

Tercera parte
FUNCIONAMIENTO

Sección I: Introducción	291
Sección II: Forma de la nacionalización	299
§1. Forma de la participación del Estado en los intercambios económicos	299
§2. La suerte de las empresas afectadas por la nacionalización	303
§3. Formas de las empresas nacionalizadas: derecho vigente	311
§4. Formas de las empresas nacionalizadas: características .	324
§5. Naturaleza jurídica de las empresas nacionalizadas	332
§6. Empresas mixtas	340

TERCERA PARTE
FUNCIONAMIENTO

SECCIÓN I

INTRODUCCIÓN

Adueñarse de las propiedades privadas es algo que jurídicamente resulta relativamente fácil, explotarlas ya es más difícil.

G. Ripert, *Le Régime démocratique et le Droit civil moderne*, Paris, 1948, p. 246.

1. Una vez definida la esencia jurídica del acto de nacionalización, los problemas y las dificultades teóricos y prácticos planteados por la nacionalización como fenómeno jurídico no están por ello agotados. Por el contrario no hacen sino empezar. En efecto, la nacionalización al transferir a la colectividad, y respectivamente al Estado, la propiedad de los medios de producción y de circulación, y al orientar su utilización hacia el interés colectivo, transforma no solamente de manera radical las condiciones en las que la vida económica se desarrolla tanto en apariencia como en la realidad, sino que es más, provoca los más completos cambios en su estructura jurídica. Conviene por lo tanto examinar, a la luz de las observaciones que hemos realizado hasta ahora, tratándose de la realización de la nacionalización y de su esencia jurídica, las repercusiones fundamentales que tiene en todos los campos esenciales de la sistemática jurídica.

En apariencia este acto sólo concierne al derecho de propiedad privada,¹ y de hecho, ésta es la más sensiblemente afectada. Pero simultáneamente el acto de nacionalización provoca e impone modificaciones muy importantes, a primera vista insospechadas, en el conjunto del derecho material y adjetivo en derecho interno e incluso internacional.² El hecho de que la colectividad, entendiéndose el Estado, tome a su cargo los medios de producción, consecutivamente a la nacionalización, tiende a un solo fin, explotar esos medios de producción en el interés colectivo

¹ Ver *supra*, pp. 218 y ss.

² Byc, M. *Op. cit.*, Introducción, p. 3.

TEORÍA DE LA NACIONALIZACIÓN

y no en el particular. Resulta de lo anterior que la actividad de las empresas nacionalizadas está llamada a cambiar de naturaleza.³ Ya no se trata de que se extiendan o se desarrollen de una manera independiente, y que consideren que cumplen con su objetivo, cuando funcionan correctamente, teniendo en cuenta sus propios intereses, cuando responden a las necesidades de sus clientes y procuran beneficios a su propietario. En tal caso, cualquiera otra preocupación está alejada del pensamiento de los empresarios y dejada al Estado; o se admite entonces que los problemas que pueden plantearse se resuelven por sí mismos por medio del juego de la ley de la oferta y la demanda o gracias a la fórmula de *laissez faire, laissez passer*, etcétera. Una empresa nacionalizada está orientada, por el contrario, hacia un objetivo único: la prosperidad de la colectividad. Eso significa que la actividad de las entidades económicas separadas se convierte en función del conjunto y se encuentra directamente sometida a la actividad unificada de la economía del Estado, es decir, en último análisis, al Estado. Ello significa igualmente que la entidad económica separada está colocada bajo la dependencia inmediata, orgánica y funcional, efectiva y jurídica, de las otras entidades de la economía nacional, es decir del Estado. Resulta de lo anterior una transformación de la estructura jurídica de los sujetos de la actividad económica así como de la actividad misma. Así pues, teniendo en cuenta los problemas jurídicos planteados por la nacionalización, los dos elementos que constituyen la base de ésta, a saber 1) el encargarse de la propiedad y 2) el utilizarla en el interés de la colectividad, ejercen efectos muy sensibles sobre la estructura de la mayoría de las instituciones jurídicas:

a) Por una parte, la nacionalización supone una modificación radical de la estructura de la *propiedad*, de su contenido y de los medios de transferirla; la significación del acto de nacionalización, es decir de la nacionalización tomada en su acepción restringida, se reduce en este caso a una especie de intervención quirúrgica instantánea, que permite transformar la propiedad privada en propiedad "colectiva", es decir en propiedad de Estado.⁴

b) Pero, por otra parte, *la actividad* nacionalizada sufre un cambio radical tanto en su destino como en su estructura;⁵ después de haber sido una actividad fundada en la iniciativa privada y movida por el interés privado, se convierte en una actividad basada en la planificación del Estado, el que la orienta, en último análisis, hacia el interés colectivo; esta transformación es esencial por la naturaleza de las cosas y reviste

³ Luchaire, Fr. *Op. cit.*, p. 254.

⁴ Ver *supra*, p. 286.

⁵ Luchaire, Fr. *Op. cit.*, p. 306: "En resumen la empresa pública, a nuestro parecer, parece permitir una nueva actividad del Estado."

Tercera parte: FUNCIONAMIENTO

un carácter duradero, permanente; por eso debe ella apoyarse en una base jurídica, convenientemente adaptada a sus exigencias.

b) Finalmente, los *sujetos* que realizan la actividad económica no son ya los mismos; al agente económico individual y a la empresa económica privada vienen a substituirlos sujetos cuya estructura y objetivos son nuevos, llamados “empresas nacionalizadas” o “empresas de Estado”; por regla general, estas empresas constituyen sujetos jurídicos independientes del Estado, pero ellas están orgánicamente unidas a éste sin dejar de tener una organización nueva y específica.⁶ También en esto el cambio es fundamental y acusa un carácter duradero y permanente; debe igualmente descansar en un fundamento jurídico convenientemente adaptado.

Podemos por lo tanto suponer, lo que además se verifica efectivamente, que las modificaciones producidas por la nacionalización en la estructura de la propiedad, de la actividad y de los sujetos de derecho tienen sensibles repercusiones en la mayor parte de los otros campos del derecho material y del adjetivo, comprendiendo en ellos al derecho internacional —público y privado.

2. Más concretamente, las consecuencias de la nacionalización como nuevo factor de la vida jurídica pueden ser resumidas de la manera siguiente:

a) Las primeras repercusiones de la nacionalización afectan a la *propiedad*. La nacionalización está fundada en una reorganización total de esta última. Los vínculos de la nacionalización con la propiedad y las transformaciones que provoca dentro de su contenido ya fueron estudiadas detalladamente en la sección precedente.⁷

b) La nacionalización aparece como una *nueva institución constitucional*, ejerciendo una acción sensible en el derecho constitucional y contribuyendo, en una medida no despreciable, a hacer que la constitución pase de la categoría de los actos políticos a la de los actos político-económicos.⁸

c) La nacionalización modifica radicalmente la estructura de los *sujetos* de derecho:⁹ paralelamente a los sujetos de derecho público y de derecho privado conocidos hasta ahora, crea sujetos peculiares, que no son ni organismos de Estado, ni organismos de Estado personificados, ni sujetos provenientes del derecho privado, sino sujetos jurídicos

⁶ Desazars de Montgailhard, J. *Les Caractères de l'Entreprise publique*, Droit social, 1949, núm. 1, p. 12.

⁷ Ver *supra*, pp. 165 y ss.; 283 y ss.

⁸ Ver *supra*, pp. 251 y ss.

⁹ Waline, M. *Traité élémentaire de Droit administratif*, p. 296.

TEORÍA DE LA NACIONALIZACIÓN

nuevos, colocados bajo el régimen del derecho privado, particularmente del derecho contractual, en lo que concierne a las relaciones que tienen entre sí o con los particulares, y bajo el régimen del derecho público por lo que respecta a sus relaciones con el Estado.¹⁰

d) Cuando ella se realiza indirectamente, por medio de las “empresas de Estado”, y cuando es preponderante o total, el hecho de tomar a su cargo el Estado la producción y la circulación impone la necesidad de un *plan económico estatal*. Aun si la nacionalización es parcial, resulta indispensable para el Estado, por el hecho de haber suprimido la facultad para ciertas entidades económicas de determinar libremente sus objetivos de haber sometido su actividad a la colectividad, instituir un plan económico de Estado destinado a reemplazar al plan o al programa que ninguna empresa privada deja de establecer. La fuerza jurídica de ese plan suscita nuevos problemas.¹¹

e) En caso de nacionalización, el Estado se convierte, en último análisis, en el verdadero titular de las empresas que, íntegramente o en parte, animan la economía, consistiendo el objetivo fijado en ejercer una actividad económica en el interés colectivo; por esas dos razones debe otorgarse al plan una fuerza constitutiva fundada en el derecho material frente al nacimiento, la existencia y la extinción de las relaciones de derecho entre las entidades que participan en los intercambios económicos; en otros términos se debe dotar al plan de un efecto desconocido hasta ahora, el de “super-ley” y de “super-fuente” de derechos y de obligaciones.¹² Así la planeación, como corolario de la nacionalización, desplaza los límites que conformaban hasta el presente al derecho constitucional, en lo que concierne a la distinción entre la ley y la constitución, y al derecho privado, en cuanto a la distinción entre la ley y el contrato como fuente de obligaciones.¹³

f) La nacionalización provoca igualmente una transformación del derecho privado material, y especialmente del derecho de las obligaciones, al someter a las “empresas de Estado” a un régimen de derecho material peculiar, que representa una *síntesis del derecho de las obligaciones y del derecho administrativo*.¹⁴ Esta transformación tiende a orientar las relaciones de derecho hacia la propiedad colectiva y no privada, y hacia una actividad desplegada en el interés común y no en el particular. Los medios gracias a los cuales se realiza esta organización del derecho privado consisten: en suprimir el antagonismo interno entre las partes en las relaciones contractuales; en limitar la autonomía de la voluntad en el derecho civil, principalmente cuando se trata de la celebración de un

¹⁰ Ver *infra*, pp. 311 y ss.

¹¹ Ver *infra*, pp. 419 y ss.

¹² Ver *infra*, pp. 436 y ss.

¹³ Ver *infra*, pp. 438 y ss.

¹⁴ Ver *infra*, pp. 324 y ss.

Tercera parte: FUNCIONAMIENTO

contrato, al aumentar sensiblemente el número y alcance de las normas provenientes del derecho público en detrimento de las que tienen un carácter dispositivo; en atenuar finalmente, de una manera general, el carácter del derecho privado, aproximándolo al derecho público, especialmente al derecho administrativo, y emparentándolo con esas dos disciplinas.¹⁵

g) La fuerza constitutiva material del plan de Estado considerado como una “super-ley” y como una “super-fuente” de derechos y obligaciones impone directamente la necesidad de poder *recurrir a un procedimiento* tendiente a armonizar, dentro de los límites del plan, las fuentes de derechos y obligaciones de tendencia opuesta: por una parte, las que residen en un contrato, y por otra parte, las que resultan de la ley, es decir del plan en tanto que “super-ley”. Eso conduce a crear una jurisdicción enteramente nueva en cuanto a su naturaleza y que no encuentra paralelo en el pasado, llamada “*arbitraje del Estado*”. Esta institución representa una síntesis de las instancias administrativas y civiles. Está destinada a resolver las dificultades —y no necesariamente los conflictos— que pueden surgir entre los derechos y obligaciones de las partes de naturaleza extra-contractual, o pre-contractual, derivadas del plan.¹⁶

h) Cuando toma su lugar dentro del sistema jurídico, la nacionalización no deja de ejercer su influencia en las relaciones entre el derecho civil y el derecho mercantil, y con más precisión en el problema de la *particularización del derecho mercantil*.¹⁷ Al disminuir la importancia de las entidades participantes en los intercambios económicos y basadas en la iniciativa, la propiedad y el provecho privados, y llegando hasta suprimirlas, ella aproxima efectivamente el campo jurídico conocido bajo el nombre de derecho mercantil al del derecho administrativo y hace desaparecer la mayor parte de los rasgos característicos que permitían distinguir a los particulares de los comerciantes.¹⁸

i) El alcance y la estructura de las funciones del Estado al hacerse más complejos después de la nacionalización, hacen que convenga transformar el control del Estado por medio de la creación de un organismo llamado *control de Estado* constituido como poder extraordinario e independiente de los poderes judicial, legislativo y ejecutivo.¹⁹

¹⁵ Ver *infra*, p. 324; Escarra, J. *Op. cit.*, p. 555. G. W. *La Compétence du Conseil d'Etat en Matière de Services publics économiques*, Droit social, 1948, núm. 9, p. 315.

¹⁶ Ver *infra*, pp. 450 y ss.

¹⁷ Ver *infra*, pp. 360 y ss.

¹⁸ Katzarov, K. *L'Etat commerçant et les Nationalisations*, p. 35: “El tema de la justificación de un particularismo del derecho mercantil deberá ser, por consiguiente, reconsiderado.”

¹⁹ Ver *infra*, pp. 379-383.

TEORÍA DE LA NACIONALIZACIÓN

j) La nacionalización actúa igualmente, desplazándola, sobre la línea de *demarcación del derecho público y del derecho privado*.²⁰ Bajo su influencia, el derecho administrativo, que ya había evolucionado en el curso de los últimos treinta años —no siendo extrañas a esta evolución las primeras manifestaciones de la nacionalización—, pasando de la idea de “poder público” a la de “servicio público”,²¹ está actualmente obligado, en razón particular de la organización peculiar de las empresas de Estado nacionalizadas, a aproximarse sensiblemente y hasta a confundirse con el derecho privado.²²

k) Las relaciones económicas activas, dependiendo orgánicamente unas de otras, establecidas entre diferentes países, al igual que las repercusiones que la nacionalización produce a menudo fuera de las fronteras del Estado directamente interesado, plantean en lo sucesivo al *derecho internacional público y privado* numerosos problemas, los más importantes de los cuales son: el problema de la compatibilidad de la nacionalización con “el orden público internacional”, principalmente desde el punto de vista de la indemnización;²³ los efectos de la nacionalización sobre la inmunidad judicial del Estado;²⁴ las relaciones del plan nacional con las actividades derivadas de las planificaciones realizadas en la vida internacional;²⁵ la diferencia que se manifiesta en los actos del Estado dado que éstos provienen del *jus dominii* o del *jus negotii*, y dado también que la nacionalización modifica no solamente los datos que permiten delimitar el derecho público del derecho privado dentro del derecho interno, sino que transforma igualmente el problema de la inmunidad judicial del Estado en el derecho internacional; etcétera.²⁶

l) Paralelamente a esas repercusiones fundamentales que la nacionalización produce dentro del complejo de instituciones jurídicas existentes, ella hace surgir una serie de problemas que no por ser secundarios, dejan de ser menos importantes para la estructura general del derecho.²⁷ Se trata, en este caso, de los problemas *del objeto y del alcance* de la nacionalización, de la *sistematización* de las soluciones adoptadas hasta ahora,²⁸ de las relaciones entre la nacionalización y el *sector de la eco-*

²⁰ Ver *infra*, pp. 458-459.

²¹ Vedel, G. *La Technique des Nationalisations*, pp. 97-98.

²² Escarra, J. *Op. cit.*, p. 555.

²³ Ver *infra*, pp. 532 y ss..

²⁴ Ver *infra*, p. 588. Ver también Fawcett, J.E.S. *Legal Aspects of State Trading*, p. 44. Katzarov, K. *Nouveaux Aspects de l'Immunité Judiciaire de l'Etat*, p. 437 y ss.

²⁵ Ver *infra*, pp. 499 y ss.

²⁶ Ver *infra*, pp. 591-593.

²⁷ Vedel, G. *La Technique des Nationalisations*, p. 95: “Un caractère —de orden negativo— les es primeramente común: el de no poder ordenarse dentro de ninguna de las categorías jurídicas anteriormente conocidas.”

²⁸ Ver *infra*, p. 351.

Tercera parte: FUNCIONAMIENTO

nomía privada,²⁹ del lugar que ocupa la nacionalización dentro de la organización del Estado, de la estructura de la *cooperativa*,³⁰ de la naturaleza del contrato de trabajo en virtud del cual el personal de las empresas de Estado, sin estar constituido por funcionarios del Estado, responde penal y disciplinariamente como éstos, etcétera.³¹

Esas circunstancias pueden y deben imponer modificaciones al derecho en vigor³² cuando la nacionalización se lleva a cabo, a medida que es realizada y en la medida de esta realización. Por otra parte, las consecuencias provocadas por la nacionalización en los campos más importantes del derecho material y del derecho procesal son tan vastas y tan profundas que se podría afirmar sin lugar a duda que la nacionalización lleva en sí el germen de una transformación radical de la sistemática jurídica.

Los principales problemas que plantean los efectos provocados por la nacionalización en la mayor parte de los campos esenciales del derecho son tratados precisamente en las siguientes líneas.

3. Es menester sin embargo hacer destacar desde ahora que si es relativamente posible, en el estado actual de las cosas, intentar una sistematización, desde el punto de vista del derecho comparado, de los materiales legislativos existentes en lo que concierne a la nacionalización —tal ensayo es además el objeto del presente estudio— es en cambio mucho más difícil apreciar objetivamente el *éxito práctico* de la nacionalización. Respecto a lo anterior nos hace falta todavía el alejamiento necesario³³ para poder formular semejante apreciación. La legislación que interesa a la nacionalización, como ya lo habíamos subrayado, tomó desde el principio el aspecto de una fuerza de la naturaleza, por así decirlo, desencadenada, y le serán indispensables varios decenios para que sea correctamente ordenada y armoniosamente dispuesta.

Por otra parte, no se podría valuar en cifras —como en materia mercantil— el éxito de la nacionalización. Porque, dentro del número de factores no despreciables que aparecen en ella, figuran, como lo hemos visto, aspiraciones morales, sociales e ideológicas tendientes a hacer reinar la armonía y la paz sociales en el seno de la sociedad. Por consiguiente es necesario tomar en cuenta esos factores “imponderables” en la apreciación de los resultados y, por el momento, resulta imposible determinar la parte que les corresponde en la totalidad de los éxitos o de los fracasos obtenidos por la nacionalización.

Sca como fuere, es notable que en ninguno de los países de economía liberal, en los que se ha efectuado una nacionalización parcial, se haya

²⁹ Ver *infra*, pp. 345 y ss.

³⁰ Ver *infra*, pp. 392 y ss.

³¹ Ver *infra*, pp. 311 y ss.

³² Vedel, G. *La Technique des Nationalisations*, p. 97.

³³ Pineau, Ch. *Sur la Gestion des Sociétés nationales*, Revue Banque et Bourse, 1950, núm. 65, p. 256.

TEORÍA DE LA NACIONALIZACIÓN

llegado a renunciar a esta fórmula, no obstante las múltiples revisiones a las que han sido sometidas las diferentes concepciones referentes a la nacionalización.³⁴

³⁴ Ver algunos detalles *infra*, pp. 405 y ss.; respecto a la “desnacionalización” de la industria del acero en Inglaterra, ver *infra*, p. 407; ver también Chenot, B. *Les Entreprises nationalisées*, p. 123.

SECCIÓN II

FORMA DE LA NACIONALIZACIÓN

Sería menester, en una palabra, llegar a una doctrina de la empresa nacionalizada, que la definiera no solamente por la repulsa del capitalismo, sino de una manera positiva.

J. Rivero, *Le Régime des Nationalisations*, Paris, 1948, p. 58.

§ 1. Forma de la participación del Estado en los intercambios económicos

1. El problema de saber si el Estado debe o no dedicarse a actividades económicas puede ser considerado en el estado actual de las cosas, como prescrito.¹ En la época contemporánea, cualesquiera que sean los argumentos de orden teórico o práctico esgrimidos en favor de una o de otra tesis, el Estado considera que tiene el derecho y aun en ciertos casos, la obligación de intervenir en la vida económica.² Un atento análisis de la intervención del Estado, que se manifiesta en nuestros días por una participación activa en la producción y en la circulación, hace ver por doquiera una multiplicación constante del número de las empresas de Estado o de las empresas mixtas.³ Ya no se trata ahora sino de saber

¹ Sobre ciertos problemas internos que plantea la actividad mercantil del Estado, ver Katzarov, K., *L'Etat commerçant*, pp. 20 y ss. Mireaux, M., *La Gestion publique et la Gestion privée des Entreprises*, Rapport du Comité national français de la Chambre de Commerce Internationale, Paris, 1928, pp. 2 y ss.

² Escarra, J. *Op. cit.*, p. 357. United Nations, *Survey of International Law in Relation to the Work of the International Law Commission*, Lake Success, 1948, pp. 31-32. Hausmann, F. *Op. cit.*, p. 3.

³ Respecto a Francia, Bye, M., *Le Conflit des Tendances*, pp. 7-8: "El inventario Schumann señala que el número de los establecimientos públicos industriales y comerciales y de las sociedades de economía mixta con participación mayoritaria del Estado, que era de 11 a fines de 1935, pasó a 31 en agosto de 1944, para llegar a alcanzar la cifra de 103 el 1º de diciembre de 1945." Según el ponente del presupuesto ante el Senado francés, Sr. Pellenc, el número de las

TEORÍA DE LA NACIONALIZACIÓN

si la participación del Estado en la vida económica —considerada como inevitable— debe tener por efecto solamente 1) corregir los intercambios económicos, 2) dirigirlos, 3) o asumir plenamente la responsabilidad en la realización de ellos.

La participación del Estado en la producción al igual que en los intercambios económicos interiores o internacionales puede revestir jurídicamente varias formas. Las soluciones que pueden darse y que han sido aplicadas prácticamente son las siguientes:

a) *El Estado como tal*, es decir como persona jurídica de derecho público, puede dedicarse a una actividad económica; los diferentes departamentos ministeriales o sus servicios emplean constantemente esta facultad dentro del marco de sus atribuciones normales o para la ejecución de tareas extraordinarias que les han sido confiadas;⁴

b) el Estado puede dedicarse también a una actividad económica confiriendo la *autonomía administrativa y presupuestal* a una u otra división de su actividad económica y transformándola en un servicio público independiente (correos, ferrocarriles, bancos estatales, etcétera);⁵

c) la actividad económica del Estado puede ser desplegada por medio de *personas jurídicas especiales*, independientes de la persona jurídica del Estado,⁶ a las que atribuye el ejercicio de una de sus actividades económicas;

d) finalmente, el Estado puede crear *empresas mixtas* dándoles la forma de sociedades de derecho privado.⁷

La actividad económica del Estado, asumida directamente por él a) o según la forma de la autonomía administrativa o presupuestal b), no plantea ningún problema particular en cuanto a la manera como es desarrollada esta actividad, porque ella constituye indiscutiblemente la tarea del Estado en tanto que persona jurídica de derecho público. La única dificultad consistiría en establecer, en cada caso, si el Estado interviene *jure imperii* o como un explotador de derecho privado *jure negotii*;⁸ según atribuyamos o no una importancia decisiva a esta distinción, nos

empresas nacionalizadas en 1956 era de 224, teniendo ellas, además, algunas sucursales —Tribune de Genève, núm. 106-7.5.1957.

⁴ Bratus, S. N. *Sujetos de Derecho civil* (en ruso), Moscú, 1950, pp. 93-94. Fawcett, J. E. S. *Legal Aspects of State Trading*, p. 35.

⁵ Fawcett, J. E. S. *Legal Aspects of State Trading*, pp. 36-37. Levin, D. B. *Inmunidad diplomática* (en ruso). Edición de la Academia de Ciencias de la URSS., Moscú, 1949, p. 357.

⁶ Drago, R. *Les Crises de la Notion d'Etablissement public*, Paris, 1950, pp. 28 y ss. Katzarov, K. *L'Etat commerçant*, pp. 22 y ss. Luchaire, Fr. *Op. cit.*, pp. 254 y ss.

⁷ Para el tema del ejercicio del comercio por el Estado, por personas intermediarias, ver Escarra, J., *op. cit.*, pp. 370 y ss.

⁸ Ver *infra*, pp. 362 y ss.

Tercera parte: FUNCIONAMIENTO

corresponderá reconocer o rechazar, por ejemplo, la inmunidad judicial del Estado dentro del derecho internacional,⁹ etcétera. Tratándose de las empresas mixtas, en cambio, en las que el Estado aparece dentro de la administración *d*), su actividad es ejercida por sociedades civiles o mercantiles derivadas del derecho común y los problemas que plantea la participación del Estado en los intercambios económicos se encuentran simplificados, puesto que no obstante su participación en dichas empresas, éstas continúan sometidas al derecho privado.¹⁰

De las cuatro posibilidades ya consideradas, solamente la tercera presenta un interés teórico y práctico *c*); según ésta la actividad económica del Estado es asumida por personas jurídicas independientes que él ha creado, “las empresas de Estado” o “empresas nacionales”,¹¹ “corporaciones públicas”, “servicios económicos”, “sociedades nacionales”,¹² etcétera, disponiendo expresamente de una capacidad jurídica, de una capacidad de ejercicio y de un patrimonio distintos de los del Estado.

2. En cualquier época —y por consiguiente también en el pasado— la participación del Estado en las iniciativas económicas ha estado determinada principalmente por consideraciones de tres órdenes: fiscal, social y político.¹³ Los móviles derivados de uno u otro orden pueden además combinarse, ya que tienen entre ellos una cierta relación. Es precisamente en este punto que el estado actual del problema de la participación del Estado en la vida económica aporta nuevos elementos y nuevas complicaciones. La participación del Estado en la producción y en los intercambios económicos por medio de las nacionalizaciones posee signos distintivos orientados en dos direcciones:

a) El motor de la nacionalización reside en las *ideas* que van más allá de lo que la noción “de utilidad pública” alcanza en el sentido común del término,¹⁴ el de la expropiación del tipo clásico por ejemplo. Si observamos el proceso de la nacionalización, que se ha activado considerablemente después de la primera guerra mundial, comprobaremos inmediatamente que uno de los más importantes elementos sociales y políticos que la condicionan es no solamente la preocupación de retirar una actividad o una propiedad del dominio privado y de confiarla a la colectividad, tomada en la persona del Estado, sino aún más, una actitud diferente frente a los intercambios económicos en su conjunto.¹⁵ Esta nueva actitud se expresa en la concepción según la cual la actividad o la propiedad, susceptibles de ser retiradas o nacionalizadas, “no han sido

⁹ Ver *infra*, pp. 588 y ss.

¹⁰ Ver *infra*, pp. 324 y ss.

¹¹ Vedel, G. *La Technique des Nationalisations*, p. 93.

¹² Mireaux, M. *Op. cit.*, p. 9.

¹³ Gide, Ch. *Principes d'Economie politique*, pp. 223-224.

¹⁴ Ver *supra*, pp. 35-38.

¹⁵ Lavergne, B. *Le Problème des Nationalisations*, p. 2.

TEORÍA DE LA NACIONALIZACIÓN

·explotadas hasta ahora como deberían haberlo sido en favor de la colectividad” o al menos que “ellas serán mejor explotadas si son comunes, es decir colectivizadas”; es por lo que se pide que esta actividad deje de ser privada para pasar a la comunidad, en otros términos, que sea nacionalizada. Pero en numerosos casos esta actitud frente a la actividad o a la propiedad que deben ser retiradas o “nacionalizadas” está matizada.¹⁶ Es así como se admite a veces, que una actividad o una propiedad sometidas a la nacionalización, no han sido convenientemente dirigidas, que han dado lugar por ejemplo a una explotación (en el sentido peyorativo del término). La nacionalización viene entonces a reparar en una cierta medida una injusticia sufrida anteriormente por la colectividad; se puede estimar también que, gracias a la nacionalización, una actividad o una propiedad “retorne” a su verdadero propietario, es decir al pueblo, al Estado.¹⁷ En el plano de las ideas la participación del Estado en los intercambios económicos se caracteriza pues por una tendencia muy clara a la socialización de éstos. Esta participación está dominada por la idea de que solamente la colectividad, es decir el Estado, debe poseer los medios de producción y de circulación, o al menos los principales de ellos, que debe proveer a la producción y a los intercambios y que esta actividad debe inspirarse en los principios socialistas, es decir, buscar el interés de la colectividad y no el del propietario privado.

b) En segundo lugar, en cuanto a la *técnica*, el Estado, al intervenir en los intercambios interiores e internacionales, ha recurrido durante estos últimos decenios a nuevas formas y métodos.¹⁸ Un examen en el plano del derecho comparado de los actos legislativos que determinaron la participación del Estado en los intercambios económicos, especialmente en los países que procedieron a algunas nacionalizaciones, totales o parciales, nos muestra que el Estado, cuando asume los intercambios económicos exclusiva o paralelamente a otros factores, lo hace salvo algunas excepciones, no directamente, sino por medio de sujetos de derecho creados por él y a los que confiere siempre y de manera expresa una personalidad jurídica distinta.¹⁹ Son generalmente los organismos llamados “servicios nacionales”, “empresas de Estado”, “empresas nacionalizadas”, etcétera. Sus características jurídicas y su naturaleza son tratadas en los siguientes párrafos.

¹⁶ Ver *supra*, pp. 224-225.

¹⁷ Ver *supra*, p. 72. El programa decretado en marzo de 1944, en Francia, por el Consejo Nacional de la Resistencia prevé *el retorno a manos de la nación*, de los grandes medios de producción monopolizados, fruto del trabajo común...; ver Gendarme, R., *op. cit.*, p. 23.

¹⁸ Katzarov, K., *L'Etat commerçant*, p. 21.

¹⁹ Para una recapitulación comparativa ver Katzarov, K., *L'Etat commerçant*, pp. 22 y ss. Ver también *infra*, p. 326.

Tercera parte: FUNCIONAMIENTO

3. Esos dos rasgos esenciales —uno relativo a las ideas, otro a la técnica— de la intervención actual del Estado en los intercambios económicos tanto interiores como internacionales influyen precisamente en el estatuto de los sujetos que encarnan el sector económico nacionalizado. Antes, la intervención del Estado dentro de la economía tenía un carácter más o menos ocasional y provisional. Estaba únicamente determinada por necesidades y consideraciones de orden fiscal, político, social, etcétera, pero no por una idea fundamental y central como lo está en el caso de la nacionalización. El problema del estatuto del servicio o de la empresa que debía permitir la participación del Estado no presentaba por lo tanto una importancia especial y no se le otorgaba una atención particular. La nacionalización sin embargo ha planteado el problema de la participación del Estado en la vida económica en un plano muy diferente.²⁰ Considerada como una idea, la nacionalización consiste en realidad en una transformación de la totalidad o de la mayor parte del sector económico privado en sector colectivo, en el traspaso de la totalidad o de la mayor parte de los medios de producción y de circulación a manos de la colectividad y en la utilización de éstos ya no en el interés privado, sino en el interés colectivo. Además, aún ahí en donde la nacionalización no es sino parcialmente aplicada, se la considera en una cierta medida como una etapa hacia la nacionalización posterior de otras ramas de la economía. Eso confiere precisamente una gran importancia teórica y práctica²¹ a las cuestiones relativas a la forma y al estatuto de las empresas encargadas de asegurar la permanencia de la economía nacionalizada; de ahí resulta también la necesidad de buscar y de establecer los rasgos fundamentales de esta nueva categoría de sujetos de derecho, con el fin de encontrarles una justificación teórica.²²

§ 2. *La suerte de las empresas afectadas por la nacionalización*

1. Antes de analizar la estructura de los sujetos de derecho que rigen la actividad nacionalizada, conviene examinar cuál es el vínculo entre lo que se denomina “servicios nacionales”, o “sociedades nacionales”, o “empresas de Estado”, y sus antecesores, en aquello en que —como en la mayoría de los casos— no son creaciones enteramente nuevas del legislador. La cuestión reviste un interés muy particular en razón de las repercusiones múltiples y durables del acto de nacionalización en todos los campos esenciales del derecho. Es por consiguiente de una gran importancia poder establecer si las empresas económicas privadas subsisten después de la nacionalización y continúan funcionando bajo una forma modificada, o si el acto de nacionalización es por el contrario a tal punto radical en sus efectos que rompe el vínculo estrecho entre la antigua y la nueva forma de actividad.

²⁰ Mireaux, M. *Op. cit.*, p. 12.

²¹ Scammel, E. H. *Op. cit.*, p. 39.

²² Rivero, J. *Le Régime des Nationalisations*, p. 58.

TEORÍA DE LA NACIONALIZACIÓN

2. En *Francia*, las soluciones adoptadas con motivo de las diferentes nacionalizaciones no han sido uniformes. Las numerosas variantes a las que se ha recurrido pueden ser clasificadas sin embargo en dos categorías: en una de ellas²³ —con motivo de las nacionalizaciones de los bancos, por ejemplo, de Gnome y Rhône y de los transportes aéreos— se guarda la forma exterior existente de sociedad por acciones,²⁴ introduciendo simplemente una modificación en los estatutos respectivos, especialmente en el modo de nominación de los administradores.²⁵ En la otra categoría de nacionalizaciones, las de las sociedades Renault, Gas y Electricidad, y Empresas mineras ofrecen el ejemplo más típico, las empresas privadas son liquidadas²⁶ y la explotación de las empresas nacionalizadas es confiada a nuevos sujetos de derecho de una estructura específica.²⁷ Examinaremos más adelante²⁸ el problema de saber en qué medida, tratándose de la primera categoría, se puede admitir que las antiguas empresas subsisten en general. En la segunda categoría, en cambio, es evidente que los nuevos sujetos de derecho no pueden ser considerados de ninguna manera como los sucesores de las empresas afectadas por la nacionalización.

Con motivo de las nacionalizaciones en *Inglaterra*, se pudo comprobar también una gran diversidad, como en Francia, en las soluciones adoptadas para regular la suerte de las empresas existentes. La diversidad aquí es aun más sorprendente todavía, aunque se pueden agrupar las soluciones encontradas en tres categorías principales: primeramente, en ciertos casos, como en el de la nacionalización del *Bank of England*, por ejemplo, se conserva la forma exterior de sociedad por acciones²⁹

²³ Ver *supra*, pp. 73-75.

²⁴ Por ejemplo, el artículo 7 de la ley núm. 45-015 del 2. 12. 1945, relativa a la nacionalización del Banco de Francia y de los grandes bancos y a la organización del crédito: "A partir del 1. 1. 1946 las empresas bancarias a que se refiere el artículo 6 de la presente ley son transferidas en completa propiedad con el total de su patrimonio al Estado, el que se libera, con respecto a los accionistas, en las condiciones fijadas en el artículo 8 de esta ley..."; artículo 8: "Con fecha 1. 1. 1946, las acciones de los establecimientos nacionalizados son transferidas al Estado."

²⁵ Por ejemplo, la ley sobre bancos citada arriba, artículo 9: "A partir del 1. 1. 1946 los bancos nacionalizados serán regidos por consejos de administración compuestos como sigue:..."

²⁶ Por ejemplo, respecto a los combustibles minerales, artículo 16 de la ley núm. 46-1072 del 17. 5. 1946 relativa a la nacionalización de los combustibles minerales: "Las empresas constituidas bajo la forma de sociedades o de asociaciones, cuyos bienes son transferidos a las hullera de Bassin, serán liquidadas en la fecha de la transferencia."

²⁷ Referente a los combustibles minerales, artículo 2 de la ley citada: "Las minas de combustibles minerales nacionalizadas son regidas por establecimientos públicos nacionales de carácter industrial y mercantil, dotados de personalidad civil y de autonomía financiera que son:..."

²⁸ Ver *infra*, pp. 307 y ss.

²⁹ Artículo 1 (1) de la "Bank of England Act", 1946: "On the appointed day (a) the whole of the existing capital stock of the bank (hereinafter referred

Tercera parte: FUNCIONAMIENTO

no sin reorganizar esta última.³⁰ Sin embargo en la mayoría de los casos, desde el acto de la nacionalización, se emprende la liquidación de las antiguas empresas y la creación de nuevos servicios “nacionales” o “públicos” encargados de la explotación de los sectores nacionalizados.³¹ Se procedió así en el caso de la nacionalización de la industria del carbón,³² de los transportes,³³ de la electricidad³⁴ y del gas.³⁵ Finalmente se recurrió, en la última nacionalización, la de la *Iron & Steel Industry* a una solución más original al preservar la existencia de derecho y de hecho de las empresas anteriores a la nacionalización así como su funcionamiento³⁶ y al constituir, por otra parte, un establecimiento *Iron & Steel Corporation of Great Britain*, con personalidad y capacidad jurídicas, establecimiento al cual fueron confiadas la administración y la gestión de las diferentes empresas nacionalizadas en su conjunto.³⁷

to as “Bank stock”) shall by virtue of this section, be transferred, free of all trusts, liabilities and incumbrances to such person as the Treasury may by order nominate, to be held by that person on behalf of the Treasury.”

³⁰ Artículo 3 (3) de la ley citada: “As from the appointed day His Majesty may revoke all or any of the provisions of the charters of the Bank except in so far as they incorporate the bank and thereafter, subject to the provisions of this Act, the Bank shall be constituted and regulated in accordance with so much of the said charters remains unrevoked or such other charters as may, from time to time be granted by His Majesty and accepted on behalf of the Bank by the board of directors.”

³¹ Por ejemplo, referente a la industria del carbón —“Coal Industry”— artículo 5 (1) de la “Coal Industry Nationalisation Act” 1946: “The assets described in Part I of the first schedule of this Act shall vest in the Board, by the virtue of this section and without assurance, on such date as the Minister may be order appoint in that behalf . . .”

³² “Coal Industry Nationalisation Act” 1946, artículo 1 (1): “There shall be a National Coal Board which shall, on and after the primary vesting date, be charged with the duties of: (a) working and getting the coal in Great Britain, to the exclusion (save as in this Act provided) of any other person; . . .”

³³ Secciones 12 y 1 de la “Transport Act” 1947. Karmel D., Beddington, R. *The Transport Act 1947*, pp. 12 y 1.

³⁴ Secciones 13 y 1 de la “Electricity Act”, 1947. Dalton, J. *The Electricity Act 1947*, pp. 16 y 7.

³⁵ Secciones 15 y 1 de la “Gas Act”, 1948. Stepm, L. F., Wing, R. A. *The Gas Act 1948*, pp. 13 y 8.

³⁶ Sección 11 (1) de la “Iron and Steel Act” 1949. Gumbel, W., Potter, K. *The Iron and Steel Act 1949*, p. xii.

³⁷ Sección 1 (1) de la “Iron and Steel Act”, 1949: “For the purposes of this Act, there shall be a public authority to be called the Iron and Steel Corporation of Great Britain . . .”; y especialmente sección 2 (1): “Subject to the provision of this Act, the Corporation shall have power: (a) to hold such interests in companies as vest in them under Part II of this Act . . .; (b) to form or take part in forming any company for the purpose of the carrying on by the company of any activities which any publicly-owned company is immediately before the formation of the new company so authorised to carry on . . .”. Gumbel, W., Potter, K. *The Iron and Steel Act 1949*, pp. 22 y 3.

TEORÍA DE LA NACIONALIZACIÓN

En *Europa oriental*, las soluciones a las que se llegó presentan una gran identidad y una cierta claridad en cuanto a la suerte de las empresas afectadas por la nacionalización. Ello resulta, por una parte, de la distinción rigurosa que se establece en esos países entre la nacionalización y la expropiación del tipo clásico y, por otra parte, de la estructura peculiar de las leyes respectivas que tratan por separado de la nacionalización propiamente dicha y de la organización de las “empresas de Estado” encargadas de la explotación de los sectores nacionalizados. Se infiere claramente de los textos formales³⁸ o del espíritu³⁹ de los actos legislativos, base de las nacionalizaciones, que las empresas en sí mismas son nacionalizadas y se convierten en propiedad pública. Ellas reciben en el acto de nacionalización su organización especial de “empresas de Estado” que, en lo que concierne a su estructura, no ofrecen nada de común con las empresas anteriores a la nacionalización.⁴⁰

La legislación en esos países se presenta bajo dos aspectos. Por una parte, encontramos leyes cuyo texto remite desde el acto de nacionalización a la nueva estructura de las empresas nacionalizadas. Es el caso de Bulgaria⁴¹ y de Rumania.⁴² Se vuelve a encontrar esto en la ley sobre nacionalizaciones de Yugoslavia, que determina la extensión de la nacionalización y prohíbe simultáneamente crear sin autorización expresa empresas privadas que tengan por objetivo la actividad de la empresa nacionalizada.⁴³ Por otra parte, las leyes de Polonia,⁴⁴ de

³⁸ En Checoslovaquia, artículo 1 del “Dekret betreffend die Nationalisierung der Bergwerke und gewisser Industrieunternehmen” del 24. 10. 1945: “Vom Tage der Verlautbarung dieses Dekretes sind nationalisiert durch Verstaatlichung: ...”; artículo 4: “Der Staat erwirbt durch die Nationalisierung das Eigentumsrecht zum nationalisierten Eigentum.”; en Polonia, artículo 1 de la “Gesetz vom 3. 1. 1946 über die Uebernahme der Hauptzweige der völkischen Wirtschaft in das Eigentum des Staates”; en Bulgaria, artículo 1 de la ley relativa a la nacionalización de las empresas privadas industriales y mineras del 27. 12. 1947; etcétera.

³⁹ Por ejemplo, Checoslovaquia, artículos 1, 3, 4, 5 de la ley citada. Rumania, artículos 1, 3, 6 de la ley sobre nacionalización de las empresas industriales, bancarias, de seguros, de minas y de transportes del 11. 6. 1948. Yugoslavia, artículos 1, 4, 21 de “Zakon o nacionalizacije privatnih privrednih preduzeća” del 6. 12. 1946.

⁴⁰ Expresado claramente en los artículos 1 y 4 del “Dekret betreffend die Nationalisierung der Bergwerke und gewisser Industrieunternehmen” del 24. 10. 1945 (3. 6. 1948) de Checoslovaquia, especialmente en el artículo 14: “Aus den Eigentumsmassen der nationalisierten Unternehmungen... werden... Nationalunternehmen errichtet oder dieselben werden in Nationalunternehmen eingegliedert.”

⁴¹ Artículo 12 de la ley relativa a la nacionalización de las empresas industriales y mineras privadas del 27.12.1947: “Las empresas nacionalizadas en virtud de esta ley funcionan según las disposiciones de autofinanciamiento de las empresas de Estado o autónomas del Estado.”

⁴² Artículo 1, 3 y especialmente artículo 6/2 de la ley del 11.6.1948.

⁴³ Artículo 4, 5 y 21 de la ley del 6.12.1946.

⁴⁴ Artículo 2 de la “Gesetz über die Uebernahme der Hauptzweige der völkischen Wirtschaft in das Eigentum des Staates” del 3.1.1946.

Tercera parte: FUNCIONAMIENTO

Checoslovaquia⁴⁵ y particularmente las de Hungría,⁴⁶ sin estatuir formalmente nada sobre la suerte de la empresa nacionalizada, la implican en la manera como se efectúa la nacionalización y en la amplitud que le es dada. Así generalmente la nacionalización tiene como efecto excluir la supervivencia de la antigua empresa y englobar a la empresa en su conjunto como una unidad, procediendo a una serie de inclusiones y de exclusiones. Estas últimas, sin embargo, no tienen un carácter de principio, sino que tienen por fin defender a la nueva empresa.⁴⁷

Independientemente de las disposiciones de las diferentes leyes que instituyen la nacionalización en Europa oriental y declaran que las empresas afectadas por la nacionalización dejan de existir, se llega igualmente a ese resultado por el modo de organización en esos países de las empresas nacionalizadas, especialmente de las empresas de Estado. Todos los Estados de Europa oriental que han realizado nacionalizaciones, promulgaron leyes especiales rectoras de su estructura y de su régimen.⁴⁸ Esas leyes crean sin excepción un sujeto de derecho, "la empresa nacional", sin tener en cuenta, en principio, la estructura de la empresa anterior a la nacionalización.

3. En lo que se refiere a la URSS, finalmente, el carácter radical y absoluto de las nacionalizaciones efectuadas no deja lugar a ninguna duda acerca de la supresión de las empresas existentes.⁴⁹ Esta estructura de la economía de la URSS, excluyendo todo vínculo con la situación anterior a la nacionalización, recibió una expresión categórica en la ley fundamental: "La base económica de la URSS está constituida por el sistema socialista de la economía y por la propiedad socialista de los instrumentos y de los medios de producción, establecidos como consecuencia de la liquidación del sistema capitalista de la economía, de la abolición de la propiedad privada de los instrumentos y de los medios de producción y de la supresión de la explotación del hombre por el

⁴⁵ Artículo 1, 4 y 14 del "Dekret betreffend die Nationalisierung der Bergwerke und gewisser Industrieunternehmungen" del 24.10.1945 (3.6.1948).

⁴⁶ Artículo 3 de la "Gesetz betreffend die Uebernahme einzelner gewerklicher Unternehmen in staatliches Eigentum" del 8.5.1948.

⁴⁷ Artículo 3 de la ley de Hungría del 8.5.1948, y ley especial "Verordnung núm. 8230/1948 betreffend die Umgestaltung der staatlichen Unternehmen in Nationalunternehmen" del 30.7.1948.

⁴⁸ Checoslovaquia, "Statut národních podniků" del 15.1.1946 (Sbirka zákonů a nariadení 2.1.1946). Yugoslavia, ley fundamental sobre las empresas de Estado del 3.1.1947 (*Diario Oficial*, núm. 8-1947). Hungría, Gesetz über das nationale Unternehmen del 20.7.1948. Bulgaria, ley sobre las empresas de Estado del 18.9.1948, revisada el 12.10.1951. Rumania, decreto sobre la organización y el funcionamiento de las empresas y de las organizaciones económicas del Estado del 12.5.1949.

⁴⁹ La más reciente tendencia de la doctrina soviética considera al Estado como el verdadero propietario de todos los bienes, y a las empresas de Estado solamente como órganos que administran algunos bienes. Venediktoff, A. V. *Propiedad socialista de Estado*, p. 4. Genkin, Bratus, Lunz, Novizky. *Op. cit.*, p. 167. Levin, Karass, *Elementos del Estado y del Derecho soviéticos*, p. 262.

TEORÍA DE LA NACIONALIZACIÓN

hombre".⁵⁰ Si consideramos la estructura económica actual de la URSS, sin perder de vista las vías revolucionarias que permitieron llegar a ella, debemos reconocer que resulta absurdo plantear el problema de un vínculo cualquiera entre los sujetos de derecho que rigen actualmente la vida económica, y la personalidad jurídica y la forma de las empresas anteriores a la nacionalización. Es por lo que, además, en la literatura jurídica soviética el problema de tal relación no se presenta.⁵¹

4. Para completar este examen jurídico comparativo de las soluciones que ofrecen las diferentes legislaciones en lo que se refiere a los estatutos de las empresas privadas nacionalizadas, debemos admitir que los textos en vigor no resuelven en ninguna parte formalmente la cuestión, sino que permiten simplemente obtener de un modo indirecto una conclusión. Esta conclusión es la de que *no hay vínculo orgánico* entre las antiguas empresas privadas afectadas por el acto de nacionalización y las empresas creadas por este acto: empresas "públicas", "empresas de Estado" o "nacionales". Eso significa que las nuevas empresas no pueden ser consideradas como las sucesoras de las empresas anteriores en el sentido de la sucesión universal del derecho civil. Ello se puede deducir principalmente del examen jurídico comparativo al cual procedimos líneas arriba concerniente a los efectos del acto de nacionalización en las empresas existentes.⁵² Eso se encuentra confirmado además si aproximamos este examen a lo que fue dicho, en la sección precedente, a propósito de la naturaleza jurídica de la nacionalización tomada como acto de transformación originaria de la propiedad privada en propiedad "colectiva", "socialista" o "pública".⁵³ A este respecto, es interesante detenerse un poco en las particularidades siguientes:

a) En el curso del proceso de nacionalización, las empresas privadas sufren, durante su mutación en empresas "nacionales" o "estatales", cambios jurídicos importantes. A veces las antiguas empresas son suprimidas y se les substituye por sujetos dotados de un estatuto propio. En otros casos ellas conservan su forma exterior aun recibiendo un estatuto nuevo. Sin embargo, en lo que se refiere a la naturaleza de esta substitución de las empresas privadas existentes, por "sociedades nacionales", "empresas de Estado", etcétera, es de un interés capital con relación a la esencia del acto de nacionalización, que esos cambios por insignificantes que sean, tengan siempre un fin y un signo característicos comunes: la *supresión integral del substratum personal* del empresario privado y del comerciante y su *reemplazo completo por la comunidad*, es

⁵⁰ Artículo 4 de la Constitución de 1936.

⁵¹ Levin, Karass. *Op. cit.*, pp. 262 y ss. Venediktoff, A. V. *Propiedad socialista de Estado*, pp. 601 y ss.

⁵² Ver *supra*, pp. 303 y ss.

⁵³ Ver *supra*, pp. 285 y ss.

Tercera parte: FUNCIONAMIENTO

decir por el Estado.⁵⁴ Esto conduce en substancia, de una manera premeditada y deseada, a la destrucción total del vínculo con la empresa existente y a la creación de un vínculo orgánico único entre la empresa nacionalizada y el Estado.⁵⁵

b) Por otra parte, como ya lo habíamos subrayado, las nacionalizaciones se efectúan directamente, en virtud de textos constitucionales que estatuyen en general que una actividad determinada o ciertos bienes no pueden ser propiedad privada, sino que representan una actividad o una propiedad estatal, es decir pública, o en virtud de una ley especial que se apoye en la constitución. En ninguna parte las leyes que rigen la nacionalización admiten revisión, ni recurso alguno contra el acto de nacionalización. Se deja por consiguiente este último a la apreciación soberana del poder legislativo si estima que una actividad determinada o ciertos sectores de bienes no pueden ser objeto de propiedad privada y deben ser incluidos en la actividad o en los bienes estatales o públicos.⁵⁶ En los casos en que la inclusión de diferentes sectores en el campo de la nacionalización es dejado por el legislador a la apreciación del gobierno o de uno de sus órganos, esta apreciación constituye aun entonces un acto soberano de gobierno, sin estar sometido tampoco a ningún control judicial.⁵⁷ La transferencia, es decir la transformación de la propiedad, efectuada por la nacionalización convierte siempre a la comunidad, por naturaleza y como consecuencia, en *propietario originario*. El Estado se convierte en propietario no en virtud de un acto translativo cualquiera, sino en virtud de la ley.⁵⁸ Por lo tanto, en razón de esta particularidad del acto de nacionalización debemos rechazar en principio la idea de la posibilidad de que la personalidad de la empresa existente sobreviva en la empresa nacionalizada.

c) En los casos en que se ha salvaguardado la antigua forma de la sociedad, que es generalmente la de la sociedad por acciones, no se podría ver tampoco en la empresa nacionalizada la prolongación de la antigua sociedad. A la apariencia exterior, que es la única que se conserva, debemos oponer, además de los argumentos mencionados más arriba en los párrafos a) y b), extraídos de la naturaleza misma del acto de nacionalización, esta otra razón, que la sociedad por acciones se transforma en sociedad de un accionista único y deja de ser en principio una sociedad,⁵⁹ puesto que ya no tiene sino un solo accionista

⁵⁴ Vedel, G. *La Technique des Nationalisations*, p. 94.

⁵⁵ Roblot, R. *La Politique des Nationalisations et le Droit International*, p. 49.
Katarov, K. *Nouveaux Aspects de l'Immunité judiciaire de l'Etat*, p. 437.

⁵⁶ Ver *supra*, pp. 261 y ss.

⁵⁷ Ver *supra*, pp. 262 y ss.

⁵⁸ Ver *supra*, p. 266.

⁵⁹ Escarra, J. *Op. Cit.*, p. 565: "¿Cómo ha de explicarse la personalidad moral autónoma de una sociedad cuyo accionista único es él también una persona moral de derecho público?" Katarov, K. *Zum Problem der Einmannsgesellschaft*, Zeits-

TEORÍA DE LA NACIONALIZACIÓN

—el Estado—, lo que en el derecho francés por ejemplo es considerado como una causa de nulidad.⁶⁰

Reconozcamos finalmente que los antiguos sujetos ya no existen. La naturaleza de la nacionalización supone la adquisición originaria de los activos de las empresas privadas y, aunque en muchos casos el adquirente, es decir el Estado, o las nuevas empresas de Estado, tome a su cargo no solamente su activo, sino también su pasivo, el acto de nacionalización no es sin embargo, de hecho, una sucesión en el sentido del derecho civil, sino que reviste más bien un carácter de liquidación frente a la empresa anterior. Así pues, aunque la nacionalización encuentre sujetos de derecho cuya actividad y patrimonio continúen existiendo aparentemente, las “sociedades nacionales”, “empresas de Estado”, “corporaciones públicas”, por mediación de las cuales el Estado prosigue esta actividad, constituyen sujetos de derecho enteramente nuevos.

5. El problema del carácter del acto de nacionalización, tomado este último como una sucesión universal o como un acto cuyo efecto es la adquisición originaria de los sectores nacionalizados, reviste una importancia particular en cuanto a la *interpretación de las normas* relativas a la liquidación de las empresas nacionalizadas. A este respecto las leyes que se refieren a las nacionalizaciones contienen indicaciones detalladas sobre todo lo que se relaciona con el campo de la llamada nacionalización.⁶¹ Ella engloba generalmente a la empresa en su conjunto. Algunas indicaciones no menos detalladas figuran en ciertas leyes sobre nacionalización, respecto a aquello que no es abarcado por la misma. Son ordinariamente una serie de escrituras de fianzas y de escrituras del pasivo.

Al admitir que sólo tenemos en el acto de nacionalización una adquisición originaria, que dicho acto suprime la antigua empresa y crea una empresa nueva sin vínculo orgánico con aquélla, debemos considerar que las normas de carácter liquidativo contenidas en las leyes de nacionalización tienen igualmente un carácter exclusivo y deben ser interpretadas de manera restrictiva. Ello significa que por regla general, la empresa nacionalizada no es un sucesor a título universal y que la situación no se regula conforme a la sucesión del derecho civil, es decir del derecho mercantil. La empresa nacionalizada no tiene vínculo jurídico con la antigua empresa sino en la medida en que está formalmente previsto por el acto de nacionalización. Aquí encuentran aplicación las

chrift für das gesamte Handelsrecht und Konkursrecht, t. 1934/101, fasc. 1-2, p. 115: “...denn die E. G. ist keine Gesellschaft und eine theoretische gesunde Erklärung wird sie nicht finden.”

⁶⁰ Ver recapitulación general en Bastian, D. *Journal des Sociétés*, année 1955, N° 2, concerniente a Francia, a Bélgica y a Inglaterra. Ver igualmente Hemard, J. *Théorie et Pratique des Nullités des Sociétés*, Paris, 1926, p. 36.

⁶¹ Ver *supra*, pp. 71 y ss.

Tercera parte: FUNCIONAMIENTO

normas del derecho público, especialmente la regla del derecho internacional público de que el Estado, en virtud de su soberanía, toma a su cargo en el caso de sucesión del territorio, los únicos compromisos a los que dio su consentimiento.⁶²

Debemos agregar sin embargo, que en general, el problema de la supresión de las empresas existentes antes de la nacionalización se plantea en mayor medida en comparación con el marco dentro del cual se efectúa la nacionalización. Pero como ya lo hemos visto ese marco difiere según los países. En los Estados que proceden incidentalmente a la nacionalización y que guardan una estructura fundada en la libertad dentro de la iniciativa privada y dentro del derecho privado (como en Francia y en Inglaterra), el problema se plantea con mayor insistencia.⁶³ Sin embargo, en este caso también, respondemos categóricamente con la negativa porque la naturaleza misma del acto de nacionalización es incompatible con la supervivencia y la prolongación de la personalidad jurídica anterior a la nacionalización.⁶⁴ En cambio, para los países que ya edificaron constitucionalmente su economía sobre una base en su mayor parte socialista (países de Europa oriental) o enteramente socialista (URSS), la respuesta tiene que ser categóricamente negativa.

§ 3. *Formas de las empresas nacionalizadas: derecho vigente*

1. El legislador que promulga la nacionalización tiene evidentemente el poder de establecer las formas y los métodos según los cuales será realizada. No se puede decir a este respecto, fundándose en lo que se observa actualmente, que desde el punto de vista del derecho comparado, haya dado muestras de mucho espíritu de continuidad en la solución aportada al problema de las formas de las nuevas empresas, es decir de las empresas nacionalizadas. Se ha preocupado más bien por aplicar rápidamente las reformas, sin perder tiempo en realizar un estudio profundo. No siempre ha tomado en consideración suficientemente lo que ya había sido realizado o las repercusiones que las instituciones creadas iban a ocasionar en los otros campos del derecho.⁶⁵ Una serie de formas

⁶² Ver por ejemplo, la decisión de la Corte Permanente respecto a la Deuda Otomana: "In the opinion of the Arbitrator it is impossible, despite existing precedents, to say that the cessionary of territory is automatically liable for a corresponding part of the public debt of the State of which it was formerly part. The solution of this problem is to be found on the Treaty itself..." Green, L. C. *International Law through the Cases*, Londres, 1951, p. 166. Oppenheim, Lauterpacht. *International Law*, Londres, 1948, t. I, pp. 154-155.

⁶³ Personnaz J. *La Nationalisation des Houillères françaises*, Droit social, 1947, núm. 3, p. 86.

⁶⁴ Opinión contraria en Francia, Rivero, J. *Le Régime des Nationalisations*, p. 23. Besson, A. *Op. cit.*, p. 217: "Las sociedades nacionalizadas permanecen, al menos provisionalmente, como sociedades anónimas."

⁶⁵ Katzarov, K. *L'Etat commerçant*, p. 22.

TEORÍA DE LA NACIONALIZACIÓN

intermedias heterogéneas⁶⁶ han venido así a intercalarse entre el hecho de encargarse el Estado directamente de una actividad económica en su calidad de persona jurídica de derecho público, y por otra parte, el mantenimiento aparente de los sujetos de derecho existentes anteriormente, mantenimiento que se acompaña sin embargo de la entrega al Estado del control de esos sujetos. Esas formas no siempre corresponden a las que tenemos costumbre de encontrar dentro del complejo de instituciones jurídicas. Sin embargo, limitándonos a las líneas generales, un examen comparativo de los cambios impuestos a los sujetos de los intercambios económicos por las nacionalizaciones realizadas en el curso de los últimos treinta años nos hace distinguir tres grupos principales en las formas y estructuras que han recibido los sujetos de derecho que animan el sector nacionalizado.⁶⁷ Las características de esos grupos están condicionadas en gran medida por el objetivo asignado a la nacionalización en un país determinado, y particularmente por el problema de saber si la colectividad, es decir el Estado, se ha obligado a garantizar la producción y la circulación: *a*) en su totalidad (URSS); *b*) en su mayor parte (países del este europeo); *c*) finalmente, en las ramas más importantes o en algunas de éstas (Inglaterra y Francia).

2. En razón de su estructura jurídica, las nacionalizaciones realizadas en Francia y en Inglaterra pueden ser clasificadas en un grupo aparte.⁶⁸ Dichas nacionalizaciones presentan entre sí un rasgo común que las distingue al mismo tiempo de las otras categorías de nacionalizaciones: ellas respetan la iniciativa privada en la economía así como la propiedad privada, y si buscan dirigirlas, no tienden, en principio al menos, a limitarlas. Esas nacionalizaciones no son el fruto inmediato de una economía socialista planificada, sino una tentativa para enmendar la economía liberal. Ellas son accidentales y manifiestan desde el punto de vista ideológico, una orientación menos clara.⁶⁹ En lo que respecta a los sujetos, su organización es muy variada.

a) En Inglaterra, el Estado al proceder a las nacionalizaciones, ha recurrido según las circunstancias, a varias soluciones diferentes respecto al estatuto de las empresas nacionalizadas.⁷⁰ A veces la nacionalización se extiende al conjunto de una rama económica y toma el aspecto de un monopolio: tal es el caso de la nacionalización del carbón, de las industrias del gas, electricidad y ferrocarriles. A veces comprende

⁶⁶ Concerniente a Francia, Jacomet, R. Buttgenbach, A. *Op. cit.*, p. 17, expresan: "...al abrigo de una terminología tan abundante como imprecisa, existen cerca de treinta tipos de servicios de carácter industrial o mercantil más o menos autónomos, con estatutos y reglamentos diferentes."

⁶⁷ Katzarov, K. *L'Etat commerçant*, pp. 22 y ss.

⁶⁸ Bye, M. *Op. cit.*, pp. 5 y ss. Lyon-Caen, G. *Les Nationalisations en Grande Bretagne*, pp. 403 y ss. Katzarov, K. *L'Etat commerçant*, pp. 28 y ss.

⁶⁹ Katzarov, K. *L'Etat commerçant*, p. 28.

⁷⁰ Labour Party, *Speaker's Handbook*, 1949-50, pp. 154-155.

Tercera parte: FUNCIONAMIENTO

a las principales empresas, sin revestir formalmente un carácter de monopolio; tal fue el caso de los transportes carreteros y de la industria del hierro.⁷¹ En el caso de la nacionalización del Banco de Inglaterra, aparentemente se conservó la forma anterior de sociedad por acciones, pero su funcionamiento fue adaptado a la nueva situación.⁷² Cuando se realizó la nacionalización de la industria del carbón, hubo de constituirse una corporación pública, semejante a los servicios públicos —*The National Coal Board*— la que gozaría de una gran autonomía. La *National Coal Board* es una entidad independiente —*a body corporate . . . with perpetual succession and a common seal*.⁷³ El presidente y los otros miembros de la dirección son nombrados por el ministro respectivo. Éste conserva un papel esencial en la orientación de la administración, en la que se otorga una participación facultativa y consultiva a los consumidores por medio de la creación de dos consejos de consumidores —el *Industrial Coal Consumers Council* y el *Domestic Coal Consumers Council*.⁷⁴ En cuanto a la nacionalización de la electricidad, gas, transportes, servicios telegráficos y telefónicos, se recurrió igualmente a corporaciones públicas cuya organización es relativamente semejante. Ésta puede ser local —*Area Boards*—⁷⁵ o central —*Central Authority*,⁷⁶ *Gas Council*—,⁷⁷ o directamente dependiendo del departamento administrativo correspondiente —*British Transport Commission*.⁷⁸

Las nacionalizaciones efectuadas en Inglaterra se han caracterizado generalmente por una actitud bastante moderada y respetuosa del sector privado; en cuanto a la forma dada a esas nacionalizaciones, se la ha determinado según las circunstancias. Pero es en Inglaterra en donde la distinción entre la responsabilidad y el patrimonio del Estado, por una parte, y de las empresas nacionalizadas, por la otra, aparece con menor claridad.⁷⁹

b) Las soluciones adoptadas en Francia concernientes a la estructura del sujeto de derecho de las empresas nacionalizadas, permiten apreciar también una gran variedad;⁸⁰ transferencia al Estado de la propiedad

⁷¹ Artículo 2 de la "Coal Industry Nationalization Act", 1946. Nationalization of coal, Labour discussion series, núm. 7, Londres, 1946, p. 3.

⁷² The Bank of England and the Nation, Labour discussion series, núm. 3, Londres, 1946, p. 13, "Bank of England Act", 1946, artículo I.

⁷³ Artículo 2 de la "Coal Industry Nationalization Act", 1946.

⁷⁴ Artículo 4 de la "Coal Industry Nationalization Act", 1946.

⁷⁵ Artículo 3 de la "Electricity Act", 1947 y artículo 1 de la "Gas Act", 1948.

⁷⁶ Artículo 3 de la "Electricity Act", 1947.

⁷⁷ Artículo 2 de la "Gas Act", 1948.

⁷⁸ Artículo 1 de la "Transport Act", 1947.

⁷⁹ Labour Party, *Speakers' Handbook*, 1948-49, pp. 99 y ss.

⁸⁰ Una rica documentación concerniente a la situación en Francia es dada por: *Les Nationalisations en France*, Recueil de travaux et recherches de l'Institut de Droit Comparé de l'Université de Paris, Paris, 1948; y Travaux du III Colloque des Facultés de Droit. *Le Fonctionnement des Entreprises nationalisées en France*,

TEORÍA DE LA NACIONALIZACIÓN

de las acciones (“Gnôme et Rhône” y “Compañía de transporte aéreo”), eliminación del accionista privado y sujeción a un control exclusivo del Estado (Banco de Francia), substitución de una sociedad por acciones por una empresa pública que continúa la antigua empresa pero no la anterior sociedad (Renault), o finalmente la institución de un organismo especial (“Houillères nationales”).⁸¹

Esta gama de soluciones especialmente adaptadas a cada caso está caracterizada por una doble tendencia común: por una parte, establecer un vínculo orgánico con el Estado quien aplicará su política de socialización por mediación de las empresas nacionalizadas: por otra parte, conservar la flexibilidad de las formas de la economía privada, dejando a las nuevas empresas su autonomía frente a la administración y al derecho administrativo, pero también, ante todo, separando en lo posible la responsabilidad de las empresas nacionalizadas de la del Estado. En lo que respecta a la nacionalización del Banco de Francia y de los otros cuatro establecimientos bancarios, se mantiene su forma aparente de sociedad por acciones y el único cambio reside en el hecho de que las acciones se convierten en propiedad del Estado.⁸² Resulta de ello que su patrimonio es separado del patrimonio del Estado. Sin embargo, la administración y la representación de esas sociedades por acciones así definidas están ligadas orgánicamente al Estado: y aseguradas por un consejo de administración de diez miembros, cuatro de ellos nombrados por el ministro de la Economía Nacional, cuatro por la organización sindical y dos por el ministro de las Finanzas. La influencia del Estado es pues predominante en lo que se refiere a la administración. El ministro de las Finanzas tiene, además, el derecho de ratificar la elección del presidente del consejo de administración y del director general o de oponerse a tal elección.⁸³ En cuanto a las disposiciones relativas a la organización del crédito,⁸⁴ al control de las operaciones bancarias⁸⁵ y a la dirección del crédito,⁸⁶ no tienden sino a coordinar la actividad de los bancos nacionalizados con la del Estado.

Esta doble tendencia en la determinación de la estructura y de la forma de las empresas nacionalizadas, a saber, por una parte, el mantenimiento de la sumisión de la empresa al derecho privado y la separación de su patrimonio del patrimonio del Estado, y por otra parte, el establecimiento de un vínculo orgánico entre la actividad de la empresa y la política del Estado, es decir de la colectividad, se expresa igualmente,

Paris, 1956; una *Bibliographie méthodique sur les Nationalisations* es dada por Adrian, A. H. en *Droit social*, 1947, núm. 9, pp. 358 y ss.

⁸¹ Lyon-Caen, G. *Les Diverses Formules de Nationalisation*, pp. 41-43.

⁸² Artículo 1 y 8 de la ley relativa a la nacionalización del Banco de Francia y de los grandes bancos y a la organización del crédito del 2.12.1945.

⁸³ Artículo 3 y 9 de la ley.

⁸⁴ Artículo 4 y 6 de la ley.

⁸⁵ Artículo 11 de la ley.

⁸⁶ Artículo 12 a 15 de la ley.

Tercera parte: FUNCIONAMIENTO

con más o menos claridad, en las otras nacionalizaciones efectuadas en Francia. Así, la ley relativa a la nacionalización de los combustibles minerales del 17 de mayo de 1946 establece que: “las empresas *Charbonnages de France y Houillères de Bassin* están capacitadas para adquirir... bienes de cualquier naturaleza, para tomarlos en arrendamiento, manejarlos y enajenarlos en las condiciones aplicables a las personas privadas...”;⁸⁷ que “deben hacer frente a sus necesidades comunes recurriendo a los medios de crédito en uso de las empresas industriales y comerciales”⁸⁸ y que “no es sino a título excepcional que el Estado puede decidir que sus empréstitos gocen de su garantía”.⁸⁹ Pero al mismo tiempo la realización de la transferencia de la propiedad de las minas nacionalizadas está orgánicamente sometida al Estado y a su política.⁹⁰ La ley expresa además de manera formal ese dualismo, estatuyendo que “las minas de combustibles minerales nacionalizadas son manejadas por establecimientos públicos nacionales de carácter industrial y comercial dotados de personalidad jurídica y de autonomía financiera”.⁹¹ Esta disposición muestra la divergencia que revela la noción de esas nuevas creaciones nacidas de la nacionalización, las que deberían ser establecimientos a la vez públicos y comerciales.

3. Las nacionalizaciones efectuadas en la URSS descansan en la negación total de la propiedad privada de los medios de producción y de la iniciativa privada en la economía.⁹² Fueron consecuencia de la aplicación por vía revolucionaria de la planificación de Estado y de la realización por éste de una economía socialista. Dichas nacionalizaciones hicieron caso omiso de las condiciones que reinaban fuera de Rusia y entraron en conflicto con el orden público internacional. Hoy día, los intercambios económicos nacionalizados son exclusivamente realizados en la URSS por empresas independientes de la persona de derecho público del Estado.⁹³ Desde 1918, esas empresas de Estado han pasado, en lo relativo a su esencia jurídica, por varias fases antes de llegar a la situación actual en donde encontramos tres tipos de empresas encargadas de realizar los intercambios económicos o comerciales:

a) Las “Empresas de Estado” (*Gospredpriatia*), que son las unidades fundamentales de la economía y los sujetos primarios en los cambios, primitivamente constituidas por la ley del 9 de agosto de 1921 y que

⁸⁷ Artículo 25 de la ley relativa a la nacionalización de los combustibles minerales del 17 de mayo de 1946.

⁸⁸ Artículo 26 de la ley.

⁸⁹ Artículo 27 de la ley.

⁹⁰ Artículo 21 y siguientes de la ley.

⁹¹ Artículo 2 de la ley.

⁹² Artículo 4 y 5 de la Constitución de la URSS, salvo la excepción mínima resultante del artículo 9.

⁹³ Weizman, N. R. *Análisis de la Actividad Económica de las Empresas Industriales* (en ruso), Moscú, 1949, p. 5.

TEORÍA DE LA NACIONALIZACIÓN

han sufrido desde entonces diversos cambios. Esas unidades fundamentales de los intercambios económicos están, según algunos autores soviéticos competentes,⁹⁴ dotadas de personalidad jurídica, aunque el legislador no se la haya otorgado explícitamente. Las prerrogativas que han ido adquiriendo progresivamente en el curso de su desarrollo muestran que tienen un patrimonio por separado y gozan de capacidad jurídica y de autonomía de acción.⁹⁵

b) El segundo tipo, en orden de importancia, que asegura la vida económica nacionalizada en la URSS, comprende los organismos llamados *trusts* (*trusti*), es decir uniones de varias empresas estatales semejantes, inmediatamente destinadas a ser sujetos centrales de dirección y de representación. Dichas uniones tienen una personalidad jurídica distinta expresamente reconocida.⁹⁶ Semejantes *trusts* han sido formados en todas las ramas de la economía soviética nacionalizada (*trusts* industriales — 1923, comunales — 1924, *trusts* de las explotaciones rurales — 1925, *trusts* comerciales — 1927).⁹⁷

c) Las “Sociedades por acciones de Estado” (*Gossudarstvénié akzionernié obshtestva*), creadas por la ley de 1927. Dichas sociedades constituyen empresas provenientes simultáneamente de diferentes servicios administrativos que utilizan la estructura de las sociedades por acciones capitalistas. Sin embargo, la totalidad de las acciones está suscrita por empresas estatales o por administraciones estatales y repartida entre ellas.⁹⁸ Se recurrió a esta forma principalmente para unificar un cierto número de *trusts* que presentaban una comunidad de intereses. Conviene sin embargo precisar que ella tiende a desaparecer en la práctica.⁹⁹

La estructura de la economía soviética nacionalizada, en su estado actual, presenta una particularidad importante, a saber que el conjunto de las empresas que realizan en la URSS los intercambios económicos tienen una personalidad jurídica diferente de la del Estado. Por su parte, el estatuto de la persona jurídica en el derecho soviético no difiere sensiblemente del de otros países; se encuentra definido esencialmente por la disposición en que se establece que “son reconocidas como personas jurídicas las uniones de personas, de organismos o de organiza-

⁹⁴ Bratus, S. W. *El Problema del Desarrollo de la Persona Jurídica de las Empresas de Estado Soviéticas* (en ruso), Recueil de l'Académie de Sciences de l'URSS, Moscú, 1945, pp. 6 y ss.

⁹⁵ Bratus, S. W. *El Problema del Desarrollo...*, p. 47.

⁹⁶ Bratus, S. W. *El Problema del Desarrollo...*, p. 9. Bauer, Fr. Die rechtliche Struktur der Truste, Mannheim, 1927, pp. 257, 266.

⁹⁷ Bratus, S. W. *El Problema del Desarrollo...*, p. 11.

⁹⁸ Bratus, S. W. *El Problema del Desarrollo...*, p. 18.

⁹⁹ Según Koudrjavzeff, P. *Juridiskii Slovar* (en ruso), 2ª edición, Moscú, 1956, t. I, p. 28, solamente la empresa encargada del turismo en la URSS y en el extranjero “Intourist”, está aún actualmente organizada bajo esta forma.

Tercera parte: FUNCIONAMIENTO

ciones que pueden, como tales, adquirir derechos de propiedad, asumir obligaciones y comparecer en justicia".¹⁰⁰ Tratándose de empresas de Estado en general, el estatuto de las personas jurídicas en el derecho soviético encierra dos particularidades cuya importancia es muy grande para las cuestiones que nos ocupan, a saber:

a) Las empresas de Estado y sus uniones (*trusts*) que realizan su propio financiamiento (*pervezdennié na kloziaistvénnii ratsset*) y no reciben créditos por parte del Estado, se comportan como personas jurídicas¹⁰¹ independientes, no unidas al fisco. Ellas responden de sus deudas con su patrimonio del que tienen la libre disposición y que no está sustraído a la circulación de los bienes. Este precepto conduce únicamente en realidad a establecer la separación entre el patrimonio del Estado y el de las empresas estatales en tanto que personas jurídicas diferentes. Su objetivo es definir lo que constituye el patrimonio de la persona jurídica, dado que, por una parte, el Estado no responde de sus compromisos y que, por otra parte, en razón de la supresión de la propiedad privada de los medios de producción, solamente el Estado puede poseer estos últimos, y por consiguiente también los bienes de las personas jurídicas —empresas estatales.¹⁰² Esta situación engendra un dualismo en el patrimonio de las personas jurídicas — sujetos de los intercambios económicos o comerciales en la URSS. En efecto esas personas jurídicas —“empresas estatales”— poseen un patrimonio que es únicamente aparente: se trata del equipo que les ha sido confiado por el Estado y que, aunque ellas sean diferentes de éste en tanto que sujetos de derecho, sigue siendo propiedad del Estado, confiriéndoseles simplemente la facultad de utilizarlo; pero, por otra parte, ellas poseen un segundo patrimonio que comprende los materiales que han adquirido para las necesidades de la producción, los productos fabricados, el dinero en caja y las utilidades puestas en reserva. Esos haberes representan su verdadero patrimonio con el que responden frente a terceros.

b) Otra particularidad del estatuto de las personas jurídicas empresas de Estado, que realizan la producción y los intercambios económicos en la URSS reside en que el *Código Civil*, en materia de comercio exterior,¹⁰³ limita la capacidad de ejercicio del conjunto de personas —físicas y morales— residentes en el territorio de la URSS. Estipula, en efecto, que no pueden participar en el comercio exterior sino por mediación del Estado representado en la persona del comisario del pueblo para el comercio exterior, salvo los casos expresamente previstos en la ley, precisándose además que esta actividad debe quedar siempre

¹⁰⁰ Artículo 13 del *Código civil de la RSSR*.

¹⁰¹ Artículo 19 del *Código civil de la RSSR*.

¹⁰² Artículo 5 de la Constitución de la URSS de 1936.

¹⁰³ Por ejemplo, artículo 17 del *Código Civil de la RSSR*.

TEORÍA DE LA NACIONALIZACIÓN

colocada bajo el control del comisario del pueblo para el comercio exterior.¹⁰⁴

4. Las nacionalizaciones efectuadas en los *países de Europa oriental* después de la segunda guerra mundial han sido influidas e inspiradas ideológicamente por las de la URSS.¹⁰⁵ Aunque también es cierto que las disposiciones que las rigen se distinguen notablemente en ciertos aspectos de las de la URSS.¹⁰⁶ Dichas nacionalizaciones presentan particularmente el rasgo común de no rechazar, en principio, la propiedad y la iniciativa privadas de la economía,¹⁰⁷ sino de reconocerlas por el contrario expresamente. Ellas son además armonizadas en el tiempo y en el espacio, porque toman en consideración tanto las condiciones de vida que rigieron anteriormente en esos países como la vecindad de éstos con otros Estados cuya estructura económica es diferente.¹⁰⁸ Ellas proceden de la preocupación por establecer, por la vía evolutiva y no revolucionaria, una economía planificada, dirigida y socialista tomando en cuenta la situación existente.

a) La nacionalización de la vida económica, en Bulgaria, es realizada por personas jurídicas —o “empresas de Estado”— diferentes de la persona jurídica del Estado. Después de haber sufrido algunas adaptaciones, el estatuto de las empresas de Estado fue instituido por la ley relativa a las empresas de Estado del 12 de octubre de 1951. Según los términos de esta ley, las empresas de Estado son creadas, suprimidas y liquidadas por el Estado en virtud de una decisión del Consejo de ministros o del consejo popular respectivo.¹⁰⁹ Esas empresas son organizadas con base en el auto-financiamiento; son inscritas

¹⁰⁴ Pokrovsky, B. S. *El Comercio Exterior y la Política del Comercio Exterior de la URSS* (en ruso), Moscú, 1947, p. 395. Freund, H. *L'Etat soviétique et le Statut de ses représentations commerciales*, Journal de Droit international, 1935, p. 5.

¹⁰⁵ Pokrovsky, B. S. *Op. cit.*, p. 395. Freund, H. *L'Etat soviétique et le Statut*, p. 5.

¹⁰⁶ Mankovski, B., en la revista: *Sovietskoe Gosudarstvo i Pravo* (en ruso). 1949, núm. 5, pp. 64-65.

¹⁰⁷ Artículo 6 y 10 de la Constitución de Bulgaria; artículo 8 y 9 de la Constitución de Checoslovaquia; artículo 18 de la Constitución de Yugoslavia; artículo 4, 7 y 8 de la Constitución de Hungría; artículo 9 de la Constitución de Albania.

¹⁰⁸ Por ejemplo, en lo que respecta a la cuestión más delicada en derecho internacional —la de la indemnización— la mayoría de las leyes que establecen la nacionalización en esos países contienen principios que permiten evitar conflictos. Ver para el caso de *Bulgaria el artículo 13/3* de la ley de nacionalización de las empresas industriales y mineras privadas del 27 de diciembre de 1947: “Por excepción y si los intereses del país así lo imponen, el gobierno puede ordenar que la indemnización sea fijada por convenio mutuo y pagada en especie, enteramente o en parte.” En el mismo sentido, el artículo 11 de la ley de nacionalización de las empresas económicas privadas del 6 de diciembre de 1946 en *Yugoslavia*. Tratamos detalladamente este problema en la sección III de la IV parte, pp. 513-555.

¹⁰⁹ Artículo 2 de la ley.

Tercera parte: FUNCIONAMIENTO

en el registro respectivo del tribunal competente y dotadas de personalidad jurídica propia.¹¹⁰ La organización que la ley les confiere permite descubrir varias clases de sujetos encargados de realizar los intercambios económicos:

aa) “Empresas de Estado”, que son el principal agente de la economía nacionalizada. Según las disposiciones explícitas de la ley, cada una de esas empresas constituye una persona jurídica con patrimonio propio y capacidad de goce y de ejercicio. Pero también es cierto que su vínculo con el Estado es orgánico, puesto que su creación y su disolución son decididas por él, que el gerente de la empresa es nombrado por él y que su actividad está sometida al plan económico nacional estatal.¹¹¹ Dichas empresas reciben del Estado fondos de operación suficientes y equipo. Sin embargo el Estado sigue siendo el propietario de este último y la empresa tan sólo lo utiliza.¹¹² La empresa estatal responde frente a sus acreedores con su “patrimonio circulante”, constituido por los materiales y los productos fabricados, los fondos para gastos de operación y las utilidades.¹¹³ Ese “patrimonio circulante” constituye su verdadero patrimonio.

bb) “Uniones de empresas estatales” que representan agrupaciones de empresas estatales semejantes, encargadas de dirigir, planificar y controlar la actividad de las empresas que forman parte de ellas.¹¹⁴ Dichas uniones son creadas en virtud de una decisión del Consejo de ministros. Poseen igualmente personalidad jurídica y capacidad de acción. Son financiadas por medio de entregas de fondos efectuadas por las empresas agrupadas, y poseen patrimonio propio.¹¹⁵

Los bancos estatales — “Banco Nacional de Bulgaria” y “Banco de Inversiones de Bulgaria” no están sometidos a la ley relativa a las empresas de Estado, pero actúan sin embargo como personas jurídicas independientes en virtud de sus propios estatutos.¹¹⁶

La más importante característica común de esos diferentes sujetos encargados de los intercambios económicos en Bulgaria reside en el hecho de que tienen capacidad de derecho y de acción, no limitada, pero más o menos dirigida por el plan económico nacional estatal, elaborado y aplicado por una Comisión del plan estatal.¹¹⁷ Todas estas empresas, aunque dotadas por el Estado de un capital, gozan de autonomía financiera y poseen patrimonio propio, el que debe garantizar sus compromisos frente a terceros.

¹¹⁰ Artículo 1 de la ley.

¹¹¹ Artículo 5 y 22 de la ley.

¹¹² Artículo 15 de la ley.

¹¹³ Artículo 8 de la ley.

¹¹⁴ Artículo 11 de la ley.

¹¹⁵ Artículo 14 de la ley.

¹¹⁶ Basados en la ley especial sobre bancos de 27.12.47.

¹¹⁷ Actuando con base en el reglamento del 2.6.1948.

TEORÍA DE LA NACIONALIZACIÓN

b) En Checoslovaquia, en donde la mayor parte de la economía está igualmente nacionalizada, los intercambios comerciales nacionalizados son realizados por varios tipos de nuevos sujetos, siendo los más importantes las "empresas nacionales" (*narodni podniky*), establecidas por el Estatuto de empresas nacionales del 15 de enero de 1946.¹¹⁸ Según los términos de tal estatuto, esas empresas son propiedad del Estado. Pero ellas están constituidas como personas jurídicas independientes y el Estado no responde de sus compromisos u obligaciones.¹¹⁹ Están inscritas en el Registro de comercio en calidad de comerciantes¹²⁰ y regidas, como tales, por las normas fiscales y por las de derecho privado. Dichas empresas son creadas por el Estado por decisión del ministro de la industria;¹²¹ son dirigidas y representadas por un consejo, cuyos miembros son nombrados por el poder central del Estado en sus dos tercios, y por un tercio elegidos por los obreros de la empresa;¹²² la elección de los directores que deriva de las representaciones está sometida a la homologación del ministro de la industria.¹²³ Aquí también, el patrimonio de la empresa está separado del patrimonio del Estado en tanto que persona jurídica de derecho público;¹²⁴ como el explotador privado, la empresa debe recurrir al crédito para procurarse los recursos necesarios a su funcionamiento si ella no dispone de fondos suficientes, y no puede requerir ayuda financiera del Estado.¹²⁵ Las pérdidas que sufre son reportadas con el objeto de ser cubiertas con los beneficios futuros; cuando ellas sobrepasan la cuarta parte del patrimonio de base, éste debe ser reducido hasta el monto de éstas.¹²⁶ El patrimonio de la empresa estatal es pues totalmente diferente del patrimonio del Estado que no responde de sus obligaciones. Sin embargo en virtud de su estatuto jurídico dichas empresas están orgánicamente vinculadas al Estado así como al plan económico del Estado.¹²⁷

c) En Yugoslavia, la nacionalización de la economía está asegurada por organismos denominados "empresas económicas estatales", creadas en virtud de la ley fundamental relativa a las empresas económicas estatales del 2 de agosto de 1946.¹²⁸ También en este caso las "empresas

¹¹⁸ Compilación de leyes de la República checoslovaca del 25.1.1946.

¹¹⁹ Artículo 2 del Estatuto.

¹²⁰ Artículo 3 del Estatuto.

¹²¹ Artículo 1 del Estatuto.

¹²² Artículo 4 del Estatuto.

¹²³ Artículo 12 del Estatuto.

¹²⁴ Artículo 17 y ss. del Estatuto.

¹²⁵ Artículo 20 del Estatuto.

¹²⁶ Artículo 22 del Estatuto.

¹²⁷ Sobre esta base, el estatuto de las empresas de Estado en Checoslovaquia pudo ser perfeccionado por una nueva ley sobre las empresas nacionales y algunas otras organizaciones económicas del 1.11.1955, publicada en la *Compilación de leyes de la República checoslovaca* del 1.11.1955.

¹²⁸ Slujebni List F. N. R. J. núm. 62.

Tercera parte: FUNCIONAMIENTO

económicas estatales constituyen personas jurídicas independientes de la persona jurídica del Estado.¹²⁹ La responsabilidad de la empresa económica estatal es completamente extraña al patrimonio del Estado y se limita al que la empresa misma posee.¹³⁰ Las empresas económicas estatales son guiadas por un director, pero es un organismo estatal el que vigila su dirección, desde el punto de vista administrativo y de sus operaciones.¹³¹

Paralelamente a las empresas económicas estatales, existen en Yugoslavia igualmente “uniones de empresas” y “empresas colocadas bajo una administración unificada”.¹³² Las empresas mixtas no están consideradas como empresas estatales en el sentido previsto por la ley del 2 de agosto de 1946, porque ésta no reglamenta sino las empresas económicas estatales que son propiedad exclusiva del Estado.¹³³ Tampoco la propiedad y la iniciativa privadas en la economía son suprimidas,¹³⁴ aunque la actividad de las empresas económicas de Estado las substituya en una considerable medida.

d) En Polonia, los intercambios comerciales nacionalizados son asumidos casi en su totalidad por empresas de Estado cuyo estatuto común se encuentra en el decreto sobre la creación de las empresas estatales del 3 de enero de 1947.¹³⁵ Las empresas estatales son instituidas u organizadas por servicios públicos en virtud de decretos de los ministerios interesados.¹³⁶ Deben estar inscritas en el Registro de Comercio. La inscripción les confiere la personalidad jurídica.¹³⁷ Pueden convertirse en propietarias y disponer de bienes muebles sin ninguna restricción. En cambio no pueden adquirir bienes inmuebles sino por medio del tesoro del Estado, conservando la administración de ellos.¹³⁸ En las mismas condiciones, pueden también crearse empresas estatales especiales cuyo fin sea la coordinación, la vigilancia y el control de la actividad de las empresas estatales. Están dotadas de personalidad jurídica y poseen autonomía patrimonial.¹³⁹

La gestión de las empresas estatales se lleva a cabo por una dirección y por un consejo social de vigilancia dependiente del Estado.¹⁴⁰ Tal

¹²⁹ Artículo 2/1 de la ley fundamental.

¹³⁰ Artículo 2/2 de la ley fundamental.

¹³¹ Artículo 23 de la ley fundamental.

¹³² Artículo 20 de la ley fundamental.

¹³³ Artículo 1/2 de la ley fundamental.

¹³⁴ Artículo 18 de la Constitución de 1946.

¹³⁵ *Diario Oficial*, núm. 8/1947.

¹³⁶ El artículo 1 distingue empresas de Estado industriales, mercantiles, mineras, así como de prestación de servicios.

¹³⁷ Artículo 5 del decreto.

¹³⁸ Artículo 6 del decreto.

¹³⁹ Artículo 2 del decreto.

¹⁴⁰ Artículo 10 y 11 del decreto (artículo 11: “La dirección de las empresas es convocada y despedida por el ministro competente quien puede transferir sus poderes a órganos subalternos...”).

TEORÍA DE LA NACIONALIZACIÓN

gestión debe ser realizada sin embargo de acuerdo con las disposiciones de la ley, es decir “conforme a las reglas de la explotación mercantil” por una parte y, “sobre la base de planes financieros y económicos aprobados”, por la otra.¹⁴¹ Las empresas estatales son responsables de sus obligaciones hasta el monto de sus activos, mientras que el Estado es responsable por el valor de los bienes inmuebles, los que a pesar de ser de su propiedad, son utilizados y administrados por la empresa.¹⁴² Los miembros de la dirección y los obreros de las empresas estatales no son funcionarios del Estado.¹⁴³ Las empresas estatales están sujetas a los impuestos del Estado al igual que las empresas privadas.¹⁴⁴

Los monopolios estatales, los bancos estatales, los ferrocarriles, los correos, los telégrafos y teléfonos, los establecimientos de emisión de valores, las empresas de armamentos y las empresas con capital estatal o mixto con forma jurídica de sociedades mercantiles no están sometidos a las disposiciones de esta ley.¹⁴⁵

c) En Rumania, el estatuto de las empresas nacionalizadas descansa en el decreto número 199 sobre la organización y el funcionamiento de las empresas y organismos económicos del Estado del 12 de mayo de 1949. Las empresas y organismos estatales son creados en virtud de decisiones del Consejo de ministros, cuando revisten un interés general, y por decisión de los consejos municipales si presentan un interés local.¹⁴⁶ Constituyen entidades económicas dotadas de personalidad jurídica e independiente,¹⁴⁷ pero reciben del Estado los medios financieros que les son indispensables. Están inscritos en registros especiales y adquieren capacidad de derecho y de acción desde el momento de la inscripción. El control se lleva a cabo por los consejos municipales.¹⁴⁸ La actividad de las empresas y organismos económicos del Estado está organizada por medio de una doble contabilidad y por medio de la planificación. Tales empresas y organismos estatales obtienen créditos del Banco del Estado, y el control financiero es ejercido por la inspección estatal dependiente del Ministerio de las Finanzas.¹⁴⁹ Aunque esto no esté expresamente mencionado, para sus asuntos comunes y corrientes, están colocados bajo el régimen del derecho contractual. Las diferencias a las que su actividad puede dar lugar son resueltas por medio del arbitraje, formalmente prescrito por la ley.¹⁵⁰ Sus recursos son de dos

¹⁴¹ Artículo 4 del decreto.

¹⁴² Artículo 8 del decreto.

¹⁴³ Artículo 11/2 del decreto.

¹⁴⁴ Artículo 14 del decreto.

¹⁴⁵ Artículo 17 del decreto.

¹⁴⁶ Artículo 5 del decreto núm. 199 - 12.5.1949.

¹⁴⁷ Artículo 3 del decreto núm. 199 - 12.5.1949.

¹⁴⁸ Artículo 13 del decreto núm. 199 - 12.5.1949.

¹⁴⁹ Artículo 32 del decreto núm. 199 - 12.5.1949.

¹⁵⁰ Artículo 28 del decreto núm. 199 - 12.5.1949.

Tercera parte: FUNCIONAMIENTO

clases: recursos fundamentales constituidos por el equipo, las máquinas, las construcciones, etcétera, que no pueden ser enajenados, y los recursos o bienes de circulación, constituidos por las materias primas y de transformación, por los valores en especie, etcétera, que permiten a la empresa participar en los intercambios económicos, susceptibles de ser enajenados sin ninguna restricción.

En cuanto al Banco Estatal (Banco de la República Popular Ruman), es éste un organismo que posee su propio estatuto.¹⁵¹

f) En Hungría, las “empresas nacionales”, encargadas de asegurar la continuación de la vida económica después de la nacionalización poseen igualmente su estatuto específico fundado en la ley relativa a las empresas nacionales del 20 de julio de 1948 y en las instrucciones relativas a la transformación de las empresas estatales en “empresas nacionales” del 30 de julio de 1948. Dos categorías de “empresas nacionales” se encuentran definidas en ellas: a) aquellas que están en posesión del Estado, el que es el propietario exclusivo y total; b) aquellas que están a disposición del Estado y sobre las que la propiedad del Estado no es exclusiva, sino igual o superior al 50%.¹⁵² El Estado responde sin limitación alguna de los compromisos contraídos por las empresas de la primera categoría; responde solamente hasta el monto de su participación en el segundo caso.¹⁵³ Ambas categorías constituyen sin embargo personas jurídicas distintas del Estado¹⁵⁴ y están sometidas al régimen de derecho privado.¹⁵⁵ No están sin embargo sujetas a acción por quiebra,¹⁵⁶ y su liquidación se sigue según un procedimiento particular.¹⁵⁷

Las “empresas nacionales” son creadas en virtud de un decreto del Consejo de ministros y por un acto del ministro interesado.¹⁵⁸ Están administradas por un director general nombrado por el ministro, y este último conserva el control supremo de la actividad general de la empresa.¹⁵⁹ Un consejo de administración, cuya función es únicamente consultiva, puede ser constituido por el acta de fundación al lado de la administración de “la empresa nacional”.¹⁶⁰ Igualmente aquí, existe la

¹⁵¹ Ley del 15.11.1948.

¹⁵² Artículo 1 de la ley.

¹⁵³ Artículo 2 de la ley.

¹⁵⁴ Artículo 3 de la ley.

¹⁵⁵ Artículo 5 de la ley: “Sofern aus den Anordnungen des gegenwärtigen Gesetzes nichts anderes folgt, sind die auf die Kaufleute bezüglichen Anordnungen der wirksamen Rechtsgrundsätze auch hinsichtlich der nationalen Unternehmen anzuwenden.”

¹⁵⁶ Artículo 21 de la ley.

¹⁵⁷ Artículo 25 a 32 de la ley.

¹⁵⁸ Artículo 7 y 8 de la ley.

¹⁵⁹ Artículo 14 de la ley.

¹⁶⁰ Artículo 18 de la ley.

TEORÍA DE LA NACIONALIZACIÓN

posibilidad para las “empresas nacionales” de agruparse en uniones por decisión del gobierno.¹⁶¹

5. Así como nos lo muestra esta exposición de las diferentes legislaciones, tratándose de las formas que la realización de la nacionalización puede revestir, aparece una *diversidad manifiesta* desde el punto de vista del derecho comparado. Esta diversidad se explica por un factor importante. Las nacionalizaciones han sido efectuadas en épocas excepcionales, en las que el tiempo de que se disponía no permitía consagrarse a estudios o a ensayos profundos, pero que además estaban saturadas de tendencias, y a veces de verdaderas corrientes ideológicas. Por eso, la gran variedad de soluciones adoptadas en lo que concierne a las formas de la nacionalización, y a su aspecto a menudo paradójico¹⁶² son el fruto de las condiciones excepcionales en las que fue llevada a cabo.¹⁶³

Debemos admitir ahora, además, que la economía nacionalizada, aun cuando es aplicada en sus consecuencias últimas, como sucedió en la URSS, no suprime el sector privado, en lo que se refiere a los sujetos (empresario privado y sociedades mercantiles), con el fin de absorberlos a todos en su persona jurídica de derecho público. Por el contrario, el Estado, encargado de promover la producción y la circulación en el interés colectivo, procede a la creación de sujetos particulares a los que confía esta tarea. Son en primer lugar las empresas de Estado y, en segundo lugar, las cooperativas.¹⁶⁴ Estas dos categorías de empresas difieren de los sujetos de la economía liberal por sus necesidades y por sus exigencias que no podrían ignorarse y que deberán por lo consiguiente encontrar su expresión dentro de la legislación. En una economía parcialmente nacionalizada, vienen a agregarse a las formas ya existentes, paralelamente a ellas y sin que éstas sean suprimidas o simplificadas, formas nuevas aportadas por la nacionalización.

El problema de la estructura de los sujetos en una economía parcial o totalmente nacionalizada no es pues menos complejo; por el contrario, transpuesto a otro plano, se encuentra sensiblemente agravado.

§ 4. *Formas de las empresas nacionalizadas: características*

Si analizamos las formas que la nacionalización ha revestido hasta ahora en los diferentes países,¹⁶⁵ podemos extraer los siguientes rasgos característicos:

¹⁶¹ Artículo 22 de la ley.

¹⁶² Por ejemplo, “sociedad anónima” con un solo accionista —el Estado—, y cuyo consejo de administración es nombrado por el Estado.

¹⁶³ Ver Lavergne, B. *La Forme coopérative des Nationalisations*, p. 69.

¹⁶⁴ Ver pp. 311 y 399.

¹⁶⁵ Ver *supra*, p. 311. Ver igualmente Bonnard, R. *Op. cit.*, p. 240 Katzarov, K. *L'Etat commerçant*, p. 30.

Tercera parte: FUNCIONAMIENTO

1. La *diversidad de formas* a las que ha recurrido el legislador para realizar la nacionalización es muy grande a primera vista: ellas van desde el mantenimiento más aparente que real de las formas existentes anteriormente en el sector privado, y especialmente la de la sociedad por acciones, hasta la transformación de las empresas nacionalizadas en servicios públicos, es decir en servicios de Estado.¹⁶⁶

Esta variedad se explica primeramente por la rapidez con la que fueron realizadas las nacionalizaciones en una época de crisis social, lo que obligó al legislador a tomar como punto de partida de la forma futura de las empresas nacionalizadas, las muy variadas formas de las empresas afectadas por la nacionalización.¹⁶⁷ Por otra parte, la participación del Estado en la economía sobre la base ideológica de la nacionalización es un fenómeno relativamente reciente, del que no se concebía muy claramente la estructura en la época en que la nacionalización fue realizada; además no se puede afirmar que exista hoy a ese respecto una concepción unánime.

En cuanto al ambiente en el que fueron realizadas las nacionalizaciones, ambiente que no permitió realizar estudios circunstanciados ni una confrontación con la legislación en vigor, es importante observar que en numerosos países —y particularmente en Europa oriental y en Francia—, las nacionalizaciones fueron llevadas a cabo aún antes de que hubiesen sido objeto de una reglamentación legislativa.¹⁶⁸ Además, la definición legislativa de las nacionalizaciones ha precedido casi por doquiera su definición constitucional.¹⁶⁹

El proceso que fue así seguido para consolidar la nueva institución de la nacionalización parece inadmisibles en condiciones normales para el jurista cuyas reflexiones elabora en la paz de sus biblioteca. De hecho, no ha dejado de influir tal circunstancia considerablemente en la estructura y en el desarrollo de la nacionalización, ni de marcarla, quizás por largo tiempo, con el sello de la improvisación y de la heterogeneidad. Muy pronto tal estado de cosas reveló sus inconvenientes y todos los legisladores interesados en el problema de la nacionalización empezaron a buscar activamente los medios de reorganizar los organismos conocidos bajo el nombre de “empresas de Estado”. Sin embargo, en tanto que en Europa oriental, el régimen de las “empresas de Estado” fue desde el principio, es decir desde el instante mismo de la realización de la nacionalización, único y común al conjunto de empresas y que tan sólo tuvo que ser perfeccionado después,¹⁷⁰ en países como Inglaterra y Francia, donde se llevaron a cabo importantes nacionalizaciones

¹⁶⁶ Escarra, J. *Op. cit.*, t. II, p. 554.

¹⁶⁷ Ripert, G. *Aspects juridiques du Capitalisme moderne*, p. 322: “La nacionalización es una solución perezosa. Consiste en tomar a la empresa capitalista tal como es y transformarla en empresa de Estado.”

¹⁶⁸ Voinea, S. *Op. cit.*, p. 162.

¹⁶⁹ Ver *supra*, pp. 71 y ss.

¹⁷⁰ Ver *supra*, pp. 318 y ss.; 323-324.

TEORÍA DE LA NACIONALIZACIÓN

sobre bases múltiples y heterogéneas, a la necesidad de perfeccionar estas últimas se agrega el problema de su unificación.¹⁷¹

2. En segundo lugar, en cuanto al principio, el análisis de las estructuras que reviste la nacionalización permite constatar por doquiera una tendencia muy clara a *separar* jurídica y formalmente *los sujetos que animan la vida económica nacionalizada* de la persona jurídica del Estado. Se esfuerzan igualmente, en esta dirección, para establecer no solamente una separación patrimonial, sino aun una separación administrativa.¹⁷²

Esta tendencia no resulta tanto del hecho que el Estado, cuando llevó a cabo la nacionalización, se encontrara en presencia de sujetos de derecho ya existentes —las empresas privadas— que él nacionalizó. Las causas deben ser más bien buscadas en el instinto de conservación. Cuando se realizan nacionalizaciones en masa dentro de la vida económica, es evidente que el presupuesto del Estado al igual que la realización regular de sus funciones públicas provenientes del derecho público se encontrarían amenazados si las sacudidas imputables al periodo transitorio anterior a la normalización de la economía nacionalizada debiesen ser soportadas por el Estado en tanto que persona proveniente del derecho público. Otra razón es el deseo del Estado de trazar una línea de demarcación muy estricta entre sus funciones de gobierno, que son las de una persona jurídica de derecho público, y sus actividades económicas. Se puede descubrir allí también la voluntad del legislador de aportar más flexibilidad a la socialización de la vida económica y de no asimilar sus funciones relativas a la organización de la economía socializada a sus funciones de administración.¹⁷³ Finalmente un último motivo es el hecho de que una porción importante, y en ciertos países, casi la totalidad de la economía ha sido nacionalizada, lo que ha originado la creación de una organización especial y unificada de los nuevos sujetos de derecho que asumen en lo sucesivo la tarea de realizar los intercambios económicos nacionalizados.¹⁷⁴ Es dentro de este clima que el problema de la actitud del Estado se plantea con mayor urgencia: ¿es oportuno y útil que él mismo se encargue, en tanto que persona jurídica de derecho público, de organizar y poner en marcha una economía nacionalizada?

En razón de la posición restrictiva respecto de la participación directa en la vida económica del Estado, en tanto que persona jurídica

¹⁷¹ Concerniente a Francia, ver Chenot, B. *Organisation économique de l'Etat*, p. 437: "Estudiado durante dos años, reclamado varias ocasiones por la Asamblea Nacional, un proyecto de ley 'referente al estatuto general de las empresas públicas' fue presentado a fines del año de 1948 por el gobierno. Y está todavía en debate."

¹⁷² Jacomet, R. Buttgenbach. *Op. cit.*, p. 73.

¹⁷³ Luchaire, Fr. *Op. cit.*, p. 306. Blaevoyet, Ch. *Etablissements publics à Caractère industriel et commercial ou Régies d'Etat*, Droit social, 1949, núm. 8, p. 284.

¹⁷⁴ Baudin L. *Op. cit.*, p. 157.

Tercera parte: FUNCIONAMIENTO

de derecho público, su actividad dentro de la economía nacionalizada está confiada a sujetos de derecho separados de él: “servicios públicos”, “corporaciones”, “empresas estatales”, etcétera,¹⁷⁵ cuya creación como ya lo habíamos visto, encubre una gran diversidad en los diferentes países.¹⁷⁶ La erección de esas “empresas estatales” en personas jurídicas distintas está prevista expresamente en la mayor parte de las leyes que instituyen la nacionalización. Está igualmente subrayada en las leyes que definen el estatuto especial de las empresas estatales.

3. Una de las particularidades esenciales de los “servicios nacionales”, “empresas estatales”, etcétera, las que como personas jurídicas diferentes del Estado, realizan la actividad económica nacionalizada, reside en el carácter especial de su *patrimonio*. Normalmente el acto mismo de nacionalización, es decir las leyes referentes a la nacionalización, proclaman a las empresas “empresas estatales”, es decir propiedad nacional.¹⁷⁷ Las empresas estatales, consideradas como un todo, pertenecen pues al Estado. Pero sobre ese punto como sobre otros se encuentran varias soluciones. La “empresa estatal” puede pertenecer al Estado a) en razón de sus vínculos orgánicos con éste (aunque ella tenga una personalidad jurídica distinta) o b) porque una parte de su patrimonio se encuentre en relación directa de propiedad con el Estado (en los casos en que por ejemplo, la empresa estatal no posee propiamente sino los fondos de operación). Frecuentemente la propiedad del conjunto del patrimonio de que dispone la empresa no está incluida dentro del patrimonio de la empresa estatal tomada como persona jurídica distinta.¹⁷⁸ Resulta de ello a menudo que la empresa estatal en tanto que persona jurídica tiene solamente el usufructo de la empresa económica o mercantil o el derecho de explotarla. La contrapartida económica del usufructo que el Estado cede a la empresa puede ser buscado en la obligación para ésta de transferir al Estado una parte de sus utilidades. Pero la empresa estatal en tanto que persona jurídica no está desprovista del todo de un *substratum* material, es decir de un patrimonio en el sentido propio, ya que es propietaria al menos del patrimonio de circulación con el que hace frente a sus compromisos.¹⁷⁹

¹⁷⁵ Katzarov, K. *L'Etat commerçant*, p. 30.

¹⁷⁶ Concerniente a Francia, Bye, *M. Op. cit.*, p. 9: “En total, aún teniendo en cuenta ciertos parentescos, no existirían menos de treinta tipos de “sociedades nacionales”.

¹⁷⁷ Ver *supra*, pp. 71 y ss.

¹⁷⁸ Por ejemplo, Rumania, decreto núm. 199 del 12 de mayo de 1949 sobre la organización y el funcionamiento de las empresas y de las organizaciones económicas de Estado, artículo 8. No son a veces sino fondos de circulación, por ejemplo, Bulgaria, ley del 18 de septiembre de 1948 sobre las empresas de Estado, artículo 53: “Las empresas sólo están obligadas hasta la cantidad equivalente a sus fondos de circulación.” Rumania, decreto, núm. 199 del 12 de mayo de 1949, artículo 9/2: “Los fondos de base constituidos conforme al artículo 8 no pueden ser enajenados.”

¹⁷⁹ Ver *supra*, pp. 311 y ss.

TEORÍA DE LA NACIONALIZACIÓN

Además, una derogación y una limitación nuevas, desconocidas de la estructura de las personas jurídicas ordinarias derivadas del derecho privado, resultan de las disposiciones previstas en la mayoría de las economías nacionalizadas a propósito de las uniones de empresas estatales. Estas uniones están destinadas a dirigir, a planificar y a controlar la actividad de las empresas que forman parte de ellas, tomadas separadamente.²¹¹ En numerosos casos ellas tienen el derecho de realizar transacciones a nombre y por cuenta de esas empresas. Eso constituye evidentemente una restricción importante de las funciones representativas y directivas de los órganos de la empresa estatal en tanto que persona jurídica distinta, restricción debida una vez más al Estado.

Finalmente, coronando el edificio, viene a situarse en orden de jerarquía y en materia de control, el plan económico nacional del Estado, cuya realización es llevada a cabo por un órgano o por un servicio especial estatal, es decir por el Estado como persona jurídica de derecho público.²¹² Todas las empresas estatales están total e incondicionalmente sometidas al Estado cuando aplica el plan, lo que crea una nueva y radical limitación, imputable al Estado en las funciones directivas y representativas de esas personas jurídicas distintas que son las “empresas estatales”.²¹³

3. *La extensión de la capacidad de ejercicio* de las empresas estatales ofrece igualmente ciertas particularidades. Tanto en la teoría como en la práctica, se admite habitualmente que la capacidad de ejercicio de las empresas estatales no podría excederse del marco de su actividad y que las transacciones que van más allá están afectadas de nulidad.²¹⁴

Desde el punto de vista del derecho comparado, el problema del alcance de la capacidad de ejercicio de la persona jurídica ha sido resuelto generalmente, tanto en la práctica como en la doctrina, de una manera heterogénea. El derecho alemán, por ejemplo, tiende a admitir que el fin (o el estatuto) de una persona jurídica no disminuye en principio su capacidad de goce y de ejercicio hasta el punto de convertir en nulas las transacciones celebradas sin tomar en cuenta tal fin, salvo en los casos expresamente previstos por la ley cuando se trata por ejemplo de liquidación de sociedades mercantiles. Se puede descubrir sin embargo en el derecho alemán la tendencia a admitir que el fin condiciona el poder representativo de los órganos.²¹⁵ El derecho angloamericano en cambio, como también en buena parte el derecho francés, descansan en

²¹¹ Ver *infra*, pp. 368 y ss.

²¹² Ver *infra*, pp. 446 y ss.

²¹³ Ver *infra*, p. 450.

²¹⁴ Artículo 26/3 de la ley sobre obligaciones y contratos de Bulgaria del 22. 11. 1950: “Son nulos igualmente los contratos celebrados por organizaciones socialistas cuando sobrepasen el fin que les impone su actividad.” Venediktov, A. V. *Propiedad socialista de Estado*, pp. 3, 4, 6, 18. Vassilev, L. *Teoría de los Contratos*, p. 63.

²¹⁵ Schlegelberger, Fr. *Op. cit.*, t. IV, p. 578.

Tercera parte: FUNCIONAMIENTO

según los lineamientos del Estado, da por consecuencia la creación de un *derecho material particular* —mezcla de derecho privado, de derecho administrativo y de derecho público— bajo cuyo régimen dichos sujetos tienen que actuar.¹⁸³ Si nos atenemos a las concepciones admitidas hasta ahora, la actividad de esas empresas estatales es, por su naturaleza, una actividad económica privada.¹⁸⁴ Dicha actividad se desarrolla bajo el régimen del derecho privado y de la autonomía de la libertad de contratación, al mismo tiempo que los principios que rigen su organización, su contabilidad y su balance derivan de la economía privada.¹⁸⁵ Esta actividad está normalmente sujeta a la imposición fiscal, como cualquiera otra actividad económica privada. Sin embargo, el vínculo orgánico entre el Estado y esas empresas estatales es evidente y se manifiesta por el hecho de que la persona encargada de su dirección es nombrada y revocada por órganos del Estado,¹⁸⁶ que ellas están obligadas a conformarse a la política económica estatal, cuya aplicación se lleva a cabo por el plan económico del Estado, por la comisión del plan estatal, por el ministerio del que dependen y por la unión de la que son miembros.¹⁸⁷

Eso les confiere un carácter especial que proviene a la vez del derecho público y del derecho privado. Aunque erigidas por la ley en personas

¹⁸³ Ver *infra*, pp. 458-459.

¹⁸⁴ Blaevot, Ch. *Op. cit.*, p. 285. Lyon-Caen, G. *Les Nationalisations en Grande Bretagne*, p. 403.

¹⁸⁵ Por ejemplo, en Polonia, el artículo 4 del decreto del 3 de enero de 1947 sobre la creación de las empresas estatales: "La gestión de las empresas es llevada a cabo conforme a las reglas de la actividad mercantil con base en los planes financieros y económicos aprobados de acuerdo con las cláusulas previstas en sus estatutos", y el artículo 11/2 del mismo decreto: "Los miembros de la dirección y los trabajadores de esas empresas no son empleados del Estado."

¹⁸⁶ Francia, artículo 9 de la ley relativa a la nacionalización del Banco de Francia, etcétera; artículo 21 de la ley relativa a la nacionalización de los combustibles. Inglaterra, artículo 2(2) de la "Bank of England Act", 1946: "The Governor, Deputy Governor and the members of the Board of direction shall be appointed by His Majesty"; artículo 2(3) de la "Coal Industry Nationalisation Act", 1946: "The Chairman and other members of the Board shall be appointed by the Minister of Fuel and Power..." Polonia, artículo 11 del decreto sobre la creación de las empresas estatales: "La dirección de las empresas es nombrada y revocada por el ministro competente quien puede transferir sus poderes a órganos subalternos o a las empresas determinadas por el artículo 2." Hungría, artículo 10/2 y 14 de la ley sobre empresas de Estado del 20 de julio de 1948. Bulgaria, artículo 12/4 de la ley sobre empresas de Estado: "El director general (o director), el contador en jefe (o jefe del servicio de contabilidad), los directores, los consejeros y jefe del contencioso son nombrados y revocados por el ministro competente..."

¹⁸⁷ Artículo 13/2 de la Constitución búlgara; artículo 152 de la Constitución checoslovaca; artículo 14 de la Constitución yugoslava; artículo 4 de la Constitución de la URSS y artículo 17 del *Código civil de la RSSR*. Rivero, J. Vedel, G. *Les Principes économiques et sociaux de la Constitution: le Préambule*, Collection Droit social 1947 (mai), p. 30: "Todas las empresas deben finalmente plegarse a las líneas generales trazadas por el plan económico nacional..."

TEORÍA DE LA NACIONALIZACIÓN

jurídicas diferentes del Estado, ellas aparecen como orgánicamente vinculadas a éste. Se trata así de una forma jurídica¹⁸⁸ de carácter mixto, puesto que es instituida y liquidada, dirigida y orientada por el Estado, pero pretende estar al mismo tiempo en gran parte separada de éste y se encuentra colocada bajo el régimen del derecho privado, y no del público. Si bien es cierto que las "empresas estatales" pueden revestir cualquier forma, no por ello dejan de poseer un rasgo que se encuentra siempre, a saber su orientación hacia una forma mixta proveniente simultáneamente del derecho privado y del derecho público. Eso aparece no solamente en las soluciones aportadas hasta ahora a dicho problema en la URSS, en Europa oriental, en Inglaterra y en Francia, sino igualmente en los ensayos realizados a este respecto en Alemania occidental.¹⁸⁹

6. Al examinar las nacionalizaciones efectuadas hasta ahora, hemos comprobado que varios sistemas diferentes se manifiestan con claridad: el sistema de la nacionalización íntegra (URSS), que suprime la propiedad privada de los medios de producción; el sistema de las nacionalizaciones predominantes (Europa oriental) que mantiene la propiedad y la iniciativa privadas aunque limitándolas radicalmente; finalmente el sistema de la nacionalización facultativa de Inglaterra y de Francia, así como el sistema sudamericano que introducen la nacionalización dentro de un régimen fundado en la propiedad y en la iniciativa privadas, régimen que es conservado en principio.¹⁹⁰ Esta sistematización aparece también de manera muy clara cuando se analizan los aspectos que reviste la realización misma de la nacionalización. En tal caso ella se refleja en las exigencias de la forma, para cristalizarse en una subdivisión de estructuras según que el sector nacionalizado deba o no existir paralelamente con el sector privado.¹⁹¹

Ahí en donde el sector nacionalizado existe sólo (URSS) o se encuentra en posición de predominio (Europa oriental), el problema de las formas de las empresas estatales, siendo todas éstas semejantes, está evidentemente simplificado, porque no ha sido necesario tomar en cuenta al sector privado. En cambio, cuando la nacionalización presenta un carácter facultativo (Inglaterra, Francia, América del Sur) y cuando el sector privado conserva una importancia primordial, el problema se complica.¹⁹² Cada una de estas situaciones determina algunas particularidades estructurales de la empresa estatal.

Los *diferentes sistemas* que hemos presentado someramente en líneas anteriores, relativos a la ejecución de la nacionalización, plantean por lo que toca a la estructura de las empresas nacionalizadas, *problemas*

¹⁸⁸ Vedel, G. *La Technique des Nationalisations*, p. 97.

¹⁸⁹ Leverkuehn, P. *Op. cit.*, p. 11 (783).

¹⁹⁰ Ver *supra*, pp. 167-171.

¹⁹¹ Katzarov, K. *L'Etat commerçant*, p. 30.

¹⁹² Ver *supra*, pp. 167-170.

Tercera parte: FUNCIONAMIENTO

de orden general y particular. Entre los problemas generales figura la necesidad de encontrar una solución que permita evitar la inmovilidad de la administración, que garantice la separación del patrimonio y de la actividad del Estado cuando realiza funciones de derecho público, de su patrimonio y de su actividad como propietario, etcétera.

Entre los problemas particulares es menester citar: en el caso de coexistencia de las empresas nacionalizadas y de las empresas privadas, la necesidad de dejar a las primeras una forma suficientemente flexible para hacerlas viables¹⁹³ y si se trata de un sistema de nacionalización íntegra de la economía, la necesidad de establecer una armonía y una comprensión totales entre el Estado y las empresas estatales, de manera a alcanzar el fin supremo que es asegurar a la vida económica la posibilidad de desenvolverse sin obstáculos.

Efectivamente, el examen de las soluciones adoptadas en lo que concierne a la forma de las empresas estatales en las nacionalizaciones efectuadas en el curso de los últimos años nos muestra la manera relativamente clara y espontánea como se ha realizado un estatuto unificado de las empresas estatales en la URSS y en Europa oriental;¹⁹⁴ en cambio es fácil ver, en los países en donde la estructura de la vida económica es heterogénea, cuan arduo es determinar la estructura de las empresas estatales y cómo dicha tarea de unificación se enfrenta a numerosas dificultades imputables principalmente a la obligación de tomar en cuenta un sector privado siempre predominante, que puede constituir un factor de competencia.¹⁹⁵

No siempre las soluciones encontradas por las nacionalizaciones son las mejores;¹⁹⁶ por lo tanto la necesidad de mejorarlas no deja de tener cierta importancia. Parece como unánimemente admitido, en cuanto a las formas de nacionalización, que hay que evitar la transformación de las empresas nacionalizadas en servicios públicos, en subdivisiones, inmediatas de la administración del Estado. Encontramos por doquiera a este respecto la voluntad de evitar de una manera absoluta la estructura

¹⁹³ Desazars de Montgailhard, J. *Op. cit.*, p. 8: "La paradoja de la empresa pública es que siendo una empresa de tipo socialista, funciona en una economía de carácter capitalista."

¹⁹⁴ Ver *supra*, pp. 318 y ss.

¹⁹⁵ Blaevoet, Ch. *Op. cit.*, p. 290. Armengaud, M. *Op. cit.*, pp. 2 y ss.

¹⁹⁶ Respecto a la heterogeneidad de la estructura de las empresas estatales en Francia, Bye, M. *Les Nationalisations en France et à L'Etranger*, p. 9, escribe: "Causas ilógicas, causas lógicas, pero a menudo obscuras han contribuido a amueblar al sector público con un extraño y disparatado mobiliario de ocasión: al lado de las administraciones y de las oficinas tradicionales, al lado de las oficinas de guerra y de las sociedades de economía mixta antiguas y nuevas, sometidas además unas y otras, a estatutos variados, las nuevas adquisiciones de la colectividad ostentan sus disonancias: gestión colegiada o directorial, consejo tripartita o cuadripartita, presencia de capital propio en la empresa Renault y ausencia de dicho capital en la electricidad." Ver igualmente Chenot, B. *Les Entreprises nationalisées*, pp. 91, 92, 96.

TEORÍA DE LA NACIONALIZACIÓN

del Estado comerciante que Lavergne¹⁹⁷ llama ingeniosamente “la triste y trivial administración del Estado”.

Si no deseamos pues adoptar formas liberales sometidas al interés privado y negamos al Estado, quien representa el interés colectivo, la posibilidad de llevar a cabo esta tarea con toda la flexibilidad requerida, no queda otra cosa por hacer evidentemente sino esforzarse en encontrar *nuevas formas*. Pero esta búsqueda se enfrenta con imperativos contradictorios: dejar en definitiva en manos de la colectividad, es decir del Estado, la dirección y el control total de las empresas nacionalizadas, evitando a la vez los inconvenientes de la administración del Estado y conservando las ventajas de la economía privada. Es por lo que una de las tareas más importantes que incumben a los juristas, en lo que concierne a la nacionalización, consiste en encontrar una estructura que convenga a los sujetos encargados de la marcha del sector nacionalizado de la vida económica, solución a tal problema que aparece como una contribución a la solución del problema del derecho civil y administrativo futuro.

§ 5. *Naturaleza jurídica de las empresas nacionalizadas*

Proclamando categórica y formalmente a las empresas estatales —según lo vimos en el párrafo precedente— como personas jurídicas distintas del Estado, dotadas de un patrimonio, de órganos y de responsabilidad propios, el legislador no ha regulado sino aparentemente el problema de la naturaleza de esos nuevos sujetos y de su lugar dentro de la sistemática jurídica.¹⁹⁸ Esas personas jurídicas son creadas según la apreciación soberana del Estado, transformadas o liquidadas según lo juzgue oportuno; dispone éste de un poder absoluto e ilimitado sobre su suerte, su existencia y su liquidación. En realidad, el Estado suplanta también de una manera completa el *substratum* personal inherente a la personalidad jurídica ordinaria del derecho privado. Por eso, lo primero que aparece cuando se realiza un análisis jurídico minucioso de la organización de las empresas estatales desde el punto de vista del derecho interno es la *divergencia entre los signos exteriores* y visibles, es decir entre las expresiones utilizadas por el legislador para definir el estatuto de esos nuevos agentes de las actividades económicas, y *su naturaleza real*.

¿Cuál es pues la verdadera esencia jurídica de lo que es llamado “empresas nacionales”, “empresas estatales”, etcétera, y que vienen a reemplazar a las empresas privadas nacionalizadas?

1. Si examinamos la naturaleza de esas personas jurídicas distintas al Estado —“las empresas estatales”—, producto de las nacionaliza-

¹⁹⁷ Lavergne, B. *La Forme coopérative des Nationalisations*, pp. 69-70.

¹⁹⁸ Katzarov, K. *Nouveaux Aspects de l'Immunité...*, pp. 429 y ss.

Tercera parte: FUNCIONAMIENTO

ciones, veremos primeramente su *substratum*, su peculiar composición. Cualquiera que sea la concepción del derecho privado sobre la persona jurídica —la considere una ficción o una realidad—¹⁹⁹ es indispensable que conforme a la opinión comúnmente admitida, la esencia, es decir el contenido de la personalidad jurídica represente: o una reunión de varias personas (físicas o jurídicas) —que sería el caso de una *corporación* cuyo signo principal es el *substratum* personal; o un conjunto de bienes determinados con un destino prefijado— que sería el caso de la *fundación* cuyo *substratum* patrimonial constituye el elemento característico.

Pero cuando analizamos de cerca a las empresas estatales, o sea a las empresas consideradas “distintas” del Estado, dotadas de personalidad jurídica y destinadas a ejecutar los intercambios económicos, encontramos un contenido absolutamente diferente. Las empresas estatales no son comunidades de personas —físicas o jurídicas— que se asignan un fin común, sino una forma de acción de la colectividad (o la forma de una nueva función del Estado) tendiente a asumir los intercambios económicos de los que la colectividad, entiéndase Estado, se ha encargado. Las “empresas estatales” *están pues privadas de un substratum personal*. Por otra parte, es típico de la corporación como persona jurídica que su personalidad subsista independientemente de los cambios que pueden suceder en el *substratum* personal, es decir en la comunidad de personas que agrupa.²⁰⁰ Si por consiguiente admitimos que el elemento “*substratum* personal” de la corporación, en las empresas estatales, es reemplazado por el Estado tomado como persona jurídica de derecho público, no por ello es menos cierto que dicho *substratum* está por así decirlo congelado, que está inmóvil y estático, mientras que uno de los rasgos característicos de la corporación es precisamente la movilidad y el dinamismo de su *substratum* personal, en el sentido de que es posible modificar la composición de la persona jurídica. Tratándose además de las antiguas sociedades por acciones que a pesar de haber sido estatizadas, continúan aparentemente existiendo como empresas estatales, debemos tomar en cuenta la circunstancia de que el único “accionista” de dichas sociedades por acciones es el Estado.²⁰¹ Ahora bien, la doctrina francesa por ejemplo, ha considerado con mucha lógica a las sociedades de un accionista único como una *contradictio in adjecto* y las ha declarado nulas.²⁰²

Si comparamos además las empresas estatales tomadas como personas jurídicas distintas con la segunda categoría de personas jurídicas que conoce la nomenclatura actual del derecho, es decir con la fundación,

¹⁹⁹ Schlegelberger, Fr. *Op. cit.*, t. iv, pp. 562 y ss.

²⁰⁰ Burckhardt, W. *Einführung in die Rechtswissenschaft*, p. 122.

²⁰¹ Gierke, J. *Handelsrecht und Schiffahrtsrecht*, Berlin, 1938, pp. 267 y ss.
Katzarov, K. *Zum Problem der Einmanngesellschaft*, pp. 98 y ss.

²⁰² Ver para la situación en Francia la recapitulación precisa de D. Bastian, en *Journal des Sociétés*, t. 55, núm. 2, igualmente Hemard, J., *op. cit.*, p. 36.

TEORÍA DE LA NACIONALIZACIÓN

nos encontramos también ahí en presencia de particularidades esenciales.²⁰³ Las empresas estatales están casi siempre dotadas de su propio patrimonio. Ya habíamos indicado²⁰⁴ que las fórmulas dictadas por el legislador de los diferentes países, en lo que concierne a esta dotación, son muy variadas. Pero en la mayoría de los casos, el patrimonio de las empresas estatales está restringido; a veces no comprende sino el “patrimonio circulante”, en tanto que el verdadero patrimonio pertenece al Estado, dejándose solamente el usufructo a la empresa estatal.²⁰⁵ También a veces la facultad de disponer de los bienes de la empresa estatal está subordinada, en mayor o menor medida, a la voluntad del Estado mismo quien es considerado como el verdadero titular del patrimonio de “la empresa nacional”. Además el Estado impone condiciones y traza límites al empleo de ese patrimonio por las empresas estatales. En efecto, éstas, cualesquiera que sean sus actividades, sus utilidades o sus pérdidas, pueden en virtud de una decisión de las autoridades del Estado, verse en cualquier momento despojadas íntegra o parcialmente de él, o dotadas de un patrimonio complementario, sin que ellas o sus órganos puedan influir —sino tan sólo a manera de consulta— sobre esos cambios —disminución, aumento o supresión— sufridos en su patrimonio.

Si analizamos ahora el *substratum* patrimonial de las empresas estatales en tanto que personas jurídicas distintas, tendremos que detenernos primeramente en la manera peculiar como es regulado el problema de la responsabilidad de las empresas estatales por los compromisos contraídos con motivo de su actividad. Esta responsabilidad está frecuentemente limitada a su patrimonio de circulación.²⁰⁶ En ciertos casos las

²⁰³ Katzarov, K. *Nouveaux Aspects de l'Immunité...*, pp. 434.

²⁰⁴ Ver *supra*, pp. 311, 324.

²⁰⁵ Por ejemplo, Polonia, decreto del 3 de enero de 1947 sobre la creación de las empresas estatales, artículo 6/2: “Las empresas pueden adquirir dentro del marco del plan económico y financiero aprobado, conforme a las prescripciones del Estatuto, bienes inmuebles a cargo del Estado y conservarlos bajo su gestión.” El patrimonio de las empresas pertenece además indirectamente al Estado por el hecho de que la empresa misma le pertenece. Por ejemplo, ley checoslovaca del 15 de enero de 1946: “Las empresas estatales son propiedad del Estado...”

²⁰⁶ Checoslovaquia, artículo 2 del Estatuto de las empresas de Estado: “Las empresas estatales son propiedad del Estado... El Estado no garantiza la ejecución de sus obligaciones.” Bulgaria, artículo 5/3 de la ley sobre empresas de Estado: “Las empresas responden de sus obligaciones con sus fondos de circulación. Ellas no responden de las deudas del Estado y el Estado no reponde de sus obligaciones.” Francia, artículo 18/2 de la ley relativa a la nacionalización de los combustibles minerales: “Ese capital pertenece a la nación. Es inajenable y en caso de pérdida en la explotación, debe ser recuperado en los ejercicios ulteriores.” La distinción de los patrimonios y de las responsabilidades de las empresas estatales resulta, v. g. en Inglaterra, del artículo 26 de la “Coal Industry Nationalisation Act” de 1946: “For the purpose of enabling the Board to defray expenditure properly chargeable to capital account, including the provision of working capital, the Minister may make advances to the Board of sums not exceeding in the aggregate...”

Tercera parte: FUNCIONAMIENTO

empresas estatales no están sometidas a los procedimientos de ejecución forzosa. En otros casos éstos son prácticamente inaplicables. Teniendo en cuenta las condiciones económicas que reinaban en el pasado, se trata de una anomalía que no puede ser paliada sino por la facultad conferida al Estado de colmar las lagunas aparecidas en el patrimonio, o en la responsabilidad de la empresa. Ello conduce sin embargo a una confusión muy grande entre los recursos materiales, y por consiguiente entre las responsabilidades materiales, de las empresas estatales, y los del Estado, confusión evidentemente móvil, pero cuya movilidad depende precisamente del Estado.

Lo que acaba de ser expuesto muestra que *ni la corporación*, cuyo *substratum* está constituido por la persona humana, *ni la fundación* cuya base es un patrimonio determinado revisten las características de la empresa estatal.

2. Las empresas estatales presentan igualmente particularidades esenciales en lo que concierne a otro elemento de la personalidad jurídica: la existencia de *órganos* encargados de la administración y de la representación de la colectividad. Dichos *órganos* tienen habitualmente *voluntad propia*, la que manifiestan y aplican de una manera autónoma, es decir *independientemente de la voluntad de los miembros* que componen la persona jurídica.²⁰⁷

La institución de los *órganos* de las “empresas estatales”, considerada desde el punto de vista del derecho comparado, otorga —a pesar de las numerosas variantes que ofrecen las soluciones adoptadas— una influencia preponderante al Estado en lo que se refiere a los nombramientos.²⁰⁸ Los *órganos* inmediatos, principales, esenciales son en efecto designados y revocados por el Estado, es decir visible y formalmente por una voluntad extraña a la de la persona, la empresa estatal.²⁰⁹ Esos *órganos* no son libres. Están sometidos a la dirección y al control del Estado. Prácticamente dado el poder discrecional que posee éste o el ministro interesado en el nombramiento y en la revocación de los administradores, es decir de los *órganos* de la empresa estatal, y en el control de su actividad, la administración de las empresas estatales, en última instancia, se encuentra en realidad entre las manos del Estado.

Su dependencia va todavía más lejos tratándose de las funciones de control del Estado.²¹⁰ Muy a menudo las empresas estatales en tanto que personas jurídicas distintas no poseen sus propios *órganos* de control, realizándose éste por *órganos* del ministerio respectivo, es decir dentro del procedimiento de la inspección financiera de los servicios estatales y públicos.

²⁰⁷ Burckhardt, W. *Einführung in die Rechtswissenschaft*, p. 122.

²⁰⁸ Ver *supra*, p. 311.

²⁰⁹ Vedel, G. *La Technique des Nationalisations*, p. 97.

²¹⁰ Ver *supra*, p. 312 .

TEORÍA DE LA NACIONALIZACIÓN

Además, una derogación y una limitación nuevas, desconocidas de la estructura de las personas jurídicas ordinarias derivadas del derecho privado, resultan de las disposiciones previstas en la mayoría de las economías nacionalizadas a propósito de las uniones de empresas estatales. Estas uniones están destinadas a dirigir, a planificar y a controlar la actividad de las empresas que forman parte de ellas, tomadas separadamente.²¹¹ En numerosos casos ellas tienen el derecho de realizar transacciones a nombre y por cuenta de esas empresas. Eso constituye evidentemente una restricción importante de las funciones representativas y directivas de los órganos de la empresa estatal en tanto que persona jurídica distinta, restricción debida una vez más al Estado.

Finalmente, coronando el edificio, viene a situarse en orden de jerarquía y en materia de control, el plan económico nacional del Estado, cuya realización es llevada a cabo por un órgano o por un servicio especial estatal, es decir por el Estado como persona jurídica de derecho público.²¹² Todas las empresas estatales están total e incondicionalmente sometidas al Estado cuando aplica el plan, lo que crea una nueva y radical limitación, imputable al Estado en las funciones directivas y representativas de esas personas jurídicas distintas que son las “empresas estatales”.²¹³

3. *La extensión de la capacidad de ejercicio* de las empresas estatales ofrece igualmente ciertas particularidades. Tanto en la teoría como en la práctica, se admite habitualmente que la capacidad de ejercicio de las empresas estatales no podría excederse del marco de su actividad y que las transacciones que van más allá están afectadas de nulidad.²¹⁴

Desde el punto de vista del derecho comparado, el problema del alcance de la capacidad de ejercicio de la persona jurídica ha sido resuelto generalmente, tanto en la práctica como en la doctrina, de una manera heterogénea. El derecho alemán, por ejemplo, tiende a admitir que el fin (o el estatuto) de una persona jurídica no disminuye en principio su capacidad de goce y de ejercicio hasta el punto de convertir en nulas las transacciones celebradas sin tomar en cuenta tal fin, salvo en los casos expresamente previstos por la ley cuando se trata por ejemplo de liquidación de sociedades mercantiles. Se puede descubrir sin embargo en el derecho alemán la tendencia a admitir que el fin condiciona el poder representativo de los órganos.²¹⁵ El derecho angloamericano en cambio, como también en buena parte el derecho francés, descansan en

²¹¹ Ver *infra*, pp. 368 y ss.

²¹² Ver *infra*, pp. 446 y ss.

²¹³ Ver *infra*, p. 450.

²¹⁴ Artículo 26/3 de la ley sobre obligaciones y contratos de Bulgaria del 22. 11. 1950: “Son nulos igualmente los contratos celebrados por organizaciones socialistas cuando sobrepasen el fin que les impone su actividad.” Venediktov, A. V. *Propiedad socialista de Estado*, pp. 3, 4, 6, 18. Vassilev, L. *Teoría de los Contratos*, p. 63.

²¹⁵ Schlegelberger, Fr. *Op. cit.*, t. IV, p. 578.

Tercera parte: FUNCIONAMIENTO

tal discriminación y condenan con la nulidad las transacciones que no entran dentro del fin social de la persona jurídica —doctrina llamada *ultra vires*—, sin que esta práctica se apoye en textos legislativos explícitos. Finalmente ciertos sistemas legislativos —por ejemplo, los de España, de Rumania, del Japón— consagran por disposiciones expresas la limitación de la capacidad de ejercicio de la persona jurídica al fin determinado.²¹⁶

En lo que concierne a las empresas estatales, es menester sin embargo revisar esta apreciación. Teniendo en cuenta las características de la nacionalización indicadas ya anteriormente y la estructura peculiar de las empresas estatales, ella nos llevaría a establecer, que en la ausencia misma de disposiciones legislativas expresas, las empresas estatales no podrían realizar válidamente aquellas transacciones que sobrepasaran el fin que les es fijado. En una economía nacionalizada, esta cuestión presenta también otro aspecto: ¿en vista de la existencia de un plan económico nacional las empresas estatales pueden realizar válidamente aquellas transacciones que no estén en armonía con el plan o que estén en contradicción con él?²¹⁷ En este caso también cabe responder negativamente por las razones ya expuestas. Así pues, una vez más se afecta gravemente la capacidad de ejercicio de las empresas estatales.

4. Conviene comparar ahora ese carácter de la empresa estatal en tanto que persona jurídica distinta, tal como ha sido esbozado en la demarcación establecida entre las personas jurídicas derivadas del derecho público y del derecho privado.

Si tomamos como criterio de la diferenciación entre *personas jurídicas de derecho público* y *personas jurídicas de derecho privado* la manera como ellas han sido constituidas y como subsisten, si admitimos en otras palabras, que la persona jurídica de derecho público es la que está constituida y que existe de derecho, en virtud de una ley, en tanto que la persona jurídica de derecho privado resulta de una transacción jurídica (habitualmente celebrada entre particulares),²¹⁸ tenemos que reconocer que la empresa estatal no encuentra su lugar ni dentro de una, ni dentro de la otra categoría.²¹⁹ Ella no es creada, en efecto, en virtud de un acto proveniente del derecho privado o celebrado entre particulares, o en virtud de un acto efectuado entre el Estado por una parte, y particulares o personas de derecho público por la otra; ella nace en virtud de una decisión de la administración —consejo de ministros o consejos comunales, o dentro del marco de una ley especial. En este caso, es decir cuando es instituida en virtud de una ley especial, el legislador se esmera en subrayar que esta nueva creación está sometida al derecho privado.

²¹⁶ Schlegelberger, Fr. *Op. cit.*, t. iv, p. 579.

²¹⁷ Ver *infra*, pp. 436 y ss.

²¹⁸ Burckhardt, W. *Einführung in die Rechtswissenschaft*, p. 119.

²¹⁹ Katzarov, K. *L'Etat commerçant*, p. 31.

TEORÍA DE LA NACIONALIZACIÓN

5. Una particularidad esencial de las empresas estatales en el derecho interno reside en su *fundamento ideológico*. Ellas llevan a cabo su actividad según procedimientos desconocidos hasta ahora. Ellas lo hacen a la manera socialista, es decir en el interés de la colectividad, y no del explotador privado. El fundamento ideológico especial de las empresas estatales aparece en los motivos que han determinado su creación. Es el elemento más importante que se encuentra en el origen de las nacionalizaciones, porque éstas tienden no tanto a “expropiar” al propietario privado cuanto a permitir una expropiación de la propiedad (o de las empresas) no dictada para fines especulativos, sino por el contrario, respetuosa de los intereses superiores de la nación. Ese nuevo elemento de la actividad de las empresas estatales atenúa el carácter comercial, derivado de la economía privada, de esta actividad y la aproxima a las funciones públicas del Estado.²²⁰ Ahora bien, esto no deja de influir sobre la naturaleza de las empresas estatales como sujetos de derecho especiales, y de aproximarlas a su vez al Estado en lo que se refiere a su objetivo y a su destino como también a su estructura interna. Es así como, por ejemplo, la cuestión de la inmunidad judicial del Estado, considerada bajo este ángulo, hace difícilmente sostenible²²¹ la discriminación de los actos del Estado según sean efectuados *jure imperii* y *jure negotii*; en efecto, teniendo en cuenta los nuevos motivos y los nuevos métodos de la acción económica del Estado, los actos por medio de los cuales se dedica a esta actividad pueden ser igualmente considerados como *acta jure imperii*.²²²

6. Otra particularidad propia de las “empresas estatales” es su *posición* radicalmente diferente *respecto de los servicios administrativos* —sean autónomos o tengan personalidad— y de las empresas comerciales de derecho privado.²²³ Con respecto a los servicios administrativos la situación de las “empresas estatales” se distingue: 1) por el hecho de que su actividad está regida por completo bajo el régimen del derecho privado; 2) por el hecho de que sus relaciones con la administración no son las de una sumisión jerárquica, sino las de un control indirecto. Sin embargo sus vínculos con el Estado se manifiestan de una manera muy especial: a) las empresas estatales poseen libertad

²²⁰ Esta idea de la primacía del interés público está expresada muy claramente en las constituciones de la URSS y de los Estados de Europa oriental. Pero ella se adivina también, por ejemplo, en los lemas de la campaña para las nacionalizaciones en Inglaterra: “Steel is power”, “British steel at Britain’s service”, etcétera. Ver la serie de “Labour discussion”, Londres, 1946. Ver igualmente Vedel, G. *Op. cit.*, p. 57.

²²¹ Ver, por ejemplo, los motivos de las cuatro opiniones disidentes en los casos: Esthonian State Cargo et Passenger Line C. “Elise” et Messrs. Loans et Balster (1948) *The American Journal of International Law* 1949, vol. 43, núm. 4, p. 817, y la misma revista 1950, vol. 44, núm. 1, pp. 201 y ss.

²²² Escarra, J. *Op. cit.*, t. I, p. 180. Katzarov. *L’Etat commerçant*, p. 33.

²²³ Blaevoet, Ch. *Op. cit.*, p. 284.

Tercera parte: FUNCIONAMIENTO

de acción y actúan con voluntad propia o por un reglamento únicamente aprobado por el ministro respectivo; ²²⁴ dicho reglamento constituye el fundamento de la organización interna de la empresa; b) pero ésta es dirigida por uno o varios directores, los cuales —al menos los que ocupan una función de primer plano— son nombrados por el ministro respectivo. ²²⁵ En cuanto al derecho material, no hay duda que la actividad de las empresas estatales deriva del derecho privado, es decir que *sus actos no son actos administrativos*.

De cualquier modo, el estatuto jurídico del nuevo tipo de empresas —las empresas estatales—, se trate de su organización o del régimen del derecho material al que están sometidas, provoca un desplazamiento de la línea de demarcación que separaba hasta ahora al derecho privado del derecho público.

7. Aunque las características de las empresas estatales las definen como poseyendo personalidad jurídica distinta de la del Estado, ellas las hacen aparecer, por otra parte, tan orgánicamente ligadas a este último y tan extrañas a los sujetos de derecho privado que el problema de su naturaleza no puede ser resuelto ni de manera positiva —es decir, identificándolas con el Estado— ni de manera negativa —es decir subrayando la separación entre su patrimonio y el del Estado e ignorando además sus vínculos orgánicos con éste. Las empresas estatales constituyen una creación que es peculiar ²²⁶ pero no por ello deja de estar simultáneamente, a pesar de una separación aparente del Estado, orgánicamente unida a él. Detrás de cada uno de los elementos de la personalidad jurídica de la empresa estatal se esconde el Estado, unido a ella por un vínculo tan fundamental que es difícil afirmar que, sin identificarse con el Estado, sea diferente de éste. ²²⁷

No estamos pues en presencia de algo substancialmente nuevo, sino de una *nueva combinación* a la que podríamos aplicar la expresión “paraestatal”, “semi-público”, etcétera, ²²⁸ si nos empeñáramos en forma absoluta en darle una calificación propia; esta combinación lleva, dentro del derecho general público y privado, a complicaciones e inno-

²²⁴ Por ejemplo, artículo 25 de la ley búlgara del 12. 10. 1951.

²²⁵ Artículo 11 de la ley del 3. 1. 1947, en Polonia: “La dirección es nombrada y revocada por el ministro competente...”; etcétera.

²²⁶ Van Ryn, J. *Autonomie nécessaire et Permanence du Droit commercial*, Revue trimestrielle de Droit commercial, 1953, núm. 3, p. 572. Rivero, J. *L'Évolution du Droit des Entreprises nationalisées (1946-1955)*, Travaux du Colloque des Facultés de Droit de France, Paris, 1956, pp. 53, 68. Treillard, J. *La Notion juridique d'Entreprise et l'Expérience des Nationalisations*, Revue trimestrielle de Droit commercial, 1953, núm. 3, pp. 605-616. Vedel, G. *La Technique des Nationalisations*, p. 95.

²²⁷ Esas particularidades de las empresas de Estado revelan nuevos aspectos de la responsabilidad y de la inmunidad del Estado en el plano internacional. Estudiaremos con mayor detalle esos problemas en la IV parte, pp. 588 y ss.

²²⁸ Jocomet, —Buttgenbach. *Op. cit.*, pp. 39 y 53.

TEORÍA DE LA NACIONALIZACIÓN

vaciones importantes que plantean graves problemas en lo que concierne a la esencia jurídica del “plan económico estatal” como “superley” y “fuente suprema”; iguales problemas plantea respecto a la naturaleza del “arbitraje estatal”.²²⁹

§ 6. *Empresas mixtas*

1. La existencia de empresas “mixtas”, es decir de empresas en el seno de las cuales la iniciativa y el capital privados se dedican, conjuntamente con el Estado, a una actividad económica determinada, tiene su origen en dos causas diametralmente opuestas. Por una parte, las empresas privadas expuestas a dificultades financieras crónicas trataban de obtener la participación del Estado cada vez que ésta podía estar justificada por un “interés público”; se mostraron además, en este punto, con una gran inventiva cuando se trató de que descubrieran tales justificaciones, pues ello las beneficiaba. Más tarde esta forma se impuso, por consideraciones particularmente ideológicas, en todos los casos en que hubo necesidad de crear empresas consideradas como pudiendo pero no debiendo ser dejadas exclusivamente en manos del capital privado (por ejemplo, líneas de navegación aérea, servicios de cabotaje marítimo y fluvial, etcétera).²³⁰

El recurso a esta forma de empresas se acrecentó sensiblemente después de la primera guerra mundial. Sin embargo las iniciativas en esta época tienen una fuerte huella política. Las empresas mixtas entonces constituidas fueron efectivamente el producto de movimientos sociales en búsqueda —aunque de una manera vacilante y prudente— del camino que llevase a la socialización. Ellas se esforzaron por abarcar los sectores de la vida económica que ofrecían una importancia vital para la colectividad y permitían a esta última, por mediación del Estado, ejercer algún control sobre su actividad. En segundo lugar, se empeñaron en que se diese participación directa a la mano de obra en los beneficios y utilidades de la empresa.²³¹ En busca de caminos que condujeran a una socialización de la economía privada pero sin llegar a la nacionalización, ellas trazaron, desarrollando y variando las posibilidades ofrecidas por la forma cooperativa, los primeros pasos hacia la socialización. No se puede afirmar sin embargo que el ensayo intentado por esas empresas en esta época haya sido muy alentador.²³² El Estado conservaba generalmente sobre ellas una influencia dominante y, por ese hecho, llevaba los inconvenientes de la administración pública, sin que por ello se registrase un progreso sensible hacia la socialización de la actividad económica.

²²⁹ Ver *infra*, pp. 450 y ss.

²³⁰ Ripert, G. *Aspects juridiques du Capitalisme moderne*, p. 315.

²³¹ Savatier, R. *Du Droit privé au Droit public*, p. 47.

²³² Chenot, B. *Op. cit.*, p. 295.

Tercera parte: FUNCIONAMIENTO

2. Durante el periodo que siguió a la segunda guerra mundial, caracterizado ya por un recurso ostensible y a veces radical a la nacionalización, hubo un cambio de actitud con respecto a las empresas mixtas. Dicha actitud se hizo vacilante²³³ y hasta negativa. Aunque esta forma es todavía utilizada, se le adopta como medida transitoria o como simple ensayo.²³⁴ Cuando la nacionalización se introduce sólo parcialmente, el clima se conserva relativamente favorable a las empresas mixtas, porque representan una solución jurídica que hace posible las tentativas de establecer un equilibrio en la economía entre cada uno de los dos sectores, el público y el privado. En cambio, cuando la nacionalización es total, ella elimina en principio las “empresas mixtas”.

Hungría, a pesar de la nacionalización, conservó a ese respecto una muy grande posibilidad de utilizar las empresas mixtas para realizar la actividad económica. El estatuto de las empresas estatales descansa en efecto en la existencia paralela a) de empresas que son íntegramente empresas de Estado²³⁵ y b) de empresas cuyos recursos básicos son propiedad del Estado, pero no íntegramente, sino concurrendo con la mitad por lo menos.²³⁶ La segunda categoría comprende empresas mixtas que poseen sin embargo el estatuto de “empresas nacionales”. Sin ser su “propiedad”, ellas están a la “disposición” del Estado que no responde de sus compromisos sino en la cantidad concurrente a su propia participación. Del examen de la estructura de las “empresas nacionales” así organizada, resulta que son igualmente posibles y admisibles empresas mixtas en las que la participación del Estado sea inferior a la mitad y que estén sometidas, por regla general, a las disposiciones que rigen a las sociedades del tipo correspondiente. En Yugoslavia las empresas mixtas han sido en principio reconocidas en el momento de la nacionalización.²³⁷ Constituyendo casos de excepción. En la medida en que ellas son autorizadas, siguen sometidas al régimen del derecho general y no constituyen en ningún caso “empresas estatales”, puesto que solamente son consideradas como tales las “empresas económicas” propiedad exclusiva del Estado.²³⁸ En Bulgaria, primeramente se habían previsto de una manera expresa “creaciones mixtas especiales” en las que el Estado participaba simultáneamente con otras personas “físicas o jurídicas” y que actuaban en virtud de una ley especial, que instituía y definía su estatuto.²³⁹ En Polonia,

²³³ Chenot, B. *Op. cit.*, p. 291.

²³⁴ Por ejemplo, artículo 1/2 de la ley yugoslava del 2. 8. 1946.

²³⁵ Artículo 1/2 de la “Gesetz über das nationale Unternehmen” del 20. 7. 1948.

²³⁶ Artículo 1/2/2 de la “Gesetz über das nationale Unternehmen”: “Unter staatlicher Verfügung steht das Unternehmen, in welchem das Eigentumsinteresse des Staates zwar nicht ein ausschliessliches ist, jedon 50% erreicht oder übertrifft.”

²³⁷ Artículo 21 del “Zakon o nacionalizaciji privatnih privrednih preduzeća” del 6. 12. 46.

²³⁸ Artículo 1/2 de la ley citada del 2. 8. 1946.

²³⁹ Artículo 2 de la antigua ley relativa a las empresas de Estado del 18. 9. 1948.

TEORÍA DE LA NACIONALIZACIÓN

sin excluir la posibilidad de crear empresas mixtas, la organización de la empresa estatal²⁴⁰ no contiene ninguna estipulación particular a este respecto. Las empresas mixtas siguen estando sometidas pues, de igual manera, al régimen del derecho general.²⁴¹ Esta observación es válida igualmente para el caso de Rumania. En Checoslovaquia el estatuto de las empresas estatales²⁴² sólo toma en cuenta a las empresas que son propiedad exclusiva del Estado. La constitución no prescribe sin embargo sino la nacionalización de sectores económicos determinados, las empresas privadas que emplean hasta cincuenta obreros no son afectadas.²⁴³ No existen, por otra parte, obstáculos de orden constitucional para la creación de otras empresas mixtas.

3. Hay que reconocer que, dentro del marco de la socialización y de la nacionalización, las empresas mixtas, que aparecen como una forma intermedia y una solución de compromiso, no podrían ser teóricamente acogidas con agrado. Sin embargo es muy posible que sean conservadas provisionalmente para llenar las funciones que les son propias. La crítica más severa que se les formuló en el pasado se refería a su inmovilidad. De hecho, aunque pretendiendo reunir las ventajas de los dos sistemas —la administración del Estado y la iniciativa privada— parecía como si no lograsen sino acumular los inconvenientes de uno y otros sistemas.²⁴⁴ Es por lo que existe divergencia de opiniones, tratando de saber si dicha organización puede ser todavía capaz de animar a las empresas en el camino de la socialización. Con base en las observaciones establecidas hasta ahora podemos igualmente afirmar que los resultados de la actividad de las empresas mixtas en las que el Estado tiene generalmente una participación dominante son desfavorables.²⁴⁵ Pero quizás no es éste sino uno de los motivos, y el menor, por los que se recurrió con tan poco entusiasmo a las formas de las empresas mixtas cuando se trataba de resolver el problema de la nacionalización.

El segundo motivo, que es más importante, reviste un carácter ideológico. En realidad, las consideraciones ideológicas fundamentales sobre las que descansa la nacionalización, es decir la posesión por la colectividad de los medios de producción y de circulación y su empleo en el interés colectivo, y no en el particular, se oponen en gran medida a la participación, aunque sea limitada, de la iniciativa y del interés privados en empresas de una cierta importancia. Las empresas mixtas,

²⁴⁰ Decreto sobre la creación de las empresas de Estado del 3. 1. 1947.

²⁴¹ En Polonia, la electrificación de la red ferroviaria fue confiada a una empresa mixta con participación mayoritaria de la casa sueca "Asea" (Tribune de Genève - 15. 6. 1957).

²⁴² "Statut Národních Podniku" del 15. 1. 1946.

²⁴³ Artículo 158 de la Constitución del 9. 6. 1948.

²⁴⁴ Chenot, B. *Organisation économique de l'Etat*, p. 295.

²⁴⁵ Ripert, G. *Aspects juridiques du Capitalisme moderne*, p. 315.

Tercera parte: FUNCIONAMIENTO

independientemente de sus inconvenientes puramente económicos, aparecen pues —respecto de los fundamentos ideológicos de la nacionalización— como una contradicción; por esta razón, su futuro en el seno de una economía nacionalizada ²⁴⁶ parece ser muy precario.

4. Pero también es cierto que, bajo el ángulo de la economía planificada y de la nacionalización, esta forma deberá someterse a un *nuevo examen* y dar lugar a una *nueva apreciación*.²⁴⁷ Las críticas formuladas a este respecto hasta ahora tomaban en cuenta únicamente su coexistencia con las empresas privadas y resultaban de una confrontación con éstas. Sin embargo la composición de una economía en vía de nacionalización cambia igualmente. La empresa mixta será comparada así a empresas enteramente privadas o completamente nacionalizadas (en el caso de una economía parcialmente nacionalizada) o solamente a empresas estatales (en el caso de una economía totalmente nacionalizada) y deberá coexistir con ellas. Además resulta prematuro pretender establecer conclusiones en lo que se refiere a esta composición de la economía, ya que hace falta la experiencia y el alejamiento indispensables.

Dentro de la fase de la penetración de la nacionalización en un sistema económico determinado fundado en los principios liberales y en la propiedad privada, puede ser devuelto a las empresas mixtas el papel de regulador entre ambos sistemas. Dicho papel aparece principalmente como el medio para superar las dificultades de un periodo transitorio, pero también como un regulador y un factor de equilibrio durables, tendiente a armonizar el sector público con el sector privado.

²⁴⁶ Ripert, G. *Le Régime démocratique...*, p. 249.

²⁴⁷ Chenot, B. *Op. cit.*, p. 297.