

EMPRESAS TRANSNACIONALES: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN ESPECÍFICA DENTRO DE NUESTRO DERECHO POSITIVO MEXICANO (CUESTIONES RELATIVAS)

Por el licenciado Pedro ZAMORA,

Profesor de la Facultad de Derecho
de la UNAM.

En la actualidad son escasos los fenómenos del acelerado proceso de cambio social, que causan un desconcierto tan profundo con su advenimiento, como las empresas transnacionales, las cuales vienen a constituir nuevos sujetos de las relaciones económicas y políticas de carácter internacional.

Dicho fenómeno es preocupación actual de los organismos de carácter internacional, gobiernos de los diferentes países, investigadores, científicos y profesionales, en especial de los países en vías de desarrollo, los cuales tratan de aprovechar, por un lado las ventajas de estas empresas al llevar a cabo inversiones en dichos países y por otro regular su actividad, evaluando al mismo tiempo el resultado de su ingerencia en la actividad económica interna.

Su gran capacidad organizativa, tecnología avanzada e inmenso poder entre otros aspectos, son objeto de un sinnúmero de publicaciones y estudios en la actualidad. Provocando así críticas tanto positivas como negativas respecto de su admisión o no, dentro de un país en vías de desarrollo.

La falta de un instrumento de carácter internacional o nacional como en el caso de nuestro país, dedicado única y exclusivamente al control de este tipo de empresas y la urgencia de llevar a cabo un control efectivo de sus actividades hacen necesaria la expedición de una ley que regule específicamente las actividades de estas empresas, siendo la finalidad de este trabajo, resaltar los aspectos más importantes que deben ser contemplados dentro de dicho ordenamiento, para influir y reglamentar las actividades de dichos entes y buscar así que contribuyan a los planes de desarrollo económico del país, avanzando hacia la independencia económica del mismo y ayudando a salir de la crisis mundial en que nos encontramos.

Diversidad de conceptos

Es necesario destacar que a la fecha existen diversidad de conceptos que se utilizan para describir al mismo fenómeno y la influencia que como patrón cultural tiene, varía ya sea el mayor o menor grado de difusión del mismo en el ámbito social, es común que para referirse a esta misma cuestión sean utilizados vocablos y términos tan diferentes como son empresa internacional, empresa multinacional, empresa mundial, corporación global, empresa moderna de negocios, empresa o corporación o transnacional, etcétera. De esta lista encontramos que alguna de ellas son conocidas dentro de nuestro medio y algunas otras en los países anglosajones y socialistas y todos ellos pretenden ser utilizados por los diversos medios de comunicación (radio, prensa, televisión) para referirse al mismo fenómeno.

Por lo que nosotros consideramos necesario que se defina a la empresa transnacional con un mismo patrón literario para evitar así confusiones tanto entre los investigadores, gobiernos y organismos de carácter internacional.

Falta de definición

Pero si bien es cierto existen problemas para utilizar un vocablo para conocer a estas empresas, también encontramos que a la fecha dentro de los organismos de carácter internacional se sigue discutiendo el problema de la definición de una empresa transnacional, ya que los criterios que se utilizan van desde el origen del capital en un momento dado, el origen de la legislación donde fue formada por primera ocasión la empresa madre o matriz y otros.

Un ejemplo de estas definiciones son las de carácter estructural, que se basan preponderantemente en el tamaño de la empresa, calificando como tales aquellas que efectúan operaciones en más de un país, o bien, respecto del porcentaje de capital que detentan dentro de una o varias empresas, algunas otras definiciones como las de carácter cuantitativo resaltan las ganancias que obtienen, número de empleados, número de ventas, etc. Otras de carácter conductista les importa la filosofía de la empresa, cuando ésta piense o tenga una filosofía global o totalizadora, sin embargo, consideramos nosotros que la transnacional para efectos de este trabajo, sea considerada como: una "sociedad privada normalmente de carácter mercantil, formada por residentes de uno o varios países, conforme a la legislación de un determinado país, con personalidad jurídica propia y que opera en diversos países utilizando los diversos instrumentos legales del país receptor, bajo una dirección, organización y propiedad común". Lo anterior la diferencia de otro tipo de instituciones como lo sería las empresas multinacionales, que son formadas por los gobiernos de distintos países y que sin embargo, este vocablo para los países anglosajones se refiere a las empresas transnacionales.

Funcionamiento

Aún cuando el objeto del presente trabajo, no se refiere a las características fundamentales de su funcionamiento que, la transnacional elimina deramos importantes para su regulación, cabe resaltar que como características fundamentales de su funcionamiento que, la transnacional elimina fronteras y podríamos decir que los conceptos de nación y soberanía, no son entendidos por este tipo de agentes, que son resultado del desarrollo del capitalismo a nivel mundial. Ligando sus diversas actividades dentro de las distintas jurisdicciones nacionales, en que incursionan como unidades de grandes corporaciones y actuando preferentemente en las industrias en donde dominan empresas de su tipo, que cuentan con abundancia de recursos, lo que las hace susceptibles de ser innovadoras.

Con lo anterior nosotros podemos entender, cómo es posible que estas empresas traten de alcanzar en cada una de sus subsidiarias, la máxima economía y rendimiento a escala, que es uno de los principios básicos de la casa matriz, a través de la imposición de un trabajo claro y delimitado, dándose el lujo de gastar grandes sumas de dinero en la comercialización e investigación, a la vez que por su funcionamiento logran una posición relevante que les permite en casi todos los países lo siguiente:

Primero. Vender sus productos en los diferentes países transfiriendo grandes sumas de dinero de acuerdo a sus necesidades.

Segundo. Trasladar su producción a otro país, en caso de existir conflictos en materia laboral.

Tercero. Emplear personas de diferentes nacionalidades, con lo que afecta en gran forma el papel de los gobiernos en el ejercicio de sus obligaciones y responsabilidades.

Cuarto. Obtener préstamos de otros países para eludir alguna política de otro país.

Quinto. Integrarse vertical y horizontalmente tanto a nivel internacional, como nacional.

Sexto. Manipular las transacciones financieras de las filiales, enviando sus utilidades a los países en donde los impuestos no son tan elevados.

De todas las características anteriores, nosotros podemos encontrar algunos rasgos que se han dado respecto de estas empresas en nuestro país, lo que nos demuestra que el papel que desempeñan en el proceso industrial de México, se deriva de su proyección y tendencias generales que caracterizan su expansión a nivel mundial.

Estas empresas se encuentran presentes en el conjunto de aparato industrial mexicano, a nivel de las mayores y más productivas empresas de cada sector, estableciéndose en aquellos de mayor concentración y generando una producción mayoritaria de la producción en los insumos, aunado a

la escasa participación de las empresas nacionales y a su debilidad financiera y tecnológica.

Existen marcadas diferencias entre las políticas de las empresas transnacionales y las nacionales al interior de cada sector, ya que las primeras se expanden más rápidamente y en su crecimiento acuden cada vez más al expediente de adquirir empresas locales. La acción de estas empresas en el sector industrial tienen un impacto negativo sobre el sector externo de México y a su vez constituyen los usuarios principales de la tecnología importada.

Es necesario introducir rectificaciones necesarias al modelo de industrialización de nuestro país y no permitir que estas empresas cuyos objetivos son de carácter privado los establezcan.

Las leyes mexicanas sobre inversión extranjera, la actual ley sobre transferencia de tecnología, y la de invenciones y marcas integran una estructura jurídica, que conjuntamente con las leyes de carácter ambiental, sanitarias, protección al consumidor y otros ordenamientos regulan *relativamente* a estas empresas.

La legislación positiva de nuestro país en cuanto a su aplicación, se encuentra limitada para contener los problemas que presentan las transnacionales, ya que por su propia estructura externa están en condiciones de evadir muchos aspectos, de dicho control, a través de su actuación fuera de los límites de nuestro país.

Por lo que consideramos que el control más efectivo se encuentra precisamente en nuestro derecho interno, aún cuando la emisión de una legislación de carácter internacional afectaría al fenómeno tanto externa como internamente; como sería el caso de la transferencia de tecnología que en tanto no se emita un acuerdo de carácter internacional, por más que existan leyes avanzadas en materia de transferencia, como es el caso de nuestro país, indudablemente el fenómeno a nivel mundial no está controlado y solamente se regula en forma parcial.

Otro aspecto importante de las empresas transnacionales es que normalmente los estudios que sobre ellas se realizan son de tipo sectorial, creo necesario el efectuar estudios de carácter interdisciplinario en las diferentes áreas del conocimiento, ya que es mucho lo que se ignora sobre estos entes. Logrando en esa forma conocer en realidad el papel que desempeña en forma global.

Como señalamos la ausencia de instrumentos de carácter internacional, obligan a la emisión interna de un ordenamiento para controlar a estas empresas, ya que en la actualidad no existe ningún instrumento internacional que plena y exclusivamente se dedique a estas empresas y cuando llegan a existir legislaciones de carácter nacional se tratan algunas cuestiones sobre inversión extranjera en general, sin tratar en forma única a estas empresas.

Distintos aspectos no contemplados en la Ley para promover la inversión mexicana y regular la inversión extranjera

Los aspectos que encontramos nosotros por ejemplo, que no se regulan dentro de nuestra ley de inversiones extranjeras que consideramos importantes son: el hecho de que la ley únicamente se refiere a sujetos y no a todos los sujetos que pueden realizar en un momento dado una inversión extranjera.

Por otro lado dentro de nuestro país la ley también hace referencia a algunas operaciones por las cuales puede realizarse una inversión extranjera, sin embargo, tampoco la ley contempla toda la gama de operaciones que pueden en un momento dado consistir en inversión extranjera. Existe una comisión de carácter administrativo que en forma para algunos autores inconstitucionales lleva a cabo la emisión de Resoluciones que "son casi leyes", provocando así la ruptura de nuestro orden jurídico nacional y además estableciendo criterios que en un momento dado pueden ser diferentes, antagónicos y que incluso en ocasiones rebasan el contenido de la propia ley, como sería el caso de la aprobación de la inversión por parte de las empresas maquiladoras hasta en un 100%, de su capital social por parte de extranjeros.

Asimismo, existen algunos otros aspectos que no son contemplados por la ley, como es el relativo al origen del capital, ya que puede darse el caso de que existe una inversión extranjera desde el momento en que un nacional recurre a fuentes de financiamiento externo, que a la fecha no habían sido controladas y que en estos momento conocemos existe un control de cambios, pero en el cual no se establece una prohibición para controlar estos créditos o fniancamientos en el extranjero, asimismo no se contempla dentro de la legislación de inversión extranjera, lo relativo a la repatriación de inversión extranjera, lo relativo a la transferencia de utilidades y algunos otros aspectos que han sido motivo de legislaciones nacionales en otros países.

Actividad en pro del desarrollo económico del país

Los aspectos que consideramos importantes que deben tratarse en una ley para el control de empresas transnacionales, debía ser el primer lugar el que se marcará su actividad en pro del desarrollo económico de nuestro país y esto quiere decir que se limitará la inversión de estas empresas, en ciertos sectores o sea que les permitiera únicamente invertir en ciertas áreas o zonas fijándolas en base a los diferentes planes de desarrollo económico de nuestro país, ya que a la fecha por ejemplo se otorgan una serie de facilidades, para que puedan constituir sociedades con capital extranjero con una inversión desde cuarenta y nueve, hasta un cien por ciento, lo que pro-

voca que en la actualidad, estas empresas prefieren constituirse dentro de las áreas o sectores que les otorgan mayores facilidades, sin importar para el desempeño de sus actividades los programas de desarrollo del gobierno federal.

Unificación de ordenamientos

Asimismo otro aspecto de la ley sería el que se tratara en forma unificada los aspectos relativos a inversión extranjera, transferencia de tecnología, cuestiones relativas a la protección del medio ambiente, cuestiones relativas a su ingerencia en materia política, protección del consumidor, la idea de nosotros más que el crear una ley más dentro de nuestro ordenamiento jurídico en donde abundan muchos fósiles jurídicos, es en el sentido de tratar de regular directa y totalmente al fenómeno, ya que al existir diversidad de legislaciones, provoca que estas empresas traten de eludir su cumplimiento y en ocasiones encontramos como ejemplo: que existen problemas, de contaminación ambiental, en virtud de que la ley de la materia encomienda a una autoridad, distinta de aquella a la que autorizó a la transnacional a invertir en un cierto sector o en un campo de actividad, no la vigila.

También se encuentra por ejemplo que estas empresas no cumplen con los controles de calidad, sobre todo en nuestro país y esto también se deriva de que la autoridad que se encarga de vigilar a esta empresa, es la misma que vigila a las empresas nacionales, lo que provoca que se les dé un tratamiento igualitario al ingresar a nuestro país, como de "empresas nacionales", siendo que estas empresas dentro de sus países de origen cuentan con sistemas de control más rígidos que los nuestros, como es el caso de las empresas que provienen de Estados Unidos.

Ámbito

Por lo tanto, el ámbito de este código, sería únicamente aquellas empresas que fuesen filiales, subsidiarias de una empresa matriz, considerando aquellas que realicen operaciones de uno o más países y que pretendan actuar dentro de nuestro país, ya sea constituyéndose como sociedades mexicanas en los términos de nuestra legislación, o bien estableciendo una sucursal o establecimiento.

Aquí cabe destacar que dentro de nuestra legislación de inversiones extranjeras, se considera que el control de las empresas se da únicamente en la tenencia o posesión de la mayoría del capital social, sabemos que en ocasiones el capital accionario de una empresa se encuentra tan pulverizado, que permite que grupos minoritarios sean los que realmente controlan a la empresa y que lleven su administración, sin embargo, la autoridad solamente se preocupa porque se guarde la proporción del capital.

Comportamiento, supervisión y vigilancia

Otra cuestión importante que se debe establecer en la legislación concreta, sería el de fijar el comportamiento de las empresas transnacionales complementándolas con la vigilancia y supervisión de un organismo a través de la emisión una ley de carácter federal, que permita su aplicación en toda la República y de carácter obligatorio, con sanciones rígidas, como sería la pérdida de los bienes de la empresa en beneficio de la nación mexicana en caso de incumplimiento o infracciones.

Aspectos sustantivos

Los aspectos más importantes desde el punto de vista de su sustantividad habría que dividirlos en dos:

En primer lugar las de carácter general, es decir aquellas relacionadas con la orientación y la actitud de estas empresas y en segundo término las normas y prácticas referentes a las de cuestiones políticas de las empresas transnacionales y sus actividades económicas y comerciales, así como por otro lado, lo relativo a un sistema general de información sobre las actividades de estas empresas que a la fecha no existe dentro de nuestra legislación positiva.

Sujeción a la legislación nacional

En primer lugar se debe establecer la sujeción de estas empresas al ordenamiento en cuestión, así como a las demás leyes que en un momento dado se encuentren relacionadas con su actividad (cabe destacar que por ejemplo, en materia de monopolios tenemos una ley antimonopólica que no ha resultado lo eficiente que se esperaba).

Respeto a las metas nacionales y abstinencia de recurrir a prácticas corruptas.

Otro aspecto que ya hemos señalado es el de respetar los objetivos económicos, nacionales, con esto las empresas transnacionales evitarían la tarea de desintegración de actividades a la economía del país, fomentando una mayor armonía en las relaciones entre éstas y el gobierno, asimismo, el de acudir a prácticas corruptas, ya que es frecuente leer en los periódicos y enterarse en las noticias de los sobornos u otras prácticas que utilizan para obtener un trato favorable e incluso la preocupación de varias organizaciones de carácter internacional (O.N.U., O.E.A.) respecto de éstas.

No intervención de asuntos políticos

Dentro de los aspectos sustantivos también encontramos lo relativo a la no intervención o ingerencia en asuntos de orden político, porque aún

cuando en nuestro derecho se señala el que se obligue en un momento dado a un extranjero pedirle que abandone el país por su intervención en esta materia, normalmente se refiere a personas físicas, a nivel internacional se ha encontrado que las transnacionales han llevado a cabo una actividad política e incluso se dice que en ocasiones han apoyado o derrocado a tal o cual gobierno, por lo que es muy necesario que se señale muy claramente la abstención de estas empresas para emitir opiniones en materia política o económica del gobierno o sobre la expedición de nuevas leyes sobre todo de carácter tributario, acciones que pueden ser realizadas a través del apoyo o actividades comunitarias o culturales de diversos Institutos o escuelas, que pueden ser válidamente consideradas como actividades de tipo político.

Márgenes de actividades

Otra cuestión, que aún cuando en nuestro país se señala claramente que se puede dar la pérdida de los recursos o de los bienes de los extranjeros en favor de la Nación, cuando por motivo de conflicto o controversia recurran a sus países de origen, sabemos bien que la práctica a nivel internacional se realiza a nivel diplomático y existen ciertas presiones aún cuando son de carácter político internacional, sí son de tipo económico.

Asimismo en las cuestiones económicas y comerciales, lo relativo a la propiedad y control por parte de las empresas transnacionales de ciertos sectores de la economía del país, es alarmante ya que en ocasiones llegan ellas a ser líderes de ciertos sectores, puede pensarse en establecer un tope a la inversión y control que pueden llevar a cabo en ciertas áreas estableciendo porcentajes en cada sector o actividad importante, también limitar en un momento dado inversiones en ciertos servicios públicos o medios de defensa o de comunicación.

Otros aspectos

Ahora bien, en cuanto a la balanza de pagos es necesario que estas empresas lleven a cabo una contribución positiva a nuestra balanza, esto podría realizarse señalándole tasas mínimas de exportación anual y podría ir ligando a la realización efectiva de su actividad económica. Asimismo las cuestiones de financiamiento interno, permitiendo a estas empresas únicamente utilizar parte del financiamiento local, y limitar su financiamiento del exterior, ya que en ocasiones puede darse el caso de que recurran a préstamos intercompañías y que cobren alto y en realidad sea una utilidad para la empresa, lo cual afecta nuestra balanza de pagos.

Puede pensarse también en señalar la gravación de la transferencia de bienes y servicios que se realizan entre las diversas filiales y la casa matriz como sería el caso de las maquiladoras o en el caso de las empresas locales.

Importante sería pensar en una elevada tasa de tributación, consolidar el control de cambios, verificando que se lleve a cabo en lo relativo a la limitación de la remesa de utilidades al exterior.

Las pérdidas por concepto de modificación inminente a los tipos de cambio, ya que algunos casos se fijan precios arbitrarios de transferencia, debido a que no existen precios internacionales para productor semejantes, con frecuencia el efecto de la fijación de precios de transferencia es una pérdida de precios fiscales y una mayor salida de fondos del país en donde realizan sus actividades.

Prohibición de competencia y prácticas desleales

Otra cuestión muy importante es el de fijar la prohibición de competencia y prácticas comerciales de carácter restrictivo, ya que ésta redundaría en detrimento y menoscabo de los intereses del país y han sido objeto de estudio durante varios años por organizaciones internacionales como la UNTACD, y se sabe a ciencia cierta que afectan el alza de los precios, la competitividad de las empresas y como ya lo señalamos lo relativo a la transferencia de tecnología.

Empleo y mano de obra

Otra cuestión importante es el conocer los aspectos de empleo y mano de obra, ya que estas empresas generalmente se radican en nuestro país, debido a que pagan un salario menor a los de su país de origen y en ocasiones no cumplen con las disposiciones de carácter administrativo laboral, como es el pago de una cuota al Seguro Social, aportaciones al INFO-NAVIT, así como de reparto de utilidades de los trabajadores. Por lo que es importante señalar el estricto cumplimiento de estas normas. También la necesidad de contemplar cuestiones relativas a la protección del consumidor, como son el que se establezca un control sobre la idoneidad y calidad de los productos, que sería incluso benéfico se diera a nivel de las empresas nacionales.

Medio ambiente

Aspecto importante es el de establecer controles relativos a la protección del medio ambiente, pues se sabe que en muchas ocasiones éstas realizan operaciones en otros países y vienen a nuestro país aprovechando que no existen restricciones para realizar ciertas actividades, como es el caso de los aerosoles o del asbesto, y algunos otros productos a los que ya no se permite su producción en los Estados Unidos y que las empresas transnacionales vienen a nuestro país a continuar dichos procesos. Sería necesario vincular con los Centros de Investigación de carácter internacional,

en este caso sería conveniente otorgar facultades al Consejo de Ciencia y Tecnología para informar de las restricciones o prohibiciones a estas empresas en sus países de origen, para tomar las medidas adecuadas y en su momento oportuno dentro de nuestro país.

Evaluación permanente, control, vigilancia e información

Un aspecto importante sería el que estas empresas transnacionales se llevara a cabo un análisis o una evaluación permanente para lo cual sería necesario pensar que el ordenamiento en cuestión pudiera ser revisado por el Congreso, en ciertos periodos, cada tres años, por ejemplo, para verificar si está adecuada a la realidad y no permitir así, el hecho de que estas empresas que son sumamente activas y no estáticas, rebasen a las normas jurídicas, creemos que con esto aunado a un control de un organismo que podría ser en este mismo caso una Comisión Nacional como la de inversiones extranjeras para estas empresas transnacionales estableciendo un sistema de control de vigilancia, así como de información para evaluar los resultados de la aplicación, y el trato en forma unitaria beneficiaría no solamente a nuestro país, sino que establecería claramente a las transnacionales, las reglas del juego para invertir en México.

La eficiencia de este instrumento de control dependería en gran medida del tipo de organismo que se encargue de su aplicación y de los recursos elementos con que se cuenten, así como de la posibilidad de reorientar el crecimiento industrial de nuestro país, ya que se ha demostrado que las transnacionales desempeñan el papel fundamental en nuestra industria, debiendo tratar de regularlas íntegramente, ya que por su propia estructura están en condiciones de evadir muchos aspectos del control a través de su actuación fuera de nuestros límites.

La emisión de la citada ley sería objeto de presiones internas y externas pero, creo que constituiría un avance en nuestra legislación nacional, no solamente a nivel local sino para el orden mundial.