

## CAPÍTULO SEGUNDO

### LAS REFORMAS JURÍDICAS EN MATERIA ECONÓMICA

III. Ley de Empresas Mixtas con Socios Extranjeros de Países Capitalistas y Subdesarrollados . . . . .	27
1. Revalorización de la inversión extranjera . . . . .	27
2. Antecedentes de las empresas mixtas soviéticas . . . . .	29
3. Las empresas mixtas en los países socialistas . . . . .	30
A. La forma jurídica . . . . .	31
B. Las empresas mixtas en Hungría . . . . .	32
C. El caso de China . . . . .	34
4. El marco legal de las empresas mixtas soviéticas . . . . .	35
A. Constitucionalidad . . . . .	37
B. Análisis de la Ley 49 . . . . .	39
a. Objetivos de la Ley . . . . .	40
b. Formación de las empresas mixtas . . . . .	41
c. El registro . . . . .	43
d. Esquema del proceso de creación de las empresas mixtas . . . . .	45
e. El estatuto de las empresas mixtas y el orden jurídico soviético . . . . .	45
f. Los participantes en las empresas mixtas . . . . .	45
g. El porcentaje de participación de los socios en la empresa . . . . .	46
h. Los órganos de gobierno . . . . .	47
i. Las divisas . . . . .	48
j. Las relaciones laborales de las empresas mixtas . . . . .	51
k. El régimen fiscal . . . . .	52
l. Solución de conflictos . . . . .	53
m. Protección de la inversión extranjera . . . . .	53
n. Terminación de la empresa mixta . . . . .	54

la urgencia de modificación del marco constitucional, cambio que sí sucede, como lo veremos más adelante.

### III. LEY DE EMPRESAS MIXTAS CON SOCIOS EXTRANJEROS DE PAÍSES CAPITALISTAS Y SUBDESARROLLADOS

#### 1. *Revalorización de la inversión extranjera*

Para 1987, año en que se aprueban las leyes de Empresas Mixtas, hay una clara tendencia de los dirigentes soviéticos a acentuar las reformas económicas. La Ley de Empresas a que nos referimos anteriormente trae como complemento la posibilidad de que se creen empresas con socios extranjeros. Los objetivos de esta medida audaz de los soviéticos no se ocultan; se trata de atraer divisas extranjeras, tecnología moderna, promover sus exportaciones, mejorar sus cuadros empresariales. Lo que quizás no calcularon es la dificultad que estas empresas tienen para funcionar en el marco específico del sistema jurídico socialista, el cual se ve sometido a constantes reformas, adecuaciones que alcanzan aspectos esenciales de la Constitución (los artículos 10, 11, 12 y 13).

Estas reformas a la legislación hacen pensar que se está creando un derecho mercantil socialista, o bien nos encontramos ante una resurrección del derecho mercantil en la Unión Soviética y en los otros países que antes formaban el bloque socialista de Europa oriental.<sup>24</sup> Nosotros pensamos que es muy temprano para dar un juicio definitivo, ya que los cambios todavía son constantes. Aunque sí podemos afirmar que hay una tendencia y una necesidad de crear o revivir la legislación mercantil.

Ahora bien, los soviéticos se han enfrentado a las exigencias, que no son pocas, de los inversionistas extranjeros, quienes encuentran los siguientes “peros” para invertir en la Unión Soviética: que las leyes de inversión extranjera son ambiguas e inadecuadas para proteger sus intereses legales; la ausencia de cortes judiciales capaces de conocer problemas que afecten a la inversión extranjera; una

<sup>24</sup> Es una tesis que desarrolla muy bien el profesor polaco Hubert Izdebski, quien también parte de la premisa que el derecho mercantil no desapareció del todo en esos países, ya que en algunos continuó, en términos mínimos, vegetando y ahora parece reverdecer. Véase Izdebski, Hubert, “A Revival of Commercial Law in the Soviet Union and other European Socialist Countries”, *Review of Socialist Law*, Leyden, Holanda, núm. 4, 1989, pp. 365-391.

burocracia excesiva; la planificación de la economía; el principio de “pleno empleo y pago igual”; personal poco capacitado para enfrentar negocios con Occidente; falta de incentivación para los extranjeros; ausencia de socios con capital para invertir; ausencia de información sobre posibles socios locales; los problemas económicos en Europa del Este hace difícil para los socios occidentales tener una empresa financiable; se permite sólo un límite en el capital de las empresas; tienen diferentes tipos de contabilidad.<sup>25</sup>

En consecuencia, los soviéticos se enfrentaban a una disyuntiva: modificar su legislación para adecuarla a los requerimientos del capital extranjero o seguir manteniendo la especificidad de su ordenamiento interno. La realidad definiría esta disyuntiva; el poco interés que causó la Ley de Empresas Mixtas (a pesar de la propaganda desplegada por los soviéticos, sobre todo en los países capitalistas desarrollados) debido fundamentalmente a los obstáculos que encontraron los capitalistas a nivel interno, presionó a modificar constantemente la legislación alrededor de las empresas mixtas, la planificación y el control del comercio exterior.

Además, ya para 1990 la crisis económica y política interna, aunadas a la puesta en marcha de una conversión de la economía soviética a economía de mercado, no daban margen a muchas opciones. Era necesario el capital extranjero, y era un “dinero difícil”, como lo definió E. Guceinov, editorialista del periódico *Izvestia*, ya que por un lado la Unión Soviética no era ya un país confiable para la inversión extranjera (pues había perdido su estabilidad económica y social, y ahora estaba en mora en algunas de sus deudas con Japón, Corea del Sur y Austria), y por otro lado el dinero proveniente de los organismos financieros internacionales era escaso y difícil de conseguir.<sup>26</sup>

En este marco, encontramos una tendencia para revalorar la inversión extranjera y una modificación de la legislación en esa dirección, hasta llegar a la expedición de un *ukaz* del presidente soviético para regular la inversión extranjera (que también comentaremos posteriormente), y en junio de 1991 una verdadera ley de inversiones extranjeras, bajo la denominación de Fundamentos Legislativos Sobre Inversiones Extranjeras en la Unión Soviética.

25 Brank, Laurie M., “Perestroika in Eastern Europe: «Four New Joint Venture Laws in 1989»”, *Law and Policy in International Bussines*, Washington, D. C., vol. 21, núm. 1, 1989, pp. 11-12.

26 Véase Guceinov, E., “Trudni Denigi” [“Dinero difícil”], *Izvestia*, Moscú, 3 de noviembre de 1990.

Lo que nos interesa ahora subrayar, es que las empresas mixtas soviéticas juegan un papel fundamental en la estrategia soviética para atraer la inversión extranjera y a ellas nos referiremos a continuación.

## 2. Antecedentes de las empresas mixtas soviéticas

Las empresas mixtas, denominadas *joint ventures* en el mundo de los negocios capitalistas por su nombre en inglés, ahora conocidas en la Unión Soviética como *sovmestniye predpriyatiya*, son una institución típica de la economía de libre mercado,<sup>27</sup> “compuesta de dos o más miembros que combinan su capital y experiencia, y acuerdan compartir las ganancias y pérdidas que se derivan de su empresa dirigida en forma conjunta”.<sup>28</sup>

Al menos por lo que se refiere a la Unión Soviética, esta institución era totalmente impensable hace unos cuantos años. Sin embargo, los negocios con el Occidente capitalista no son nuevos en ese país. Recordemos simplemente que en la década de los años veinte, durante la denominada Nueva Política Económica (NEP) instaurada por el fundador del Estado soviético, Vladimir Ilich Iliánov Lenin, se dictó una *postanovleniye*, de fecha 13 de marzo de 1922, relativa a la creación y funcionamiento de sociedades de acciones (*astzioneriye obshestva*), que tenía como objeto la realización de operaciones de exportación.<sup>29</sup> No obstante, esta práctica se acabó en 1930 mediante una resolución del Comisario Popular de la Unión Soviética, del 27 de diciembre.

Desde entonces la cooperación económica o la realización de negocios entre la Unión Soviética y el Occidente capitalista fue irregular. Es en la década de los setenta cuando se notan signos de reactivación.

En efecto, bajo la forma de acuerdos de cooperación industrial se incrementan las relaciones económicas con Occidente. Con em-

27 El material sobre las *joint ventures* es abundante en inglés de autores norteamericanos. Al respecto se puede consultar la obra del conocido internacionalista Friedman, Wolfgang G., *Joint International Business Ventures in Developing Countries*, Nueva York, Columbia University Press, 1971, p. 448, la cual contiene una amplia bibliografía sobre las *joint ventures*.

28 Bost, David M., “The 1987 Soviet Joint Venture Law: New Possibilities for Cooperation and Growth in Est-West Relations”, *Denver Journal of International Law and Policy*, vol. 17, núm. 3, 1989, p. 583.

29 Véase Mozolín, V. P., *Sovmestnoe Predpriyatie y Sisteme Sovetskogo Prova* [Las empresas mixtas en el sistema de derecho soviético], no publicado.

presas estadounidenses se realizaron importantes negocios, como el acuerdo mediante el cual la Chemical Construction Corporation vendió tecnología y equipo para las plantas de amoníaco de la Unión Soviética.<sup>30</sup>

Los negocios con Occidente, en un marco de distensión, se reactivaron durante la década de los setenta, aunque la forma jurídica que tomaban no fuera muy clara, dados los problemas estructurales que conlleva la diferencia de sistemas económicos. Sin embargo, ya se escuchaba la idea de que sin modificar la legislación entonces vigente en la Unión Soviética, no era posible crear *joint ventures* (empresas mixtas).<sup>31</sup>

### 3. *Las empresas mixtas en los países socialistas*

Las empresas mixtas, en cualquiera de las formas que adopte, son nuevas en la Unión Soviética, pero no nuevas en el campo socialista. De tal forma, si uno quiere estudiar el funcionamiento de ellas en la Unión Soviética, es muy útil analizar la experiencia de los otros países socialistas.

Ya desde principios de la década de los sesenta algunos países de Europa Oriental ( Hungría, Bulgaria, Rumania, Polonia y Yugoslavia) contaban con legislaciones que permitían la formación y funcionamiento de empresas de capital mixto, con la participación de empresas de países de economía de mercado.

La legislación en estos países, en un intento de globalización, es definida como "flexible y pragmática".<sup>32</sup> El Estado de alguna manera mantiene el control sobre las empresas mixtas; por ejemplo, en Bulgaria, Rumania y Polonia, las empresas mixtas deben ser aprobadas por los órganos más altos de su gobierno para poder funcionar.

En lo que respecta a la apertura hacia la inversión extranjera, aunque inicialmente sólo se permitía que el socio extranjero pudiera tener el 49% del capital de la empresa, actualmente es notoria la tendencia hacia una apertura más amplia al capital extranjero. Es el

30 Pederson, James F., "Joint Ventures in the Soviet Union: A Legal and Economic Perspective", *Harvard International Law Journal*, Cambridge, Massachusetts, vol. 16, núm. 3, 1975, p. 393.

31 *Idem*, p. 410; véase, también, Steven, Ruth, "International Joint Enterprises in the Soviet Union", *UCLA Pacific Basin Law Journal*, Los Angeles, California, vol. 6, núms. 1 y 2, 1989, p. 122.

32 Scriven, John G., "Joint Venture Legislation in Eastern Europe a Practical Guide", *Harvard International Law Journal*, Cambridge, Massachusetts, vol. 21, núm. 3, 1980, p. 635.

caso, *verbi gratia*, de Hungría, donde la autoridad superior, en este caso el Ministerio de Finanzas, puede autorizar mayor participación al socio extranjero.<sup>33</sup>

### A. La forma jurídica

La regulación de las empresas mixtas no responde a un modelo concreto único, sino que existen diferentes tipos de marcos jurídicos. Así, se habla de una síntesis de aspectos de los sistemas socialistas y capitalistas, lo cual puede ser cierto en algunos casos, pues en otros se toma las instituciones típicas de Occidente y en otros más nos encontramos ante modelos originales.<sup>34</sup>

En el caso de Polonia las empresas mixtas se constituyen de acuerdo con el Código de Comercio de 1934 y toman la forma de una compañía limitada o una *joint stock company* alemana (una *aktien-gesellschaft*, en Alemania).<sup>35</sup>

También en Hungría una parte del antiguo sistema civil austro-húngaro se mantiene vigente y sirve de marco legal a este tipo de empresa, junto con las leyes y decretos expedidos a partir de los inicios de los setenta (el Decreto 28/1972 sobre las Asociaciones económicas con Participación Extranjera —la regulación básica—, el Decreto-ley 4/1978 sobre las Asociaciones Económicas, etcétera).<sup>36</sup>

Es diferente el caso de Rumania, que contaba con una legislación anterior que pudo servir de marco a este tipo de empresas, por lo cual el Estado ha tenido que crear su propia legislación, y en términos occidentales las empresas mixtas toman la forma de una *joint stock company* o de una compañía de responsabilidad limitada. Lo

33 Clark, Georges J., "A Joint Venture between the National Bank of Hungary and Citibank", *Role of Contract Law in Joint Ventures between the URSS and the United States*, coloquio organizado por el International Law Institute, Washington, 8-10 de junio de 1987, p. 1.

34 Seguimos, en este tema, la interesante y bien documentada investigación de John Scriven, *op. cit.*, nota 32, pp. 637-642.

35 Es sólo hasta la segunda mitad de la década de los setenta cuando se inicia la regulación de las empresas mixtas mediante actos normativos del Soviet de Ministros y del ministro de finanzas. Posteriormente estos actos fueron modificados por la ley 23 de abril de 1986 denominada "Sobre la Camaradería con Participación Extranjera", que ya da un estatus jurídico normal de las empresas mixtas (ver Raysky, Ezhi, "La Ley de 23 de abril de 1986 Sobre la Camaradería con Participación Extranjera" [en ruso], *Soviemennoe Pol'skoe Pravo*, Varsovia, núm. 4, 1987, p. 66.

36 Para mayor información se recomienda el excelente artículo de Ter Borg, Frank y Lafaber Cees, N. D. G., "Joint Ventures in Hungary", *Review of Socialist Law*, Leyden, Holanda, núm. 4, 1987, pp. 317-335.

mismo sucede en el caso de Bulgaria, con la particularidad de que la terminología es ambigua, y a juicio de Scriven requiere de clarificación.

El caso de Yugoslavia es atípico y con una característica dual, ya que si bien por una parte no ha tomado un modelo jurídico occidental y las empresas mixtas se enmarcan en el sistema de autogestión del sistema socialista, sus características recuerdan a una sociedad anónima: su responsabilidad hacia terceros, el procedimiento de registro y autorización son parecidos a este tipo de sociedad. Sin embargo, en esto se hace hincapié, las leyes que regulan las empresas mixtas son típicas del sistema socialista yugoslavo.

### B. *Las empresas mixtas en Hungría*

Hungría es uno de los primeros países socialistas en incorporar a su sistema de funcionamiento a las empresas mixtas; a mi juicio, su experiencia puede servir como parámetro para comprender mejor los problemas que tiene que resolver la Unión Soviética o los demás países que acondicionen a su legislación este tipo de empresa.

Claro que las condiciones en que se desarrollan las empresas mixtas en Hungría son específicas de este país, y eso hay que subrayarlo; por ejemplo, el mercado doméstico es pequeño: apenas 10.6 millones de habitantes tiene el país. Este factor está relacionado con los intereses de las empresas occidentales que buscan mercados grandes. Otra de las características propias de Hungría es que antes de llegar a ser país socialista ya contaba con una legislación mercantil, misma que se mantuvo vigente y ahora forma parte del marco jurídico que regula la creación y funcionamiento de las empresas mixtas.

En efecto, el marco jurídico de las empresas mixtas húngaras se compone de antiguas y nuevas leyes: las antiguas son las leyes XXXVII/1875 y V/1930, que regulan las sociedades mercantiles. Con fundamento en estas leyes las empresas mixtas pueden tomar cualquiera de estas formas: sociedad general ilimitada, compañía pública limitada, compañía de responsabilidad limitada, sociedad limitada y *joint venture*.<sup>37</sup>

Las nuevas leyes son: el Decreto 28/1972 sobre las Asociaciones Económicas con Participación Extranjera; el Decreto 26/1982 sobre la Formulación de Asociaciones Económicas con la Participación Ex-

<sup>37</sup> *Ibidem*.

tranjera en Zonas de Libre Comercio; la Orden 5/1979 sobre la Implantación del Decreto 28/1972.<sup>38</sup>

Actualmente conocidas empresas transnacionales se han asociado con empresas húngaras para formar empresas mixtas. El número de estas empresas se ha incrementado considerablemente.<sup>39</sup> Este fenómeno se debe fundamentalmente a la transformación que ha sufrido la regulación económica de Hungría con la finalidad de atraer a los socios extranjeros. En efecto, a partir de 1968, y después de una breve pausa (en la década de los setenta) que termina en 1984, en Hungría se lleva a efecto un proceso de reformas conocido con la denominación de Nuevo Mecanismo Económico (NME).<sup>40</sup>

A fin de crearle mejores condiciones a las empresas mixtas, en el marco del NME se realiza una serie de reformas:

- El Plan Quinquenal perdió su carácter obligatorio, sólo quedó como marco de referencia; el Plan Anual desapareció, aunque se mantiene la planeación centralizada para ciertos bienes.<sup>41</sup>
- Se crearon tres tipos de precios: tasados, flotantes y libres, y el número de estos últimos ha ido creciendo.
- Se creó una zona económica exclusiva con ventajas para el funcionamiento de las empresas mixtas.
- Se le dio al socio extranjero el derecho de controlar más del 50%, sin que llegue al 100% del capital de la empresa.
- Se expidió una Ley Húngara de quiebras (1º de septiembre de 1986).
- Se conceden beneficios fiscales a ciertas empresas mixtas.
- A fin de proteger a la inversión privada, se han realizado tratados internacionales con la República Federal de Alemania, Francia, Italia, el Reino Unido, Suiza, Bélgica y Holanda.<sup>42</sup>

En suma, los cambios han sido tan importantes que modifican el esquema socialista ideado inicialmente por los soviéticos, y se ha

38 *Ibidem*.

39 Adidas, BASF, Schwarzkopf, Citibank, McDonald's y otros. *Idem*, p. 317.

40 Erwin Eichman menciona que sólo tres empresas fueron creadas en el lapso 1972-1978, pero en 1980-1982 fueron seis, nueve en 1983, y 16 en 1984 (véase Eichman, Erwin, "Joint Ventures in Hungary: A Model for Socialist States", *Law and Policy in International Business*, Georgetown, vol. 20, núm. 2, 1988, p. 261.

41 *Idem*, p. 266.

42 Véase Ter Borg, *op. cit.*, nota 36, p. 328.

creado lo que los húngaros han denominado “economía de mercado socialista”.<sup>43</sup>

### C. *El caso de China*

El caso de China, en lo referente a las empresas mixtas, es motivo de gran interés y análisis para los diferentes especialistas e inclusive para otros países socialistas, como la Unión Soviética.

Por supuesto que la apertura a las inversiones extranjeras occidentales a partir de finales de la década de los años setenta causó una gran expectación en el mundo no solamente de los negocios, sino también de la política.

En el año de 1978 el líder del Partido Comunista Chino, Hua Guofeng, anunció un ambicioso plan de modernización de China, para lo cual era necesario conseguir “cuatro modernizaciones”: de la agricultura, de la industria, de la defensa de la nación, y de la ciencia y tecnología.

Los dirigentes chinos marcaron claramente la jerarquía de estas cuatro modernizaciones. Dang Xiaoping afirmó en marzo de 1978: “El meollo de las cuatro modernizaciones es conseguir la maestría en ciencia y tecnología. Sin una ciencia y tecnología moderna es imposible construir una agricultura moderna, o una industria moderna o bien una defensa moderna.”<sup>44</sup>

Este énfasis en la modernización de la ciencia y tecnología chinas está íntimamente unido a la estrategia de obtener ciencia y tecnología por vía de la formación de las empresas mixtas. Pero aún más, el esfuerzo chino está dirigido a conseguir capital, tecnología *management* y experiencia de *marketing*, y a fin de elevar su economía a los niveles mundiales, todo esto por la vía de las empresas mixtas.

Podemos calificar como trascendental esta decisión de crear empresas mixtas en el seno de la sociedad china, ya que produjo la necesidad de renovar el marco jurídico de ese país a fin de hacer posible la existencia de un elemento extraño al sistema socialista. Aproximadamente unas tres decenas de leyes constituyen el marco jurídico que regula las empresas mixtas.<sup>45</sup>

Aquí sólo es pertinente mencionar que aunque es muy peculiar su sistema jurídico, ya que todavía contiene resabios culturales de

43 *Idem*, p. 335.

44 “The National Council for US-China Trade”, *US Joint Ventures in China: A Progress Report*, Washington, D. C., marzo de 1987, p. 8.

45 *Ibidem*.

antes de la Revolución socialista, en los cuales el derecho escrito tiene un papel limitado en la sociedad china,<sup>46</sup> hay que reconocer que ha construido una red jurídica para regular el fenómeno de las empresas mixtas, que está compuesto por la Constitución de 1982, la Ley de Empresas Mixtas, la Ley Contractual de la Economía Extranjera, la regulación sobre áreas preferenciales en China, la *joint venture* de intercambio extranjero de las provisiones de balance, la Ley de Empresa Extranjera, el Código Civil, la Ley de Estímulos a la Inversión Extranjera.

#### 4. *El marco legal de las empresas mixtas soviéticas*

Hay que anotar que en la Unión Soviética el marco legal de las empresas mixtas es muy amplio, por estar constituido de una serie de leyes aplicables desde el punto de vista laboral, fiscal, civil, etcétera; en consecuencia, la legislación aplicable es la ya existente en la Unión Soviética. Independientemente de esta situación, a partir de 1986 el Estado soviético ha dictado una serie de disposiciones destinadas a regular concretamente la creación y funcionamiento de las empresas mixtas:<sup>47</sup>

- *Postanovleniye* del Comité del PCUS y del Soviet de Ministros, de 19 de agosto de 1986, número 992, sobre las medidas para la realización de la administración de la cooperación económica y científico-técnica con los países socialistas.
- *Postanovleniye* del Soviet de Ministros de la Unión Soviética, de enero de 1987, número 48, sobre las reglas aplicables a la

46 Armstrong, Wil, "Comments, the Development of Commercial Law for Foreign Investment in China", *Houston Journal of International Law*, vol. 12, núm. 1, otoño de 1989, pp. 55-75.

47 El sistema jurídico soviético tradicionalmente reconoce los siguientes actos como fuente del derecho soviético: a) *zakon*: los actos de los órganos superiores del poder estatal, es decir, del Soviet Supremo de la Unión Soviética, dictados en conformidad con la Constitución; b) *ukaz*: los actos dictados por el *Presidium* del Soviet Supremo; el *Presidium* tiene la facultad de dictar actos legislativos en el periodo de receso del Soviet Supremo en la sesión siguiente; c) *postanovleniye* del Soviet Supremo y de su *Presidium*; d) *postanovleniye* y *rasporyazheniye* del Soviet de Ministros de la Unión Soviética; en lo que toca a las empresas mixtas, las *rasporyazheniye* tiene su origen en "decisiones de la Comisión Estatal de la Economía Exterior del Soviet de Ministros; e) *instruktzii* legislativas que pueden dictar las instituciones bancarias soviéticas, como el Banco Estatal (*Gosbank*), el Banco del Comercio Exterior (*Bneshekonombank*), mismas que obligan a sus clientes.

creación y funcionamiento de las empresas mixtas en el territorio de la Unión Soviética, con la participación de organizaciones soviéticas y organizaciones de otros países miembros del CAME.

- *Postanovleniye* del Soviet de Ministros de la Unión Soviética, de 13 de enero de 1987, número 49, sobre las reglas aplicables a la creación y funcionamiento de las empresas mixtas en el territorio de la Unión Soviética, con participación de organizaciones soviéticas y firmas de los países capitalistas y subdesarrollados.<sup>48</sup>
- *Ukaz* del presidente del Soviet Supremo, del 13 de enero de 1987, sobre las cuestiones relacionadas con la creación y actividad de las empresas mixtas, organizaciones y uniones internacionales, con participación de organizaciones soviéticas y extranjeras, y firmas y órganos de dirección.
- *Postanovleniye* del Comité Central del PCUS y del Soviet de Ministros de la Unión Soviética, de 17 de septiembre de 1987, número 1074, sobre las medidas adicionales para la realización de la actividad económica internacional en las nuevas condiciones de la economía popular.
- *Postanovleniye* del Soviet de Ministros de la Unión Soviética, de 27 de junio de 1987, número 718, sobre las reglas aplicables a la introducción a través de la frontera estatal de la Unión Soviética de productos y otras propiedades en la realización de contactos directos de las uniones, empresas y organizaciones de otros Estados socialistas y la actividad de las empresas soviéticas, uniones internacionales y organizaciones de la Unión Soviética y estos países.
- Resolución adoptada por la Comisión Estatal de Economía Exterior del Soviet de Ministros de la Unión Soviética, de 30 de diciembre de 1986. Reglamento para la realización, por parte de las uniones y empresas y organizaciones de la Unión Soviética, relaciones directas de tipo productivo y científico-técnico, con empresas y organizaciones de otros países miembros del CAME.
- Carta del Ministerio de Finanzas y de la Dirección de Estadística Central del Comité Central del Partido Comunista de

<sup>48</sup> Un comentario, así como el texto traducido de la ley al español, se puede encontrar en Becerra Ramírez, Manuel, "Nota introductoria a la Ley de Empresas Mixtas soviéticas y texto de ella", *Revista de Derecho Privado*, México, año 1, núm. 3, septiembre-diciembre de 1990, pp. 179-184.

la Unión Soviética (PCUS), de 27 de febrero de 1987, número 13, relativa a la realización de inventario y contabilidad en las empresas mixtas en las uniones internacionales y organizaciones creadas en el territorio del país.

- Carta de la Dirección Central de Estadística de la Unión Soviética, de 10 de abril de 1987, relativa a la organización del cumplimiento estadístico de la actividad de las empresas mixtas, organizaciones internacionales y organizaciones creadas en el territorio de la Unión Soviética.
- *Instrukzii* del Ministerio de Finanzas de la Unión Soviética de fecha 4 de mayo de 1987, relativa a la situación fiscal de las empresas mixtas.
- Reglas aprobadas mediante una *postanovleniye* del Comité Estatal, de 4 de julio de 1987, para el suministro técnico-material de las empresas mixtas, creadas en el territorio de la Unión Soviética con participación de otros países y firmas extranjeras, y para la comercialización de su producción.
- *Instrukzii* del Ministerio de Finanzas de la Unión Soviética, de 24 de noviembre de 1987, número 224, relativa a la reglamentación del registro de las empresas mixtas, organizaciones internacionales y organizaciones creadas en el territorio de la Unión Soviética con participación de organizaciones soviéticas, extranjeras, firmas y órganos de dirección.
- *Postanovleniye* del Consejo de Ministros de la Unión Soviética, de 2 de diciembre de 1988, sobre la resolución del desarrollo de la actividad económica exterior del Estado, las cooperativas y otras empresas públicas, asociaciones y organizaciones. El eje central de esta regulación lo constituyen las *postanovleniye* 48 y 49, sobre la creación y funcionamiento de las empresas mixtas. Aunque, insisto, se encuentran insertas en el sistema jurídico soviético general, que regula aspectos no previstos por estas disposiciones legislativas.

### A. Constitucionalidad

Lo primero que llama la atención al analizar las leyes de las empresas mixtas, es su concordancia con la norma jurídica constitucional.

Como ya vimos, en la *perestroika* mucho se ha hablado de un estado de derecho socialista, es decir, de la observancia estricta de

las normas que señala la Constitución soviética, o bien, “la supremacía de la ley y la subordinación de la actividad normativa de la administración a la ley”.<sup>49</sup>

Pues bien, en esto las reformas, sobre todo las leyes de las empresas mixtas, tienen, a mi juicio, debilidad jurídica. Es de conocimiento común que el sistema socialista prohíbe la propiedad privada de los medios de producción, ya lo mencionamos anteriormente.

En las empresas mixtas el socio extranjero tiene una participación en el capital social que, de acuerdo con la legislación (como veremos más adelante), en un principio no se permitía que rebasara el 49%.

En el sistema capitalista, donde tienen origen las *joint ventures*, la relación que une al socio con el capital que aporta es un derecho de propiedad.

En el caso de las empresas mixtas soviéticas, qué relación tiene el socio extranjero con el capital que aporta a la empresa mixta que, de acuerdo con la legislación, tiene la nacionalidad soviética. No tengo duda de que esta relación no estaba prevista en la Constitución soviética.

La respuesta puede ser fácil, como ya lo ha notado el soviólogo francés Michel Lesage: “La Constitución de la Unión Soviética fue adoptada el 7 de octubre de 1977 y en consecuencia muchas de las orientaciones novedosas de la *perestroika* no están reflejadas en el texto constitucional”.<sup>50</sup> Esto se entiende, pero entonces ¿qué pasa con el sistema jurídico, con el “estado de derecho socialista”?

Cuando se planteó este problema a los juristas soviéticos, confesaron que se estaba pensando en la formulación de una Constitución. Interesante será, entonces, ver como queda la propiedad socialista y observar si se acepta la propiedad privada sobre los medios de producción; asimismo, detectar si ello no afecta la teoría marxista-leninista, tal como la entienden los soviéticos.

Los juristas soviéticos ya se han referido al tema. El jefe del Departamento de Derecho Civil del Instituto del Estado y Derecho de la Academia de Ciencias de la Unión Soviética, U. P. Mozolín, reconoce que las Constituciones de la Unión Soviética y de las Repúblicas soviéticas no contienen alguna mención de las empresas mixtas; acepta que el capítulo segundo de la Constitución de la Unión

<sup>49</sup> Lesage, Michel, “Les problèmes du système juridique soviétique a travers les yeux d’un juriste français”, *Revue Internationale de Droit Comparé*, París, año 41, núm. 1, enero-marzo de 1989, p. 96.

<sup>50</sup> *Idem*, p. 94.

Soviética, que se refiere al sistema económico, ni el artículo 16, que se refiere al carácter de conjunto único de la economía soviética, “que comprende todos los eslabones de la producción social, de la distribución y el intercambio en el territorio del país”, así como tampoco el artículo 37, que se refiere a los extranjeros en la Unión Soviética, hacen alguna referencia a dichas empresas. Es decir, el tema de la empresa mixta no aparece en el máximo ordenamiento jurídico estatal.

Sin embargo, según la opinión del profesor Mozolín, esto no es un obstáculo constitucional para que puedan existir este tipo de empresas mixtas en territorio soviético, ya que “la Constitución de la Unión Soviética no contiene ninguna prohibición respecto a la creación y actividad de empresas mixtas en el territorio de la nación, como, por ejemplo, se hizo en relación con la propaganda de la guerra en la Unión Soviética (artículo 28)”.<sup>51</sup>

Además, él razona que de acuerdo con la Constitución de la Unión Soviética “existe el principio de que se permite cualquier actividad bajo la condición de que no esté prohibida directamente por la ley y no traiga un daño para los intereses de la sociedad y el Estado, el derecho y los intereses legales del ciudadano soviético”.<sup>52</sup> De acuerdo con esto, no hay ningún problema para crear empresas mixtas en el territorio de la Unión Soviética, “ya que no se contradice la letra y el espíritu de la Constitución”.

Lo anterior nos parece un sofisma porque es precisamente en el espíritu de la Constitución donde encontramos la principal oposición; la Constitución no permite, es claro y evidente, la propiedad privada sobre los medios de producción.

Como se verá más adelante, la Constitución fue reformada en sus artículos 10, 11, 12 y 13, en mayo de 1990, con lo que la controversia terminó con un parche que ni estética ni doctrinalmente es muy adecuado.

## B. *Análisis de la Ley 49*

Esta Ley se refiere a las Reglas Aplicables a la Creación y Funcionamiento en el Territorio de la Unión Soviética de las Empresas Mixtas con Participación de Organizaciones Soviéticas y Empresas de

<sup>51</sup> Mozolín, *op. cit.*, nota 29, pp. 5 y 6.

<sup>52</sup> *Ibidem.*

los Países Capitalistas y Subdesarrollados, de 13 de enero de 1987 (Ley de Empresas Mixtas).

La elaboración de la Ley de Empresas Mixtas contó, evidentemente, con la opinión de las partes involucradas, al menos de los hombres de negocios de los Estados Unidos; ello se desprende de varios documentos que intercambiaron los especialistas soviéticos con los hombres de negocios norteamericanos.<sup>53</sup> No obstante, como se verá más adelante, la Ley no ha quedado libre de críticas y referencias de los socios potenciales.

#### a. Objetivos de la Ley

No es un secreto, dado que se desprende de la lectura de la Ley y además ha sido expresado en otras ocasiones por los líderes soviéticos, que los propósitos de la creación de las empresas mixtas son, fundamentalmente: tener acceso a la tecnología occidental; incrementar la exportación de bienes manufacturados con mayor calidad, para hacerlos competitivos en el mercado mundial; capacitar a su fuerza de trabajo tanto en aspectos teóricos como de dirección empresarial; crear competencia entre sus empresas; adquirir divisas extranjeras.

Por supuesto que éstos son algunos de los objetivos de la reestructuración (*perestroika*) de las relaciones económicas de los soviéticos. Lo que hay que subrayar es que las empresas mixtas juegan en ellos un papel toral. Los soviéticos se enfrentan a la escasez de divisas y les urge tecnología avanzada; en cambio, cuentan con importantes recursos humanos y materiales, disponen de un enorme territorio, rico en recursos naturales (bosques, minerales, petróleo, etcétera); pero no tienen experiencia empresarial, por ejemplo, para ordenar la explotación y la utilización de sus recursos. En fin, las empresas mixtas, es decir las asociaciones con empresas extranjeras (con experiencia en el comercio internacional), puede aprovecharlas para cubrir sus deficiencias.

<sup>53</sup> Véase, por ejemplo, el Memorándum preparado por The American Member of the Legal Committee of the US-USSR Trade and Economic Council, Inc., de fecha 1º de junio de 1986; también, Berman, Harold y Casey, Sarah C., "Soviet American Joint Ventures: Pitfalls and Possibilities", no publicado.

## b. Formación de las empresas mixtas

En las disposiciones generales de la Ley de Empresas Mixtas se menciona el procedimiento a seguir para crearlas. Este procedimiento, en el que participan varias instancias administrativas, no está exento de cierta complejidad; por tal motivo ha sido objeto de críticas de algunos abogados estadounidenses, quienes se quejan de alguna indefinición en la Ley respecto de las autoridades que intervienen en la aprobación de las empresas mixtas.<sup>54</sup>

Sin embargo, hay que reconocer que las empresas mixtas gozan de ciertos privilegios administrativos que no poseen las empresas soviéticas: no ceñirse a los lineamientos del Plan Gubernamental, tener un tratamiento preferencial en relación con la transportación interna, etcétera.<sup>55</sup>

Creemos que el interés de los soviéticos por constituir empresas mixtas, los ha llevado a flexibilizar sus exigencias administrativas. Pero veamos lo que dice la Ley. En su artículo 1º dispone: "Las empresas mixtas... se establecerán en el territorio de la Unión Soviética con la autorización del Consejo de Ministros de la Unión Soviética y con base en los acuerdos realizados por las partes." Más adelante, en su artículo 2º se asienta:

Las organizaciones soviéticas interesadas deberán presentar las propuestas sobre el establecimiento de las empresas mixtas, junto con los estudios de posibilidades y los proyectos de los documentos de fundación de la empresa, a los ministerios y oficinas gubernamentales bajo las cuales operan. Los ministerios y oficinas gubernamentales de la Unión de la República deberán presentar tales propuestas a los consejos de ministros de sus Repúblicas.

Las propuestas deben ser autorizadas por los ministerios y las oficinas gubernamentales antes mencionadas y los soviets de ministros de las Repúblicas y además por el Comité Estatal de Planeación de la Unión Soviética (*Gosplan*), el Ministerio de Finanzas y los ministerios y oficinas interesadas.

Las propuestas presentadas para el establecimiento de las empresas mixtas deben ser sometidas al Consejo de Ministros de la Unión Soviética.

<sup>54</sup> Véase James, Dobrin A.; Burt, Jeffrey A. y Reynolds, Sarah J. C., "A Western Practitioners View of the Soviet Joint Venture Law", *Role of Contract Law...*, cit., nota 33, pp. 5-8.

<sup>55</sup> Carey, Sarah C., "The Process of Negotiating a Joint Venture in the URSS: Questions Resolved and Unresolved", *Doing Business with the Soviet Union*, Nueva York, Practising Law Institute, 1988, p. 136.

De acuerdo con estas disposiciones legales, el procedimiento de creación se compone de tres etapas: negociación, formulación de la documentación necesaria, y aprobación.<sup>56</sup>

En la etapa de negociación las partes se intercambian cartas expresando su intención de crear la empresa. En este lapso las partes realizan un protocolo de intención, seguido por otros protocolos que reflejan el progreso hecho en cada sesión de negociación.

Después que las partes definen los avances de la empresa mixta, negocian un documento sumamente importante: el estudio de posibilidades.

Este documento es sustancial porque sirve como base para las decisiones discrecionales de la autoridad, verbigracia, las excepciones de impuestos; también para la evaluación de la contribución de cada uno de los socios y otros aspectos. La importancia de este documento radica también en el hecho de que sirva como base para justificar la aprobación de la futura empresa por parte de los ministerios de Industria y Finanzas.

La segunda etapa, como se señaló, es la de elaboración de los proyectos de los documentos constitutivos: de contrato relativo a la empresa, de sus estatutos, y de otros acuerdos relativos a la naturaleza de la empresa, tales como acuerdos sobre la licencia de tecnología, sobre ventas, sobre distribución, etcétera.

En la siguiente etapa, la de aprobación, los ministerios y oficinas de la Unión Soviética y los soviets de Ministros de las Repúblicas, junto con el Comité Estatal de Planificación (*Gosplan*) y el ministerio de finanzas de la Unión Soviética, así como otros ministerios y oficinas interesadas, aprueban, en su caso, la documentación presentada.

Debe señalarse que la Ley de Empresas Mixtas es muy vaga (de ahí las críticas), pues no concreta cuáles son las autoridades administrativas que intervienen en el proceso de creación de la empresa, ya que, recordemos el texto, las propuestas deben ser autorizadas por “los ministerios y oficinas interesadas”, entre otras autoridades; pero no se menciona cuáles son esas oficinas interesadas.

Si la documentación ha pasado este proceso y ha obtenido el acuerdo de todas las autoridades, entonces se lleva al Soviet de Ministros de la Unión Soviética, donde es analizado por la Comisión

<sup>56</sup> Se recomienda el trabajo de Boguslavsky, M. M., “Razreshitelny poryadok sozdaniya sovmetstnix predpriatii i usloviya dogovorov ov ucherezhdeni, predpriatii” [“Las reglas de creación de las empresas mixtas y las condiciones de los contratos sobre la creación de las empresas”], *Role of contract Law...*, cit., nota 33, pp. 1-13.

Estatad de Economía Exterior, creada en enero de 1987, quien da la aprobación final. Con esta aprobación los documentos principales adquieren vigencia, por lo que es menester hacer el registro ante el Ministerio de Finanzas de la Unión Soviética.

En la práctica este procedimiento es flexible y las autoridades claves son el Ministerio de Finanzas junto con la Comisión de Economía Exterior; las negociaciones se llevan a cabo en grupos: uno formado por representantes de la compañía y sus asesores, y otro por las autoridades interesadas y las que tienen que participar de acuerdo con la ley. El procedimiento, así, es calificado de rutinario por abogados que han participado en él.<sup>57</sup>

### c. El registro

A pesar de que con la aprobación otorgada por la Comisión Estatal de Economía Exterior del Soviet de Ministros, los documentos constitutivos tienen vigencia, es solamente hasta que son registrados cuando la empresa mixta adquiere personalidad jurídica. El registro se realiza en el Ministerio de Finanzas, en un libro especial en el cual se anotan los siguientes datos: el contrato relativo a la creación de la empresa, los datos relativos a la aportación de las partes al capital de la empresa, la participación que le corresponde a las partes en la dirección de la empresa, su domicilio social, su actividad, el monto total del capital de la empresa.<sup>58</sup>

La legislación soviética hace una diferencia entre el contrato relativo a la creación de la empresa y su estatuto. La diferencia estriba en que el contrato tiene un contenido más específico y un carácter dinámico; el estatuto toma del contrato sus aspectos más esenciales y tiene un carácter estático. En el estatuto se define el objeto y fines de la actividad de la empresa, su lugar de operación, la situación de sus socios, el monto del fondo social (fondo estatutario, la participación de los socios, las reglas de su formación en rublos y divisas extranjeras), su estructura, composición y competencia de los órganos de dirección, las reglas de toma de decisiones y el catálogo de asuntos sobre los que les toca decidir, la determinación de las decisiones sobre las que se exige unanimidad, las reglas sobre liquidación de la empresa, etcétera. El estatuto se refiere, entonces: a los derechos de los socios, al fondo social (en rublos y divisas

<sup>57</sup> Véase Carey, *op. cit.*, nota 55, p. 139.

<sup>58</sup> Ver Boguslavsky, *op. cit.*, nota 56, p. 3.

extranjeras), a la estructura orgánica, a la votación, a la liquidación de la empresa. En otras palabras, los soviéticos dicen que el contrato se refiere a los derechos y obligaciones de las partes en la creación de la empresa, en tanto el estatuto se refiere más al funcionamiento de ella.<sup>59</sup>

Volvamos al punto inicial, que se refiere a las consecuencias jurídicas del registro. Al ser registrada la empresa mixta se convierte en una persona jurídica, es decir, que tiene derechos y obligaciones. La empresa está facultada a contratar, a ser actor, pero también puede ser demandada ante las cortes, adquirir “propiedades y derechos personales no apropiables” (artículo 6<sup>o</sup>). Esta última expresión “derechos personales no apropiables” no es clara para el concepto de propiedad de los socios potenciales, por lo que se pide su aclaración,<sup>60</sup> lo cual nos parece justo, pues la sola frase en sí, encierra una contradicción: adquirir derechos personales que no son posibles de adquirir. Por supuesto, son fallas del legislador soviético, quien quizás no está acostumbrado a adecuar su legislación a la comprensión de los intereses de los países capitalistas.

Ahora bien, otro aspecto interesante es el relativo a la nacionalidad de la persona jurídica que se origina con la creación de la empresa mixta. Al respecto, el jurista soviético A. A. Rybanov, del prestigiado Instituto del Estado y Derecho de Moscú, después de analizar cuál de los dos intereses, el del Estado o de los individuos, está mejor protegido por las leyes soviéticas, reconoce que el interés estatal tiene mayor protección y, por lo tanto, debe considerarse que las empresas mixtas creadas en la Unión Soviética poseen la nacionalidad soviética;<sup>61</sup> esto es, al tener la nacionalidad soviética, las empresas mixtas gozan de mayor protección legal.

Por otra parte, hay que mencionar que la adquisición de la personalidad jurídica permite a las empresas mixtas tener acceso a los créditos de los bancos soviéticos: sólo hasta el momento en que se adquiere la personalidad jurídica las empresas mixtas pueden contratar créditos con los bancos.

<sup>59</sup> *Idem*, pp. 6 y 7.

<sup>60</sup> Véase Viche, Karl William, “Joint-Ventures in the Soviet Union Order the New Regime-Boom or Burst”, *The Transnational Lawyer*, Los Ángeles, California, vol. 1, núm. 1, primavera de 1988, p. 183.

<sup>61</sup> Rybanov, A. A., “Provovie Formi Uchastiyya Sovmestnij Predoriyati v jozysivennom oborote” [“La forma jurídica de participación de las empresas mixtas en la economía”], *Role of Contract Law...*, cit., nota 33, pp. 1-10.

#### d. Esquema del proceso de creación de las empresas mixtas

El proceso de creación de las empresas mixtas, presentado en forma esquemática, es el siguiente:

1) Aprobación de ministerios y oficinas gubernamentales bajo las cuales operan las empresas mixtas: Comité Estatal de Planeación de la Unión Soviética (*Gosplan*), el Ministerio de Finanzas, otros ministerios y oficinas interesadas.

2) La aprobación se somete al Soviet de Ministros de la Unión Soviética, a su Comisión Estatal de Economía Exterior. Si se da la aprobación, los documentos entran en vigencia.

3) Registro por el Ministerio de Finanzas de la Unión Soviética. La Empresa mixta adquiere personalidad jurídica.

#### e. El estatuto de las empresas mixtas y el orden jurídico soviético

De acuerdo con la Ley de Empresas Mixtas, el estatuto debe tener cierto contenido, pero además “puede incorporar otras provisiones relativas al carácter específico de las operaciones de la empresa mixta, a menos que sean contrarias al derecho soviético” (artículo 7º).

La literatura jurídica soviética reconoce una jerarquía en su legislación: los actos de los órganos superiores del poder y de dirección tienen prioridad frente a los actos de los órganos de las Repúblicas. Además, el sistema soviético tiene reglas de solución de competencia: una norma especial excluye la aplicación de una norma general.<sup>62</sup>

#### f. Los participantes en las empresas mixtas

La Ley de Empresas Mixtas se refiere a los participantes en este tipo de organización. Concretamente, el artículo 4º de dicha ley establece: “Pueden ser miembros de una empresa mixta una o más empresas soviéticas (uniones u otras organizaciones) con personalidad

62 Golubov, G. D., *Sovmestniye Predpriyatiya, Mezhdunarodniye obединeniya, i organizatsii na territorii SSR [Las empresas mixtas, uniones internacionales y organizaciones en el territorio de la Unión Soviética]*, Moscú, Yuridicheskaya Literatura, 1988, p. 9.

jurídica y una o más empresas extranjeras (compañías, corporaciones y otras organizaciones) con personalidad jurídica.”

De conformidad con esta disposición de la Ley de Cooperativas del 26 de mayo de 1988, permite que se creen empresas mixtas con la participación de cooperativas y *koljoses*. Pero este tipo de asociación es un marco abierto para que puedan participar un amplio número de empresas, organizaciones soviéticas con organizaciones extranjeras.

Por ejemplo, la Ley ha dado oportunidad para que asociaciones de artistas incursionen en el mercado occidental y tengan acceso a la comercialización de sus obras con el correspondiente beneficio de obtener divisas. Esto también es un ejemplo del marco que parece ser flexible en la intervención del socio soviético.

#### g. El porcentaje de participación de los socios en la empresa

Una disposición de la Ley de Empresas, que fue ampliamente criticada por los juristas, sobre todo estadounidenses, que tiene en cuenta los intereses de las empresas norteamericanas, es la relativa a la participación de las partes en la propiedad de la empresa mixta. El artículo 5º de la Ley de Empresas Mixtas es contundente: “La participación del socio soviético en las acciones de la empresa mixta no debe ser menor del 51 por ciento.” Quiere decir que el socio extranjero (léase las empresas transnacionales) no puede tener una participación mayor al 49% en la propiedad de las empresas mixtas.

Las críticas fueron encaminadas esencialmente a las siguientes cuestiones: es innecesaria ya que no está vinculada a los derechos de votación; limita la repartición de ganancias de las empresas extranjeras; obstaculiza el uso de la propiedad industrial.

Es innecesaria porque si bien el porcentaje de la participación en la empresa mixta generalmente determina, o está asociado con los derechos políticos (con los derechos de votación o de resolución de los conflictos) de los socios, en el caso de la Ley de Empresas Mixtas no existe ninguna disposición que vincule tales derechos con la propiedad de la empresa. En efecto, la Ley expresa que será en el estatuto donde los miembros decidan sobre “el procedimiento de toma de decisiones, así como la determinación de los asuntos que requieren unanimidad para su aprobación...” (artículo 7º).

Por otra parte, también esta limitación, dicen los abogados de las empresas transnacionales, reduce la repatriación de ganancias de los

socios no soviéticos. Pero ello es relativo, ya que las empresas transnacionales tienen otra vía diferente (a la distribución de las ganancias de acuerdo con sus aportaciones) para incrementar sus ingresos, y es por la vía de la realización de contratos de asesoría, de mantenimiento, etcétera. Entonces no hay una razón fuerte para esa limitación.

La limitación en la participación de la empresa mixta también lleva a obstaculizar el uso de la propiedad industrial, ya que muchas empresas han adoptado políticas que prohíben la transferencia de derechos de propiedad industrial, como por ejemplo el nombre comercial o transferencia de la tecnología a empresas donde participen con porcentaje menor al de 50%.<sup>63</sup>

Tal parece que haciendo eco de estos puntos de vista, los soviéticos decidieron modificar su posición de aceptar sólo el 49% de participación de los extranjeros y lo dejaron a la negociación entre las partes.

En efecto, el 2 de diciembre de 1988 el Consejo de Ministros de la Unión Soviética aprobó la *Postanovleniye* sobre la Promoción del Desarrollo de la Actividad Económica Exterior del Estado, las Cooperativas y otras Empresas Públicas, Asociaciones y Organizaciones, en la cual se especifica que “la participación de los socios soviéticos y extranjeros en el fondo autorizado de una empresa mixta, debe ser determinada entre ellos” (artículo 31).

#### h. Los órganos de gobierno

En lo que se refiere a los órganos de gobierno de la empresa mixta, nos encontramos con una situación similar a la de la participación en el capital social, ya que originalmente la Ley de Empresas Mixtas establecía que las más altas autoridades de la empresa deberían estar integradas por soviéticos; posteriormente esta disposición fue derogada por el decreto del 2 de diciembre de 1988.

En efecto, observemos que originalmente la Ley de Empresas Mixtas de 1987 establece que los órganos superiores de una empresa mixta son el Consejo, que está compuesto por personas elegidas por sus socios, y la Dirección, integrada por ciudadanos soviéticos y extran-

<sup>63</sup> Sobre las críticas aquí expuestas, véase Reynolds, E. Sarah, “Report on the Joint Venture Law to the Legal Committee of the US-USSR Trade and Economic Council”, Memorandum preparado por The American..., *cit.*, nota 53, pp. 7 y 8, y James, Dobrin A.; Burt, Jeffrey A., Reynolds, Sarah J. C., *op cit*, nota 54, p. 9.

jeros, y que, además, el presidente del Consejo y el director general deben ser de nacionalidad soviética.

Nuevamente existía cierto cuestionamiento sobre la efectividad y el objetivo de esta medida, si las facultades del presidente del Consejo y del director general están enmarcadas en los documentos fundamentales, concretamente en su estatuto, donde se especifica (lógicamente como producto de una negociación de las partes) “la estructura, composición y competencia de los órganos directivos de la empresa, el procedimiento de toma de decisiones, así como la determinación de los asuntos que requieren unanimidad para su aprobación...” (artículo 7º).

Los soviéticos decidieron terminar con este cuestionamiento y modificaron, mediante el decreto del Consejo de Ministros de la Unión Soviética, de 2 de diciembre de 1988 (citado con anterioridad), las reglas del juego. La nueva situación establece que: “El presidente del Consejo o el director general de una empresa mixta pueden ser extranjeros”. Además se agrega que “los asuntos fundamentales de la actividad de una empresa mixta deben ser decididos en sesión del Consejo, con base en la unanimidad de todos sus miembros”.

Con lo señalado, la nacionalidad del presidente o del director pasa a segundo plano, además de que, como siempre, a las empresas transnacionales les interesa tener el control sobre el proceso tecnológico de la empresa mixta de la cual forman parte, es decir, sobre el desarrollo, aplicación y diseminación de la tecnología, así como el control de la calidad de sus productos, puntos claves sobre los cuales el socio extranjero en las empresas mixtas exige mayor control.

### *i. Las divisas*

Uno de los asuntos no sólo más discutido, sino problemático en el funcionamiento de las empresas mixtas, tiene que ver con las divisas. Aquí nos encontramos con la frustración de dos intereses: A las empresas transnacionales les interesa el enorme mercado que representa la Unión Soviética, muy diferente por su tamaño al mercado de Hungría, Checoslovaquia u otro país de Europa Oriental. Las empresas transnacionales se frotan las manos ante las perspectivas del tamaño del mercado soviético. Por otro lado, a la Unión Soviética le interesa reabastecer su economía con divisas, independientemente de adquirir tecnología extranjera y cumplir con otros objetivos, de los que ya hemos hecho mención.

Un obstáculo muy importante se les presenta a ambos intereses: la inconvertibilidad del rublo.

En el asunto de las divisas, el artículo 25 de la Ley de Empresas Mixtas juega un papel muy importante, ya que si bien se garantiza que el socio extranjero pueda transferir sus ganancias al exterior en divisas (artículo 32), esas divisas deben ser obtenidas por la misma empresa. Dice el artículo 25: "Todos los gastos en divisas de una empresa mixta, incluyendo la transferencia de ganancias y otras sumas que se deban a los socios extranjeros y especialistas, deben ser cubiertas con los ingresos obtenidos por la venta de productos de las empresas mixtas en los mercados extranjeros."

Ahora bien, ¿de dónde va a tomar la empresa mixta las divisas, si no existe convertibilidad del rublo? Tal parece que la empresa mixta está destinada a funcionar principalmente en el exterior de la Unión Soviética, y entonces, ¿se esfuman las ventajas de un mercado tan atractivo como es el soviético?

El problema de la falta de convertibilidad del rublo es, al parecer, uno de los mayores obstáculos que enfrentan las empresas mixtas. Dicho problema no es un problema fácil de resolver, ya que está ligado estrechamente con el sistema económico soviético, es decir, hacer convertible el rublo significa transformar el sistema económico soviético. Al respecto, el economista soviético Abel Aganbeguían comentó que existen dos variantes para lograr la convertibilidad del rublo: 1) Esperar a que el rublo tenga una verdadera capacidad adquisitiva en el país, para lo cual se necesita un mercado equilibrado de mercancías de amplio consumo y de medios de producción; un mercado de capitales, comprendidos los de valor —es decir, el mercado interno de divisas—, y resolver otros varios problemas. Para lograrlo, calcula Aganbeguían que se requerirían entre 7 y 10 años. 2) Crear una segunda moneda, un rublo soviético especial, "destinado a ajustar los saldos recíprocos en el comercio exterior y respaldado por mercancías de exportación y por las reservas de oro y divisas del país. Con el previo acuerdo de las organizaciones financieras de Occidente, este rublo se emitiría en cantidades necesarias para el comercio exterior de la Unión Soviética".<sup>64</sup>

En la práctica, el mundo de los negocios es muy ingenioso y no pierde la oportunidad de aprovechar el mercado soviético; así, vemos que varias empresas transnacionales estadounidenses funcionan en el mercado soviético con ciertas modalidades: Pizza Hut funciona en

<sup>64</sup> *Boletín de Información de la Embajada de la Unión Soviética, México, año XLV, núm. 9 (1337), septiembre de 1989, p. 23.*

rublos para el mercado soviético y en divisas para la comunidad extranjera, compuesta de hombres de negocios y diplomáticos (habría que ver los resultados de esta forma de negociación). En enero de 1990 los periódicos norteamericanos, en primera plana, con aires triunfalistas, dieron la noticia de que se había abierto un restaurante de la cadena McDonald's, ni más ni menos que en la Plaza Pushkin de Moscú. El señor George A. Cohon de McDonald's Restaurants de Canadá esperó pacientemente diez años para lograr la concertación de la empresa mixta. El negocio tiene un gran futuro: aproximadamente 9 millones de habitantes en Moscú, más unos dos millones de población flotante, 15000 clientes diarios y una ganancia esperada de 13 millones de rublos al año. Pero, las ganancias son en rublos y los rublos no son convertibles. En este caso la McDonald's Restaurants, que tiene el 49% frente a 51% de las acciones de los soviéticos, ha decidido invertir y esperar que el rublo sea convertible. Por lo pronto proyecta abrir otros diecinueve McDonald's en la Unión Soviética, y planea donar la mitad de las ganancias a una Fundación de los Niños Soviéticos.<sup>65</sup> ¿Quizás para "educar" a las nuevas generaciones en el consumo de la comida rápida?

Existen otras proposiciones para salvar el obstáculo de la convertibilidad de la divisa soviética; una de ellas consiste en que las empresas mixtas con una orientación a la operación fuera de la Unión Soviética y que tengan suficientes o exceso de divisas, las pongan a disposición de las empresas mixtas "pobres" con créditos adecuados.

Por otra parte, la Ley de Empresas Mixtas prevé la posibilidad de que éstas obtengan créditos en divisas en "términos comerciales", ya sea del Banco de Comercio Exterior de la Unión Soviética o de bancos del extranjero, siempre que haya previo consentimiento de este banco soviético (artículo 27).

Por supuesto que esta es una muy buena alternativa para empezar las operaciones de una empresa mixta o para aliviarla de sus necesidades urgentes de divisas, pero el problema para aquellas que sólo operan en el territorio de la Unión Soviética no se soluciona.

Por lo visto, las empresas mixtas deben estar orientadas fundamentalmente a la exportación, mientras exista el problema estructural de la inconvertibilidad del rublo.

Otro problema sería el relativo a la compra y venta en el mercado soviético, cuyos precios deben ser pagados en rublos "con base en precios contractuales en relación al mercado mundial de pre-

<sup>65</sup> Véase Peleknatsky, Alexander, "Hamburger Diplomacy", *The Literary Gazette International*, Washington, núm. 1, marzo de 1990, p. 10.

cios”.<sup>66</sup> El problema consiste en saber cuál es el precio mundial, quizás no exista, o existan varios.

Otro asunto que tiene que ver con la convertibilidad del rublo es el relativo a las contribuciones de los socios extranjeros.

El artículo 11 de la Ley de Empresas Mixtas permite que las contribuciones de los socios se hagan en: bienes materiales (edificios, construcciones, equipo); derechos (uso de tierra, agua, de propiedad industrial o intelectual —patente, *know how*, derechos de autor, et-  
cétera—); moneda nacional o extranjera.<sup>67</sup>

Ahora bien, respecto de la contribución de los socios extranjeros no en divisas, el artículo 12 de la Ley de Empresas Mixtas establece dos formas de valuación: *a)* convertir la aportación del socio extranjero a rublo, de acuerdo con la tarifa oficial de cambios del Banco Estatal de la Unión Soviética a la fecha de firma de contrato de la empresa mixta u otra fecha acordada por las partes, tomando como base precios convencionales y considerando los precios del mercado mundial; *b)* en caso de que no estén determinados los precios en el mercado mundial, el valor de la propiedad aportada se determinará por acuerdo de las partes.

En la primera forma puede existir un problema para el socio extranjero si la tarifa oficial de cambios del banco soviético es muy baja, no equitativa, pues de la valuación que se haga dependerá la repartición de dividendos. Lo más acertado sería atenerse a la segunda fórmula, es decir, a someterse a un acuerdo entre las partes.

#### *j.* Las relaciones laborales de las empresas mixtas

Es un gran reto para el socio extranjero enfrentarse a las relaciones laborales con los trabajadores soviéticos, sobre todo cuando no se está familiarizando con la normatividad laboral de este país

66 El artículo 26 de la Ley de Empresas Mixtas íntegro dice: “La venta de productos de una empresa mixta en el mercado soviético, así como el abastecimiento a la empresa mixta de equipo, materias primas, componentes, combustible, energía y otros productos debe ser realizada a través de las respectivas organizaciones de comercio exterior soviético y pagada en rublos con base en precios contractuales en relación al mercado mundial de precios.”

67 El artículo 11 de la Ley de Empresas Mixtas dice: “Las contribuciones al fondo social de una empresa mixta pueden consistir en edificios, construcciones, equipo y otros bienes materiales, derechos de uso de la tierra, agua y otros recursos naturales, así como otros derechos de propiedad (inclusive aquellos relativos a los trabajos de inversión y uso del *know-how*), recursos monetarios en la divisa del país de los socios y en divisas de libre convertibilidad.”

socialista, ni tampoco acostumbrado a los niveles de protección que ella tiene.

La Ley de Empresas Mixtas manda que las relaciones laborales deberán regularse en un acuerdo que celebren los directores de la empresa con las organizaciones sindicales de los trabajadores. El acuerdo debe tener un marco legal compuesto por la legislación soviética y los documentos fundamentales (artículo 47).

Por lo tanto, la legislación laboral soviética debe regular todo lo relativo a seguridad social, salario, jornada laboral, descanso de los trabajadores soviéticos. Trato diferente tienen los trabajadores extranjeros, cuya situación laboral se fija contractualmente con cada uno de ellos. Se podría pensar que el socio extranjero puede tener una preferencia por los trabajadores no soviéticos; sin embargo, la Ley aludida determina que el personal de estas empresas debe “componerse fundamentalmente de ciudadanos soviéticos”. Claro que el “fundamentalmente” no excluye la contratación de empleados extranjeros.

#### k. El régimen fiscal

En cuanto a los impuestos, las reglas de la Ley de Empresas Mixtas son flexibles, pues otorgan cierta discrecionalidad al Ministerio de Finanzas de la Unión Soviética para negociar la carga fiscal con las empresas.

Así vemos, por ejemplo, que en principio la empresa mixta debe pagar impuestos del 30% sobre sus ingresos, y que son deducibles las aportaciones destinadas al fondo de reserva y los fondos que se destinen al desarrollo de la producción, la ciencia y la tecnología. No obstante, durante los dos primeros años la empresa goza de una exención fiscal.

Además, como ya lo mencionamos anteriormente, el Ministerio de Finanzas puede “reducir la tasa impositiva o liberar totalmente de impuestos a causantes individuales” (artículo 38).

Es también importante destacar que la Ley establece recursos contra las autoridades fiscales por cobro indebido de impuestos (artículo 40).

Ahora bien, en caso de que el socio extranjero traslade al exterior sus ganancias, entonces éstas estarán sujetas al pago de un impuesto del 20%, salvo en la hipótesis de que exista un acuerdo internacional, entre la Unión Soviética y el Estado de que es nacional el socio extranjero, que diga lo contrario.

En este rubro también encontramos que están exentos de impuestos de importación “el equipo, materiales y otras propiedades importadas a la Unión Soviética por los socios extranjeros de una empresa mixta, así como sus contribuciones al fondo autorizado” (artículo 13).

#### *l. Solución de conflictos*

Todos los conflictos que se deriven del funcionamiento de las empresas mixtas (entre ellas y con otras empresas estatales o con cooperativas, o entre sus socios) deben ser resueltos de acuerdo con la legislación soviética, dispone el artículo 20 de la Ley.

El problema aquí es el desconocimiento o desconfianza del socio extranjero de la legislación soviética; por ello también se da oportunidad a que las partes en conflicto puedan someter sus controversias a un tribunal arbitral, razón por la cual es evidente que en los documentos fundamentales siempre habrá una cláusula compromisoria.

#### *m. Protección de la inversión extranjera*

La asociación de inversionistas extranjeros con empresas soviéticas no se realiza en forma simple, hay una gran cautela de aquéllos hacia la legislación y las actitudes de la administración soviética. La cuestión es protegerse de actos expropiatorios del gobierno soviético. Por supuesto que los soviéticos conocen esas reticencias de los capitalistas extranjeros, y les han mostrado su amplia voluntad de proteger el capital extranjero.

Así, vemos que la Ley de Empresas Mixtas manifiesta expresamente que “la propiedad de una empresa mixta no está sujeta a requisa ni confiscación por el orden administrativo”. Además, que “los derechos de propiedad de una empresa mixta estarán protegidos por las disposiciones de la legislación soviética relativas a las organizaciones soviéticas” (artículo 15).

Pero, por si fuera poco, al igual que algunos países de Europa Oriental (por ejemplo Hungría), ante las presiones de las empresas extranjeras que exigen garantías para sus inversiones, la Unión Soviética también ha tenido que suscribir acuerdos intergubernamentales para la protección “mutua” de sus inversiones con algunos países, como Finlandia y Bélgica; éstos, dicho sea de paso, no son los

grandes países capitalistas de los cuales la Unión Soviética espera inversión extranjera, como por ejemplo Alemania, Japón o Estados Unidos; que indudablemente también exigirán este tipo de garantías.

#### n. Terminación de la empresa mixta

Las formas de terminación de una empresa mixta no están bien definidas en la Ley, lo cual crea también cierta incertidumbre, ya que si bien, se expresa en su artículo 51, los documentos fundamentales deben indicar los casos y la manera de terminar con una empresa mixta, también se le otorga la facultad al Consejo de Ministros de la Unión Soviética para decidir sobre su terminación.

En efecto, la Ley estipula que el Consejo de Ministros puede declarar que una empresa mixta debe ser liquidada "si sus actividades no son consistentes con los objetivos definidos por estos documentos". Por supuesto que esto representa gran inseguridad para los inversionistas extranjeros.

### IV. LA LEY DE COOPERATIVAS

El 26 de mayo de 1988 el Soviet Supremo adoptó la Ley de la Unión Soviética sobre Cooperativas. La Ley, que consta de 54 artículos, tiene muchas novedades para el sistema soviético. En principio, podemos decir que forma parte de una tendencia, que ya se notaba con la Ley de Empresas Estatales y la Ley de Empresas Mixtas, de descentralizar la economía soviética y de ir configurando organizaciones de carácter mercantil en su concepción occidental,<sup>68</sup> pero todavía insertas en el esquema soviético, como se desprende del hecho de que con esta Ley las cooperativas no tienen la posibilidad de adquirir en propiedad la tierra, aunque sí poseerla en arrendamiento.

De acuerdo con la Ley, las cooperativas tienen como objetivo estimular la competencia económica en el mercado doméstico de bienes, servicios y empleo. Los tipos de cooperativa que se reconocen son cooperativas industriales, de consumo o una mezcla de ambas.

Las cooperativas son personas jurídicas y, por lo tanto, gozan de derechos y obligaciones.

<sup>68</sup> De la misma opinión es William G. Frenkel. De él véase "Unión of Soviet Socialist Republics: Law on Cooperatives", *International Legal Materials*, Washington, D. C., vol. XXVII, núm. 3, mayo de 1989, pp. 719-722.