

Tercera parte
FUNCIONAMIENTO

Sección III: Lugar y función

§5. Control	379
§6. Repercusiones en el plano del derecho penal	389
§7. Nacionalización y cooperación: relaciones	392
§8. Nacionalización y cooperación: derecho vigente	399
§9. “Desnacionalización”	405

Tercera parte: FUNCIONAMIENTO

blico. Por otra parte, conviene no ver la presencia del derecho público dondequiera que aparezca una regla de orden público, específicamente una norma de carácter imperativo.¹⁵² Solamente las relaciones de la persona jurídica del derecho público en el ejercicio de su *imperium* frente a los ciudadanos pertenecen al derecho público. De hecho, el régimen de las empresas estatales, dentro de lo específico de su naturaleza, resulta únicamente de una intromisión demasiado marcada del derecho público en el campo del derecho privado, intromisión provocada por la nacionalización.

La actividad de las empresas nacionalizadas aparece pues bajo dos aspectos, el primero derivado del derecho público, específicamente del derecho administrativo, y el segundo del derecho privado, según como sea considerada:

a) *Horizontalmente*: esta actividad representa relaciones establecidas por las empresas nacionalizadas en el cumplimiento de su tarea económica normal: aa) con otras empresas y organizaciones estatales; bb) con empresas y organizaciones privadas; cc) con los particulares. Esta actividad está sometida al derecho privado y los actos de las empresas son *actos regidos por el derecho privado*; o

b) *Verticalmente*: esta actividad de las empresas nacionalizadas representa relaciones de coordinación y de subordinación con otras empresas estatales, con órganos administrativos o con el Estado mismo como persona jurídica de derecho público.

Ella deriva del derecho administrativo, y los actos de los órganos del Estado frente a las empresas estatales son *actos administrativos*.

§ 5. Control

1. Uno de los aspectos más delicados y también uno de los puntos débiles del estado actual de la nacionalización es la organización del control.

El problema del control se ha simplificado relativamente dentro del sector privado. Es en efecto ejercido de una manera satisfactoria por el propietario privado, quien soporta las consecuencias de su ausencia o de su deficiencia. La empresa privada debe rendir cuentas a su propietario, cuyo control es directo, flexible y eficaz. Por otra parte, en un régimen de libre competencia, el consumidor descontento deja de adquirir los productos fabricados por una empresa determinada. Finalmente, en vista de que los obreros y empleados de la empresa se encuentran ligados al empresario por un contrato en virtud del cual le prestan sus servicios, no tienen el derecho de vigilar ni de controlar la actividad de la empresa. De tal modo, el control del Estado y de la sociedad puede limitarse a algunas medidas referentes únicamente a los aspectos esen-

¹⁵² Waline, M. *Travaux de l'Association Henri Capitant*, t. II, p. 229.

TEORÍA DE LA NACIONALIZACIÓN

ciales: seguridad pública, protección de la salud, observancia de las disposiciones fiscales, etcétera.

El problema del control dentro de las empresas nacionalizadas se plantea de una manera totalmente diferente,¹⁵³ especialmente cuando ellas ocupan una situación de monopolio, como habitualmente sucede. Dentro de esta categoría de empresas, en las que la estructura de la producción es modificada, en las que se han suprimido la iniciativa privada y la libre competencia, en las que ni los asociados ni los accionistas ejercen control, es verdaderamente indispensable, tanto en el interés general como en el del consumidor, lograr que exista un factor equivalente que sustituya a aquéllos de los que se carece. Así pues, la transformación, lograda por la nacionalización, de la estructura jurídica de las actividades económicas tanto desde el punto de vista del derecho material como del procedimiento trae consigo igualmente una transformación radical del problema del control dentro de una economía socializada.¹⁵⁴ Por eso, cada vez que se trate del control en tal economía conviene no perder de vista que el problema, que se plantea en ese caso, es mucho más amplio y complejo.

2. Para las empresas nacionalizadas al igual que para cualquier actividad económica, el control es ejercido principalmente por la opinión pública, la que puede influir sobre cualquier empresa económica. Pero puede ser igualmente judicial, y corresponder por consiguiente a los tribunales, en la medida en que se trate de la violación de una ley determinada. Puede resultar finalmente de la competencia, si un determinado sector nacionalizado no goza de una situación de monopolio y debe contender con otras empresas privadas. Esas diferentes categorías de control no plantean ningún problema particular con relación a la nacionalización.¹⁵⁵

Ciertos aspectos del control de las empresas nacionalizadas aparecen sin embargo de una manera muy especial y revisten una estructura específica. Se trata:

A) del control público, que puede subdividirse a su vez en: 1) control administrativo y jerárquico; 2) control financiero; 3) control parlamentario:

B) del control de los consumidores; y

C) del control de los obreros y de los empleados.

A. 1) *El control público* sobre las empresas nacionalizadas consiste ante todo en un control *jerárquico y administrativo*.

¹⁵³ Neuman, A. M. *La Nationalisation de l'Industrie britannique et le Consommateur britannique*, Revue d'Economie politique, 1950, núm. 3, pp. 242-245.

¹⁵⁴ Labour Party, *Fifty Facts on Public Ownership*, p. 47.

¹⁵⁵ Celier, Ch. *Op. cit.*, p. 99.

Tercera parte: FUNCIONAMIENTO

a) Se manifiesta en primer lugar por medio de la coordinación y de la subordinación, que ya examinamos en el párrafo anterior. Como lo subrayamos, la coordinación y la subordinación tienden en realidad a un doble fin: realizar la uniformidad, el vínculo y la armonía dentro de la actividad de las empresas nacionalizadas,¹⁵⁶ permitiendo simultáneamente que el control administrativo y jerárquico se ejerza eficazmente sobre las empresas y de una manera progresiva: primeramente por medio de las uniones, luego por la del ministro interesado y finalmente, por la del consejo de ministros.¹⁵⁷

b) Cuando la importancia del control crece en el caso de una nacionalización integral, se hace indispensable crear una instancia de supercontrol colocada por encima de la administración y de los diferentes órganos de control, dotada de funciones y poderes especiales e ilimitados. Lo que se logra estableciendo un órgano de control general e independiente de los otros poderes; la necesidad de tal órgano de control ha sido reconocida en los países cuya economía está nacionalizada en su mayor parte o en su totalidad.¹⁵⁸ Por su organización, este control tiende a transformarse en un poder particular, al lado de los poderes judicial, ejecutivo y legislativo, y a convertirse en un cuarto poder: el poder de control.¹⁵⁹ La organización del Estado socialista suprime en una medida importante la posibilidad de delimitar cada uno de los poderes, que no por ello dejan de tener una cierta autonomía. Pero dentro del marco de esta autonomía, el poder de control en un Estado socialista reviste el aspecto de un órgano independiente.

2) Un control financiero severo y que funcione bien es indispensable en segundo lugar en las empresas nacionalizadas, en atención a la colectividad. En razón del vínculo orgánico que une a las empresas nacionalizadas con el Estado, por una parte, y de la estructura del derecho privado que rige su actividad, por la otra, es importante que el control financiero posea una doble característica:

a) Se ejerce en el interior de cada empresa considerada por separado según las reglas generales concernientes a la administración y a la contabilidad de las empresas económicas privadas.¹⁶⁰ Esta manera de proceder se ha hecho necesaria por el carácter particular de las empresas nacionalizadas que, a diferencia de los servicios estatales derivados del derecho público, han sido mantenidas bajo el régimen del derecho privado. Una serie de actos legislativos referentes a la nacionalización o al

¹⁵⁶ Ver *supra*, p. 368.

¹⁵⁷ Ver *supra*, pp. 369 y ss.

¹⁵⁸ Por ejemplo, el artículo 2 del reglamento concerniente a la comisión de control de Bulgaria del 20.6.1951.

¹⁵⁹ La idea de crear o de distinguir un poder especial y autónomo de control no es nueva. Se la encuentra también en las concepciones teóricas de Sun-Yat-Sen.

¹⁶⁰ Scammal, E. H. *Op. cit.*, p. 33.

TEORÍA DE LA NACIONALIZACIÓN

·estatuto de las empresas nacionalizadas contienen disposiciones explícitas en ese sentido.¹⁶¹

b) El control financiero puede ser igualmente un control fiscal derivado del derecho público, aplicado según las normas en vigor para el control de los organismos estatales y de las personas jurídicas que dispongan de fondos públicos. Esto es indispensable en razón del vínculo orgánico establecido entre las empresas nacionalizadas y el Estado.¹⁶²

Esas dos clases de control financiero no se excluyen sino se completan. No constituyen, además, una novedad, en vista de que las empresas nacionalizadas no pueden, por su misma organización, dejar de tener un control financiero interno adaptado a la forma que les ha sido dada. Por otra parte, la maquinaria de control financiero del Estado existe ya y funciona de todos modos para las necesidades del ejercicio presupuestal al igual que para las del control financiero de los organismos de derecho público; por eso no queda otra cosa sino someter a las empresas nacionalizadas a dicho control —de una manera evidentemente simplificada y adecuada, y hasta facultativa— con el fin de no dificultar su funcionamiento.

3) El *control parlamentario* sobre las empresas nacionalizadas reviste finalmente una gran importancia en atención a la colectividad. Directa o indirectamente, bajo una forma u otra se reconoce de hecho a los representantes del pueblo un derecho de control sobre todas las ramas de la actividad del Estado y, de una manera general, de la vida del país.¹⁶³ Aquí también se podría establecer sin embargo una distinción entre:

a) el control parlamentario de las empresas nacionalizadas *potencial* o indirecto, que el parlamento puede ejercer cuando examina, aprueba y vota los proyectos del gobierno, y especialmente, si éste existe, el plan nacional económico del Estado;¹⁶⁴

b) el control parlamentario *directo*, cuando tal control está previsto por las leyes especiales que regulan la nacionalización o el estatuto de las empresas nacionalizadas. Es así, por ejemplo, como ciertos estatutos

¹⁶¹ Por ejemplo, el artículo 13 del decreto sobre la creación de las empresas de Estado del 3.1.1947 en Polonia: "Los principios de la realización del control en las empresas por las autoridades superiores son regulados en sus estatutos." Artículo 30 del decreto núm. 199 para la organización y el funcionamiento de las empresas y de las organizaciones económicas del Estado del 12.5.1949 en Rumania: "Las empresas y organizaciones económicas estatales contarán con reglamentos interiores de funcionamiento, aprobados por el director."

¹⁶² Por ejemplo, el artículo 14 de la "Gesetz über das nationale Unternehmen" de Hungría del 20.7.1948: "Der zuständige Minister hat die Oberaufsicht über den nationalen Unternehmen."

¹⁶³ Labour Party, *Fifty Facts on Public Ownership*, p. 46.

¹⁶⁴ Ver *infra*, pp. 415-417.

Tercera parte: FUNCIONAMIENTO

de las nacionalizaciones realizadas en Inglaterra prevén que sean presentados al ministro interesado reportes sobre la actividad de las empresas nacionalizadas y que las copias de dichos reportes sean entregadas a las dos cámaras del parlamento.¹⁶⁵ Se puede igualmente considerar como un control parlamentario directo el examen del plan nacional económico del Estado por el parlamento, cuando aquél es una institución constitucional y cuando liga al gobierno.¹⁶⁶

B. El control del consumidor ocupa un lugar especial dentro del funcionamiento de las empresas nacionalizadas.

1) Dentro de la organización del control al que deben estar sujetas las empresas estatales es necesario que los esfuerzos del legislador no se reduzcan solamente al control administrativo o jerárquico, al control financiero y parlamentario; en otros términos, el legislador no debe únicamente asegurarse de que dichos controles se ejerzan de una manera satisfactoria por el Estado o por las empresas interesadas. Es de la mayor importancia igualmente establecer un control eficaz de los consumidores sobre las empresas nacionalizadas, las que, en la mayoría de los casos, en ausencia de competencia, gozan de una situación de monopolio o al menos de una situación privilegiada. En efecto, es el consumidor quien soporta en definitiva las consecuencias de un mal funcionamiento de las empresas estatales, ya sea que sus productos no estén a su alcance a tiempo, o que sean de mala calidad o deba pagarlos demasiado caros. El consumidor sufre también indirectamente las consecuencias de una gestión defectuosa de las empresas nacionalizadas, porque su déficit repercute finalmente en el presupuesto del Estado y, por consiguiente, sobre el contribuyente que es todo consumidor.

Ahora bien, tenemos que admitir que, entre las diferentes formas de control ejercido sobre las empresas nacionalizadas, es en el del consumidor en el que menos se había pensado.¹⁶⁷ Evidentemente que lo anterior constituye una seria desventaja para la nacionalización como institución reciente, porque el hecho de descuidar al consumidor influye en último análisis sobre la apreciación hecha acerca de la nacionalización y, quizás sobre la suerte misma de ésta.

¹⁶⁵ Por ejemplo, la sección 4 (6) de la "Iron and Steel Act", 1949, en Inglaterra: "Without prejudice to the provisions of the last preceding subsection, the Corporation shall, as soon as possible after the end of each financial year of the Corporation, make to the Minister a report on the exercise and performance by the Corporation of their functions during the year and on their policy and programme, and the report shall include a general account of the activities of the publicly-owned companies, and the Minister shall lay a copy of every such report before each House of Parliament." Ver igualmente Gumbel, W. Potter, K. *Op. cit.*, p. xxii: Duties of the Minister to Parliament.

¹⁶⁶ Ver *infra*, pp. 428-430.

¹⁶⁷ Labour Party, *Speakers' Handbook*, p. 75: "Consumers are ill organized."

TEORÍA DE LA NACIONALIZACIÓN

Es por lo que, dentro de la empresa nacionalizada, aparece la necesidad del control por el consumidor como una condición orgánica fundamental.¹⁶⁸ Dentro de un régimen de economía nacionalizada, el consumidor deja de actuar sobre la empresa por la libertad de su elección, puesto que está sometido a las normas en vigor en tal régimen; ahora bien, el principio de la democracia aplicado al campo económico exige que los administrados puedan dar su opinión dentro de la administración.¹⁶⁹ Este parecer no podrá expresarse salvo que el consumidor tenga acceso, bajo una forma apropiada, a la gestión de la empresa estatal.¹⁷⁰

2) Una gran parte de las nacionalizaciones, especialmente las más completas, ignoran el control directo del consumidor y se limitan a asegurar el control público. Así, las nacionalizaciones realizadas en la URSS y en los países de Europa oriental no prevén la participación del consumidor en la organización de las empresas de Estado. Sin embargo, dentro de este sistema, el control administrativo y jerárquico es total y es por este medio como se ejerce el control del consumidor.¹⁷¹ En vista de que en un régimen de nacionalización total, el interés particular del productor se ha eliminado, se espera y se supone que éste —es decir la empresa de Estado— no tiene ningún interés en perjudicar al consumidor; se tiene por cierto, por otra parte, que la organización general de la economía nacionalizada, dentro del marco de sus funciones tendrá cuidado no solamente de controlar la calidad de los productos, sino también de realizar las mejoras que le hayan señalado como oportunas las reclamaciones de los consumidores. Aquí también se ejerce el control del consumidor además por medio de la opinión pública y de los tribunales.

3) Las nacionalizaciones realizadas en Francia otorgan a los consumidores, de una manera limitada,¹⁷² un embrión de control directo, previendo, en numerosos casos, la participación de los consumidores o de las industrias interesadas en la administración de la empresa nacionalizada.¹⁷³ Es así como seis de los dieciocho miembros del consejo de administración de *Les Charbonnages de France* son representantes de los consumidores;¹⁷⁴ en *Les Houillères de Bassin*, el consejo de administración cuenta con seis representantes de los consumidores sobre

¹⁶⁸ Voinea, S. *Op. cit.*, p. 138.

¹⁶⁹ G. V. *Démocratie politique, Démocratie économique, Démocratie sociale*, Collection Droit social, t. xxxi, 1942, pp. 58: "El 'gobernado' de la economía, no es solamente el asalariado, sino el consumidor, es decir en el fondo el ciudadano mismo."

¹⁷⁰ Scammel, E. H. *Op. cit.*, p. 43.

¹⁷¹ Ver *supra*, pp. 372 y ss.

¹⁷² Voinea, S. *Op. cit.*, p. 151.

¹⁷³ Chenot, B. *Direction et Contrôle des Entreprises nationalisées*, p. 163.

Rivero, J. *L'Evolution du Droit des Entreprises nationalisées*, p. 66.

¹⁷⁴ Gendarme, R. *Op. cit.*, p. 3.

Tercera parte: FUNCIONAMIENTO

diecinueve miembros en total; ¹⁷⁵ En los servicios nacionales “Electricidad de Francia y Gas de Francia”, seis de los dieciocho miembros del consejo de administración representan a los consumidores; ¹⁷⁶ finalmente en la Administración Nacional de las fábricas Renault dentro de un consejo que comprende dieciséis miembros, dos son representantes de los usuarios de vehículos, ¹⁷⁷ etcétera.

4) Pero es dentro de las empresas nacionalizadas en Inglaterra en donde el control directo del consumidor es más satisfactorio, comparativamente con otros países. ¹⁷⁸ En el momento de las nacionalizaciones en Inglaterra, se prestó una atención particular a la cuestión del control directo del consumidor. ¹⁷⁹ Ello condujo a la creación de instituciones especiales encargadas de ejercerlo. Los medios a los que recurrió el legislador en esta ocasión son numerosos y merecen ser mencionados según su grado de eficacia:

a) Bajo su forma más moderada, el control del consumidor es realizado en la *Electricity Act* (1947) y en la *Gas Act* (1948), al establecer un *Consultative Council* ¹⁸⁰ al lado de cada administración regional (*Area Board*). Tanto para la industria eléctrica como para la industria del gas, ese consejo comprende de veinte a treinta miembros nombrados por el ministro. Una proporción de estos miembros que va desde los dos quintos a la mitad representan a la agricultura, al comercio, a la industria, al trabajo y a los intereses comunes de los consumidores de electricidad. ¹⁸¹

Las funciones de esos consejos consultivos, aunque limitados a la información y a la consulta, no son por ello menos amplias. ¹⁸² Dan su opinión a la administración local, y pueden dirigirse también a la oficina central (*Central Authority*). ¹⁸³ Además, se han tomado las medidas necesarias para que su actividad sea efectiva y esté al margen de toda influencia política; con ese fin, por una parte, su mantenimiento y el del personal que les es indispensable quedan a cargo del ministerio

¹⁷⁵ Gendarme, R. *Op. cit.*, p. 3.

¹⁷⁶ Gendarme, R. *Op. cit.*, p. 5.

¹⁷⁷ Lasserre, G. *Op. cit.*, pp. 31, 42. Gendarme, R. *Op. cit.*, p. 9.

¹⁷⁸ Labour Party, *Fifty Facts on Public Ownership*, p. 46: “The consumer can make his voice directly heard through the 54 consultative bodies set up for nationalised industries”. *Speakers' Handbook*, 1949-1950, p. 75.

¹⁷⁹ Labour Party, *Speakers' Handbook*, p. 75: “...Boards should welcome suggestions and criticisms from the public; the Consumers' Councils should be built up into powerful organisations for the protection of the consumer.”

¹⁸⁰ Artículo 7 de la “*Electricity Act*”, 1947 y artículo 9 de la “*Gas Act*”, 1948.

¹⁸¹ Artículo 7/2 de la “*Electricity Act*”, 1947 y artículo 9/2 de la “*Gas Act*” 1948.

¹⁸² Artículo 7/4 de la “*Electricity Act*”, 1947 y artículo 9/4 de la “*Gas Act*”, 1948.

¹⁸³ Artículo 7/6-8 de la “*Electricity Act*”, 1947 y artículo 9/6-8 de la “*Gas Act*”, 1948.

TEORÍA DE LA NACIONALIZACIÓN

respectivo,¹⁸⁴ y por otra parte, los diputados¹⁸⁵ no pueden formar parte de ellos. De acuerdo con el ministro interesado, dichos consejos pueden asociarse con órganos auxiliares y constituir especialmente comités locales.¹⁸⁶

b) Extensas funciones de control le fueron devueltas al consumidor con motivo de la nacionalización de los transportes. Según la *Transport Act* fueron creados al lado de la administración central y de las administraciones regionales, según sus necesidades: a) un *Transport Users Consultative Committee in Respect of Passenger Traffic* y un *Transport Users Consultative Committee in Respect of Goods Traffic*; y b) un *Transport Users Consultative Committee in Respect of both Passenger and Goods Traffic*.¹⁸⁷

Las funciones de esos consejos —*Users Committees*— son consultativas, con la diferencia sin embargo de que su tarea directa consiste en defender los intereses de los consumidores, en tanto que esos mismos organismos, en la industria nacionalizada del gas y de la electricidad, pueden tener una acción favorable para los consumidores únicamente por su participación en los cuerpos consultivos comunes —los *Consultative Councils*.¹⁸⁸ El funcionamiento eficaz de dichos consejos, al abrigo de las influencias políticas, se lleva a cabo como en el caso anterior, es decir que su mantenimiento está a cargo del ministerio interesado¹⁸⁹ y que la participación en ella de los miembros del Parlamento está prohibida.¹⁹⁰ En otros términos, las funciones de esos organismos, representantes de los consumidores, revisten una gran importancia, subrayada además, por la posibilidad dada a estos últimos, de tener un contacto directo tanto con la administración central y regional como con el ministerio respectivo. El comité central rinde cuentas al ministro de su actividad por medio de un reporte anual, y el ministro a su vez envía una copia a las dos cámaras del Parlamento.¹⁹¹

c) Fue con motivo de la nacionalización de la industria del carbón y del hierro que tomó una forma mejor determinada y más clara el control de los consumidores.

En cuanto a la industria del carbón, primeramente, la *Coal Industry Nationalisation Act* de 1946 prevé la creación de consejos especiales de consumidores, particularmente de los consumidores de carbón indus-

¹⁸⁴ Artículo 7/10 de la "Electricity Act", 1947 y artículo 9/10 de la "Gas Act", 1948.

¹⁸⁵ Artículo 7/3 de la "Electricity Act", 1947 y artículo 9/3 de la "Gas Act", 1948.

¹⁸⁶ Artículo 7/10 de la "Electricity Act", 1947 y artículo 9/10 de la "Gas Act", 1948.

¹⁸⁷ Artículo 6/1 de la "Transport Act", 1947.

¹⁸⁸ Artículo 6/7 de la "Transport Act", 1947.

¹⁸⁹ Artículo 6/10 de la "Transport Act", 1947.

¹⁹⁰ Artículo 6/5 de la "Transport Act", 1947.

¹⁹¹ Artículo 6/9 de la "Transport Act", 1947.

Tercera parte: FUNCIONAMIENTO

trial (*Industrial Coal Consumers Council*) y de los consumidores de carbón destinados a usos domésticos (*Domestic Coal Consumers Council*).¹⁹² Paralelamente, se establecen consejos de este género facultativamente en las regiones en donde el ministro los juzga necesarios; se trata de los *Regional Industrial Coal Consumers Council* y *Regional Domestic Coal Consumers Council*.¹⁹³ El número de los miembros de dichos consejos es fijado por el ministro, quien en el momento de nombrarlos, consulta a los cuerpos que representan a los consumidores interesados.¹⁹⁴ Tales consejos tienen como tarea estudiar los problemas ligados a la venta, al suministro o a la producción de carbón para las necesidades industriales o domésticas, y hacer oír sobre esos problemas la opinión y el punto de vista de los consumidores. Las conclusiones y las recomendaciones de los consejos son presentadas al ministro,¹⁹⁵ al que le presentan además, para cada ejercicio, un reporte anual que el ministro somete, por su parte, a las dos cámaras del Parlamento.¹⁹⁶

Respecto a la industria del hierro, la *Iron and Steel Act* de 1949 prevé también unos "consejos de consumidores" especiales denominados *Iron and Steel Consumers Councils* y compuestos: a) de un presidente independiente, designado por el ministro; b) de quince a treinta miembros, igualmente designados por el ministro previa consulta con los cuerpos representantes de los consumidores; c) de diez miembros designados por la administración central de la industria nacionalizada (*Iron and Steel Corporation of Great Britain*). El consejo se encarga de estudiar las medidas referentes a la industria nacionalizada y de proponerlas a la administración central.¹⁹⁷ En caso de necesidad puede, con autorización del ministro, constituir comités (*Committees*) a los que se confía la defensa de los intereses particulares de ciertas categorías de consumidores.¹⁹⁸ Envía al ministro copia de las conclusiones y de los reportes remitidos a la administración central; a su vez, el ministro puede, por propia iniciativa pedir que el consejo examine algunos problemas determinados; puede, teniendo en cuenta las sugerencias del consejo, dar instrucciones a la administración central sobre lo que se debe hacer.¹⁹⁹ También en este caso, el consejo presenta al ministro un reporte anual sobre sus actividades y sobre las de los comités, mismo que el ministro comunica a las dos cámaras del Parlamento.²⁰⁰

¹⁹² Artículo 4/1 de la "Coal Industry Nationalisation Act", 1946.

¹⁹³ Artículo 4/9 de la "Coal Industry Nationalisation Act", 1946.

¹⁹⁴ Artículo 4/2 de la "Coal Industry Nationalisation Act", 1946.

¹⁹⁵ Artículo 4 (3) de la "Coal Industry Nationalisation Act", 1946.

¹⁹⁶ Artículo 4/8 de la "Coal Industry Nationalisation Act", 1946.

¹⁹⁷ Artículo 6 de la "Iron and Steel Act", 1949.

¹⁹⁸ Artículo 6/8 de la "Iron and Steel Act", 1949.

¹⁹⁹ Artículo 6/5-6 de la "Iron and Steel Act", 1949.

²⁰⁰ Artículo 4/6 de la "Iron and Steel Act", 1949.

TEORÍA DE LA NACIONALIZACIÓN

C. 1) El problema del control del sector nacionalizado presenta un último aspecto. Se manifiesta ya una tendencia a dar a los obreros y a los empleados de la empresa la posibilidad de intervenir en el control de la actividad de ésta, lo que equivale a permitirles asociarse a la administración de la empresa.²⁰¹ Ya anteriormente nos habíamos detenido en este problema.²⁰² Esta tendencia, según lo indican los textos legales en vigor, aparece en las empresas privadas que funcionan dentro de un régimen de economía liberal.²⁰³

No sucede lo mismo en las empresas nacionalizadas. Se tiene la impresión de que el legislador adopta en este caso una actitud sensiblemente diferente. Es así como, en la mayoría de los casos, el legislador no prevé una representación de los obreros en las empresas nacionalizadas, en las empresas estatales, o su derecho de control sobre éstas. Una gran parte de las leyes fundamentales relativas a la organización de las empresas estatales y a la socialización de la economía nacional guardan silencio al respecto.²⁰⁴ Las leyes sobre organización de las empresas estatales de los países de Europa oriental no prevén tal control. Pero son las organizaciones profesionales las que pueden, basadas en las prerrogativas que les confiere el código de trabajo, ejercer tal control, y quienes lo ejercen en realidad. Cuando el legislador ha tenido la intención de asociar a los obreros a la gestión de las empresas estatales, este control cambia, por decirlo así, de carácter, y aparece dirigido más bien hacia una colaboración de los obreros en el establecimiento de los métodos y de los procesos de producción, en la fijación detallada de las condiciones de trabajo, en la solución de los conflictos de trabajo, que hacia la gestión efectiva de la empresa. En ciertos lugares se reconoce a los obreros cierta competencia para el nombramiento, o más bien para el licenciamiento de sus compañeros de trabajo. En cambio es muy raro que los obreros tengan acceso a la gestión propiamente dicha de las empresas estatales.

2) Semejante estado de cosas, teniendo en cuenta la estructura actual de las empresas nacionalizadas, está muy lejos de ser satisfactorio. La participación del elemento obrero, especialmente en la gestión de las empresas nacionalizadas, no está únicamente destinada a establecer un control que asegure el buen funcionamiento de las empresas estatales;²⁰⁵ tiende también, en cierta medida, a dar un *substratum* personal a la

²⁰¹ Lassegue, P. *La Réforme de l'Entreprise*, Paris, 1948, p. 129.

²⁰² Ver *supra*, pp. 151, 154 y ss.

²⁰³ Esta tendencia encuentra su expresión en el párrafo 8 de la Constitución francesa de 1946: "Todos los trabajadores participan, por medio de sus delegados, en la determinación colectiva de las condiciones de trabajo así como en la gestión de las empresas."

²⁰⁴ Respecto a Inglaterra, ver Heaton-Johnson. *Op. cit.*, p. 52: "British plans included no provisions for labor representation on administrative boards."

²⁰⁵ Labour Party, *Fifty Facts on Public Ownership*, p. 47.

Tercera parte: FUNCIONAMIENTO

empresa.²⁰⁶ Éste está constituido en primer lugar por la colectividad, por el pueblo y por el Estado. Pero son los obreros y los empleados de las empresas nacionalizadas quienes representan de una manera concreta ese *substratum* personal. Además, la intervención de los obreros en la gestión de las empresas estatales podría contribuir igualmente al establecimiento de un contacto más directo entre los consumidores y el *substratum* personal de la empresa. La idea de que cada ciudadano o cada obrero es “propietario” de todas las empresas estatales es, en efecto, demasiado abstracta para ser asimilada fácilmente por el obrero y por el consumidor. En cambio, la idea de que determinada empresa pertenece no a un propietario privado, sino al Estado en la persona de los obreros y de los empleados de la empresa²⁰⁷ es más concreta y más aceptable.

§ 6. Repercusiones en el plano del derecho penal

1. Dentro de una economía nacionalizada, el régimen económico es habitualmente definido de una manera exhaustiva en la constitución²⁰⁸ como aquel régimen basado en la posesión de los medios de producción por el Estado²⁰⁹ y en la utilización de éstos en el interés colectivo, en tanto que la propiedad de Estado es proclamada como el “fundamento de toda la economía nacional”.²¹⁰ Es pues muy natural que la legislación en general y, por consiguiente, la legislación penal también deban conformarse a esos imperativos esenciales. Ya sea que afecte a una parte preponderante o a la totalidad de la economía, la nacionalización crea de tal suerte dentro del complejo de las instituciones jurídicas nuevos objetos de defensa penal o realiza el cambio de categoría de algunos de ellos. Entre ellos encontramos: “la propiedad socialista de Estado” y el “sistema económico socialista”, la “planificación de Estado”, la transformación de categoría de la propiedad privada que se convierte en “personal”, “adquirida mediante el trabajo”, o “adquirida mediante el trabajo y el ahorro”, etcétera. Es por lo tanto indispensable que la legislación penal tome nota igualmente de dichas transformaciones realizadas dentro de la nomenclatura de los valores que protege. Cada sistema económico, es verdad —el sistema liberal también—, conoce y contiene variadas instituciones económicas, y dentro de ellas “la propiedad de Estado” por ejemplo, las que deben ser prote-

²⁰⁶ Vedel, G. *La Technique des Nationalisations*, p. 99.

²⁰⁷ Vcaux, D. *Le Rôle des Comités d'Entreprise dans les Sociétés anonymes*, Droit social, 1948, núm. 3, p. 87: “El obrero aparece entonces, mucho más que el accionista, como el ‘ciudadano de la empresa’.”

²⁰⁸ Ver *supra*, pp. 252 y ss.

²⁰⁹ Artículo 4 de la Constitución de la URSS: “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...” Artículo 12 de la Constitución de Checoslovaquia; etcétera.

²¹⁰ Ver *supra*, pp. 236 y ss.

TEORÍA DE LA NACIONALIZACIÓN

gidas por la legislación y por medio de sanciones penales especiales, en el caso, entre otros, de abuso de la fuerza económica o de sabotaje económico. También es cierto que la defensa penal de las instituciones económicas que descansan en la propiedad y en la iniciativa privadas como la de la propiedad de Estado no tienen, dentro de un régimen liberal, la decisiva importancia que reviste la defensa de la “propiedad socialista del pueblo”, del “plan económico nacional estatal”, etcétera, dentro de una economía nacionalizada.

2. Para ilustrar mejor lo expresado, citaremos al respecto algunos ejemplos significativos:

a) La nacionalización tiene en primer lugar repercusiones esenciales dentro de la legislación penal destinada a defender la propiedad, porque necesita de una diferenciación y de una graduación en la protección de las diversas categorías de propiedad²¹¹ y muy especialmente, un fortalecimiento de la defensa penal de la propiedad estatal o *propiedad socialista*. Ello conduce a la distinción, dentro de la definición de los delitos referidos a la defensa de la propiedad, de las infracciones contra la propiedad estatal o propiedad socialista, de las infracciones contra la propiedad ordinaria o propiedad “personal” o “de trabajo”, etcétera.²¹²

La legislación penal relativa a la propiedad estatal o propiedad socialista ofrece una estructura idéntica a la de la legislación penal consagrada a los ataques a la propiedad en general, y especialmente a la propiedad privada del tipo clásico. Al igual que esta última, reprime el robo, la apropiación ilícita, el pillaje, la destrucción o los daños causados a un bien, el incendio, etcétera. Pero, en este caso, los delitos son adaptados a las características de la propiedad estatal y a las necesidades de la economía socialista, mientras que las sanciones son sensiblemente agravadas.²¹³ El contraste entre la defensa de la propiedad estatal y la de la propiedad privada se manifiesta particularmente en el caso de daños o de destrucción de los bienes. Dentro de un régimen de economía liberal, los daños causados a la propiedad privada, y aun su destrucción constituyen una infracción que deriva del derecho privado e interesa en menor grado al derecho penal. Dentro de una economía socialista nacionalizada, en cambio, los daños causados

²¹¹ Ver *supra*, pp. 227 y ss.

²¹² Por ejemplo, el Código penal búlgaro, del 13.2.1951, contiene por separado: un capítulo III. Delitos contra la propiedad socialista (artículo 104-111) y un capítulo IV. Delitos contra la propiedad personal (artículo 181-203).

²¹³ Por ejemplo, el Código penal búlgaro, del 13.2.1951, establece la siguiente diferenciación: En tanto que el castigo por los ataques a la propiedad mobiliaria o inmobiliaria privada es el encarcelamiento por 3 años como máximo (artículo 189), por el mismo delito cometido contra la propiedad de la colectividad, la pena es el encarcelamiento hasta por 5 años y, si el delito fue cometido por un empleado al que había sido confiada la propiedad, hasta por 15 años (artículos 105 y 104).

Tercera parte: FUNCIONAMIENTO

a la propiedad socialista estatal o su destrucción representan una infracción muy grave contra la colectividad, contra el Estado y son objeto visiblemente de acciones penales.²¹⁴

b) La importancia excepcional que el *plan económico nacional de Estado* reviste para la economía nacionalizada obliga a que se haga descansar su realización en una legislación penal particular. El plan económico estatal se apoya, dentro de una economía nacionalizada, en una ley especial²¹⁵ que puede castigar con ciertas sanciones penales las omisiones acaecidas en el curso de la realización del plan. La protección otorgada a la realización del plan, proveniente del derecho penal, puede ser igualmente llevada a cabo gracias a las disposiciones penales generales relativas a la defensa de la economía o de la propiedad socialista. Tal protección puede ser finalmente creada ex profeso, como por ejemplo, en Hungría,²¹⁶ en Checoslovaquia.²¹⁷

c) Dentro de una economía en donde la nacionalización es total, o preponderante, se está ante el problema de elaborar una categoría de definiciones penales nueva y característica, denominada *delitos contra la economía nacional*.²¹⁸ Es así como se pueden reprimir por medio de sanciones penales más o menos severas: la negligencia y falta de cumplimiento de los agentes de las empresas estatales,²¹⁹ la circulación en el mercado de productos de mala calidad como consecuencia de la falta de ejecución de las instrucciones recibidas,²²⁰ el otorgamiento de créditos injustificados,²²¹ la realización de transacciones poco ventajosas en virtud de antiguos acuerdos entre los contratantes²²² o hasta

²¹⁴ Vassiljoff, A. N. *La Noción del Robo de Propiedad Socialista* (en ruso), revista: *sovietskoe gosudarstvo i pravo*, de la Academia de Ciencias de la URSS, 1951, núm. 2, p. 33. Ver igualmente el artículo 181 del Código penal búlgaro del 13.2.1951, que establece, para un robo en general, una pena de encarcelamiento hasta de 3 años y la amplía, para el robo de la propiedad colectiva hasta 10 años (artículo 104).

²¹⁵ Según el periodo que comprende el plan — “bienal”, “trienal”, “quinquenal”, etcétera.

²¹⁶ Decreto concerniente a la protección legal de la ejecución del plan trienal de Estado del 28.11.1947.

²¹⁷ Ver ley sobre protección penal del plan bienal de Estado del 13.11.1947 y detalles en Nenov, I. *El Plan Económico de Estado y el Derecho Penal* (en búlgaro), Problema jurídicos del Plan económico Estatal, edición de la Academia de Ciencias de Bulgaria, t. I, 1950, pp. 291 y ss.

²¹⁸ Capítulo v, artículo 128-135 del Código penal de la RSSR.

²¹⁹ Artículo 128 del Código penal de la RSSR, pena hasta de 2 años de prisión.

²²⁰ Artículo 128/a del Código penal de la RSSR, pena hasta de 5 años de prisión.

²²¹ Artículo 128/g del Código penal de la RSSR, pena hasta de 5 años de prisión.

²²² Artículo 129 del Código penal de la RSSR, pena no menor de 1 año de prisión.

TEORÍA DE LA NACIONALIZACIÓN

la falta de ejecución de obligaciones contractuales (cuando es debida a mala fe).²²³

Esas infracciones no encuentran paralelo en las leyes penales de los países de régimen liberal y constituyen un evidente contraste con las concepciones comúnmente admitidas. Se distinguen por el hecho de transferir al campo penal delitos que, dentro de un régimen en donde la economía descansa generalmente en la propiedad y en la iniciativa privadas, no provocan sino una represión derivada del derecho civil y se manifiestan por una demanda de daños y perjuicios o por una acción para obtener la ejecución de las obligaciones contractuales, o cuando más, en la medida en que se trata de empresas y de bienes del Estado, por medio del control administrativo.

d) Cabe mencionar además que, a pesar de estar expresamente considerados en numerosos países como agentes de empresas privadas y formalmente substraídos al estatuto de los funcionarios del Estado,²²⁴ los agentes de las empresas estatales nacionalizadas, por lo que respecta a su responsabilidad penal en la ejecución de sus funciones, no dejan de ser por ello considerados a veces como funcionarios del Estado.²²⁵

§ 7. Nacionalización y cooperación: relaciones

1. Los medios capaces de poner en marcha la socialización varían según el fin que se propone alcanzar, según, especialmente, que se trate de realizar una socialización íntegra o de socializar por el contrario sólo ciertos campos —habitualmente llamados “campos-clave”—, conservando el resto intacto y garantizando una coexistencia del sector público. Los medios de llegar a la socialización varían además, según las condiciones locales, las disposiciones legales en vigor referidas a la propiedad del suelo, el grado de desarrollo industrial, etcétera.²²⁶ Por otra parte, en cuanto a su realización jurídica, cuando se lleva a cabo dentro del marco de una estructura jurídica de la vida económica ya establecida, la nacionalización debe tener en cuenta necesariamente estas circunstancias. La experiencia nos enseña —aun en un país como la URSS en donde la nacionalización fue establecida radicalmente— que una gran parte de las instituciones y de las formas existentes del derecho material y del derecho de procedimiento, comprendiendo allí al derecho contractual, deben ser en principio mantenidas y utilizadas

²²³ Artículo 131 del Código penal de la RSSR, pena no menor de 6 meses de prisión.

²²⁴ Por ejemplo, el artículo 11/2 del decreto sobre la creación de las empresas de Estado del 3.1.1947 en Polonia: “Los miembros de la dirección y los trabajadores de esas empresas no son empleados del Estado (funcionarios).”

²²⁵ Prescripción expresa del artículo 14 de la ley sobre empresas de Estado del 18.9.1948 de Bulgaria.

²²⁶ Ver *supra*, pp. 71 y ss.

Tercera parte: FUNCIONAMIENTO

por la nueva estructura socialista de la economía.²²⁷ Las sociedades civiles, la forma de las empresas mixtas y aun las sociedades por acciones han resultado ser aptas para asumir ciertas funciones durante años.²²⁸ Sin embargo, cuando se trata de hacer un préstamo o una copia al sistema clásico, la nacionalización conserva una actitud reservada, a veces hostil.

2. Entre las instituciones pertenecientes a la economía privada, hay una especialmente que aunque siendo la más reciente se ha mostrado como la más resistente en su evolución hacia la nacionalización, es decir la cooperación. Ésta, en efecto, se ha mantenido por doquiera, ahí en donde la vida económica ha querido seguir el camino de la nacionalización, también en la nacionalización total realizada en la URSS.²²⁹ La atención prestada a la cooperación ha aumentado. Ahora bien, eso no es fruto del azar.

La cooperación, como forma de asociación que nació y se desarrolló en el régimen liberal, encierra, de hecho, dentro de los móviles que determinaron su aparición, la semilla de la socialización.²³⁰ Su principio fundamental: “Uno para todos y todos para uno”, representa el principio de la socialización y de la nacionalización de los medios de producción y de circulación. Es una especie de agrupación que realizan los económicamente débiles con el fin de escapar a la dominación ejercida por el capital. Por su naturaleza, es un factor que tiende a suprimir la explotación en general, lo que la lleva a oponerse a “la explotación del hombre por el hombre”. Su estructura jurídica ha sido juzgada suficientemente flexible y apta para permitirle coexistir con una economía liberal,²³¹ aunque por otra parte, no haya demostrado suficiente movilidad para satisfacer las necesidades del comercio contemporáneo edificado sobre bases liberales.²³²

Es por lo que la nacionalización, aunque fuese aplicada de una manera rigurosa, es más bien favorable a esta forma de participación en la vida económica. Existe una opinión unánime en cuanto a la actitud positiva que conviene en principio adoptar frente a la cooperación y a su mantenimiento dentro del seno de una economía nacionalizada; se admite, en efecto, que los objetivos de la cooperación coinciden en una gran medida con los de la nacionalización y que esta manifestación de la vida económica puede ser por consiguiente auto-

²²⁷ Ver *supra*, pp. 324 y ss.

²²⁸ Katzarov. *L'Etat commerçant*.

²²⁹ Lenin, V. I. *Las Cooperativas* (en ruso), Moscú, 1949, p. 5: “...ahora, desde la Revolución de Octubre e independientemente de la N.E.P... la cooperativa adquiere entre nosotros una significación realmente exclusiva.”

²³⁰ Saint-Alary, R. *Eléments distinctifs de la Société coopérative*, Revue trimestrielle de Droit commercial, 1952, núm. 3, p. 485.

²³¹ Barnes, W. S. *La Société coopérative*, Revue internationale de Droit comparé, 1951, núm. 4, p. 569.

²³² Liefmann, R. *Op. cit.*, p. 166.

TEORÍA DE LA NACIONALIZACIÓN

rizada a coexistir con las empresas estatales, fomentada y reorganizada.²³³ Si la nacionalización debe ser evitada a cualquier precio,²³⁴ y si no puede ser encontrado nada positivo en ella, es verdad que la cooperación aparece como el mejor sustituto de la nacionalización.²³⁵

3. A nuestro parecer, esta solución es particularmente interesante en el caso de que, en principio, no se tienda a una nacionalización total de la vida económica, sino simplemente de ramas separadas o más apropiadas. Tenemos que subrayar en cambio que, si se la juzga en comparación con los objetivos y con la esencia de la nacionalización, la cooperación no responde ni directa ni absolutamente a los fines que se pretenden alcanzar con aquélla. La nacionalización, en efecto, acentúa el hecho de la posesión de los medios de producción y de circulación por la colectividad y el de su utilización en el interés de ésta, tomándose la noción de “colectividad” en su más amplia acepción. Trátase del conjunto del pueblo —el Estado— o al menos de una porción preponderante de la colectividad.²³⁶ La nacionalización está orgánicamente vinculada a la explotación planificada y ve en el plan económico estatal la forma suprema de una explotación radical y útil al pueblo. Ni siquiera se puede decir si el plan como idea, precede al postulado de la nacionalización, o si deriva de él.

Es verdad que la cooperación suprime en una cierta medida la explotación del hombre por el hombre y constituye un remedio conveniente a los defectos del sistema liberal.²³⁷ Sin embargo, los objetivos sociales de la cooperación son más limitados. No es sino yendo más allá de sus funciones como podrá substituir, y sólo parcialmente, a la nacionalización. Por otra parte, si la cooperación puede recibir una estructura que la haga económicamente flexible,²³⁸ comparada con la organización puramente comercial de las empresas privadas, ella manifiesta algunos defectos que la hacen una unidad económica débil cuyo

²³³ Lavergne, B. *La Révolution coopérative*, p. VIII: “...que el orden cooperativo, sin duda desde la segunda mitad del siglo XX, estará destinado a suceder progresivamente al decadente orden capitalista.”

²³⁴ Lavergne, B. *La Forme coopérative des Nationalisations*, p. 75: “...Las grandes industrias francesas que acaban de ser nacionalizadas hubieran podido ser transformadas para pertenecer al orden cooperativo en lugar de ser estatizadas.” pp. 69, 70.

²³⁵ Julliot de la Morandière. *Op. cit.*, prefacio, p. IX: “Bernard Lavergne enfoca el problema de más lejos... Para él, la solución hubiese estado en la idea cooperativa y en la institución de administraciones cooperativas, siguiendo particularmente el ejemplo de las que funcionan en Bélgica desde 1860.”

²³⁶ Ver *supra*, pp. 26, 33 y ss.

²³⁷ Lavergne, B. *La Forme coopérative des Nationalisations*, p. 73, ve en la forma cooperativa el medio de remediar esos defectos: “En esta forma de sociedad, ningún interés capitalista puede existir ya. Es por lo que, en esos organismos, el capital social es verdaderamente asalariado, en tanto que la utilidad o beneficio está verdaderamente socializado.”

²³⁸ Lavergne, B. *La Forme coopérative des Nationalisations*, p. 71.

Tercera parte: FUNCIONAMIENTO

éxito es debido a veces al apoyo y a la benevolencia del Estado; ahora bien, en eso, entra en conflicto ideológico con la nacionalización puesto que pide socorro a la colectividad, cuando en realidad debería servirla.²³⁹ Sea como fuere, la nacionalización tiende hacia objetivos más ambiciosos y más amplios que los de la cooperación, que apunta a una ayuda recíproca, así como a la satisfacción mutua de las necesidades de una comunidad restringida.²⁴⁰

4. Es muy importante saber si la cooperación es capaz de secundar a la nacionalización o hasta de reemplazarla. Si se la examina en el plano de la socialización, para dar una solución a este problema, tendremos que partir de posiciones de principio. Estamos inclinados desde el principio a inquirir en primer lugar sobre el problema del límite entre lo privado y lo colectivo, entre “el interés de la colectividad” y “el interés particular” en relación a la socialización de una determinada economía.

Es indiscutible que cada acción del Estado tiene como móvil el interés de la colectividad. Cuando el Estado actúa como tal, es decir como persona jurídica de derecho público, se presume que interviene únicamente en el interés de la colectividad.²⁴¹ Aun cuando parece favorecer, por un acto determinado, a ciertas categorías de particulares, o a personas distintas individualmente designadas en el caso, por ejemplo, de remisión de impuestos, de otorgamiento de una pensión a algunas personas o de una concesión a una asociación derivada del derecho privado, etcétera, lo hace solamente en consideración del interés colectivo. Desde el punto de vista formal, el límite entre la “colectividad” y el particular-individuo, entre el interés “colectivo” y el interés “particular” está fundado en la personalidad jurídica de derecho público del Estado, en el sentido de que todo lo que se encuentra fuera de él, aunque dotado de personalidad jurídica y de capacidad de goce y de ejercicio propias, no es el Estado, y por consiguiente la colectividad en su finalidad lógica.

Pero en realidad la situación no es tan simple. Entre la actividad del Estado en su calidad de persona jurídica de derecho público, por una parte, y la actividad de cada particular-individuo, por la otra, se sitúan diferentes formas que el interés manifestado por el Estado para las actividades económicas es capaz de revestir, formas cuyo número

²³⁹ Liefmann, R. *Op. cit.*, p. 167: “Es ist sehr wichtig, diese Grenzen des Genossenschaftswesens zu erkennen. Denn ein zu starkes Vertrauen auf den Genossenschaftsgedanken als eine Art Allheilmittel ist Zweifellos in aufstrebenden Volkswirtschaften nicht förderlich.” Katzarov. *Tratado sistemático de derecho mercantil búlgaro*, pp. 339-341.

²⁴⁰ Ver *supra*, p. 392.

²⁴¹ Ver *supra*, pp. 33 y ss.

TEORÍA DE LA NACIONALIZACIÓN

y variedad crecen y se complican sin cesar.²⁴² El Estado puede otorgar autonomía presupuestal a algunos de sus servicios que llenan funciones económicas. Puede otorgar también autonomía administrativa a servicios, departamentos, municipalidades distintas, conservándoles la personalidad jurídica. Puede además formal y jurídicamente, poner aparte una actividad económica determinada y conferirle personalidad jurídica al mismo tiempo que capacidad de goce y de ejercicio, ejerciendo sobre ella un control íntegro conforme a su estructura. Una serie de diversas situaciones que ya examinamos²⁴³ pueden presentarse alrededor de este problema. La más típica y la más frecuentemente utilizada forma es hoy día la que lleva el nombre de “empresas de Estado”. Esta subdivisión puede ser hecha de variadas maneras hasta lo más complejo según las diferentes regiones. Tenemos que reconocer sin embargo que esas formas intermedias aunque constituyen sujetos distintos del Estado tomado como persona jurídica de derecho público, no dejan por ello de realizar su tarea a nombre y por cuenta de la “colectividad-Estado”, ni de dedicarse a promover “el interés de la colectividad”.²⁴⁴

5. Sin embargo, entre el Estado considerado como persona jurídica de derecho público y los servicios y empresas dotados por él de personalidad jurídica y que defienden la “colectividad” o “el interés colectivo”, por una parte, y el particular-individuo que defiende el interés privado, por la otra, existen, en lo que se refiere a la actividad económica, otras colectividades, las sociedades con un fin económico. Éstas actúan igualmente en un interés “colectivo” y representan una colectividad, aunque más limitada; son las sociedades civiles, las sociedades mercantiles, las asociaciones, las fundaciones, las uniones, etcétera, y *entre éstas, la cooperación*. Ello nos lleva a una última y compleja distinción en el seno mismo de los sujetos que, además del Estado que asume sus funciones económicas en el interés de la colectividad se dedican a actividades económicas en el interés de una categoría o de un grupo, es decir en suma en el interés “colectivo”.²⁴⁵

¿Cuál sería, entonces, teniendo en cuenta las relaciones entre la nacionalización y la cooperación, el lugar de esta última dentro de tal graduación?

Podríamos primeramente negar la calificación de “Estado” o de “colectividad”, en el sentido que tienen estos términos en materia de socialización de la vida económica, a una serie de formas jurídicas intermedias entre el Estado tomado como persona jurídica de derecho público, por

²⁴² Katzarov. *Nouveaux Aspects de l'Immunité...*, p. 431 y ss.

²⁴³ Ver *supra*, pp. 299 y ss.

²⁴⁴ Ver *supra*, p. 300.

²⁴⁵ Es así como se llega a planificar las posibilidades de socialización de una manera muy complicada, ver por ejemplo la consulta de Klabunde. *Das Hamburger Sozialisierungsgutachten*, citado por Leverkuehm, P. *Op. cit.*, pp. 10-11 —ver *supra* parte II, sección IV, núm. 5, nota 143.

Tercera parte: FUNCIONAMIENTO

una parte, y el particular o las asociaciones derivadas del derecho privado, por la otra,²⁴⁶ que pueden ser consideradas y que han sido efectivamente realizadas en la práctica, cuando el control de una determinada actividad no pertenece en último análisis al Estado. Porque, si el control y el interés de una determinada actividad económica pertenecen a un grupo o a una categoría de particulares, cualquiera que sea su importancia, no podríamos afirmar que el interés y el control pertenecen a la "colectividad". Es por lo que las sociedades civiles y mercantiles, las asociaciones, etcétera, no pueden ser consideradas, desde el punto de vista de la nacionalización y de la socialización, como representando a la "colectividad". A este respecto, la cooperación como forma de actividad económica sometida al control y a los intereses de un grupo únicamente compuesto de particulares —los cooperadores— no podría tampoco ser incluida íntegramente dentro de la categoría de los sujetos representantes de una "colectividad" y de un "interés colectivo", y debería pues ser rechazada como medio para llegar a la nacionalización y a la socialización. Sucedería lo mismo respecto a las empresas mixtas en las que participa el Estado, cualquiera que sea la importancia de esta participación.²⁴⁷

6. Es necesario subrayar sin embargo que en razón de su estructura y su destinación la cooperación puede ocupar una situación particular y privilegiada dentro de la socialización y de la nacionalización. Efectivamente dentro de los límites restringidos de una colectividad más pequeña, está animada por el principio "uno para todos y todos para uno", y se propone ayudar a sus miembros, y no realizar ganancias.²⁴⁸ Por su forma jurídica, por el hecho de que el número de sus miembros es ilimitado, gracias a sus métodos de dirección y de reparto de los beneficios,²⁴⁹ la cooperativa es susceptible de adaptarse con éxito, hasta cierto punto, al proceso de socialización de la vida económica. Pero esto está subordinado a la condición de que acepte ser reorganizada y renuncie a su carácter privado, de manera a mostrar una orientación más clara hacia la colectividad.²⁵⁰ También se está generalmente convencido —el ejemplo del derecho positivo, es decir de las nacionalizaciones ya realizadas, está para probarlo— de que la cooperación, una

²⁴⁶ Katzarov. *Nouveaux Aspects de l'Immunité...*, p. 432.

²⁴⁷ Leverkuehn, P. *Op. cit.*, pp. 10-11 (782-783) el fin; artículo 1/2 de la ley fundamental sobre empresas de Estado de Yugoslavia: "Será considerada como empresa estatal solamente aquella empresa cuya propiedad pertenezca exclusivamente al Estado."

²⁴⁸ Saint-Alary, R. *Op. cit.*, p. 504: "La cooperativa es altruista; ella no pretende, como una sociedad capitalista, conservar para un pequeño número de personas las ventajas que ella procura; ella se dirige a todos aquellos que desean el reino de la paz y la justicia en nuestro pobre mundo." Krakenberger, P. *Erwerbs- und Wirtschafts-Genossenschaften*, Munich, 1932, p. 57.

²⁴⁹ Lavergne, B. *Le Problème des Nationalisations*, p. 146.

²⁵⁰ Ver *infra*, pp. 402-403.

TEORÍA DE LA NACIONALIZACIÓN

vez reformada, podrá ser introducida al sistema de la nacionalización²⁵¹ o verse destinada al menos, a realizar objetivos temporales.²⁵² No es posible sin embargo confiarle las tareas fundamentales de la nacionalización.

Transitoriamente, la cooperación coexiste con las empresas estatales nacionalizadas ahí en donde la nacionalización parece aún inoportuna, irrealizable o prematura, especialmente por consideraciones de orden social. El mejor ejemplo de lo anterior nos lo ofrece la agricultura, en donde se busca evitar la estatización de la tierra recurriendo a la cooperación²⁵³ con el fin de alcanzar los objetivos de la nacionalización en esta importantísima rama de la economía.

Complementariamente, la cooperación ocupa igualmente un lugar dentro del marco de la economía nacionalizada ahí en donde, por razón del carácter subsidiario o de las dimensiones de una actividad económica determinada o por razones de naturaleza social, no sería deseable ver intervenir al Estado directamente (ejercicio de los oficios, pequeña producción, arte, profesión, etcétera).²⁵⁴

Sin embargo la cooperación ocupa un gran papel, dentro del campo de la nacionalización, tratándose de la aplicación de las reformas agrarias. Ya hicimos notar²⁵⁵ que las reformas agrarias de nuestra época se esfuerzan más por resolver el problema de la utilización racional de la tierra, que del de la repartición de la posesión de la misma. La idea de nacionalización llevada al campo de la reforma agraria, encuentra su realización no en el otorgamiento de tierras a los agricultores desprovistos de ellas, sino en la explotación colectiva del suelo, con la cual es posible cultivarlo en mejores condiciones y más provechosamente para todos. Así se manifiesta la tendencia de reagrupar la tierra en vastas explotaciones agrícolas pertenecientes al Estado, en lugar de dividirla entre un cierto número de agricultores, porque se considera que semejante estructura de la propiedad territorial permite la explotación colectiva y mecanizada de la tierra. Por otra parte, la transformación de la tierra en propiedad colectiva, en propiedad estatal, es un acto que, en razón de los trastornos que trae consigo, sobrepasa las facultades de multitud de países. Desde este punto de vista, la cooperación ofrece grandes posibilidades que están siendo actualmente experimentadas.²⁵⁶

²⁵¹ Labour Party, *Fifty Facts on Public Ownership*, p. 2: "And even then there is more than one form of public ownership nationalisation is one, cooperation and municipal ownership are others."

²⁵² Ver *infra*, párrafo siguiente, pp. 399 y ss. Ver igualmente Labour Party, *Industry and Society*, pp. 34-35.

²⁵³ Ver *supra*, pp. 128 y ss.

²⁵⁴ Ver *infra*, p. 404.

²⁵⁵ Ver *supra*, pp. 128-129.

²⁵⁶ Ver *supra*, pp. 129 y ss.

Tercera parte: FUNCIONAMIENTO

§ 8. *Nacionalización y cooperación: derecho vigente*

¿De qué manera se manifiesta concretamente, en derecho positivo, el papel de la cooperación dentro del proceso de nacionalización y de socialización?

1. Podemos comprobar primeramente que una serie de constituciones recientes tratan, por medio de textos constitucionales explícitos, de incitar al legislador para que reserve a *la cooperación un lugar relativamente importante* con miras a la socialización de la estructura económica del país. Uno de los primeros indicios en ese sentido lo encontramos en la Constitución de Weimar, adoptada por Alemania en 1919, según la cual “las cooperativas de compra y de explotación al igual que sus asociaciones deben previa solicitud y teniendo en cuenta su organización y su naturaleza, ser asimiladas a la colectividad”.²⁵⁷ Esta disposición, muy hábil pero poco eficaz a la vez, nos da una indicación en cuanto a la evolución posterior.

En el curso de los últimos decenios, el legislador ha confiado a la cooperación tareas cada vez más numerosas. Cifra en ella, como etapa en el camino hacia la socialización, cada vez mayores esperanzas.²⁵⁸ La Constitución portuguesa de 1935 contiene también disposiciones concretas comprometiéndolo al legislador a contribuir en la edificación de la vida económica con bases en “la cooperación y en la mutualidad”.²⁵⁹

La Constitución soviética de 1936 aparece como particularmente significativa a este respecto: aunque reduce al extremo a la propiedad privada, reemplazada por lo que ella llama la “propiedad personal”, reconoce a la propiedad cooperativa y la eleva al rango de “propiedad socialista”.²⁶⁰ Esta forma recibe pues la posibilidad de poseer igualmente como propios los medios de producción y es designada, además, como un método de actividad socialista.²⁶¹

Casi todas las constituciones redactadas después de la segunda guerra mundial consideran expresamente a la cooperación como una forma deseable y susceptible de conducir a la socialización de las actividades económicas en general, especialmente de la propiedad agraria y de la

²⁵⁷ Artículo 156/3.

²⁵⁸ Leverkuehn, P. *Op. cit.*, p. 4 (776).

²⁵⁹ Artículo 41: “El Estado alienta y favorece a las instituciones de solidaridad, de previsión, de cooperación y de mutualidad.”

²⁶⁰ Artículo 5: “La propiedad socialista en la URSS reviste o bien la forma de propiedad estatal (bienes de todo el pueblo), o bien la forma de propiedad cooperativa y kolkhoziana (propiedad de cada kolkhoze, propiedad de las uniones cooperativas).”

²⁶¹ Artículo 4 de la Constitución de la URSS. Bratus, Lunz, Genkin, Novizky. *Op. cit.*, p. 176.

TEORÍA DE LA NACIONALIZACIÓN

agricultura. Tal es el caso de las constituciones de Cuba de 1940,²⁶² de Bolivia de 1945,²⁶³ de Guatemala de 1945,²⁶⁴ de Panamá de 1946,²⁶⁵ de Italia de 1947,²⁶⁶ de Venezuela de 1947,²⁶⁷ de Israel de 1948,²⁶⁸ y de Alemania oriental de 1949.²⁶⁹ Las constituciones promulgadas en Europa oriental después de la segunda guerra mundial se distinguen a este respecto y prevén un sistema particular. La importancia excepcional que atribuyen a la cooperación muestra el problema ante el cual se enfrenta el legislador: por una parte, establecer las condiciones de una realización radical de la nacionalización y, por otra parte, no hacerlo sino sobre la base del reconocimiento y del mantenimiento de la propiedad y de la iniciativa privadas. Las esperanzas cifradas en estos países en esta forma de realización de los postulados de la nacionalización revisten un carácter particular. Las constituciones yugoslava de 1946 y búlgara de 1947 expresan por medio de textos explícitos que “el Estado ayuda y fomenta a las asociaciones cooperativas”²⁷⁰ y erigen a la propiedad cooperativa en propiedad privilegiada.²⁷¹ Acontece lo mismo en las constituciones rumana de 1948,²⁷² checoslovaca de 1948,²⁷³ húngara de 1949²⁷⁴ y albanesa de 1946.²⁷⁵

Se puede descubrir igualmente una revolución análoga en algunos otros países.²⁷⁶

2. En segundo lugar, los objetivos de la nacionalización y el lugar determinado que en ella ocupa la cooperación orientan a ésta hacia *nuevas manifestaciones*:

²⁶² Cuba (1940), artículo 75: “La formación de empresas cooperativas, ya sean comerciales, agrícolas e industriales, de consumo o de cualquier otra índole, será auspiciada por la Ley.”

²⁶³ Bolivia (1945) artículo 124.

²⁶⁴ Guatemala (1945) artículo 100: “Se declara de urgente utilidad social el establecimiento de sociedades cooperativas de producción, así como la legislación que las organice y fomenta.”

²⁶⁵ Panamá (1946) artículo 229.

²⁶⁶ Italia (1947) artículo 45: “La República reconoce la función social de la cooperación con carácter de mutualidad y sin fines de especulación privada.”

²⁶⁷ Venezuela (1947) artículo 71: “El Estado apoyará y fomentará la organización de toda clase de cooperativas e instituciones encaminadas al mejoramiento de la economía del pueblo...”

²⁶⁸ Israel (1948) artículo 21.

²⁶⁹ Alemania oriental (1949) artículo 20, 27/4.

²⁷⁰ Artículo 17 de la Constitución yugoslava y artículo 9 de la Constitución búlgara.

²⁷¹ Artículo 17 de la Constitución yugoslava y artículo 9 de la Constitución búlgara.

²⁷² Artículo 9/2 de la Constitución.

²⁷³ Artículo 157 de la Constitución.

²⁷⁴ Artículo 7 de la Constitución.

²⁷⁵ Artículo 8 de la Constitución.

²⁷⁶ Naciones Unidas. *Reforma agraria*, pp. 13, 14, 89, 90.

Tercera parte: FUNCIONAMIENTO

a) Como ya lo expusimos en la primera parte, sección tercera, párrafo cuatro, mientras se buscaban los medios de realizar la colectivización y la socialización de la agricultura, se recurrió a la forma cooperativa de posesión y de explotación de la tierra en la medida en que era inoportuno o imposible transformar la tierra en propiedad colectiva o en propiedad estatal.²⁷⁷ La cooperación ha gozado constantemente de un gran favor dentro de la economía agrícola como órgano de consumo, de distribución, de crédito, etcétera. Sin embargo, la propiedad de la tierra no ha sido sino recientemente afectada por ella. Hoy día los esfuerzos de la cooperación en el campo de la agricultura deben encaminarse hacia la solución de las relaciones de propiedad de manera a aproximarlas a la nacionalización. Ello implica sin embargo la creación de asociaciones cooperativas de naturaleza particular. Nos ocupamos ya anteriormente de las características que presenta la estructura de algunas de esas nuevas asociaciones tendientes a realizar objetivos determinados —posesión y explotación común de la tierra.²⁷⁸

b) El lugar y el papel esencial de la cooperación en el seno de una economía socializada consisten en permitir fundar sobre principios socialistas, sobre el principio “uno para todos y todos para uno”, la actividad económica de categorías de personas que no disponen de medios de producción verdaderos (artesanos, pequeños productores, etcétera),²⁷⁹ y quienes participan en realidad en una medida importante en la producción sin poseer sin embargo en la verdadera acepción del término los medios de producción; en la medida, además en que ellas son propietarias de los instrumentos que emplean (instrumentos y aparatos artesanales), esta propiedad no reviste una importancia decisiva para el papel que tienen que llenar. El postulado de la nacionalización no podría en ese caso encontrar una aplicación adecuada por la sola transformación de los aparatos e instrumentos artesanales en “propiedad colectiva estatal”; por eso, es posible y deseable en este caso seguir el camino de la cooperación para aproximarse a la nacionalización.

c) La cooperación igualmente ha parecido apropiada para ser empleada en la creación de la pequeña propiedad inmobiliaria por pisos; hemos visto, en efecto, que el fraccionamiento de la propiedad de las habitaciones urbanas es considerado como un medio auxiliar para socializar las relaciones patrimoniales en las ciudades.²⁸⁰ La experiencia de algunos países ha demostrado que se puede recurrir ventajosamente

²⁷⁷ Ver *supra*, pp. 129 y ss. Ver también Naciones Unidas. *Reforma agraria*, p. 88: “Se entiende por ‘explotación cooperativa’ las diversas formas de organización agrícola, que combinan, en diferentes proporciones, sistemas individuales y colectivos de propiedad y de gestión.”

²⁷⁸ Ver *supra*, pp. 129 y ss.

²⁷⁹ Krakenberger, P. *Op. cit.*, p. 4.

²⁸⁰ Ver *supra*, pp. 142, 392.

TEORÍA DE LA NACIONALIZACIÓN

a la forma cooperativa para la edificación y la posesión, en el seno de una colectividad limitada, de inmuebles para habitación amplios y confortables en los que los diferentes cooperadores posean y utilicen en calidad de propietarios las habitaciones correspondientes a la importancia de su participación. Ello ha conducido al fraccionamiento de la propiedad urbana y a aproximarla así a la "propiedad personal".

3. El lugar que se otorga a la cooperación en una economía nacionalizada impone y determina su *reorganización*. Esta última es tanto más realizable cuanto que la cooperación, por su estructura, no es inmóvil sino que puede ser por el contrario adaptada a las condiciones.²⁸¹ Esta reorganización dependerá a su vez, principalmente, en cuanto a su alcance y en cuanto a su esencia, del lugar y de la extensión que la nacionalización ocupe dentro de una economía determinada.

La tendencia general que se manifiesta en la reorganización de la cooperación, teniendo en cuenta las necesidades de la economía nacionalizada, es de conferirle cada vez más un carácter colectivo, de alejarla de actividades de intermediario, no productivas y parasitarias. Ella se presenta en varias direcciones:

a) La organización de la asociación cooperativa está activamente orientada hacia la colectividad, acentuándose su carácter colectivo y social. Las diferentes asociaciones cooperativas y su actividad son armonizadas y reguladas de tal manera que puedan someterse, como las otras empresas —las empresas estatales— al plan económico nacional general. Es así, por ejemplo, como en Bulgaria, la ley define la cooperativa, como "una organización pública y social en la que pueden participar espontáneamente los trabajadores, sin límite cuantitativo, con obligaciones y derechos iguales y con un número de partes ilimitado y que, por medio de la reciprocidad, de la ayuda mutua y del trabajo colectivo, *se propone ayudar a la economía nacional* y satisfacer las necesidades económicas y culturales de sus miembros"; además, "las cooperativas armonizan su actividad con los intereses colectivos, y, gracias al desarrollo de formas colectivas de actividad económica, *participan en la edificación del socialismo*".²⁸² En virtud de disposiciones expresas de la ley, "la actividad de la cooperativa está comprendida dentro del plan económico nacional de Estado". Con el fin de poner en evidencia aún más el elemento de utilidad pública y el elemento social hacia los cuales debe orientarse la actividad de la cooperativa, le está prohibido "asociarse o interesarse en empresas en las que participen personas físicas y jurídicas privadas cualquiera que sea el objetivo perseguido".²⁸³ De tal suerte, las normas aplicadas a las

²⁸¹ Barnes, W. S. *Op. cit.*, p. 578.

²⁸² Artículo 1 de la ley sobre cooperativas del 1. 12. 1948.

²⁸³ Artículo 3 de la ley sobre cooperativas del 1. 12. 1948.

Tercera parte: FUNCIONAMIENTO

asociaciones cooperativas, aunque derivadas en sí del derecho privado, toman un tinte propio del derecho público.

b) La inclusión de la cooperativa en el proceso de socialización y en el plan económico nacional general se realiza mediante la coordinación y la subordinación de las diferentes cooperativas y uniones. Esta coordinación y subordinación son ya conocidas en la organización cooperativa actual. Es importante, sin embargo, para las necesidades de una socialización más intensa, que sea reforzada sensiblemente.²⁸⁴

c) Dentro del aspecto de la adaptación de la cooperativa a la socialización, conviene mencionar la posición del legislador en lo que respecta a la calidad de comerciante de la asociación cooperativa. En tanto que algunas legislaciones mostraban escepticismo al respecto, otras se mostraron dispuestas a reconocer a la cooperativa la calidad de comerciante en virtud del principio del derecho mercantil según el cual es comerciante aquel que, a su nombre y por profesión, realiza actos de comercio.²⁸⁵ Sin embargo, cuando la cooperativa se transforma según las necesidades de la nacionalización, esta calidad le es negada.

4. En último análisis, tratándose del papel de la cooperativa en el proceso de socialización y de nacionalización, se pueden hacer las siguientes observaciones sobre el derecho vigente:

a) Contrariamente a la posición de la nacionalización frente a otras formas de asociación —posición que, en la medida en que la nacionalización está obligada a coexistir con ellas, toma el aspecto de un compromiso inevitable— la economía socializada *conserva, protege y fomenta* la cooperación. Esta actitud benévola llega tan lejos que se otorga a la propiedad cooperativa un lugar especial —y favorable— dentro de la transformación del contenido de la propiedad, de suerte que, bajo más de una relación, la propiedad cooperativa es asimilada a la propiedad colectiva estatal.²⁸⁶ La forma cooperativa es reconocida por la economía socializada —hasta ciertos límites y con algunas reservas— no solamente como una solución provisional sino como una de las formas que conducen a la realización de esta economía socializada. Ella conserva dentro de la nacionalización una estructura determinada y durable,²⁸⁷ porque aún la socialización más pujante tiene en cuenta la imposibilidad o la inoportunidad de recurrir directamente a la nacionalización en algunos campos. Además, según las condiciones locales

²⁸⁴ Por ejemplo, la ley sobre cooperativas de Bulgaria del 1. 12. 1948, artículos 75-78, 79, 89.

²⁸⁵ Gierke, *J. Op. cit.*, t. II, p. 393. Katzarov. *Traité systématique du droit...*, p. 344.

²⁸⁶ Artículo 5 de la Constitución de la URSS.

²⁸⁷ Ver los textos citados respecto al derecho vigente, *supra*, pp. 399-400.

TEORÍA DE LA NACIONALIZACIÓN

que reinan en los diferentes sectores de la vida económica, la cooperación aparece como el único medio capaz de conducir, en una época determinada, a la socialización (por ejemplo, la agricultura en Europa oriental, las profesiones artesanales y liberales).²⁸⁸

b) Por su esencia, la cooperación realiza las ideas de la nacionalización *de manera subsidiaria y en una manera limitada* solamente. Sin embargo, hace efectivas la propiedad de los medios de producción por una colectividad y su utilización en el interés colectivo, y no en el particular. Por eso en principio está en armonía con los objetivos de la nacionalización. También es verdad que la cooperación no asegura la posesión de los medios de producción sino una fracción relativamente pequeña del conjunto de la colectividad nacional y no los utiliza sino en beneficio de esta comunidad restringida. Es por lo que la socialización puede difícilmente decidirse a elevar a la cooperación al rango de institución en todo equivalente a la nacionalización. Por lo tanto, si la posición de la socialización es favorable a la cooperación, no lo es sino en virtud de una graduación. Resulta, por una parte, que si las legislaciones orientadas hacia la nacionalización favorecen e impulsan a la cooperación, no lo hacen sino en la medida en que ésta constituye una *transición* y un *complemento* en el proceso de socialización. En ninguna parte se ha juzgado a esta forma como apta para ocupar plenamente el lugar de la nacionalización.

c) La actitud de la socialización no es siempre ni por doquiera favorable a la cooperación; podemos distinguir una cierta graduación:

Esta actitud es *íntegramente positiva* en lo que se refiere a la realización de la forma cooperativa con miras a la socialización de la colectividad ahí en donde ésta no posee los medios de producción y no dispone de ellos en el verdadero sentido de la palabra. Desde este punto de vista, la posición de la socialización es durable y sinceramente favorable a la cooperación. Por lo demás, la nueva estructura de la cooperación se adapta a la realización de esas tareas y a la incorporación de esta categoría de actividad dentro del plan económico general estatal.

La actitud de la socialización frente a la cooperación es *provisionalmente positiva* cuando se trata de recurrir a esta forma para superar las dificultades que se presentan en el proceso de la nacionalización de los medios de producción, como en el caso de la nacionalización de la tierra.

Todo lo anterior designa a la nacionalización y a la socialización como generadores y factores de una *nueva evolución de la cooperación*.²⁸⁹ Dentro de esta fase de su evolución, la cooperación estará,

²⁸⁸ Ver *supra*, pp. 394, 397-398.

²⁸⁹ Barnes, W. S. *Op. cit.*, p. 570.

Tercera parte: FUNCIONAMIENTO

en una medida mucho más importante que hasta ahora, colocada al servicio de los objetivos de la socialización y de la nacionalización.

§ 9. Desnacionalización

1. En el estado actual de las cosas, sería difícil encontrar nociones tan controvertibles como la justificación social, la adaptación al fin perseguido y la productividad económica de la nacionalización. Para algunos, ésta representa una necesidad vital²⁹⁰ o una solución beneficiosa y saludable,²⁹¹ y aún más, productiva.²⁹² Para otros, origina dificultades económicas catastróficas²⁹³ o constituye un “peligro mortal”.²⁹⁴

Juzgamos, por nuestra parte, prematuro rendir un veredicto definitivo al respecto, por ahora.²⁹⁵

Sea como fuere, se empezó a considerar la posibilidad de abolirlas o de enmendarlas sensiblemente,²⁹⁶ poco después de las nacionalizaciones en masa llevadas a cabo después de la segunda guerra mundial.

2. Indicábamos en el primer párrafo de la presente sección que la coexistencia de la nacionalización con la iniciativa y la propiedad privadas, es decir, la coexistencia de los sectores “público” y “privado” de la vida económica, es no solamente concebible y deseable, sino igualmente susceptible de adaptarse con flexibilidad al medio y a las condiciones.²⁹⁷ De tal suerte, aparece como posible, en principio, transferir determinada empresa económica del sector privado a la categoría de las “empresas estatales” e inversamente, hacer pasar una empresa del sector público al sector privado. Es lógico que sea así, porque, si

²⁹⁰ Artículo 4 de la Constitución de la URSS.

²⁹¹ Labour Party, *Speakers' Handbook*, p. 74: “One of the main causes of Britain's difficulties has been the condition into which many of our basic industries had been allowed to fall. Coal and railway are the outstanding cases. Both were bankrupt when taken into public ownership.”

²⁹² Labour Party, *Fifty Facts on Public Ownership*, p. 48: “Most of the public industries are now making profits.” Labour Party, *Industry and Society*, p. 8: “These expectations... have been substantially realized”; p. 10: “The success of the mixed economy in the postwar years... is in itself a powerful vindication of our policies of public ownership and control. Respecto a las nacionalizaciones en Francia. Chenot, B. *Les Entreprises nationalisées*, p. 88: “De una manera general esas empresas han batido a la vez, los records de inversión y de éxito técnico; sus índices de productividad son un ejemplo.”

²⁹³ Ripert, G. *Le Déclin du Droit*, p. 210: “La historia de las nacionalizaciones se detiene ahí por el momento. Los resultados financieros han sido tales que la ideología política ha tenido que ceder ante las dificultades económicas.”

²⁹⁴ Lavergne, B. *Le Problème des Nationalisations*, p. 141: “La administración cooperativa no lleva de ninguna manera hacia el peligro mortal de la estatización del comercio o de la industria.”

²⁹⁵ Escarra, J. *Manuel de Droit commercial*, p. 566.

²⁹⁶ Gendarme, R. *Op. cit.*, p. 204.

²⁹⁷ Ver *supra*, pp. 345 y ss.

TEORÍA DE LA NACIONALIZACIÓN

la experiencia adquirida en un determinado campo económico o la evolución de las concepciones ideológicas o políticas consideran oportuno o indispensable la transformación o el paso de una empresa o de una rama determinada de la vida económica del sector privado, es decir, del sector derivado de la iniciativa y de la propiedad privadas, a la categoría de las empresas “públicas”, “nacionales” o “estatales”, es igualmente posible que la evolución de las concepciones juzgue oportuno o indispensable el retorno de determinados servicios públicos o “empresas estatales” a la categoría de empresas derivadas de la iniciativa y de la propiedad privadas.²⁹⁸ En el último caso, tratándose especialmente de empresas que, después de haber pertenecido al sector privado, se convirtieron en empresas nacionales, y luego regresan de nuevo a la economía privada, decimos que hay *desnacionalización*. Pero si tuvimos que comprobar que el término de “nacionalización”, era desconocido de la terminología jurídica hace treinta o cuarenta años,²⁹⁹ tenemos que reconocer que la expresión “desnacionalización” es aún más reciente. En efecto no fue sino como consecuencia de las nacionalizaciones en masa llevadas a cabo en el curso del último decenio que la apreciación de los resultados obtenidos y la evolución de las concepciones condujeron a la utilización del término de “desnacionalización”.

3. La orientación actual general hacia la socialización de la vida económica, y el hecho de que esta socialización esté apenas en sus comienzos, hacen desear que los fundamentos establecidos en la constitución en materia económica dejen la puerta abierta a una transferencia lo más fácil que sea posible, dentro del campo de las actividades económicas, del sector privado al sector público y viceversa. Cierta número de actos legislativos promulgados después de la segunda guerra mundial contienen indicaciones favorables a este respecto.³⁰⁰

En lo que concierne al derecho vigente, tenemos que reconocer que la ola de nacionalizaciones posteriores a 1944 se ha calmado.³⁰¹ Los países que procedieron a las nacionalizaciones en masa se empeñan en asimilarlas. Desde el punto de vista ideológico, el entusiasmo ha disminuido.³⁰² Pero contrariamente a lo que predecían los adversa-

²⁹⁸ Perroux, Fr. *Le Capitalisme*, p. 120.

²⁹⁹ Ver *supra*, p. 177.

³⁰⁰ Artículo 153 de la Constitución checoslovaca: “1) Las leyes estipulan cuáles ramas económicas y cuáles valores económicos son nacionalizados y en qué medida lo son.” Artículo 2/a de la ley sobre la nacionalización de las empresas industriales y mineras privadas de Bulgaria: “El Consejo de Ministros puede, a petición de un ministro, nacionalizar también otras empresas industriales o mineras privadas, o *liberar de la nacionalización*, en parte o totalmente, a algunas empresas nacionalizadas según esta ley, si el interés del país así lo exige.”

³⁰¹ Droit social, 1950/Nº 5, p. 180. *Les Offices et Entreprises publiques*.

³⁰² Gendarme, R. *Op. cit.*, p. 204.

Tercera parte: FUNCIONAMIENTO

rios de la nacionalización, no se observa regresión alguna,³⁰³ salvo casos excepcionales.³⁰⁴ De lo que se deduce que el material legislativo y las observaciones relativos a la realización práctica de la desnacionalización son muy raros y sucintos. Destacaremos sin embargo algunos elementos de la misma que merecen ser mencionados:

4. La más reciente, controvertible e importante nacionalización llevada a cabo en Inglaterra es la de la industria del hierro y del acero, promulgada por la *Iron and Steel Act* de 1949. Ya citamos anteriormente los rasgos característicos que la distinguen de las otras nacionalizaciones inglesas.³⁰⁵ Cuando se decidió abolirla, en 1952, después de animadas discusiones políticas, se tuvo que admitir que la realización práctica de esta desnacionalización no era fácil y que la situación no podía volver a ser semejante en todo a como había sido antes. Tres puntos de esta *Iron and Steel Act* de 1952 merecen muy especialmente ser subrayados dentro de la solución que se adoptó:

a) La abolición de la nacionalización no plantea en sí misma ningún problema jurídico y un solo artículo de la ley bastaría para resolver la cuestión. Sin embargo las dificultades que acompañan desde ese momento a la desnacionalización son tan considerables que el legislador se ha visto obligado a establecer una maquinaria bastante complicada para realizarla.³⁰⁶

b) Con el fin de restituir la propiedad y los derechos al sector privado, ha sido indispensable crear en este caso una institución especial, la *Iron and Steel Holding and Realisation Agency*,³⁰⁷ cuya atribución principal es la de organizar y efectuar la restitución de las partes nacionalizadas a las personas y a las sociedades privadas.³⁰⁸

³⁰³ Gendarme, R. *Op. cit.*, p. 212: "Ninguno de los grandes informes (Pellenc, Chalandon, Whal, Lemoine) concluye que sea menester dar ningún paso atrás en lo relativo a nuestras nacionalizaciones."

³⁰⁴ "Iron and Steel" y "Long-Distance Road Haulage" en Inglaterra. Se habla también en Austria de la desnacionalización eventual de ciertas empresas nacionalizadas. *Neue Zürcher Zeitung*, 24.10.1956.

³⁰⁵ Ver *supra*, pp. 79-80.

³⁰⁶ El solo título, relativamente largo, del proyecto de ley nos lo demuestra: "Bill to repeal the Iron and Steel Act, 1949 and dissolve the Iron and Steel Corporation of Great Britain; to establish an Iron and Steel Board for the supervision of the iron and steel industry and to define the functions of that Board, and to make other provisions as to the said industry; to provide for the return of iron and steel undertakings to private ownership and for the disposal of the property, rights, liabilities and obligations of the said Corporation; and for purposes connected with the matters aforesaid" — The House of Commons, 1952. Este "Bill" contiene 33 artículos.

³⁰⁷ Artículo 16-24 del "Bill". Ver Scammel, E. H. *Op. cit.*, p. 53.

³⁰⁸ Artículo 16 (1) del "Bill": "There shall be a body to be called the Iron and Steel Holding and Realisation Agency... and it shall be the duty of the Agency to secure, by the exercise of their powers, under this Act, the return

TEORÍA DE LA NACIONALIZACIÓN

Al efecto se ha establecido un complejo sistema³⁰⁹ y dicha *Agency* ha sido dotada de muy amplios derechos,³¹⁰ comprendiendo dentro de ellos el de financiar por medio de préstamos a las empresas de estatuto privado.³¹¹

c) La sujeción de esas empresas a un control estatal es el corolario esencial de esta desnacionalización.³¹² Una administración especial —*Iron and Steel Board*— ha sido creada con ese fin al lado del Ministerio de Abastos (*Ministry of Supply*) para vigilar a la industria del hierro y del acero una vez desnacionalizada.³¹³ Ese control se manifiesta en tres direcciones: la producción,³¹⁴ los precios, especialmente el establecimiento de precios-tope³¹⁵ y la importación y reparto de las materias primas.³¹⁶

Una solución análoga le fue dada también a la “desnacionalización” del *long-distance road haulage*.³¹⁷

Sin embargo, frente a estas dos “desnacionalizaciones” no parece que el legislador inglés haya dicho su última palabra.³¹⁸

to private ownership of the undertakings which on the appointed day are owned by subsidiaries of the Agency.”

³⁰⁹ Artículo 17, 19, 20 del “Bill”.

³¹⁰ Artículo 16 y 17 del “Bill”.

³¹¹ Artículo 18 (1) (a): “The Agency may, with the consent of the Treasury or in accordance with the terms of any general authority given by the Treasury, — (a) make loans to any company any of whose securities are held by the Agency or to any subsidiary of such a company or of the agency.”

³¹² Artículo 2-15 del “Bill”.

³¹³ Artículo 2-3 del “Bill”.

³¹⁴ Artículo 4 (1) del “Bill”: “The Board shall from time to time consult with such iron and steel producers and such representative organisations as the Board consider appropriate, with a view to securing the provision and use by iron and steel producers of such additional production facilities in Great Britain as may be required for the efficient, economic and adequate supply of iron and steel products.”

³¹⁵ Artículo 7-8 del “Bill”.

³¹⁶ Artículo 9 (2) del “Bill”.

³¹⁷ Ley sobre la desnacionalización de “long-distance road haulage” — “Transport Act”, 1953.

³¹⁸ Respecto a la actividad de la “Iron and Steel Holding and Realisation Agency”, la *Neue Zürcher Zeitung*, núm. 290 — 1. 2. 1957, da algunas indicaciones interesantes, entre las que anotamos las siguientes: “Die im Sommer 1953 mit der Ueberführung der staatlichen Eisen —und Stahlunternehmen in private Hände beauftragte Iron and Steel Holding and Realisation Agency has bis jetzt, also in dreieinhalb Jahren, etwa drei Viertel der Totalkapazität der britischen Eisen— und Stahlindustrie veaussert. Von 71 Gesellschaften sind bis jetzt 44 reprivatisiert worden.

Respecto al futuro de los casos de desnacionalización: *Labour Party, Industry and Society*, p. 57: “In the case of steel and long-distance road haulage industries which were brought into public ownership by the Labour Government and subsequently denationalised by the Tories the case of public ownership, remains as strong as ever. We shall accordingly restore public ownership in these industries.”

Tercera parte: FUNCIONAMIENTO

5. En Francia, fue presentado en 1950 un proyecto de ley tendiente a reglamentar la actividad industrial del Estado,³¹⁹ que propone una reorganización de ésta y contiene algunos elementos de desnacionalización.³²⁰ Tomando como punto de partida la situación particular de las industrias nacionalizadas que no gozan de un monopolio sino que se encuentran en competencia con las empresas del sector privado, el autor del proyecto de ley sugiere que esas empresas sean, para comenzar, no devueltas al sector privado, sino aproximadas a éste por medio de su transformación en empresas mixtas bajo la forma de sociedades por acciones en las que participaría el Estado en una medida más o menos importante.³²¹ Se trataría por consiguiente de dotar a las empresas nacionalizadas que están en competencia con las empresas privadas de un modo de funcionamiento semejante al de estas últimas.³²² Posteriormente —y en ello se ven los elementos de desnacionalización que encierra el proyecto— se podría constituir una sociedad especial la “Sociedad nacional para la gestión de los fondos públicos” análoga a la *Iron and Steel Holding and Realisation Agency* en Inglaterra —encargada de dirigir las participaciones del Estado en las sociedades mixtas en cuestión,³²³ pero de tal manera que se llegara a la liquidación progresiva de esas participaciones.³²⁴

6. Ambas soluciones, la primera de las cuales pertenece al derecho vigente³²⁵ y la segunda no es más que un proyecto, poseen un rasgo en común: no restablecen íntegramente el estado de cosas existente antes. Quiriendo pasar de la nacionalización a la iniciativa y a la pro-

³¹⁹ Propuesta de ley del señor Armengaud, senador, relativa a las actividades industriales del Estado, a los establecimientos públicos de carácter industrial y comercial y tendiente a la creación de la Sociedad nacional para la gestión de los fondos públicos. Droit social, 1951, núm. 1, pp. 1-9.

³²⁰ Armengaud, M. *Op. cit.*, p. 5.

³²¹ Armengaud, M. *Op. cit.*, p. 5: “A ese efecto, nuestra propuesta tiende a la transformación de los principales establecimientos públicos en causa, derivados, por el hecho de su actividad, del sector de competencia, en sociedades anónimas de derecho común, en las que el Estado posea una participación importante, mayoritaria en caso dado, pero sometidas a todas las reglas y servidumbres de dichas sociedades.”

³²² Armengaud, M. *Op. cit.*, pp. 5-6: “...Con el fin de ponerlas, sin lugar a discusión, en igualdad de circunstancias con las empresas privadas de la misma profesión...”

³²³ Armengaud, M. *Op. cit.*, p. 6.

³²⁴ Armengaud, M. *Op. cit.*, p. 7.

³²⁵ Se anuncia igualmente la adopción de medidas tendientes a la desnacionalización de la industria siderúrgica de Rhodesia (N. Z. Z. — 7. 8. 1957), así como la discusión en Alemania occidental, de la desnacionalización de la fábrica de automóviles “Volkswagen-Werk” y de los astilleros navales “Howaldt”. Estos dos últimos casos provocaron en Alemania algunas huelgas de obreros, los que se muestran partidarios de la nacionalización. Ver N. Z. Z. — 27. 1. 1958; Journal de Genève — 22. 5. 1958; La Suisse — 29. 6. 1957.

TEORÍA DE LA NACIONALIZACIÓN

piedad privadas, en realidad se detienen en un término medio; dicho de otra manera, en el primer caso, se tiende no a un retorno puro y simple al sector privado sino a un sector privado controlado en lo sucesivo por el Estado (*Iron and Steel Bill*) y, en el segundo caso, a una forma de empresa mixta con participación del Estado y del capital privado, que no parece, sin embargo, conducir a un retorno íntegro al sector privado. Parece ser que esta situación es debida a los obstáculos que se presentan cada vez que se quiere deshacer lo que fue hecho en materia de nacionalización, aunque fuese ésta muy reciente.³²⁶ Por lo demás, esos obstáculos derivan más bien del campo ideológico que de la organización económica.³²⁷

7. En último análisis, podemos afirmar que la “desnacionalización” es posible en principio, pero que su realización práctica se enfrenta a obstáculos más o menos importantes. Éstos son el resultado de las condiciones que reinan en la economía, del grado de las nacionalizaciones efectuadas y de la flexibilidad de la estructura jurídica que ha revestido la nacionalización dentro de las leyes fundamentales. En lo que respecta a este último elemento, con relación a los principales sistemas de realización de la nacionalización que hemos distinguido,³²⁸ es lógico pensar que la “desnacionalización” sería realizada más difícilmente en una economía totalmente nacionalizada (URSS). Ella traería consigo cambios radicales en el complejo de las instituciones jurídicas, el que no está concebido de una manera general, para coexistir con el sector privado. Aunque relativamente menores, las dificultades jurídicas consecutivas a una “desnacionalización” serían, sin embargo, también bastante considerables dentro del sistema de nacionalizaciones efectuadas sobre la base constitucional y legislativa invariable de una estructura de economía privada (Inglaterra, Francia). Finalmente, desde el punto de vista jurídico, es en el seno del sistema de nacionalizaciones elaboradas constitucional y legislativamente con el fin de coexistir con el sector privado (Europa oriental) en donde la “desnacionalización” parece ser más sencilla y hasta estar prevista por la legislación.³²⁹

Ya hicimos la observación de que los fundamentos ideológicos de la nacionalización son muy profundos,³³⁰ que está animada por móviles y que se impone por razones que no son siempre y necesaria-

³²⁶ Por esta razón, Scammel, E. H., *op. cit.*, p. 53, hablando de la “desnacionalización” dice: “...Any attempt at denationalization would be comparable to an attempt to unscramble an egg.”

³²⁷ Gendarme, R. *Op. cit.*, p. 205: “Una política de “desnacionalización” no dejaría de provocar efervescencia política y social... la “desnacionalización” se enfrentaría a la hostilidad de las tres grandes centrales sindicales: CGT, FO y CFTC que, por necesidades de la causa, podrían decretar la unidad de acción.”

³²⁸ Ver *supra*, pp. 167 y ss.

³²⁹ Ver *supra*, p. 406, nota núm. 300.

³³⁰ Ver *supra*, pp. 218, 251, 284-287.

Tercera parte: FUNCIONAMIENTO

mente de orden económico, técnico, mercantil o especulativo, sino que derivan más bien de la convicción de que determinados bienes y actividades no deben ser objeto de propiedad privada o de que algunas actividades no deberían dejarse en manos de la iniciativa privada. Eso nos muestra que los resultados de la nacionalización no pueden ser apreciados partiendo de índices puramente económicos, técnicos o mercantiles, desatendiendo el hecho de que esos resultados no se prestan enteramente a tal apreciación.³³¹

³³¹ Jewkes, J. *Verstaatlichung in mehrfachem Dilemma* (Volksbeschäftigung, Inflation und Planwirtschaft), Zurich, 1951, pp. 200 y ss.