libertad contractual.

Asimismo, el objeto del contrato consorcial, como en cualquier otra sociedad tipificada en el Código de Comercio, debe estar plenamente identificado, debe ser específico y determinado, el objeto consorcial debe especificar las actividades a que ha de estar destinado el consorcio, sin ambigüedades.

El ánimo de lucro, presente en las sociedades mercantiles, no determina al consorcio, por tanto no configura una característica del mismo, pues el lucro dentro de un consorcio, es una consecuencia indirecta de la gestión que realizan los consorciados para la consecución del fin planteado.

Resulta evidente por otra parte, que el consentimiento forma parte de esta figura contractual, caracterizándola, más no sólo debe estar presente desde el comienzo o nacimiento del consorcio, sino durante todo su desarrollo, hasta su fin.

En lo que se refiere al origen y evolución de los consorcios en el derecho comparado, a las sociedades, se las ubica desde tiempos remotos, podría decirse que desde el medioevo, donde las relaciones mercantiles se

manejaban en un régimen feudal, predominantemente en los campos y en la artesanía, y en donde aparece igualmente la figura del comerciante. Posteriormente, con el transcurso del tiempo, surgen las grandes compañías, como las holandesas, inglesas, portuguesas, francesas, que funcionaban generalmente por concesiones que el Estado otorgaba.

Pero, no es sino hasta el siglo XX, que surgen las grandes transformaciones en las empresas tradicionales, que no sólo se limitan a ser fuente de producción, sino que se convierten en unos organismos socioeconómicos complejos.

Es así, que el desarrollo de la actividad económica dentro de cada país nacional e internacionalmente, se lleva a cabo por medio de los grupos de sociedades, más que de empresas individualmente constituidas.

La regulación de los grupos de sociedades, aparece en la legislación venezolana a raíz del acceso al mercado de capitales, con la organización del sector financiero, con la defensa de la libre competencia y con motivo de la crisis bancaria iniciada en 1.994. Sin embargo, la figura consorcial, como tal, no está regulada por ninguna ley venezolana, excepto por la simple referencia que contiene la Ley de Impuesto Sobre la Renta, en su artículo 10,

es por ello, que la orientación a la figura consorcial, debe dirigirse directamente a la legislación extranjera.

El consorcio italiano no es una sociedad ni tiene personalidad jurídica. Se trata de un contrato asociativo, de organización empresarial y que tiene una finalidad común a los miembros. Este contrato tiene que constar por escrito, bajo pena de nulidad y debe contener el objeto y la duración del consorcio, la sede de la eventual oficina constituida, las obligaciones asumidas y las contribuciones debidas por los consorciados, las atribuciones y los poderes de los órganos consorciales, también en cuanto a la representación en juicio, las condiciones de admisión de nuevos consorciados, los casos de receso y de exclusión y las sanciones por el incumplimiento de las obligaciones de los consorciados.

El consorcio de España, es una institución de derecho público, que tiene por función coordinar los intereses comunes atribuidos a personas jurídicas de derecho público, orgánicamente separadas, pero que encuadran en un sistema de ordenación conjunta y bajo un régimen administrativamente configurado. El consorcio supone además, la agrupación o reunión de diversos sujetos de derecho público.

La base de todo consorcio en España, está constituida por una corporación local y otra entidad de diferente orden y por la adhesión voluntaria de otras corporaciones. El consorcio, se caracteriza por poseer un vínculo eminentemente contractual, una vez celebrado el contrato y comprobados los estatutos, los consorcios quedan dotados de personalidad jurídica, sin que los consorciados pierdan su propia personalidad. Posee además, órganos propios y tiene un consejo de administración, con representación de las entidades consorciadas.

En Francia, no existe una ley específica para los grupos de empresas, sino que por el contrario, existen varias leyes. Tampoco existe un concepto unificado de grupo.

Las agrupaciones de interés económico francesas, se caracterizan por ser entidades constituidas por una o más personas físicas o morales, por tiempo determinado, con el objeto de poner en ejecución todos los medios necesarios para facilitar o desarrollar la actividad económica de sus miembros, mejorar o acrecentar los resultados de esa actividad.

El régimen alemán prevé diversas situaciones, entre ellas se destacan a las empresas consorciadas (konzern) que pueden constituir dos tipos de

consorcios. El consorcio (konzern) de subordinación y el consorcio (konzern) de coordinación.

En el derecho de los Estados Unidos, se utiliza la expresión joint venture, para designar a un tipo societario informal, similar al partnership, según se menciona en líneas anteriores, y que suele distinguirse de éste en razón de la finalidad o propósito para el que se asocian los integrantes del joint venture (los co – venturers), que generalmente tienen fines limitados, específicos y generalmente de poca duración. Sin embargo, el joint venture, obedece a los casos en que dos o más empresas forman una subsidiaria conjunta, manteniendo su independencia e individualidad.

La doctrina *ultra vires*, fue la razón de que los tribunales norteamericanos crearan la distinción entre la *partnership* y el *joint venture*, sin embargo esta distinción no era convincente para la doctrina estadounidense, pues se trataba de una manera de eludir la rigidez de la doctrina *ultra vires*, rechazada por los tribunales. Por tanto, la *joint venture*, nace jurídicamente en los Estados Unidos, para evitar la doctrina *ultra vires*. Es así, que se da paso a la siguiente fase evolutiva del *joint venture*, que es la creación de las denominadas *joint ventures corporations*.

En este sentido, para el supuesto conocido como joint venture corporation, se sugiere la expresión sociedad conjunta, y para el supuesto de la unincorporated joint venture, la denominación dada es de empresa conjunta. Por tanto, la colaboración puede llevarse a cabo de manera contractual o bien recurriendo a la creación de una sociedad de capital, la distinción se realiza en base a la creación o no de una persona jurídica o nuevo sujeto de derecho.

En Brasil, las compañías o cualquier tipo de sociedad pueden constituir un consorcio para ejecutar determinada actividad. El consorcio por tanto, no tiene personalidad jurídica y las empresas consorciadas solamente se obligan según las condiciones previstas en el respectivo contrato, respondiendo cada una por sus obligaciones, sin presunción de solidaridad.

La Ley uruguaya de sociedades comerciales 16.060, en su artículo 501, conceptualiza a los consorcios, expresando que los mismos se constituyen mediante un contrato temporal entre dos o más personas físicas o jurídicas, mediante el cual se vinculan para la realización de una obra, la presentación de determinados servicios o el suministro de ciertos bienes.

Tampoco poseen personalidad jurídica, ni solidaridad, salvo pacto en contrario esto último, desarrollando cada parte la actividad que le

corresponda en las condiciones que estén previstas y responden frente a los terceros por las obligaciones que contraigan en relación con la parte de la obra, servicios o suministros que tengan a su cargo.

En la década de 1980 se incorporó el lenguaje del *joint venture*, en el derecho argentino, tomado del derecho anglosajón, se la identificó inicialmente con la unión transitoria de empresas, y se advirtió posteriormente que la empresa conjunta puede asumir una multiplicidad de formas contractuales que vinculan de manera entrelazada a las partes.

Sin embargo, las uniones temporales de empresas y las agrupaciones de colaboración del derecho argentino, tienen como características principales, el aspecto contractual y la posibilidad de que pueden realizarse entre sociedades constituidas o no en Argentina y empresarios individuales que estén domiciliados en Argentina. Su objeto es el desarrollo de una obra, servicio o suministro concreto dentro o fuera del país, pudiendo, asimismo, desarrollar o ejecutar las obras o servicios complementarios y accesorios al objeto principal. No constituyen sociedades comerciales ni son sujetos de derecho, pero sí constituyen un fondo común operativo y sus miembros componentes financian o sufragan las actividades comunes (artículo 378 de la Ley 22.903). Tienen un representante común con poderes suficientes de sus miembros para ejercer los derechos y contraer las obligaciones que

convengan al desarrollo o ejecución de la obra. No tienen personalidad jurídica ni carácter societario.

En Colombia, realmente nada se ha legislado sobre este aspecto novísimo de la economía empresarial, y como es de observarse, según lo expuesto por Sierralta, existe cierta confusión terminológica, por cuanto la materia consorcial al igual que en Venezuela, no está definida, es por ello, que denominan a los consorcios de diversas formas, sin haberlo conceptualizado previamente.

En consecuencia, puede decirse que en Colombia si bien existen ciertas bases para poder utilizar la figura consorcial, sin embargo, la misma no está delimitada, ni definida y por tanto no se encuentra dentro de la normativa de ese país.

La materia consorcial se encuentra poco regulada, y por tanto, no tipificada en la legislación venezolana, e igualmente lo que se ha escrito respecto a esta materia, es realmente poco. Sin embargo, debido a la escasez del tema, tanto la doctrina como la jurisprudencia existentes al respecto, difieren en sus teorías, al analizar los consorcios.

Es así que, parte de la doctrina afirma que los consorcios provienen del clásico contrato de *joint venture*, otros que los consorcios son un simple contrato, otra parte señala que los consorcios son una cuenta en participación, otros que es una sociedad irregular. Respecto a esto último, la jurisprudencia venezolana, reafirma que los consorcios son sociedades irregulares, es por ello, que se presentan ciertas diferencias básicas entre los consorcios y otras figuras jurídicas, que pueden ayudar a conceptualizar y determinar la naturaleza jurídica de los consorcios, y de tal forma, aclarar las diferencias latentes, para así precisar lo que realmente son los consorcios.

En cuanto al consorcio y la asociación, ambos tienen un carácter asociativo, por cuanto requieren una reunión de personas para cumplir algún fin de interés colectivo. Tanto en el consorcio como en la asociación, existe pues un acuerdo de voluntades entre dos o más personas naturales o jurídicas, con la finalidad de ejecutar una actividad o fin. Por otra parte, los consorcios no persiguen un fin de lucro de manera directa, sino que es una consecuencia indirecta de la actuación del mismo, al igual que las asociaciones. El consorcio se caracteriza además, por ser una asociación de propietarios o poseedores y por tanto el fin del consorcio, no es individual para uno de los consorciados, sino que interesa al consorcio mismo.

Por tanto, el consorcio no nace para crear una comunidad de intereses, sino que en él se persigue un interés común.

El relación con el consorcio y el litisconsorcio, éste último, es el resultado de la pluralidad de partes que buscan un fin común dentro de un proceso jurisdiccional, el cual es satisfacer una pretensión a través de una única decisión, cuya causa es el interés común que tengan los consorciados en dicho proceso.

En cambio, el consorcio, es producto de una asociación o acuerdo de voluntades entre dos o más personas jurídicas, el cual queda plasmado dentro de un contrato consorcial, para la consecución de un fin común directo para las partes, que puede ser la creación de una obra, o la prestación de un servicio, o simplemente llevar a cabo un proyecto o actividad, siendo la consecuencia indirecta del mismo, el lucro. Destacando por tanto, que el consorcio al igual que el litisconsorcio carecen de personalidad jurídica y se conforman con la pluralidad de sujetos, pero contienen un fondo muy diferente.

En cuanto a las diferencias entre la sociedad y el consorcio, en el consorcio se identifican el fin y el objeto, en cambio, en la sociedad, puede distinguirse el objeto propio y el fin perseguido, que sería el lucro, lo que no

sucede con el consorcio, por cuanto, en éste, no aparece evidenciado el ánimo de lucro como fin del consorcio, claro está, que ese ánimo si se encuentra presente para los consorciados, pero el consorcio en sí, no persigue el lucro. Además, en el consorcio se encuentran presentes la comunidad de intereses identificados previamente, el cual los motiva para consorciarse, cuestión ésta que no sucede en la sociedad. Por otra parte, en la sociedad civil o mercantil debe existir un capital social, conformado por la suma de los aportes de dinero, bienes o actividades avaluables pecuniariamente, efectuados por los socios; en el consorcio, el capital social no es un elemento fundamental o esencial y la no existencia del mismo, no afecta a los terceros contratantes, pues estos cuentan con la solidaridad de los miembros del consorcio. No existe, por tanto, una affetio societatis, sino un animus cooperandi, con miras a alcanzar el fin u objetivo perseguido por los consorciados; ello a pesar de conformar un contrato asociativo.

Finalmente, el consorcio no tiene personalidad jurídica, porque de su naturaleza jurídica contractual, se desprende tal carencia. En cambio, la sociedad es una organización dotada de personalidad jurídica, con excepción de las sociedades llamadas sociedades irregulares, a las cuales se les llama también sociedades de hecho, por no cumplir con el requisito de inscripción en el respectivo registro de comercio.

En los grupos de sociedades, existe una asociación de varias personas jurídicas o sociedades, conformando un centro de poder que se encuentra por encima, llamado *holding*, el cual dirige o maneja los distintos brazos existentes, y en donde se persigue la transferencia de fondos, de negocios, de utilidades, etc., todo dentro de un solo patrimonio formado por los distintos sujetos y la diversidad de actividades.

En el consorcio no existe un grupo con un centro de poder ni varios brazos de ese centro, sino que existen varias personas jurídicas que se asocian para la consecución de un fin común.

Entre las cuentas de participación y el consorcio existen igualmente diferencias, en el consorcio, los consorciados son responsables frente a terceros y no existen asociados o participantes ocultos como en las cuentas en participación.

Por otra parte, en las cuentas en participación, se cumple el propósito de ellas, mediante la actividad del gestor o asociante. En cambio, en el consorcio, los consorciados asumen directamente las operaciones.

En las cuentas en participación, el asociante obra en nombre propio y la gestión del negocio le corresponde por la naturaleza del contrato, se reputa

de esta forma, como único dueño y como tal responde exclusivamente frente a terceros.

En el consorcio, cada consorciado interviene directamente en las operaciones ejecutadas por el consorcio y cada uno responde frente a terceros. Por otra parte, en los consorcios, no es esencial que las partes acuerden dividirse las pérdidas, en cambio, en las cuentas en participación, es de la naturaleza del contrato que los asociados participen tanto en las ganancias como en las pérdidas.

Tanto el consorcio como las cuentas en participación, carecen de personalidad jurídica, y por ende no existe un patrimonio común a las partes.

Con relación al joint venture y el consorcio, se ha mantenido el criterio de que el consorcio es una especie del género joint venture, conformando así los llamados unincorporated joint ventures o joint ventures contractuales, sin embargo autores como Sierralta, presentan algunas diferencias entre estas dos figuras jurídicas.

Siguiendo con el litisconsorcio en el proceso civil, cuando en un proceso se encuentran más de dos partes, existe entonces una pluralidad de partes, originando en algunos casos el litisconsorcio.

El litisconsorcio, se trata de un solo proceso y de una única relación jurídica, más no de una pluralidad de relaciones jurídicas que podrían decidirse en un único procedimiento. Por tanto, si la demanda es la misma y si el petitorio solicitado es un pronunciamiento único y esa pluralidad de partes que podría ser tanto pasiva como activa, actúan en un solo proceso, se trata entonces de un litisconsorcio.

El litisconsorcio activo, tiene lugar, cuando la pluralidad de partes es sólo del lado de los demandantes, es decir, existen varios demandantes.

El litisconsorcio pasivo, es cuando la pluralidad de partes ocurre sólo del lado de los demandados.

En el litisconsorcio mixto, la pluralidad de partes se encuentra de ambos lados, apareciendo varios demandantes y varios demandados.

El litisconsorcio necesario, es llamado también litisconsorcio forzoso y tiene lugar, cuando así lo dispone una norma jurídica, exigiendo y legitimando ésta a los litisconsortes activos o pasivos a que actúen todos, de forma conjunta y no separada, para hacer valer una pretensión, que será satisfecha con una sola decisión o pronunciamiento, que afectará a todos los litisconsortes. Cabe destacar que este litisconsorcio es llamado litisconsorcio

propiamente necesario, por cuanto la necesidad del mismo viene impuesta por ley.

Cuando el litisconsorcio necesario, no viene impuesto por ley, sino que es la naturaleza jurídica de la relación la que impone la necesidad, se está en presencia de un litisconsorcio impropiamente necesario.

El litisconsorcio voluntario, también llamado facultativo, existe una pluralidad de sujetos, una pluralidad de relaciones y una pluralidad de acciones, todas ellas fundadas en una misma causa, es decir que exista entre ellas una conexión, las cuales se acumulan en un solo proceso y por tanto corresponden a una sola decisión y por ende a una misma pretensión, correspondiendo a la voluntad de las partes y no a una exigencia legal su formación.

En el litisconsorcio impropio, la pluralidad de partes, bien activa o pasiva, no está vinculada por una relación jurídica sustancial que determine entre las varias demandas una conexión jurídica.

En cuanto al litisconsorcio inicial, se trata de un litisconsorcio necesario, que también puede ser inicial, y como su mismo nombre lo indica, se le

denomina inicial, al litisconsorcio que tiene lugar desde el principio, comienzo o inicio del juicio.

El litisconsorcio sucesivo, tiene lugar en el curso de un proceso, que se comenzó con dos partes solamente.

El litisconsorcio cuasi-necesario, no está impuesto por ley y tiene lugar, cuando se conforma un proceso único, con una única relación jurídica, cuya decisión afecta a todas las partes, pero los demandantes o demandados no ejercen su derecho necesariamente de forma conjunta, pudiendo excluir a alguno de los titulares, lo que no implica que actúen de forma separada.

En el caso de la conformación de un litisconsorcio, en donde un consorcio sea una de las partes integrantes de la litis, bien sea activa o pasivamente, la responsabilidad solidaria de cada uno de los participantes del consorcio debe quedar plenamente determinada.

Por tanto, al no estar tipificada dicha figura, y exista tanta diversidad de criterios, podría utilizarse cualquier tipo de litisconsorcio en el caso de los integrantes de un consorcio, todo como consecuencia de la falta de una actualización en materia contractual y societaria. Sin embargo, el criterio que se mantiene latente, es el de la naturaleza contractual de los consorcios y el

de la responsabilidad ilimitada y solidaria que los consorciados deben tener frente a los terceros, en concatenación con los demás criterios sostenidos en el capítulo referente a la naturaleza jurídica de los consorcios, teoría ésta que debería prevalecer a la hora de conformar un litisconsorcio.

En cuanto a la naturaleza jurídica de los consorcios, puede decirse, que el consorcio se origina de una base asociativa, sin llegar a constituir una simple asociación de derecho privado, ni una sociedad civil o mercantil, sino que es una nueva categoría jurídica, que por no encontrarse regulada, es atípica.

El consorcio constituye pues, un contrato en donde existe una amplia libertad de partes, lo que le da cierto carácter flexible, relacionado con el clásico contrato de *joint venture*, ubicándose al consorcio dentro del *joint venture* contractual o *unincorporated joint venture*, por no constituir una nueva sociedad o persona jurídica. Es entonces, el consorcio una figura de naturaleza contractual, asociativa y mercantil, con un objeto o fin determinado o específico, en el que los consorciados se obligan solidaria e ilimitadamente frente a los terceros, no posee personalidad jurídica ni patrimonio propio, pero puede poseer un fondo común, sin llegar a constituir éste un patrimonio propiamente dicho.

Al ser un contrato atípico, por no estar regulado por los Códigos Civil y de Comercio venezolano, puede caber la posibilidad de tratar de encuadrar a los consorcios dentro de una de las figuras tipificadas por estos dos textos legales; la compañía en nombre colectivo, la compañía en comandita simple o por acciones, la compañía anónima o la compañía de responsabilidad limitada, según lo dispuesto en el artículo 201 del Código de Comercio venezolano, que define a cada uno de estos tipos societarios.

Por tanto, al analizar cada una de estas sociedades, se descarta que el consorcio pueda asimilarse a una compañía anónima o de responsabilidad limitada, por cuanto, en los consorcios las obligaciones de los consorciados no están limitadas a las porciones aportadas por ellos, sino por el contrario los consorciados se obligan solidaria e ilimitadamente al cumplimiento del objeto o fin del contrato consorcial.

Tampoco puede asimilarse el consorcio a una sociedad en comandita simple o por acciones, por cuanto en ellas la responsabilidad de uno o varios socios se limita a una suma determinada, encuadrándose entonces a los consorcios dentro de las sociedades en nombre colectivo, en donde la responsabilidad es siempre ilimitada y solidaria.

Por otra parte, se descarta que los consorcios puedan ser una cuenta en participación y que puedan constituir una sociedad irregular o de hecho, porque ellas no poseen personalidad jurídica, no precisamente por incumplir con los requisitos estipulados en el Código de Comercio para la constitución regular de una sociedad, sino porque es un contrato y no tiene personalidad jurídica y ello es intrínseco a su naturaleza jurídica.

Finalmente, puede decirse que la regulación de los grupos en la legislación venezolana, nace con el acceso al mercado de capitales, con la organización del sector financiero, con la libre competencia, y con la crisis bancaria que tuvo lugar en 1994.

Sin embargo, los consorcios no se encuentran tipificados legalmente, no están expresamente regulados por los Códigos Civil y de Comercio, sólo existe una vaga definición contenida en la Ley de Impuesto Sobre la Renta, en su artículo 10, el cual señala: "A los fines de este artículo se consideran como consorcios a las agrupaciones empresariales, constituidas por personas jurídicas que tengan por objeto realizar una actividad económica específica en forma mancomunada".

En este sentido, el artículo 52 de nuestra Carta Magna, contenido en el Título III, Capítulo III, señala que: "Toda persona tiene derecho de asociarse

con fines lícitos, de conformidad con la ley. El Estado estará obligado a facilitar el ejercicio de este derecho".

Como es de observarse, el arriba transcrito artículo 52, consagra la libertad de pactos o libertad contractual, lo que conlleva a reflexionar que el problema esencial de la atipicidad consorcial, no es la ausencia de regulación legal en sí misma, sino la inexistencia de aparatos típicos adecuados a la intención de las partes, recurriendo entonces a otros tipos societarios, como la sociedad anónima, de responsabilidad limitada, en nombre colectivo o en comandita simple, lo que conlleva diversos problemas a la hora de encajar a los consorcios dentro de uno de estos tipos societarios. Sin embargo, ello se hace necesario en el momento de entender los efectos jurídicos que su constitución produce.

Puede decirse entonces, que el consorcio es de naturaleza mercantil, por cuanto se constituye con el convenio que dos o más personas jurídicas (sociedades de comercio) efectúan para alcanzar un fin determinado, aunque este fin no sea de lucro.

De acuerdo a lo expuesto, no puede entenderse cómo un contrato tan utilizado, como el contrato consorcial, no ha sido regulado legalmente, a tal punto que sólo una ley lo define de manera escueta, es el caso del artículo

10 de la Ley de Impuesto Sobre la Renta, que indica en su parágrafo segundo: "A los fines de este artículo se consideran como consorcios a las agrupaciones empresariales, constituidas por personas jurídicas que tengan por objeto realizar una actividad económica específica en forma mancomunada", y algunas otras leyes como la Ley Orgánica de Telecomunicaciones de fecha 12 de junio de 2000, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 36970, en cuyo artículo 222, lo menciona como un punto aislado, sin entender lo que realmente es un consorcio, lo que significa que la legislación venezolana, se encuentra desligada de la realidad económica subyacente, lo que ratifica el hecho de que la materia de sociedades mercantiles en general, se encuentra urgida de reforma en Venezuela.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Acedo, M. y Acedo, L. (1985). *La Sociedad Anónima*. Caracas – Venezuela: Ediciones Schnell, C.A.

Anteproyecto de Ley de Sociedades Mercantiles. (1987). Caracas.

Baptista y Durant-Barthez. Les Associations d'entreprises (joint ventures) Dans le Commerce International. (1986). París-Francia : Ed. A. Pedone.

Barrera, J. (1989). *Instituciones de Derecho Mercantil.* México – México: Editorial Porrúa, S.A.

Caballero, G. (1985). *Los Consorcios Públicos y Privados.* Bogotá – Colombia: Editorial Temis Librería.

Calamandrei, P. (1994). *Instituzioni di Diritto Processuale Civile.* (Parte II). Padova-Italia: Editoriale Cedam.

Carnelutti, F: (1942). *Instituciones del Nuevo Proceso Civil.* Barcelona-España: Bosch, Casa Editorial, S.A.

Chiovenda, G. (1923). *Principii di Diritto Processuale Civile.* 3ª. ed. Napoli-Italia: Editoriale Jovene.

Código Civil Italiano. (1942).

Código Civil Venezolano. (1987). *Gaceta Oficial de la República de Venezuela*. N° 2990 (Extraordinario). Julio 26 de 1987.

Código de Comercio Venezolano. (1955). *Gaceta Oficial de la República* de Venezuela. N° 475 (Extraordinario). Diciembre 21 de 1955.

Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. (1999). *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela*. N° 36955, mayo 22 de 2000.

Couture, E. *Vocabulario Jurídico*. (1976). Buenos Aires-Argentina: Ediciones Depalma.

Dávila, M. (1975). *Litisconsorcio Necesario*. Barcelona-España: Bosch, Casa Editorial, S.A.

Diccionario Jurídico Venezolano D&F. (Tomo II). 4ª. ed. (1993). Caracas-Venezuela: Ediciones Vitales 2000, C.A.

Enciclopedia del Diritto. (Vol. IX). 1ª. ed. Milano-Italia: Giuffré Editore.

Enciclopedia Jurídica Básica. (Vol. I). 1ª. ed. (1995). Madrid – España: Editorial Civitas.

Escuti, I. (1998). *Il Jornadas (Internacionales) de Derecho Mercantil.*Caracas – Venezuela: Ediar Venezolana, S.R.L.

Ferrara, F. (1929). *Teoría de las Personas Jurídicas.* Madrid-España: Editorial Reus.

Friedmann, W. y Kalmanoff, G. *Joint Ventures Business Ventures.* (1961). New York – Estados Unidos de América: Columbia University Press.

Goldschmidt, R. (1979). *Curso de Derecho Mercantil*. Caracas-Venezuela: Ediar Venezolana, S.R.L.

Henn, H. (1970). *Handbook of the Law of Corporation*. 2a. ed. Minnesota-Estados Unidos de América: West Publishing Co.

Jurisprudencia Venezolana. (1996). (Tomo CXXXVII), Primer Trimestre. Caracas-Venezuela: Ramírez & Garay, S.A.

Jurisprudencia Venezolana. (1997). (Tomo CXLIV), Tercer Trimestre. Caracas-Venezuela: Ramírez & Garay, S.A.

Jurisprudencia Venezolana. (1999). (Tomo CLIX), noviembre. Caracas-Venezuela: Ramírez & Garay, S.A.

Ley de Impuesto Sobre la Renta. (2001). *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela.* N° 5566 (Extraordinario). Diciembre 28 de 2001.

Ley de Sociedades Anónimas Brasileña Nº 6404. (1976). Diciembre 15 de 1976.

Ley Española Nº 18. (1982). Mayo 26 de 1982.

Ley Italiana N° 374. (1976). Abril 30 de 1976.

Ley Italiana N° 377. (1976). Mayo 10 de 1976.

Ley Orgánica de Telecomunicaciones. (2000). *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela.* N° 36970. Junio 12 de 2000.

Montero, J. et al. (1991). *Derecho Jurisdiccional.* (Tomo II). Barcelona-España: José María Bosch Editor, S.A.

Morles, A. (2000). *Curso de Derecho Mercantil.* (Tomo II). 5ª. ed. Caracas – Venezuela: Universidad Católica Andrés Bello.

Orbaneja-Herce, P. (1969). *Derecho Procesal Civil.* (Vol. I). Madrid-España: Editorial Civitas.

Ordenanza Francesa Nº 67.821. (1967). Septiembre 23 de 1967.

Rengel-Romberg, A. (1994). *Tratado de Derecho Procesal Civil Venezolano.* (Vol. II). 4ª. ed. Caracas-Venezuela: Editorial Arte.

Revista del Derecho Comercial y de las Obligaciones. (1981). Nros. 79 a 84. Buenos Aires – Argentina: Ediciones Depalma.

Revista del Derecho Comercial y de las Obligaciones. (1990). Nros. 133 a 135. Buenos Aires – Argentina: Ediciones Depalma.

Revista del Derecho Comercial y de las Obligaciones. (1993). Nros. 151 a 153. Buenos Aires – Argentina: Ediciones Depalma.

Revista del Derecho Comercial y de las Obligaciones. (1997). Nros. 175 a 180. Buenos Aires – Argentina: Ediciones Depalma.

Richard, E. y Muiño, O. (1997). *Derecho Societario.* Buenos Aires – Argentina: Editorial Astrea.

Rodner, J. (1992). Visión Contemporánea del Derecho Mercantil Venezolano. Caracas-Venezuela: Vadell Hermanos Editores.

Rodner, J. (1993). La Inversión Internacional en Países en Desarrollo. Caracas-Venezuela: Vadell Hermanos Editores.

Sierralta, A. (1996). *Joint Venture Internacional.* 1ª. ed. Buenos Aires – Argentina: Depalma.

Taubman, J. (1957). The Joint Venture and Tax Classification. New York-Estados Unidos de América: Federal Legal Publications.

Villegas, C. (1987). *Derecho de las Sociedades Comerciales*. 4ª. ed. Buenos Aires-Argentina: Abeledo Perrot.

Vivante, C. (1932). *Tratado de Derecho Mercantil.* (Vol. II). Madrid-España: Editorial Reus.

Zaldívar, E. et. al. (1986). *Contratos de Colaboración Empresaria*. 2ª. ed. Buenos Aires – Argentina: Abeledo – Perrot.