

## ***Contratos de Alianza Estratégica, Joint Venture y Cooperación Empresarial.***

Rama del Derecho: Derecho Comercial	Descriptor: Derecho Mercantil
Palabras clave: Alianza Estratégica, Joint Venture, Cooperación Empresarial, Buy Back Agreements, Pooling Agreements, Asociación Empresarial.	
Fuentes: Doctrina, Jurisprudencia.	Fecha de elaboración:30/07/2012

### **Índice de contenido de la Investigación**

<b>1 Resumen</b> .....	<b>1</b>
<b>2 Doctrina</b> .....	<b>2</b>
Matarrita Venegas.....	2
Alianzas Estratégicas.....	2
Joint Ventures.....	3
Cooperación Empresarial.....	3
Martorell.....	4
Joint Venture: Concepto y Fines.....	4
Marzorati.....	5
Alianza Estratégica, Joint Venture y Cooperación Empresarial.....	5
El Contrato de Alianza Estratégica.....	5
Diferencia Entre la Alianza Estratégica y Joint Ventures.....	10
<b>3 Jurisprudencia</b> .....	<b>11</b>
Concepto y Alcances del Contrato de Alianza Estratégica.....	11

#### **1 Resumen**

El presente informe de investigación realiza un estudio sobre las formas de contratación comercial que conllevan el elemento de la cooperación empresarial y la alianza estratégica. Para lo cual se hace uso de la doctrina y la jurisprudencia, ya que al ser este tipo de contratos atípicos, no se encuentra normativa relacionados directamente con los mismos.

La doctrina realiza un aporte vital en el tanto presenta herramientas que permiten definir cada uno de estos tipos de contratos y diferenciarlos entre sí, con la cual obtenemos elementos esenciales de los mismos, tales como, su naturaleza, fines, objeto, alcances y limitaciones.

En cuanto a la jurisprudencia se remite a un estrcto que ejemplifica el concepto contenido y naturaleza del contrato de alianza estratégica.

## 2 Doctrina

Matarrita Venegas

### ***Alianzas Estratégicas***

Estas han sido definidas como una relación bilateral o multilateral caracterizada por el compromiso de dos o más firmas asociadas con un objetivo común. Una alianza estratégica típicamente incluye un conjunto de acuerdos que se contemplan en los siguientes tipos:

1. Acuerdos sobre tecnología
2. Investigación y desarrollo conjuntos
3. Compartir activos complementarios

Estas uniones o instancias de colaboración están basadas en contratos para el desarrollo de nuevos mercados entre empresas competidoras entre sí por razones de costo u oportunidad. No se crean, necesariamente, sujetos de derecho, independientes de las partes, pero sí se plasman mecanismos conjuntos contractuales para la administración y el desarrollo de un proyecto específico. No existe una empresa común.

La Mayor parte de estas alianzas estratégicas se plasman en la forma de una pura relación contractual, ocasionalmente puede ser ventajoso crear una sociedad formal o una entidad separada por razones impositivas o de contabilidad o de limitación de responsabilidad. En general, salvo por la necesidad de crear un negocio nuevo independientemente gerenciado, las entidades separadas crean más problemas que los que resuelven.

Es interesante destacar que, además de la investigación y el desarrollo, existen dos módulos o formas de alianzas muy difundidas, las que se denominan *joint production relation* y la de *joint distributor relationship*.

En la primera se transfiere información tecnológica confidencial a una segunda firma para que ésta, en otro mercado, fabrique los productos bajo esa tecnología, pero la relación no se agota en un convenio de fabricación o una licencia de *know how*. Generalmente contempla inversiones de capital de la licenciante en la empresa que fabrica bajo licencia. Como ocurre con el denominado "*franchising*" que es una forma de cooperación interempresarial, en la que el "*franquiciado*" es parte de una red de franquicias en las que el "*franquiciante*" ha buscado crecer, mediante aporte independiente de terceros y sin constituir una sociedad o asociación.

En la segunda situación, existe un convenio de distribución de los productos de la primera empresa, pero también una reciprocidad para colocar los productos de la empresa distribuidora, que suele ser ella misma fabricante, en los mercados de la concedente.

En otras palabras, la alianza estratégica se manifiesta siempre en la concreción de otros compromisos que exceden una distribución exclusiva o una licencia de tecnología, pero, en ambos casos, el convenio de tecnología o el de distribución sirven de ligamen para dar firmeza a la alianza.



## **Joint Ventures**

Cuando la cooperación entre empresas hace que los participantes sigan siendo económica y legalmente independientes, pero la cooperación se hace a través de una nueva empresa que absorbe las actividades realizadas conjuntamente, se dice habitualmente que se ha constituido un “*joint venture*” a esos efectos.

Pero lo que ha visto en la práctica es que la existencia de un *joint venture* no necesariamente da lugar a una entidad legalmente separada de los participantes, pueden existir una especie particular de *joint venture* denominada “contractual *joint venture*”, que puede verse como una empresa abocada a un proyecto específico.

Tanto las alianzas estratégicas como los *joint ventures* son híbridos organizacionales que cuentan con estructuras muy diferentes, el *joint venture* se ve como una estructura jerárquica, lo que supone una entidad independiente frente a una alianza, en la que no existe tal entidad. Sin embargo, las razones para la existencia de ambas son parecidas:

- Accesar a economías de escala
- Salvar barreras de ingreso
- Complementar y unir conocimientos
- Protegerse de las reacciones xenofóbicas

De esta manera, los *joint venture* pueden verse como contratos de colaboración entre empresas que se complementan entre sí, especialmente en cuanto a la formulación de nuevos proyectos. Pueden crearse sociedades independientes (*equity joint ventures*) o no (*contractual joint ventures*). En estas últimas, la unión se basa, como en las alianzas estratégicas es un contrato que preside la creación, gestión y disolución del *joint venture*, pero que constituye, al menos una empresa en el sentido económico.

## **Cooperación Empresarial**

Se trata de contratos atípicos de colaboración, en los que no se crea un sujeto de derecho y que no alcanzan a formar una *joint venture* o una alianza estratégica. Las empresas que lo constituyen no crean mecanismos de gestión comunes como los señalados precedentemente para el manejo del *joint venture* o de la alianza, sino que mantienen completamente independientes.

Generalmente se entienden como formas típicas de cooperación empresarial las siguientes:

**a) “Buy-back agreements”:** estos acuerdos comprenden todos los tipos de cooperación industrial en los que en lugar de pagar un precio por la instalación de una planta llave en mano o de una línea de producción, el pago se efectúa mediante productos terminados o materias primas extraídas con la ayuda del equipamiento.

**b) Acuerdos de cooperación y comercialización:** la cooperación en este sentido toma una variedad de formas, desde la subcontratación a formas más refinadas de coproducción y especialización.



A su vez, la especialización frecuentemente involucra disposiciones relativas a la cooperación en áreas de la comercialización, la investigación y el desarrollo.

c) *Cooperación de proyectos*: esta forma suele manifestarse en lo que se conoce como una forma conjunta de realizar un proyecto, especialmente apta en los proyectos de infraestructura, entre empresas diferentes que conforman alianzas circunstanciales para una obra específica. Los europeos suelen llamar “*emprendimientos conjuntos*” a estas formas de cooperación.

d) “*Pooling agreements*” (*participación en resultados o en costos*): los acuerdo de participación en costos (*cost sharing agreements*) o en la utilidades o pérdidas (*profit pooling agreements*) se concluyen entre empresas independientes que, por ejemplo, comercializan un determinado producto o lo desarrollan por medio de una de ellas, pero sufragan ambas en proporciones previamente establecidas.<sup>1</sup>

Martorell

### **Joint Venture: Concepto y Fines**

Según la monumental compilación de jurisprudencia norteamericana denominada "Corpus Juris Secundum", el joint venture "es una relación jurídica de reciente origen creada por los jueces norteamericanos y que suele ser descrita como una asociación de personas que buscan llevar a cabo con finalidad de lucro una empresa comercial individual.

Abundando sobre el tema, el Corpus Juris Secundum agrega que numerosos casos han acogido la siguiente definición de esta figura.

"Combinación especial de dos o más personas que conjuntamente buscan obtener una utilidad en una empresa específica, sin actuar bajo la designación de partnership o corporation."

También se ha dicho, con acierto, que el joint venture es

"la asociación de personas que buscan llevar a cabo una empresa comercial individual con fines de lucro, para lo cual combinan sus bienes, dineros, efectos, habilidades y conocimiento."

Yendo ya al ámbito de lo que ocurre en nuestro país, en las prácticas empresariales argentinas se ha dado en denominar como joint venture, siguiendo para ello la terminología empleada en los Estados Unidos de Norteamérica, a la coparticipación de dos o más sociedades en operaciones civiles o comerciales, con división del trabajo y de responsabilidades según los casos y, por extensión, a los acuerdos regulatorios de ellas.

Para calificada doctrina extranjera, el joint venture presupone una organización jerárquica, lo cual lo caracterizaría como una entidad independiente, diferenciándolo de las alianzas en las que no existe tal entidad".

Sea como fuere, las razones para la existencia de ambas figuras son parecidas, ya que las dos se orientan a: primero: acceder a economías de escala; segundo: salvar las barreras de ingreso;



tercero: complementar y unir conocimientos; cuarto: protegerse de relaciones xenofóbicas<sup>14</sup>;

quinto: amoldarse a los factores políticos y jurídicos, puesto que las legislaciones de algunos países prohíben el establecimiento de una sucursal con un 100 % o alguna otra forma del capital extranjero, siendo un acuerdo de joint venture con una empresa o compañía local, la única posibilidad de ésta para su introducción en el mercado local;

sexto: la voluntad de compartir los riesgos. En este sentido, no se debe olvidar que una fórmula de cooperación suele ser bien empleada si se la aplica a búsqueda de un socio para compartir el "Proyecto..." que se planea.

séptimo: la intención de obtener una buena inserción en plaza, logrando en lo sucesivo mejores resultados y hasta la posibilidad de desarrollar nuevos productos;

octavo: la prevención o eliminación de la competencia. Cuando el socio -luego incorporado al joint es un competidor potencial, los acuerdos empresarios de esta clase eliminan una fuente también potencial de competencia en el futuro.<sup>2</sup>

Marzorati

### ***Alianza Estratégica, Joint Venture y Cooperación Empresarial***

*Alianzas estratégicas.* Uniones de colaboración basadas en contratos para el desarrollo de nuevos mercados entre empresas competidoras entre sí por razones de costo u oportunidad. No se crean necesariamente sujetos de derecho independientes de las partes, pero sí se plasman mecanismos conjuntos contractuales para la administración y el desarrollo de un proyecto específico. No existe una empresa común.

"Joint ventures". Contratos de colaboración entre empresas que se complementan en la formulación de nuevos proyectos. Pueden crearse sociedades independientes (equity joint ventures) o no (Joint ventures contractuales). En estas últimas, la unión se basa como en las alianzas en un contrato que preside la creación, gestión y disolución del joint venture, pero que constituye, al menos, una empresa común en sentido económico.

*Cooperación empresarial.* Se trata de contratos atípicos de colaboración tales como *buy back*, investigación conjunta, *pooling agreements*, contratos de especialización, en los que no se crea un sujeto de derecho y que no alcanza a conformar un joint venture o alianza estratégica. Las empresas que lo constituyen no crean mecanismos de gestión comunes como los señalados precedentemente para el manejo del joint venture o de la alianza, sino que se mantienen completamente independientes.<sup>3</sup>

### ***El Contrato de Alianza Estratégica***

Éstas han sido definidas como una relación bilateral o multilateral caracterizada por el compromiso de dos o más firmas asociadas en un objetivo común.

Para este autor, una alianza estratégica típicamente incluye una constelación de acuerdos que contemplan:



1. Acuerdos sobre tecnología.
2. Investigación y desarrollo conjuntos.
3. Compartir activos complementarios.

Por ejemplo, cuando existe un proyecto codesarrollado es necesario definir acuerdos de confidencialidad sobre la tecnología a usar, explicitar los alcances del desarrollo a efectuar y dónde se realizará éste, qué bienes de cada parte o de una sola se afectarán al desarrollo en cuestión, quién fabrica y quién distribuye, etcétera.

Estas alianzas, según ATTIK, pueden ser distinguidas de ciertos *joint ventures*, en cuanto no involucran la formación y la copropiedad de una firma separada, que explota la tecnología compartida.

Así, una firma que participa en una alianza estratégica internacional suministrará innovación técnica y también capital o *management*, mientras que la segunda contribuirá con otros activos, como capital, canales de distribución o servicios.

El citado autor también aclara que cuando Daimler Benz Motoren realizó una alianza estratégica con la fabricante de motores Pratt & Whitney, crearon un cuerpo ejecutivo denominado Junta Ejecutiva Asesora para administrar y monit- rear el desarrollo del programa conjunto, sin que ello significara la creación de una sociedad independiente.

La doctrina internacional está de acuerdo en que los objetivos de las alianzas estratégicas varían de acuerdo con el tipo de negocio o la tecnología involucrada, pero siempre cumplen determinados requisitos. Entre éstos se cuenta el de compartir riesgos, capital, desarrollo de productos o de investigación, acceso a tecnología y *know how*, acceso a canales de distribución o bases de clientes, acceso a capacidad de fabricación o a provisión de subcontratistas, creación de capacidad de fabricación, prevención de la competencia o la formación de entes con vistas a futuros acuerdos, sobre una base más firme que la simple cooperación empresarial.

De ese modo, una firma innovadora puede acceder a celebrar múltiples alianzas y firmas bien establecidas, concretar también múltiples alianzas para adquirir nuevas tecnologías, a veces de firmas más pequeñas, lo que genera a veces que firmas competidoras sean socias en el desarrollo de nuevas; tecnologías o productos, directamente o a través de alguna otra alianza, lo que permite filtrar información confidencial sobre ventajas tecnológicas. Todos estos autores comentan que estas alianzas estratégicas internacionales no requieren la formación de sociedades nuevas depositarias de la información o del producto o de la tecnología por lo que se diferencí de los tradicionales *corporate joint ventures*.

En este sentido, VILLENEUVE y KAUFMAN, citados por ATTIK, observan lo siguiente: "La mayor parte de estas alianzas estratégicas se plasman en la forma de una pura relación contractual, ocasionalmente puede ser ventajoso crear una sociedad formal o una entidad separada por razones impositivas o de contabilidad o de limitación de responsabilidad. En general, salvo por la necesidad de crear un negocio nuevo independientemente gerenciado, las entidades separadas crean más problemas de los que resuelven".

El control de estas entidades está prolijamente descrito y existen salvaguardas para restringir la discrecionalidad de cualquiera de las partes, pero se ha señalado que la multiplicidad de las estructuras que pueden asumir las alianzas frustran la posibilidad de una clasificación suficiente.



Es interesante destacar que, además de la investigación y el desarrollo, existen dos módulos o formas de alianzas muy difundidas, las que se denominan *joint production relation* o la de *joint distributor relationship*.

En la primera, se transfiere información tecnológica confidencial a una segunda firma para que ésta en otro mercado fabrique los productos bajo esa tecnología, pero la relación no se agota en un convenio de fabricación o una licencia de *know how*. Generalmente contempla inversiones de capital de la licenciante en la empresa que fabrica bajo licencia. En la segunda situación, existe un convenio de distribución de los productos de la primera empresa, pero también una reciprocidad para colocar los productos de la empresa distribuidora, que suele ser ella misma fabricante, en los mercados de la concedente.

En otras palabras, la alianza estratégica se manifiesta siempre en la concreción de otros compromisos que exceden una distribución exclusiva o una licencia de tecnología, pero en ambos casos, el convenio de tecnología o el de distribución sirven de ligazón y dan firmeza a la alianza que puede concluir en forma amistosa o en un fracaso. Este método se ha aplicado entre firmas japonesas y americanas o europeas y americanas y, como dijimos, sus características son:

- a) La firma licenciante americana otorga licencia a una firma japonesa.
- b) La firma japonesa provee capital y servicios de distribución para desarrollar dicha tecnología en su mercado.
- c) Se crea una compleja estructura contractual, sin recurrir a ninguna persona jurídica, por medio de la cual ambas firmas coordinan sus respectivas contribuciones al proyecto y se distribuyen el lucro resultante.

En ambos casos, en general, los remedios contractuales estipulados son de difícil ejecución en los sistemas nacionales que los deben aplicar y existe una cierta resistencia a acudir a los tribunales para asegurar el cumplimiento o la cooperación, aunque existen casos en que se ha recurrido a los tribunales para obligar a un *partner* a cumplir con sus obligaciones contractuales y no contratar con terceros competidores.

Los autores citados al comentar *joint ventures* y alianzas, parten del supuesto que el *joint venture* se diferencia de la alianza estratégica en que en el *equity joint venture* existe una sociedad diferenciada, con personería jurídica, titular de la producción y en la que ambos *partners* participan en su manejo...

Al respecto existe un autor, HENNART, que utiliza un método que denomina el "método de los costos transaccionales" para analizar la diferencia entre *joint ventures* y alianzas estratégicas. La teoría de los costos transaccionales no fue desarrollada por HENNART, quien asigna la paternidad a WILLIAMSON.

Admite HENNART que las alianzas estratégicas son un híbrido y también lo son los *joint ventures*, porque ambas tienen ciertos atributos de empresas y, sin embargo, los intereses diversos de sus socios permanecen inmovibles. De la misma manera su administración y control responde a la idea de un comando híbrido, resultante de la negociación y no de la jerarquía como en una empresa normal.

Cada vez que se efectúan transacciones en mercados diferentes, existen pérdidas o costos transaccionales. El principio de minimizar dichos costos transaccionales conduce a la situación de las alianzas estratégicas donde se presentan ventajas respecto de la utilización de una empresa sola y de prevenir cambios en el mercado.

La empresa es vista por WILLIAMSON como una de una serie posible de relaciones institucionales estructuradas para reducir los riesgos negociales, agregando que las empresas y los contratos complejos existen como respuestas al "oportunismo", que constituye una tendencia del comportamiento humano que surge en cierto número de limitadas condiciones que denomina *bounded rationality* y que explica como una presunción en virtud de la cual los humanos y sus instituciones buscan maximizar lo racional, sujeto a ciertos límites cognoscitivos. Esos límites quedan excedidos en la presencia de situaciones complejas e inciertas.

La presencia de ciertos riesgos origina fracasos en el mercado. Las partes no tienen la habilidad de anticipar todas la situaciones que se pueden originar, después que el contrato ha sido firmado y tampoco pueden anticipar los movimientos estratégicos que una de las partes puede efectuar luego de que el contrato ha sido celebrado.

Por lo tanto, para evitar la situación de pérdida del *bounded rationality* en contratos de muy larga duración es mejor constituir empresas en que dichos problemas se resuelven dentro de una organización jerárquica.

La segunda presunción de WILLIAMSON es que los seres humanos proceden con oportunismo, definido como aquella condición por la que los seres humanos se apartan de las reglas, lo que vuelve a crear una incertidumbre en las relaciones institucionales.

Las transacciones internacionales pueden dar lugar a este oportunismo, dado que las partes que se tratan a distancia pueden medir la *performance* de la otra parte en forma menos directa, y el oportunismo da lugar a veces a realizar alianzas pero también a deshacerlas. De igual modo, existen fracasos en alianzas por razones de suministro de información y particularmente de información tecnológica, que conducen a fracasos en las operaciones.

Según este autor la teoría de los costos transaccionales o mejor dicho la de su minimización sirve para explicar por qué las firmas eligen formar un híbrido de coparticipación en lugar de adquirir una firma o de fusionarse.

Para ello se requiere la circunstancia del fracaso simultáneo de por lo menos dos mercados diferentes, porque si el fracaso es en uno solo se puede combatir con la adquisición de una empresa o la fusión con ésta para eliminar el fracaso en el mercado asociado. El conocimiento auxiliar necesario para explotar una tecnología determinada es de difícil transferencia y esa información lleva al fracaso del mercado; por ende, su costo transaccional es alto. Hasta ahí la concepción de WILLIAMSON, que HENNART glosa y que utiliza para señalar la diferencia entre las alianzas estratégicas y los *joint ventures*. Ambos son híbridos organizacionales, pero cuentan con estructuras muy diferentes. HENNART ve al *joint venture* como una organización jerárquica, lo que supone una entidad independiente frente a una alianza, en la que no existe tal entidad.

Sin embargo, las razones para la existencia de ambas son parecidas:

- Acceder a economías de escala.
- Salvar barreras de ingreso.
- Complementar y unir conocimientos.



- Protegerse de reacciones xenofóbicas.

Además, señala que una gran parte del conocimiento tácito es el que adquieren los técnicos, que no puede ser transferido sin la transferencia de personal específico, por lo que la excesiva información tiene un costo transaccional alto y ese tipo de emprendimientos están sujetos al fracaso. Del mismo modo, el desarrollo de una estructura de distribución requiere una inversión sustancial a más del conocimiento local y tiene un alto costo transaccional. Por ello, cuando tanto el mercado de distribución como el tecnológico fallan (porque tienen altos costos de transacción) y que se caracteriza como una empresa que tiene una estructura jerárquica, se puede anticipar la necesidad de una alianza. Por lo tanto, el *joint venture institucional* se utiliza cuando el riesgo de fracasar es en un solo mercado y la alianza cuando dicho riesgo existe en dos. Para un mejor enfoque metodológico, retomaremos este tema al discutir la naturaleza jurídica del *joint venture*.

No obstante, desde el punto de vista jurídico, encontramos débil esta conceptualización, que puede tener algún mérito, desde un ángulo económico o, tal vez, sociológico, pero en derecho las categorizaciones económicas no siempre alcanzan para conformar una categorización jurídica.

Para que la alianza se pueda mantener y, por lo tanto, se puedan llevar adelante negocios de importancia para los miembros, es necesario mantener un área amplia de cooperación y coordinación. No nos olvidemos que una de las ventajas de la alianza es la supresión en todo o en parte de la competencia entre las firmas participantes, lo cual ha motivado un ácido comentario de PITOFSKY.

En los Estados Unidos de América existe un debate sobre si los pretendidos beneficios competitivos de las alianzas estratégicas superan los alegados daños a la competencia.

Esas alianzas estratégicas internacionales no gozan del carácter de la permanencia y, por ende, son más vulnerables al fracaso que una entidad integrada. Una empresa se retira de un mercado o de una actividad cuando sus expectativas de utilidades no se compadecen con el riesgo para obtener un lucro determinado. Una alianza, en cambio, debe cesar su actividad, es decir, disolverse cuando una de las partes se retira y ello se produce cuando las expectativas de lucro de una de las partes son insuficientes, aunque la actividad de la alianza produzca una utilidad.

Por ese motivo las firmas entran en alianzas cuando el riesgo de fracasar es relativamente bajo o su posición particular en caso de fracaso es tolerable.

Otra característica de las alianzas estratégicas es que en el orden internacional permite aunar esfuerzos de empresas que compiten entre sí en muchos mercados, lo que no ocurre en los *joint ventures* tradicionales que buscan diversos socios para realizar un proyecto, no sólo por el aporte de capital, sino también en función de sus especializaciones, pero raramente de socios que compiten. En otras palabras, en el *joint venture*, para hacer un dique se "asocian" una empresa constructora, una proveedora de equipos, un banco de inversión, complementando esfuerzos; en cambio, en una alianza estratégica internacional, para desarrollar un mercado nuevo en Oriente, no es novedoso que dos gigantescas empresas competidoras, una *trading* japonesa y un conglomerado americano se alien a ese efecto.

Al respecto, pensamos que estas observaciones son más precisas que el intento de HENNART de justificar la diferencia por su teoría de los costos transaccionales. Sin embargo, esta distinción no parece tener un sólido fundamento jurídico suficiente para justificar una diferenciación entre formas asociativas, aunque de *lege lata*, pueda servir para describir sus características. No obstante, si por un momento aceptamos provisoriamente las digresiones que la doctrina internacional ha esbozado,

podemos establecer el siguiente panorama:

1. Alianzas estratégicas. Uniones de colaboración basadas en contratos para el desarrollo de nuevos mercados entre empresas competidoras entre sí por razones de costo u oportunidad. No se crean necesariamente sujetos de derecho independientes de las partes, pero sí se plasman mecanismos contractuales para la administración y el desarrollo de un proyecto específico. No existe una empresa común.
2. "Joint ventures". Contratos de colaboración entre empresas que se complementan en la formulación de nuevos proyectos. Pueden crearse sociedades independientes (equity joint ventures) o no (joint ventures contractuales). Entre las últimas, la unión se basa como en las alianzas en un contrato que preside la creación, gestión y disolución del joint venture, pero que constituye, al menos, una empresa común en sentido económico.
3. Cooperación empresaria. Se trata de contratos atípicos de colaboración tales como buy back, investigación conjunta, pooling agreements, contratos de especialización, ( los que no se crea un sujeto de derecho y que no alcanzan a conformar un joint venture o alianza estratégica. Las empresas que lo constituyen no crean mecanismos de gestión comunes como los señalados precedentemente para el manejo del joint venture o de la alianza, sino que se mantienen completamente independientes.<sup>4</sup>

### ***Diferencia Entre la Alianza Estratégica y Joint Ventures***

Es curioso destacar que los europeos se han propuesto apuntalar la regulación de las empresas cooperativas, cuya característica principal es que: a) no tienen personería jurídica diferenciada; b) no tienen un *management* centralizado y jerárquico, y c) tienen una política común específica.

Las características apuntadas los asemejan, en principio, a la forma de *joint venture contractual*, que los europeos gustan calificar de *joint venture cooperativo*, que para el caso carece de relevancia jurídica.

En efecto, el *joint venture* como tal es un esfuerzo cooperativo, que presenta en su ejecución la creación de un sujeto de derecho o no; por ende, la empresa cooperativa europea parecería una forma de *joint venture* con el aditamento "cooperativo", concebida sobre la base de la inexistencia de un sujeto de derecho.

Sin embargo, la regulación europea nos depara algunas sorpresas, ya que al carecer de legislación societaria común, cada país miembro se reserva el derecho de negar u otorgar personería jurídica a algunas de estas formas de cooperación, como veremos al considerar las leyes de interés económico.

A la luz de esta característica de la legislación europea, nos encontramos con el hecho de que un esfuerzo cooperativo, que a la luz doctrinaria no tiene personería jurídica, puede tenerla en función de una legislación específica europea...

El término alianza es usado por los europeos para referirse a las empresas conjuntas, sin agregarles las connotaciones que hemos apuntado, es decir, careciendo de personería; por lo tanto, al concluir el análisis de las formas europeas de clasificación deberemos verificar nuevamente la clasificación que ensayáramos en el § 4. Finalmente, a pesar de que caracterizamos a las alianzas estratégicas como emprendimientos conjuntos entre competidores en igualdad de condiciones, aceptamos -en un sentido amplio- que algunos de estos em-

prendimientos pueden llegar a configurar sujetos de derecho.

En definitiva, resulta claro diferenciar a las alianzas estratégicas de los *joint ventures*, en razón de que en las alianzas se "asocian" competidores reales o potenciales, mientras que en los *joint ventures* no existe tal condición, pero si las empresas conjuntas europeas, como formas de cooperación, pueden llegar a ser sujetos de derecho, entonces, es forzoso admitir que la totalidad de las figuras contractuales ya desarrolladas pueden configurar o ser realizadas mediante el recurso de constituir sociedades, en cuyo caso y como veremos al analizar los *equity joint ventures*, presentan problemas propios.

De allí se sigue que si aceptamos que las alianzas estratégicas, como contratos asociativos, pueden dar lugar a sujetos de derecho, entonces nos parece que el término "alianza estratégica" debe reservarse para una forma especial de *joint venture*, aquel en que los partícipes entre sí son competidores reales o potenciales, mientras que la empresa conjunta europea constituye un *joint venture*, pudiendo ser sujeto de derecho o no, según lo permita cada legislación de los países miembros.

La técnica de la fusión permite sintetizar claramente los problemas descritos anteriormente. Si por un momento visualizamos a las empresas cooperativas como formas embrionarias de cooperación resultantes de un contrato, a los *joint ventures* o alianzas como formas completas de cooperación susceptibles de generar relaciones asociativas, la fusión constituye la forma perfecta y última de cooperación mediante la integración.

En ella confluyen las necesidades industriales y comerciales, con las sinergias administrativas y financieras, la complementación tecnológica y el ahorro de costos impositivos mediante el cumplimiento de recaudos dispares, en función de los territorios involucrados.

Sin embargo, tanto las formas cooperativas embrionarias como las alianzas o los *joint ventures cooperativos* europeos y, por ende, las fusiones, deben pasar por el tamiz de las normas de defensa de la competencia establecidas y aplicadas, tanto en Europa como en los Estados Unidos de América, para defensa del consumidor.<sup>5</sup>

### **3 Jurisprudencia**

#### ***Concepto y Alcances del Contrato de Alianza Estratégica.***

" De manera que, examinada la cuestión de este modo, se torna de menor importancia establecer si lo habido fue una sociedad de hecho civil, aunque bueno es reconocer que la forma empleada por las partes guarda similitud con la llamada "joint venture" o "alianza estratégica". En efecto, ésta última se conceptúa como " Un acuerdo que se celebra entre dos o más empresas que mantienen su respectivas autonomías jurídicas con el fin de realizar un objetivo común mediante la aportación de recursos y la administración compartida de ellos." Además, esa forma compleja de asociación, tiene como rasgos distintivos los siguientes: a) la concurrencia de dos o más empresas; b) la existencia de un acuerdo de voluntad común tendiente a regular sus derechos; c) el mantenimiento de las propias individualidades, por lo que no puede hablarse de fusión de empresas; d) el pago de aportaciones que pueden consistir en dinero, bienes o tecnología ; e) el tender hacia un objetivo común, claramente explicitado en el acuerdo; f) la determinación de cómo se administrarán los



bienes o recursos comunes para el logro de la finalidad propuesta, y g) se trata de una inversión de riesgo y no de una inversión financiera. Véase FARINA, Juan M., *Contratos Comerciales Modernos*, Astrea, Buenos Aires, 1997, pág. 783 y sgs."<sup>6</sup>

**ADVERTENCIA:** El Centro de Información Jurídica en Línea (CIJUL en Línea) está inscrito en la Universidad de Costa Rica como un proyecto de acción social, cuya actividad es de extensión docente y en esta línea de trabajo responde a las consultas que hacen sus usuarios elaborando informes de investigación que son recopilaciones de información jurisprudencial, normativa y doctrinal, cuyas citas bibliográficas se encuentran al final de cada documento. Los textos transcritos son responsabilidad de sus autores y no necesariamente reflejan el pensamiento del Centro. CIJUL en Línea, dentro del marco normativo de los usos según el artículo 9 inciso 2 del Convenio de Berna, realiza citas de obras jurídicas de acuerdo con el artículo 70 de la Ley N° 6683 (Ley de Derechos de Autor y Conexos); reproduce libremente las constituciones, leyes, decretos y demás actos públicos de conformidad con el artículo 75 de la Ley N° 6683. Para tener acceso a los servicios que brinda el CIJUL en Línea, el usuario(a) declara expresamente que conoce y acepta las restricciones existentes sobre el uso de las obras ofrecidas por el CIJUL en Línea, para lo cual se compromete a citar el nombre del autor, el título de la obra y la fuente original y la digital completa, en caso de utilizar el material indicado.

- 1 MATARRITA VENEGAS, Rodrigo (2001). En *www.rodrigomatarrita.com*, *Alianzas Estratégicas y Otras Relaciones Asociativas*. Recurero de <http://www.rodrigomatarrita.com/?action=papers&id=94>
- 2 MARTORREL, Ernesto Eduardo, (1997). *Tratado de los Contratos de Empresa*. Ediciones Depalma, Tomo III, Buenos Aires, Argentina. Pp 240-242.
- 3 MARZORATI, Osvaldo J. (1996). *Alianzas Estratégicas y Joint Ventures*. Editorial Astrea. Buenos Aires, Argentina. Pp 24-25.
- 4 MARZORATI, Osvaldo J. op cit. supra nota 3. Pp 14-24.
- 5 MARZORATI, Osvaldo J. op cit. supra nota 3. Pp 46-48.
- 6 TRIBUNAL SEGUNDO CIVIL SECCIÓN I. Sentencia 244 de las catorce horas con diez minutos del veinticinco de junio de dos mil uno. Expediente: 00-0000342-0011-CI.