

2ej
327
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO



"LA EMPRESA PRIVADA Y PUBLICA"

T E S I S :

que para obtener el título de
LICENCIADO EN DERECHO
p r e s e n t a :

GUSTAVO ADAN PUNARO ESQUIVEL

México, D. F. 1983



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

LA EMPRESA PRIVADA Y PUBLICA

PRIMER CAPITULO

LA EMPRESA

- Antecedentes
- Elementos de la Empresa
- Definiciones
- Clasificación de las Empresas

- Puntos de Vista
- Mercantil
- Laboral
- Civil
- Marítimo
- La Empresa como Centro de los Factores de la Producción.

SEGUNDO CAPITULO

LA EMPRESA PRIVADA

- Características de la Empresa Privada
- Regulación de la Empresa Privada en el Derecho Mexicano.

TERCER CAPITULO

LA EMPRESA PUBLICA

- Antecedentes
- El Servicio Público y la Empresa Pública.
Breve Concepción de la Empresa Pública en México.
- La Empresa de Participación Estatal

- **AMBITO EN LAS CIENCIAS ECONOMICAS**

Ambito en el Derecho Mercantil

La Empresa de Participación Estatal en el Derecho Mexicano.

Derecho Comparado.

Conclusiones.

Bibliografía

ADAN PUNARO

P R O L O G O

Indudablemente, infinidad de tesis profesionales han aludido al amplio campo de investigación y diferencias de la empresa, en el sector privado y en el sector público.

Pero en el presente trabajo vamos a tratar de analizar a la empresa desde todos los puntos de vista legislativos someramente ya que es limitado el campo de investigación propuesto por el autor.

Y así estudiaremos y analizaremos la empresa en general antecedentes, elementos de la empresa, rápidas definiciones de maestros relevantes, clasificación de las empresas en general, veremos diversos puntos de vista mercantil, laboral, civil y marítimo, la empresa como centro de los factores de producción.

En el segundo capítulo enfocaremos el objeto y materia de nuestra tesis, es decir, vista la mencionada empresa desde la perspectiva de la empresa privada.

A continuación y en otro breve capítulo analizaremos a la mencionada, desde el punto de vista de la empresa pública. Su derecho comparado o sea a la luz de los grandes sistemas jurídicos contemporáneos y sus conclusiones.

Debe tomarse en cuenta que este es un sencillo trabajo de tesis y que como tal es o pretende ser la prueba escrita de la capacidad del alumno para sintetizar en breves palabras un tema de raigambre jurídico, económico y social.

Por tal razón, debe juzgar el lector más que todo el esfuerzo y no esperar gran idea del mérito de la tesis, que como dije, si algún mérito tiene es la presentación sencilla y compacta y quizás esquemática del tema de la empresa.

Nada nuevo hay en el trabajo, es reitero, la prueba por escrito de mi humilde capacidad de comunicar mis ideas a través de la pa labra escrita. Hechas estas salvedades y pedidas las disculpas que la modestia del trabajo impone iré de inmediato al primer capítulo, en el cual propondremos el concepto de empresa tal y como ésta es concebida en sus diversas ramas del derecho mercantil, civil y laboral.

A N T E C E D E N T E S

La empresa en sus primeras manifestaciones aparece cuando el hombre encamina sus actos a satisfacer sus necesidades, ya no propias o de sus familias, sino necesidades ajenas como las de la comunidad, así las primeras manifestaciones de empresa se desenvuelven paulatinamente en la antigua familia y después en grupos primitivos. El trabajo en común característica de toda actividad empresarial responde a las necesidades primarias de la especie humana.

La cultura antigua nos deja huellas de grandes obras que demuestran el adelanto alcanzado por una producción dirigida a través de la esclavitud, en la antigüedad existieron verdaderas organizaciones productoras semejantes a las explotaciones fabriles de nuestros días. La empresa se desenvuelve en el transcurso de los siglos de una forma irregular, debido a ello no es posible hacer una relación de sus distintas fases por las cuales pasó.

El desarrollo de la industria moderna se ha llevado a cabo principalmente a través de tres etapas sucesivas cuya importancia se ha señalado en el hecho de que en cada fase se realizaron fenómenos tecnológicos particulares, así se observa que desde la edad media por lo que toca a las fuentes de energía y materiales realizadas se recurría principalmente a la madera y a la fuerza hidráulica - en la época de la revolución industrial en el carbón y en el hierro y en la fase moderna en las aleaciones y la electricidad aún en la energía nuclear como principal complejo de materias y energía utilizados, después de la caída del Imperio Romano, cuando el mejoramiento de las condiciones permite el establecimiento de los mercaderes en las aldeas feudales. Se forman los primeros gremios mercantiles para presentar un frente unido en su lucha por la protección de sus intereses comerciales y ante todo, por mantener su función social frente a los señores feudales. La difusión del comercio llegó a desarrollar un sistema de reglas de diversas

necesidades al derecho mercantil, este aparece en las grandes ciudades medievales en el mediterráneo. Los artesanos formaron agrupaciones conocidas como gremios, asociaciones en las cuales sus integrantes eran artesanos especializados por el tipo de trabajo, profesional para la defensa y protección de sus intereses. Los gremios y posteriormente las agrupaciones o corporaciones de comerciantes que dictaban normas para sus asociados contribuyendo a la creación de asociaciones instituciones mercantiles de nuestros días, tales como el envío de fondos de una plaza a otra por medio de cuentas de crédito, la letra de cambio, la quiebra, registro de comercio algunas sociedades mercantiles como la sociedad en comandita y la sociedad colectiva, la organización social feudal existió aferrada a ideas profundamente religiosas en donde no habido división entre la esfera religiosa y la vida cotidiana, la usura era prohibida y las ganancias y precios deberían de ser justos ya que se consideraba que cada acción era a juicio de días, durante este tiempo las normas que regían pasaban a formar parte de las ordenanzas expedidas por las monarquías descentralizadas que predominaban durante esa época hasta llegar al Código de Comercio de Napoleón en 1808 aparecieron anteriormente las ordenanzas, las más sobresalientes fueron las Roies de Olerón, en Francia, el Guidon del Mer, y las Ordenanzas de Colbert, aplicables al comercio terrestre y marítimo, las del consulado del mar y las ordenanzas de Bilbao, a fines de la edad media se observa la desintegración de los gremios artesanos quienes se convierten en negociantes y patronos, encargan su trabajo a otros artesanos quienes a su vez terminado el proceso de producción entregaban a aquellos el producto para su venta en el mercado, así desaparecen los gremios quedando en su lugar los mercados, las condiciones configurantes de la segunda etapa de la formación de la industria moderna se realizaron en el período en que se presentaron en la historia dos grandes fenómenos político sociales, la Reforma y la Revolución Francesa, cuyos efectos echaron abajo la uniformidad de creencias religiosas sociológicas y políticas de la época, en esta etapa de formación de la industria que llega hasta el capita -

lismo se aumenta la producción de bienes y fué posible establecer las necesidades básicas para la población y producción de bienes elevándose por ende el nivel de la vida, el desenvolvimiento del individualismo se llevó a cabo en lo social, en lo cultural, y en lo económico.

La forma principal de explotación se logra primeramente en la explotación del taller que no trabaja con capital fijo. El gran cambio hacia el sistema fabril se efectuó durante los siglos XVIII XIX, con el desarrollo de la máquina de vapor, la utilización de métodos de metalúrgia del hierro, la especialización de técnicos, en el trabajo que inició la producción en gran escala, esto desplazó las ideas comunales a los pequeños artesanos y los obligó a reunirse en las regiones industriales en donde trabajaban en condiciones difíciles durante jornadas ilimitadas, los errores sociales provocados en la primera etapa de la implantación del sistema fabril, afectaron a la ideología del obrero y pues a diferencia de la edad media, el trabajador se vió abandonado perdió todo el significado social aceptándolo como un mal necesario y no como un factor de orgullo personal, sintiéndose humillado y sin iniciativa propia en la realización de las tareas, mientras el patrón redujo sus oportunidades para mejorar su posición. La etapa de la revolución industrial provoca la aparición de un nuevo tipo de comerciante representado por personalidades que destacan en sus actividades como capitanes de industria que dedican su vida casi por completo al trabajo y amasan grandes fortunas.

ELEMENTOS DE LA EMPRESA

Todo el campo de la vida económica se desenvuelve a través de determinadas porciones formadas en un ciclo que conduce inmediatamente al intercambio de artículos o servicios producidos ante todo por la exigencia de una economía moderna; aparece la actividad para suministrar materia prima que deberá utilizarse en la elaboración de productos que a su vez se destinarán a su consumidor final. Las empresas que se dedican a este tipo de actividades designadas como industrias primarias, están integradas por las que tienen el objeto de la agricultura, la minería, la caza, la pesca y el aprovechamiento de los bosques.

La empresa puede subsistir dentro de cualquiera de las cuatro actividades integrantes de la vida económica. Para realizar una actividad dirigida a la producción o a la prestación de servicios o de bienes al público, requiere de una configuración interna o imaginativa que le anticipa a la ejecución de la misma y que el desarrollo de los medios de que deberá valerse el individuo para llevarla a cabo. Los elementos esenciales de la empresa o sean capital, trabajo y organización. La empresa imparte siempre el ejercicio de una actividad productora, esto implicará la existencia de una cosa o substancia sobre la cual deberá recaer la misma. El capital representa en sentido más amplio, una cosa o energía que contiene una cualidad en su respectiva entidad que la base susceptible de contribuir al desarrollo de actividades productivas, su presencia es indiscutible pues toda actividad efectuada en función de empresa, deberá desarrollarse sobre esta base preexistente.

El capital por si sólo nada produce, es necesario la concurrencia del trabajo para que pueda ser aprovechado. El trabajo se traduce entonces, en una función sobre capital, para comunicarle estimabilidad y valor a fin de que pueda servir para satisfacer necesidades ajenas.

Los esfuerzos aplicados para aprovechar el capital ya sea que se trate de una cosa, substancia o energía, requieren armonía entre ellos y la empresa que supone el concurso de varios individuos, necesita de la coordinación de sus actividades para que lleguen a constituir una acción común. La organización de todas las actividades realizadas en función de empresa sería pues, el último elemento básico y el más predominante en la misma. Aunque referidos en forma rudimentaria han quedado los elementos de la empresa señalados para desarrollar sus actividades. La presencia de los mismos puede ser mayor o menor entre sí, pero la actividad productiva necesariamente debe poner en juego estos factores.

Los problemas relacionados con la empresa y sus elementos han creado nuevos campos de estudio e investigación en las organizaciones modernas, pues al igual que el proceso tecnológico y el económico logrado en nuestros días, también han cambiado los métodos y las estructuras de operación comercial e industrial. Aún la empresa pequeña contemporánea muestra diferencia de la empresa familiar que existió en los primeros tiempos de la industria. Por ello no conviene tratar ahora los elementos de la empresa como elementos abstractos, conceptos, sino determinar aunque sea en forma breve, el papel que desempeñan la riqueza, el trabajo y la organización en la empresa moderna.

La palabra capital tiene diversos significados, puesto que su sentido es amplio y se le considera como sinónimo de riqueza. Generalmente se entiende por capital el término designado para identificar los terrenos, edificios, maquinaria y demás materiales que pertenecen a una empresa industrial o comercial, sin embargo el sentido de la palabra puede variar cuando se relaciona con diversos conceptos por ejemplo, desde el punto de vista legal, capital significa la cantidad que ha sido pagada por las acciones de una sociedad o invertido por el dueño de un establecimiento comercial.

Desde el punto de vista contable el capital se determina calculando el activo total de la empresa menos sus deudas. Por último el suelo y sus recursos reciben frecuentemente el nombre de capital natural para distinguirlo de los edificios, maquinaria y demás bienes de la empresa que se les designa como capital artificial. - El término capital se puede usar entonces en relación con el punto de vista desde el cual se considera.

El capital en las sociedades es el conjunto de aportaciones económicas de los socios, más los bienes muebles e inmuebles que constituyan la hacienda.

La empresa moderna muchas veces requiere para su superación la presencia del crédito y pues a menudo las aportaciones de sus proveedores en dinero resultan inadecuados para la promoción de la empresa, por ese motivo se considera en la actualidad que el elemento capital comprende el dinero y el crédito que se utilizan para poder iniciar y operar una empresa.

El trabajo como segundo elemento de la empresa, considerado técnicamente como todo esfuerzo humano aplicado a la producción de la riqueza, es el principal de los factores activos de la producción. Estudiando este término en relación con la empresa se observa una división de dos categorías distintas que comprenden en primer lugar, las tareas realizadas por el personal y auxiliares de los administradores y finalmente, la actividad realizada por los trabajadores u obreros empleados en la misma.

Aunque el desarrollo de esta actividad guarda íntimamente relación con la organización, es posible distinguir diversas disciplinas que estudian la función de la mano de obra en una empresa industrial y del trabajo del personal, en este aspecto, se puede estar citando a la administración de las relaciones industriales -

que tiene como principales objetivos elaborar normas para coordinar las relaciones entre la dirección de la empresa y los trabajadores, determinar los métodos efectivos para el manejo de personal y finalmente el reclutamiento, selección y contratación de empleados y obreros para la empresa. Las relaciones obrero patronales elevadas sobre una base de armonía y comprensión entre sus respectivos integrantes son deseables para el éxito de la empresa.

Ante todo se ha reconocido que la moral y otros factores psicológicos de los miembros de una empresa tienen una influencia directa en la producción, independientemente de los beneficios económicos que persiguen los trabajadores y el personal. Esta situación acentúa más la necesidad del estudio de las cuestiones sociales dentro de la organización industrial, que corresponde a una nueva disciplina conocida como psicología industrial.

La apreciación del elemento trabajo en la empresa moderna no puede ya considerarse objetivamente, sino que debe examinarse desde el punto de vista del empleado o el trabajador en conformidad con sus necesidades. Por ello, las relaciones obreras y las relaciones con los empleados no pueden considerarse menos importantes que la actividad técnica de una empresa.

Los elementos capital trabajo han sido expuestos en función de la empresa, no sin advertir que su presencia en el fenómeno productivo sería estéril sin la organización, el tercer elemento indispensable de la empresa y con el cuál los otros dos guardan íntima relación.

En tal virtud, no fue posible tratar con toda amplitud estos elementos, pues se requiere que sean estudiados en relación con la organización.

Las actividades económicas desarrolladas en torno de la empresa - necesitan coordinarse entre sí a efecto de llevarse a cabo la pro ducción de bienes o la prestación de servicios a los cuales se de dica la misma.

Como se ha dicho antes, la organización en la estructura adoptada por una empresa con el propósito de que las actividades de la mis ma se desarrollen bajo una secuencia lógica de tal manera que cum pla los fines para los cuales fué creada. En una negociación es necesario considerar muchos factores para trazar la estructura de la organización.

Existen varios tipos de organización administrativa de actividades en los negocios que se conocen en la actualidad que puedan - utilizarse de acuerdo con las necesidades de una determinada em - presa comercial o industrial sin embargo como en el presente caso estos temas abarcan campos tam am plios, pero nos limitaremos a se ñalar los principios básicos que deberán tomarse en cuenta para - la organización de una empresa.

Ante todo deben establecerse lineamientos de autoridad y responsa bilidad. Esto quiere decir, que la persona que tome una decisión dentro de la empresa, también deberá estar dispuesta a asumir la responsabilidad total que derive del caso y de la decisión tomada.

En empresas pequeñas, el contacto entre el propietario y el traba jador es constante. El propietario que generalmente actúa como - director de la empresa, está en relación directa con sus traba jadores y se encuentra familiarizado con todas las tareas producti vas. En este caso los procedimientos de organización son sencillos, pero en negociaciones medianas y compañías industriales de gran tamaño es imposible conservar el mismo tipo de organización. En las grandes empresas es necesario depender de otros individuos - que sean responsables de determinadas tareas del trabajo. Existe la delegación de autoridad, se extiende en todos los componentes - de la negociación industrial.

Una empresa de este tipo comprende el desarrollo de actividades altamente especializadas efectuadas por individuos con conocimientos y habilidades necesarias para estas tareas.

También es necesario hacer una organización para la producción de la empresa de acuerdo con las necesidades de fabricación de productos o servicios prestados, según sea el caso. Esta característica no es indispensable en una empresa pequeña ya que un sólo empleado o maquinista puede realizar las operaciones de fabricación o puede contar con una máquina capaz de realizar las tareas de fabricación de un producto determinado.

Para reafirmar el estudio de los elementos de la empresa, analizaremos brevemente los elementos de la empresa mercantil, Barre ra Graaf, ha asentado las bases de los elementos de la empresa mercantil afirmando que el primer elemento esencial es el empresario o sea la persona física o moral que aparece como titular de la misma.

La actividad realizada por el empresario se refleja en la organización de los diversos factores económicos de la negociación. Su tarea es esencial para la existencia y el correcto funcionamiento de la empresa.

Es interesante hacer notar que su actividad ha sido considerada con tal importancia que se ha llegado a atribuir un carácter subjetivo al conjunto de bienes o derechos que son utilizados para la finalidad de producir bienes o servicios para el mercado.

El segundo elemento esencial es el personal que auxiliará al empresario en las tareas, por los numerosos individuos en que el empresario delega ciertas facultades de administración sobre los bienes.

El tercer elemento está formado por el conjunto de elementos patrimoniales, bienes o materiales e inmateriales y relaciones de carácter jurídico que sirven a la empresa para realizar sus actividades. Todo ello constituye a la hacienda.

A continuación mencionaré algunas definiciones sino congruentes de la empresa, por lo menos daré una visión general al estudioso del derecho del tema que nos ocupa, cada definición con su somera crítica:

Podemos a grandes rasgos decir, respecto del tema que nos ocupa:

Empresa es según la Real Academia Española (1) como una acción - árdua y dificultosa que valerosamente se comienza. El diccionario de la Academia Española lo define como casa o sociedad mercantil ó industria fundada para comprender o llevar a cabo construcciones, negocios o proyectos de importancia.

También podemos decir, que el término empresa es usado como un - contrato de sociedad, ésto es, una asociación de individuos para la realización de obras materiales, negocios o proyectos de importancia concurriendo comunmente a los gastos que ofrezcan y - participando de todas las ventajas que reportaren.

Es importante hacer mención que dicho término de Empresa es usado en diversos sentidos, unos para encontrar similitud con la - negociación.

El maestro Barrera Graf (2) al hablar del tema nos dice al tratar de las nuevas corrientes jus mercantilistas que reconocen a la empresa como "una organización de los factores de la producción y con la subordinación a la materia mercantil a la actividad realizada por el empresario dentro de dicha organización".

(1) Enciclopedia Espasa Calpe Pág. 1082

(2) Tratado de Derecho Mercantil. Edic. Porrúa, S.A. Pág. 174

(3) opus cit. pág. 174 .

Todo lo anterior nos va ampliando el concepto de empresa.

Así dentro del Derecho Mexicano el maestro Barrera Graf, lo menciona (3) organización de una actividad, económica que se dirige a la producción o intercambio de bienes o servicios para el mercado.

Vemos en lo anterior, que describen a la empresa como el eje a cuyo alrededor gira todo el mecanismo económico, y cuya función consiste en combinar sus elementos para un mejor rendimiento.

Y así decíamos del maestro Barrera Graf, nos dice la empresa es una institución de tipo eminentemente económico que ha sido trasplantada al derecho, en el reconocimiento y reglamentación de esta figura como en muchas otras, la ciencia, jurídica va a la zaga de la economía ofreciendo la regulación legal de las instituciones que la evolución económica va imponiendo. El concepto pues de la empresa es un concepto económico y los datos que se utilizan para caracterizarla aún no han sido asimilados completamente por el derecho.

Continúa diciendo en otro párrafo a pesar de todo la empresa se ha impuesto al derecho mercantil y constituye la idea central de ésta, su piedra angular. Lo que es que siendo una institución relativamente nueva sobre lo que aún queda mucho por investigar y no encajando en las figuras tradicionales de nuestro derecho positivo provoca a veces el desprecio o las reacciones pesimistas de los juristas, las primeras palabras del último de los párrafos transcritos de Barrera Graf, sin duda alguna reconocen el admirable esfuerzo para estructurar el derecho mercantil como un derecho de empresa.

Barrera Graf no usa la palabra negociación y define la empresa como organización de la actividad económica que se dirige a la producción e intercambio de bienes o servicios y por Hacienda,

comercial o fondo de comercio como conjunto de bienes derechos y relaciones atribuidas a ésta.

Es importante hablar y no pasar por alto algo muy especial que el maestro Mantilla Molina, nos dice profundizando en ella subjetivamente y respecto de su estructura el titular de la empresa o empresario, todo lo anterior para ahondar y ofrecer en todos sus aspectos un vasto y amplio campo del tema que es objeto de nuestro estudio, y así continuando (4) es decir el empresario no puede por sí solo elaborar todas las labores de la empresa, necesita de otros factores como administradores, contadores que lo auxilien a éstos se les llama auxiliares de la administración o comercio o del comerciante.

Y así menciona (5) sucesivamente :

- a) Factores los que tengan bajo su dirección a una empresa.
- b) Dependientes, los que se encarguen de realizar materialmente con el público los negocios propios de un giro mercantil.
- c) Viajantes, los que laboren fuera de la negociación.

(6) Así empresa es condición necesaria para la perfecta adquisición de la calidad de empresario por tanto se cita como unidades económicas, organización, capital, trabajo y fuerzas naturales (7).

Es menester ofrecer al estudioso del derecho aún más definiciones de empresa de relevantes maestros ya que todavía, por lo descrito hasta ahora dicho término no tiene fisonomía particular.

(4) Mantilla Molina

(5) Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, arts. 314-315 Código de Comercio 312-318-325.

Para Tulio Ascarelli (8) es la actividad del empresario como conjunto de bienes materiales de servicio de la actividad empresarial o como comunidad de trabajo que él realiza en el, sino de la empresa entre el empresario y auxiliares.

Notamos en esta definición lo mencionado anteriormente subjetivamente, como actividad sin definir que es lo uno ni que es lo otro, o como una universalidad de facto.

Para Ferrara (9) es la organización de bienes para el ejercicio de una actividad productiva cuyo riesgo comparte el empresario.

La colaboración de los elementos de Ferrara, bien podría ser en su crítica un contrato con ella, considero que hay una confusión de empresa en su terminología.

Garrigues (10) la define como conjunto de los que trabajan y de los cuales el empresario que como jefe forma parte y dice además (11) conjunto organizado de actividades comerciales industriales de bienes patrimoniales y de relaciones materiales de valor-económico.

En la anterior es heterogénea en relación a los diversos elementos podría interpretarse como actos jurídicos plurilaterales, como organización ya mejorada su terminología jurídica como crítica.

(12) Ascarra, empresa es profesión comercial.

-
- (9) Confusión de la Empresa MOSSA Cit. Francisco Juria. La Teoría Jurídica de la Azienda Florencia 1945.
 (6) Empresa Lorenzo Mossa. Manuel Broseta Pont. Madrid 1965.
 (7) Empresa conferencia Broseta Pont
 (8) Conferencia Ascarelli Tulio, Legione de Dorotto Commerciale Introduzione, 2da. Edición Milán 1955, pág. 255
 (10) Garrigues Mario Girón, Prenditore. Empresa. : Azienda Tieren.
 (11) Garrigues Curso Cit. Tomo I- pág. 162.
 (12) Ascarra Cours de Droit Commerciale. París - 1952

Notamos algo más en terminología jurídica, la palabra profesión, un principio de teoría de estructura alrededor de la empresa, es decir, una categoría más como elemento.

Uria (13) Empresa ejercicios profesionales de una actividad económica organizado con la finalidad de actuar en el mercado de bienes y servicios.

Hacemos destacar en esta que va articulándose los mismos elementos anteriormente citados, repetición constante de los estudios de derecho.

(14) Ripert, la confunde con explotación.

Son esfuerzos que tratan de unificar los mismos elementos, pero sin denotarlas ampliamente, y sin definirlos en su integridad.

Para Vivante (15), es la organización económica que en propio riesgo recoge y pone en actuación sistemáticamente los elementos necesarios para obtener un producto destinado al cambio.

Se perfila una acción de organización que implica riesgo para un propósito.

Lordi (16) Toda actividad económica coordinada con capitales fijos y circulantes, con mano de obra y con trabajo intelectual, para el logro del fin de lucro que ella se propone.

Es decir empresa conjunto de elementos materiales y de valores-incorporeos coordinados para ofrecer al público con propósito de lucro y de manera sistemática bienes y servicios.

(13) Uria, Derecho Mercantil, Madrid 1953.

(14) Ripert Tratado Elemental de Derecho Mercantil Comercial.

(15) César Vivante, Tratado de Derecho Mercantil, Tratado de César Bilena, Madrid 1952, Tomo I, pág. 131.

(16) Luigi Lordi, Istituzione de Dretto Commerciale, Padua, 1943. Volumen I, pág. 120.

Vemos a ésta como un eje de valores para la producción (17).

Kurí(18) Empresas actos de comercio, actos jurídicos para el mercado.

El Código de Comercio enuncia en las fracciones V-XI, del Artículo 75 a las empresas mercantiles, como organización de los factores de la producción, actos de comercio de las industrias extractivas, empresas mineras y petroleras. Se pretende tratar de definir la empresa intento de actualizarla en técnica jurídica.

Lo mencionado nos dá una idea ya desde el punto de vista teórico jurídico de lo que es la empresa haciendo la aclaración, de que dicho término está preñado de equívocos no existiendo una definición unánime jurídica y hemos visto e incluido actos referentes a empresas cuya mercantilidad deriva del fin propuesto organización, funcionamiento, desarrollo y liquidación; luego entonces será mercantil la empresa cuando constituya una especulación ajena, una notable excepción a la regla de mercantilidad de los actos para la organización y funcionamiento de una empresa es el contrato de servicios de personal, es decir, caen bajo la esfera del derecho del trabajo, ya que en unas definiciones se habla de una profesión se hace ya una superación al darle categoría jurídica.

Con el paso de los años y mediante la observación que da la experiencia podemos comentar la gran confusión que existe en torno al concepto empresa. ¿Qué acaso es un concepto de carácter filosófico que por su abstracción no puede ser expresado en palabras sencillas? ¡No, no es el caso! acaso es una idea mitológica o -

(17) Proyecto para el Nuevo Código de Comercio Arts. 398-608.

(18) Daniel Kurí, Acto Mercantil el que tiene por finalidad el marcado intento de definición de acto de comercio, empresas mercantiles y de comerciante. Proyecto diferido de comercio I. Trabajo del primer congreso científico en 1951.

irreal, que no se dá en la práctica de la vida diaria y que por lo mismo sea necesario acudir al exceso y a la obscuridad de las palabras, no tampoco es el caso. Entonces por qué tanta con fusión por qué tantas palabras, tantos términos rebuscados para expresar algo tan obvio y tan real y práctico como la empresa. Hay situaciones como el caso de la nacionalización bancaria que nos ponen a pensar, ¿fué sólo una cancelación de una concesión para explotar un servicio?, ¿fué el cambio titular de la empresa o eso fué un cambio de empresario?. ¿Subsistieron las soci edades anónimas mercantiles después de la nacionalización y muy a pesar de esto aquellas como entidades mercantiles seguirán - persiguiendo el lucro como fin primordial de su existencia?, - vean ustedes como el vivir y tener un sencillo y claro concepto de empresa ayuda a despejar las incógnitas planteadas y muchas más que han quedado en la mente. Es evidente que hacen falta de fin iciones simples en la ciencia mercantil y en la legislación para reflejar la verdad de un hecho con el cual nos topamos día a día en todas nuestras actividades.

CLASIFICACION DE LAS EMPRESAS

El maestro Barrera Graaf nos dá una serie de criterios de clasificación de las empresas, diciéndonos que las empresas se pueden clasificar desde diversos puntos de vista.

1. Por la calidad de la persona que es su titular, PRIVADAS Y PUBLICAS.
2. Por la forma en que el titular de la negociación está organizando en empresas individuales que pertenecen a un empresario individual y las empresas colectivas, cuyo titular está organizado como persona colectiva o sociedad.
3. Por la índole de las actividades económicas realizadas por el empresario en empresas comerciales, las que efectúan una función de intermediación, las empresas industriales que modifican la materia prima y elaboran y transforman productos - las empresas mineras y petroleras cuya finalidad es la explotación de recursos minerales, y sus empresas agrícolas que se caracterizan por la obtención de recursos y productos del reino vegetal y animal mediante el cultivo de la tierra, explotación de bosques y la explotación de productos del reino animal.
4. Por la finalidad que persigue el empresario en la organización interna de la negociación y en los bienes que produce o en los servicios que presta, existen empresas comerciales y empresas o talleres de artesanado, en aquellas, el titular generalmente no participa en forma directa en la producción de los bienes o en la ejecución y prestación de los servicios, sino que solamente dirige y organiza los elementos económicos de la negociación, quedando reservados las tareas de producción y de prestación de servicios a elementos subor

dinados en las empresas o talleres de artesanado en cambio - su titular participa directa y preferentemente en las labores de la negociación, es el primer obrero artífice o maestro y la labor de organización que realiza es mínima.

En aquella normalmente la negociación presta servicios y produce mercancías para el mercado en general trabaja al por mayor, en cambio la empresa de artesanado produce y presta servicios por encargo directo del cliente o bien trabaja en detalle al por menor o por comisión.

Desde el punto de vista del derecho administrativo el Maestro Felipe de Jesús Tena Ramírez (24) las clasifica en dos grandes grupos.

- A) Aquellas en las que se realiza o se presta un servicio público.
- B) Aquellas en las que se efectúa una actividad económica de producción.

Existe otra clasificación que nos dice que:

EMPRESA.- En las que interviene capital público y privado empresas de participación estatal.
Eminentemente públicas.
Empresas en las que interviene el Estado y presta un servicio público.

EMPRESA.- Que presta un servicio público.
Que explotan una riqueza o realizan una actividad económica.

(24) Derecho Mercantil Mexicano 1967.

EMPRESAS EMINENTEMENTE
PUBLICAS.

Empresas que prestan un servicio eminentemente público.

Empresas que explotan una riqueza o realizan una actividad económica.

A) M E R C A N T I L

Ya ahondando en nuestro primer apartado, hemos dejado ya un amplio antecedente y concepto del objeto materia de nuestro trabajo. Decíamos que a continuación iniciaremos la empresa desde el punto de vista mercantil.

Desde este punto de vista ésta constituye la organización de los factores de la producción y serán sus formas las sociedades mercantiles y éstas se dirigen a la producción como principal actividad en su objeto social. También consideramos que la asociación en participación sustenta también en su mecanismo la idea de empresa, por lo que las sociedades mercantiles y la asociación en participación serán otras tantas manifestaciones jurídicas de la empresa. Es decir que las mencionadas sociedades mercantiles manifiestan jurídicamente a la empresa son su titular - la dirigen y gobiernan. El artículo primero de la Ley General de Sociedades Mercantiles habla de las sociedades que son:

1. Sociedad en nombre colectivo.
2. Sociedad en Comandita simple
3. Sociedad de responsabilidad limitada
4. Sociedad anónima
5. Sociedad en comandita por acciones
6. Sociedad cooperativa

Otras similares la sociedad civil, con finalidad mercantil ejemplo: Sociedad mercantil irregular. Asociación en participación, Artículo 252 de la Ley General de Sociedad Mercantil.

E) L A B O R A L

La empresa vista por la materia laboral es el centro de donde convergen y de donde emanan las más ricas facetas de las relaciones laborales, la fracción VI, del Artículo 123 Constitucional, toda empresa agrícola comercial fabril o minera los trabajadores tendrán derecho a una participación en las utilidades. El artículo 48 de la Ley Federal del Trabajo se refiere al carácter obligatorio de los contratos colectivos respecto de todas las personas que trabajan en la empresa y con esta generalidad tan absoluta nos pone en relieve que se refieren a empresas sean o no comerciales reforzando nuestro pensamiento acerca de la posibilidad de la empresa en el derecho civil y el derecho administrativo.

C) C I V I L

En la sociedad civil con mayor claridad se nos presenta el concepto de empresa, en virtud de que el fin económico y preponderante no está exceptuando sino que propiamente constituye la finalidad de la institución, por tal fin económico entendemos la producción de satisfactores la que se compone fundamentalmente de cuatro factores de los cuales el trabajo, capital, naturaleza no cumplirían fielmente su contenido de no existir un cuarto factor representado por la empresa que proporciona una metódica coordinación de aquellos cumple la empresa organización a la que está destinada.

D) M A R I T I M O

(25) El derecho marítimo dá una definición de lo que considera una empresa en el Artículo 127 de la Ley de la navegación y Comercio Marítimo, se entiende por empresas marítimas el conjunto de trabajos, de elementos materiales y de valores incorpóreos coordinados para la explotación de uno o más buques en el tráfico marítimo. Se entiende por naviero el titular de una empresa marítima.

A pesar de esta definición se encuentran reunidos los elementos que tendrá que organizar la empresa consideramos que más bien el Artículo mencionado define la negociación marítima ya que en el Artículo 129 de dicha Ley se dice: la transmisión de una empresa marítima implicará salvo convenio la de los créditos y deudas de la misma lo que significa que los créditos y deudas son en nuestro concepto referidos a la negociación pues según hemos sostenido la negociación es la institución a las que se pueden referir los derechos y obligaciones, de una empresa en virtud de ser aquella una manifestación de ésta.

LA EMPRESA COMO CENTRO DE LOS FACTORES DE PRODUCCION

Hemos analizado el concepto de empresa en el primer capítulo, mencionando varias definiciones tocando sus principales aspectos.

Y así repetiremos que el Maestro Barrera Graf (26) nos dice de la empresa desde el punto de vista mercantil "como una organización de los factores de la producción y con la subordinación a la materia mercantil a la actividad realizada por el empresario dentro de dicha organización".

Para ubicar nuestro capítulo descrito, ven a la empresa como el eje a cuyo alrededor gira todo el mecanismo económico, y cuya función consiste en combinar sus elementos, para un mejor rendimiento.

Resumiendo todo lo anterior, vemos que esta es una institución económicamente trasplantada al derecho.

La economía siempre ha sido importante, pero ahora, además de importante, es una ciencia y una realidad de moda que afecta todas las instituciones, estructuras, desde la familia hasta el Estado.

Hace apenas poco más de una década, los países productores de petróleo alardeaban de su producción, y embargaban el crudo, aumentando los precios y condicionando las ventas a los países desarrollados, ahora en cambio, presenciamos un espectacular descenso de precios y de ser un mercado de vendedores ha pasado a ser un mercado de compradores los cuales son ahora quienes fijan los precios y en general las condiciones de compra.

(26) Tratado de Derecho Mercantil, Editorial Porrúa, S.A.,
Pág. # 174.

Hace apenas poco más de una década, México, era un país de economía creciente y perspectivas sanas, ahora México ha tenido que nacionalizar su banca privada, está en franca crisis y la empresa privada ve ausentes de sus balances las utilidades.

La economía, ciencia de aparentes paradojas, responde a profundos motivos y dá sorprendentes respuestas pero es ante todo una ley natural que no perdona el error humano el derroche, el despilfarro, la falta de previsión, el país, la negociación, la familia o el hombre, que incurren en estas graves faltas están condenando a la quiebra a la inflación incontrolada y al fracaso.

La economía responde a leyes precisas cuyas premisas son, sin embargo sencillas. Producción, Honradez, Planeación, Trabajo, Ahorro, Moral. La empresa como elemento organizador de los demás factores de producción, es un concepto económico con expresiones e implicaciones jurídicas. Al organizar factores tan complejos y a veces antinómicos como el capital y el trabajo y estos con la materia prima, la empresa debe tomar en cuenta la costeabilidad, o sea, analizar si la unión de trabajo con capital para modificar la materia prima es rentable, si deja, al final del proceso de industrialización, un margen de utilidad razonable que permita decir qué efectivamente valió la pena acometer la industria.

La empresa en esa organización de factores habrá de tropezar con la necesidad de capital y su costo, o sea, deberá valorar cuál es el valor de conseguir el capital para incorporarlo en la negociación.

Deberá meditar si el crédito es caro, si es en moneda extranjera, si el producto que va a manufacturar reeditúa la plusvalía o la utilidad de venta inmediata que se pretende, o sea, la empresa es toda una estrategia de moedas, formas y comportamiento economi-

cos de cuyo cabal cumplimiento dependerá el éxito o fracaso de la negociación por estas y otras causas podemos afirmar que la empresa y la economía están seria y definitivamente vinculadas.

Ya ahondando en lo analizado anteriormente la empresa desde el punto de vista mercantil constituye la idea central de este, - su piedra angular.

Es un concepto sobre el que hay mucho que investigar.

Podría pensarse que la empresa económicamente hablando pase a integrar una figura autónoma en el derecho mercantil, y así la definimos como "Organización técnica económica que se propone producir mediante la combinación de diversos elementos (naturaleza, Trabajo y Capital) bienes o servicios destinados al cambio, con esperanza de obtener beneficios, corriendo los riesgos por cuenta del empresario.

Es el tema central del derecho mercantil moderno, como el elemento vivo de la moderna economía organizada en la expresión - de Garrigues (27) siendo un "conjunto de elementos humanos y - de medios naturales ordenados a un fin".

Podemos añadir que no por el hecho de considerarse a la empresa como algo tradicionalmente económico no pueda tener su importancia y caracterización jurídica.

Es decir, lo económico es la organización de los demás factores de la producción en el cúmulo de actos jurídicos comerciales.

La situación es sumamente, interesante una serie de elementos - que por hacer referencia al factor organización de la produc -

(27) Garrigues.

ción en el caso particular del Artículo 75 del Código de Comercio para el mercado, obtienen calidad jurídica, en tanto que son declarados por la Ley Comercial como son actos de comercio es decir, como actos jurídicos y el elemento común de referencia que mantiene su naturaleza original esencialmente económica.

Al analizar a los teóricos de la materia en todas sus facetas consideré interesante mencionar a Carlos Fernández Novoa, --- quien al respecto nos dice que la empresa es un fenómeno económico social con que tropieza la ciencia del derecho y manifiesta que ésta debe estudiarse en o desde una triple faceta, la morfología de la empresa, el proceso en virtud del cual ésta surge en la realidad social y finalmente el sistema económico en que actúa la empresa.

Y así la describe:

MORFOLOGIA. Organización
 Independencia
 Objeto-producción
 Distribución de bienes y servicios
 Se realiza para el mercado

ES OBRA DEL INTELECTO HUMANO
 DEPENDE DE LA PERSONALIDAD -
 DEL EMPRESARIO.

PROCESO EN VIRTUD DEL CUAL LA EMPRESA
 SURGE EN LA REALIDAD SOCIAL.

SISTEMA ECONOMICO. LIBRE COMPETENCIA EN QUE ACTUA.

El citado autor nos dice la empresa es una organización independiente que produce o distribuye bienes y servicios para el mercado.

Suscintamente decimos la organización, el empresario organiza - los medios de producción capital y trabajo, se someten a un orden preestablecido a unas reglas previamente determinadas (28)- Bracco, se coordinan con arreglo a un plan (29) Polo organizar - es tanto como acumular y coordinar acciones de tal manera que - sean en todo una forma de conducta.

Se coordinan en la empresa de una forma duradera no ocasional - permanente la empresa va unida siempre a la idea de profesión, - la permanencia se desprende de la propia organización carecería de sentido para actos aislados (30) Dispax se ha llegado a afir - mar que el único factor de la producción es el empresario mien - tras que el capital y el trabajo son medios de producción (31) - Guidini.

(28) Vid Bracco, Empresa nel sistema all Deretto Commerciale Do - dova 1960 No. 15, Página 72, Trabajo y los medios de Produc - ción se coordinan racionalmente en atención a la actividad - del empresario.

(29) Polo, concepto y los problemas del Derecho Mercantil en la legislación y la jurisprudencia españolas, Leyes Mercanti - les, económicas Ramo I, Madrid 1956, Pág. XXVII.

(30) L'Enterprise et le droit Paris 1957, número 2-55, página - 252 que la continuidad de la empresa, factor cronológico - encuentra expresión comercial en la existencia de una orga - nización que sirve de soporte al ejercicio de la actividad siempre en función de una actividad y no de una función de un acto deseado.- DISPAX.

(31) Guidini Iinsamenti del Deretto de la empresa Milano 1961, - Número 1, Página 23.

(32) Rittner Unterhem ing freier Buruf als Richstagraffe luben - gen 1962 Pág. 24.

El empresario en el mundo económico tiene el papel de organización es decir, se interpone entre el capital y el trabajo coordinándolos y armonizándolos, otros dicen que la función organizadora como el verdadero factor de la producción, en efecto la profesión liberal reúne algunas características de la empresa.

Así del mismo modo que el empresario el profesional desarrolla una actividad encaminada a satisfacer necesidades humanas, en este sentido, poseer esta característica económica es cosa que a nuestro parecer no se debe poner en duda (32) Rittner, de manera autónoma independiente y no dentro de una relación de subordinación esta nota permite distinguir al empresario (32 - Rittner Ob. Cit. Pág. 20) y al profesional del funcionario al trabajador al igual que al empresario del miembro de una profesión liberal lleva a cabo su actividad mediante contratos privados:

Pero junto a esta nota común cabe señalar entre la empresa - - strictu sensu y la profesión liberal una notable diferencia, - las profesiones liberales la actividad correspondiente es llevada a cabo personalmente y de modo directo por el profesional, - mientras que en la empresa la producción de bienes y servicios - como conjunto de medios para el organizador para este fin (33 - Rittner Pág. 21) afirma que mientras el empresario incluso el - empresario individual pueden dejar de aparecer en la explotación ordinaria de la empresa el hombre que ha elegido una profesión liberal tiene que cumplir personalmente las tareas ajenas a la profesión ésta puede ser persona física, nunca persona jurídica.

Indudablemente el empresario es autónomo al coordinar en el seno de la empresa los elementos de la producción. La finalidad-

(32) Rittner Ob. Cit. pág 20
 (33) " " " " " "

de la empresa es atender necesidades humanas. (34 Brecher) fenómenos vitales o materiales.

La empresa, es para el mercado o sea la producción es decir es el encuentro de la oferta y la demanda respecto a una determinada mercancía. (35 Mejer Cording dice que destruye este autor - el concepto amplio del mercado).

Quiere decir que las mercancías o servicios producidos para la empresa deben acudir al encuentro de la demanda en el correspondiente mercado. Conjunto ideal de actos de compra-venta relativos a una determinada mercadería en una área geográfica.

La empresa es obra del intelecto humano en el campo de la economía crea empresas dedicadas a la producción y distribución de bienes y servicios, sin los cuales no sería posible una economía fundada en el principio de la división del trabajo.

La empresa, en vez de esperar pasivamente la demanda de sus bienes o servicios, se anticipa a esta demanda y pretende dominarla y atraerla hacia sí (30 Bracco). El empresario es diametralmente opuesto en su actividad al antiguo mercader, quien no determinaba sino que sufría la influencia de los consumidores.

El empresario se apoya en elementos materiales e inmateriales, como sobre relaciones puramente personales, es decir, está fuertemente impregnada de el momento intelectual y el volitivo.

Para sintetizar, la empresa sólo puede nacer y vivir en un sistema económico de libre albedrío y competencia.

Todo lo anterior se integra como una organización de una actividad económica, o de lucro tendiente a la producción e intercambio.

(34) Brecher.

bio de bienes o servicios para el mercado.

Podemos a primera vista mencionar que se trata de la empresa en términos generales de un proceso de organización, desarrollado en un medio de libre competencia siempre ésta característica es determinante.

La empresa será como algo económico y manufacturado, ración alzado e interpretado anteriormente a un plan.

Será siempre una profesión como actividad especializada. La respuesta en el mundo responde en 100% a necesidades materiales e inmateriales y por tanto humanas. La compra y venta será una de sus finalidades o sea a su encuentro.

Es de destacar que todo el conocimiento es un producto cultural y la empresa en la economía, no sólo es cultural, sino además es una ciencia que va aumentando su auge día con día.

Pudieramos decir que lo Jurídico en la empresa es aquello que la rodea, aquellos elementos anteriores o posteriores a su constitución que las enfocan a la producción, unas veces para el comercio, persiguiendo fines lucrativos, otras sin que el destino comercial constituya su finalidad, sino solamente sea la producción de satisfacciones en forma altruista y en caso de obtenerse un rendimiento, un superávit, éste se destinará a reinvertir lo en beneficio de la misma empresa, lo dicho queda demostrado por el hecho de que, aunque la empresa no llegue nunca a nacer, ciertos actos previos a su constitución son de calidad jurídica y a veces mercantil.

(35) Mejer Cording Manopol und Mark Be reschung 1954 als Richs
probleme tunbingen.

(36) Bracco . El empresario en el mercado agresivo.

El criterio de ver en la empresa un concepto meramente económico tal vez sea demasiado riguroso y es posible que con búsqueda más profunda se pueda encontrar la caracterización jurídica de la empresa, es decir, no por el hecho de considerarse a la empresa - como algo tradicionalmente económico, le quitaremos que en ciertos momentos pueda tener su importancia y caracterización jurídicas, aún así y para los que tengan gusto por el rigor, plantearemos el problema siguiendo su posición económica extra jurídica diciendo: Si bien el aspecto netamente económico de instrumento de organización de los demás factores de la producción en el cúmulo de actos jurídicos comerciales es la empresa, hemos de buscar su aspecto de manifestación jurídica, para de este modo captar, comprender y conocer lo que de netamente jurídico pueda tener la empresa, dicho en otras palabras, la empresa como elaboración original de la economía, no nos brinda ciencia jurídica, - esta la obtiene al echar mano de algún medio jurídico, de alguna forma o estructura creada por el derecho a la que se adapta y mediante la cual obtiene carácter jurídico.

Dicha forma o estructura se convierte de este modo no sólo en un medio de manifestación de la empresa, sino también en su titular.

La situación es sumamente interesante una serie de elementos que por hacer referencia al factor de organización en el caso particular al Artículo 75 de Comercio para el mercado obtienen calidad jurídica, en tanto que son declarados por la ley comercial - como actos de comercio, es decir, como actos jurídicos y el elemento común de referencia que mantiene una naturaleza original - esencialmente económica.

Desde el punto de vista positivo el código de comercio en su artículo 75 que contiene la enumeración de los actos de Comercio - emplea en sus fracciones V-al XI la palabra empresa referida a - la realización de cierto tipo de actividades a las que considera

por su especial relación con el concepto de empresa como actos de comercio.

Sin duda alguna la enumeración que hace el artículo 75 del código de comercio es incompleta, deja a un lado la gran infinidad de negociaciones que constituyen empresas como lo serían negociaciones agrícolas.

Por otro lado, el sistema de enumeración tiene el inconveniente de no dar un concepto genérico de lo que estima una empresa.

Por lo tanto del artículo mencionado podemos inferir que no sería correcto considerar en sí mismas a las empresas como actos de comercio, es decir, como actos jurídicos, sino que lo son todos aquellos actos anteriores o posteriores referidos al desarrollo de una empresa tendiente a producir para el mercado, actos que utilizan de instrumento a la empresa, como construcción económica de organización de los factores de la producción. - Pues en verdad de la empresa no se ha podido encontrar un criterio jurídico que la caracterice, a menos que se le confunda con la negociación y se le sigue considerando desde su tradicional pedestal económico.

EMPRESA PRIVADA

Concepto

La Ley de Navegación y Comercio Marítimo en su artículo 127 conceptúa a la empresa marítima considerándola como el conjunto de trabajo de elementos materiales y de valores incorpóreos coordinados para la explotación de uno o más buques en el tráfico marítimo.

La Ley Federal del Trabajo establece en su artículo 16 para efectos de las normas de trabajo se entiende por empresa la unidad económica de producción de bienes o servicios y por establecimiento la unidad técnica como sucursal, agencia u otra forma semejante sea parte integral y contribuya a la realización de los fines de la empresa en este artículo se conceptúa a la empresa - avalándose donde la reglamentación laboral debe tener aplicación, haciendo por primera vez la distinción entre empresa y establecimiento. En esta forma se modifica el concepto económico de la empresa ya que de la interpretación del artículo 16 de esta ley se infiere que la empresa no sea considerada como un centro de producción exclusivamente sino como un centro más importante del que derivan las relaciones obrero patronales que son el objeto de regulación de la ley laboral. (37)

Alguna antigua Ley del Impuesto sobre la Renta, en su artículo 125 fracción XII párrafo 2, conceptuaba a la empresa comercial como el conjunto de bienes organizados con fines de lucro que requiere para producir ingresos, materia prima, maquinaria, elemento humano y gastos de operación o alguno o algunos de estos factores. Deduciéndose en esta forma que la empresa constituye la fuente principal de los gravámenes fiscales. (38).

(37) Campillo García Beatriz. La empresa en la nueva Ley Federal del Trabajo 1972. México. pág. 101.

(38) Barrera Graf. Pág. IT 153-154. Opus Cit.

CARACTERISTICAS DE LA EMPRESA PRIVADA

En la empresa privada como hemos visto los autores han escrito mucho sobre ella y hablaré de la empresa comercial, la empresa agrícola, la empresa fabril como especies de la empresa privada, por lo tanto, para poder determinar sus características, - haré referencia a dichas empresas, tomando como punto de referencia a dichas empresas, económica en general.

Se puede señalar como características de la empresa privada - las siguientes.

La empresa privada consta de tres elementos los cuales son: - El empresario, la Hacienda y el Personal.

EMPRESARIO.- Para Barrera Graf el empresario es la persona física o moral que aparece como titular de la empresa.

El empresario crea, organiza, dirige la empresa con la finalidad de producir bienes o prestar servicios para el mercado.

Para Ascarelli, el empresario es la personal física o moral que organiza la empresa y que a nombre propio realiza una serie de actividades económicas tendientes a la producción y a la obtención de utilidades. El empresario es el titular de la empresa, forma parte de la misma y precisamente de la participación continua y permanente depende en gran parte el éxito de la empresa.

Diferencias entre Empresario Individual y Colectivo.

Mientras el ejercicio de la actividad de la empresa y la organización de la misma constituyen un hecho respecto al empresario individual, ellos son en cambio la finalidad o causa de los em-

presarios colectivos.

Otra diferencia consiste, en que mientras el empresario individual puede realizar además del ejercicio de la empresa todas las actividades lícitas que desee el empresario colectivo está constreñido a la realización de la finalidad u objeto señalado en la escritura constitutiva.

Otra diferencia la encontramos que por su propia naturaleza el empresario colectivo exige que al frente de la empresa como director y organizador actúe una persona física que no es el titular, sino su representante de el órgano del ente colectivo administrador o representante general gerente, el empresario individual puede actuar en cambio personal y directamente en la organización y explotación de la empresa.

Pueden ser empresarios colectivos las corporaciones de carácter público, las sociedades mercantiles. Art. 25 del Código Civil.

El personal no es un elemento esencial de la empresa puede existir sin la presencia de este elemento, ya sea por tratarse de una empresa pequeña o una totalmente mecanizada.

La hacienda, constituye la garantía de los derechos del personal, esta garantía se manifiesta también en el precepto constitucional que los créditos en favor de los trabajadores por salarios o sueldo devengado en el último año y por indemnizaciones tendrán preferencia sobre cualquiera otro de los casos de concurso o quiebra Art. 123 Constitucional, Fracción XXIII Preferencia que permite a los trabajadores de una empresa en estado de quiebra ser pagados antes que cualquier otro acreedor.

El personal constituye junto con el empresario el elemento subjetivo del empresario subordinado.

Ferrara (38) define a la hacienda diciendo que es el conjunto de bienes cosas o derechos relaciones jurídicas organizadas por el empresario para la consecución de una determinada finalidad económica.

Al mismo autor en su obra (39) Teoría de la Hacienda Mercantil, nos dice que es aquella organización productiva que constituye un capital, la empresa es la actividad del empresario profesional. Otros autores nos dicen es el instrumento creado para explotar una situación económica favorable, es decir, es el conjunto de medios justos en marcha por el sujeto para crear la mercancía.

Diferencia de la Hacienda y la Empresa.

Mossa (43) identifica la empresa como la hacienda, diciendo que la empresa no es sino la denominación moderna y dominante de la Hacienda.

Santoro Pascarelli nos dice que entre la Hacienda y la empresa entre sí constituyen una relación de género a especie.

Greco (40) que la hacienda constituye una parte de la empresa.

Valeri (41) Nos dice sería la empresa la actividad organizada; la hacienda en cambio, el conjunto de bienes organizados para el ejercicio de una empresa siendo ésta el fin.

Asquini.- Traza cuatro perfiles de la empresa y uno de ellos es la hacienda.

Ferrara (38) Francisco Ferrara Opus Cit. pág. 380.

Mossa (39) Lorenzo Mossa. Pág. 318

Greco (40) Cit. Por B. Graf. Pág. 183.

Valieri (41) Idem.

Valieri (42) Aviamente Nuevo Digesto Italiano. Pág. 160.

Asquini (43)

No se concibe una hacienda sin aviamiento grande o pequeño y de otro lado, el aviamiento es la medida del valor de la hacienda - o se dice que el aviamiento se debe en su mayor parte a la clientela, en la que se proyectan constantemente los esfuerzos del empresario, y esto es cierto por que si faltan los clientes no habrá más que cerrar la empresa.

Al aviamiento se le conceptúa como un elemento fundamental de la hacienda que consiste en la tarea de organización que realiza el empresario sobre los bienes que constituyen la hacienda, - el aviamiento es un producto de la inteligencia, de la capacidad de la preparación y habilidad técnica del empresario.

REGULACION DE LA EMPRESA PRIVADA EN EL DERECHO MEXICANO

Nos parece indudable que la empresa liberal se ha transformado: creemos que la nueva estructura social política y económica de los pueblos, está forjando un nuevo concepto de la empresa: - principia a cobrar fuerza la idea de la propiedad función so -- cial, sustentada en la doctrina social católica y precisada por el maestro de la Universidad de Burdeos, León Duguit:

El liberalismo hizo al empresario dueño absoluto de la empresa, y sus poderes eran también absolutos.

Pudo hablar el liberalismo justificadamente del capital y el trabajo como los dos factores de la producción y lo eran en efecto pues uno y otro estaban sometidos al poder económico jurídico - del empresario, en razón del derecho de propiedad el primero ya consecuencia del contrato de trabajo el segundo. Ni el citado - ni la Nación tenían derecho alguno en la empresa, tanto las - normas de organización como las reglas para las relaciones de - trabajo, el empresario dictaba el derecho de empresa, sin que - el estado o el orden jurídico pudieran intervenir; fijaba la - cantidad y la calidad de producción, sin tener que rendir cuen- ta; cerraba la empresa a su arbitrio; podía perseguir su propia utilidad, sin que le importaran las necesidades sociales.

El trabajador tampoco tenía derecho alguno en la empresa; tenía derechos contra el empresario, pero era distinto a tener derechos en la empresa. Su derecho consistía en obtener un salario a cambio de su trabajo, pero no participaba en el éxito o en el fracaso de la producción precisamente porque no tenía derecho alguno en la empresa; y podía ser separado en cualquier momento, sin otro derecho que la posibilidad de reclamar una indemnización, cuando así lo establecieran la costumbre, o el contrato de trabajo, esta situación ha cambiado: la empresa, como dice el Profesor Rodbruch (44), ya no es el reino absoluto del empresario, se ha transformado al igual que el derecho de propiedad y son varios los síntomas de esta transformación; derivan de los nuevos estatutos del derecho económico y del derecho del trabajo.

Aunque a medida mayor que en otras disciplinas está regulada la empresa en el Derecho Mercantil Mexicano, su reglamentación en él, es fragmentaria, dispersa e insuficiente. Nuestro viejo Código de Comercio se refiere a la empresa, en su artículo 75º - pero las distintas fracciones que hablan de ella, no la consideran unitariamente, ni siquiera como una institución sino como un supuesto de actos aislados o conjuntos a los que se le atribuye calidad de mercantiles.

El artículo 309 define al factor como el director de alguna empresa o establecimiento fabril o mercantil, comercial autorizado para contratar respecto a todos los negocios concernientes a

dichos establecimientos o empresas, por cuenta y en nombre de los propietarios de los mismos y el artículo 318, que subraya la nota de dependencia del factor o gerente al titular de la empresa, cuando da carácter de asociados a los factores que se interesan patrimonialmente en alguna o algunas operaciones de la empresa, el carácter de representante legal que tiene el factor y el hecho de que el actual obliga al principal en todos los actos y operaciones que realice concernientes a la empresa artículos 315 a 329, son consecuencias que se explican y justifican por la índole unitaria de la empresa, la cual exige una persona con poderes suficientes de organización respecto de los diferentes elementos que la integran y con facultades amplias de relacionarse con terceros (personal, acreedores, clientes) a efecto de cumplir mejor con la finalidad de la empresa.

Norma también muy importante es la comprendida en el artículo 124 de la ley general de instituciones de crédito y organizaciones auxiliares, que regula la hipoteca constituida sobre la hacienda de la empresa, es decir, sobre la unidad completa de una empresa, es decir, sobre la unidad completa industrial, agrícola o ganadera, disposición importante, tanto por la consideración unitaria del elemento patrimonial de la empresa, como por la referencia a algunos de los elementos de ésta que según el artículo citado, quedan comprendidos en la garantía. La norma en efecto, enumera los elementos materiales, inmuebles o muebles, afectos a la explotación considerados en su unidad el dinero en caja, y los créditos a favor de la empresa, nacidos di-

rectamente de sus operaciones. Asimismo, considera unitaria --
mente a la empresa al artículo 139 de la citada ley a los ban -
cos el privilegio indebido, de solicitar judicialmente el se --
cuestro y apoderamiento a su favor de aquellas empresas que hu -
bieran sido objeto de créditos de avío, refaccionarios, hipote -
carios, cuando tales créditos por supuesto, no fueron pagados -
a su vencimiento.

La ley de quiebras y suspensión de pagos, es una de las leyes -
que en nuestra legislación comercial concede importancia funda -
mental y preponderante a la empresa.

En la exposición de motivos de la Ley reiteradamente se hace re -
ferencia a la empresa, considerándola como el concepto central -
del derecho mercantil moderno, y reconociendo que el principio -
fundamental que ha inspirado al proyecto ha sido el de la valo -
ración de la empresa como personaje central del derecho mercan -
til. Indica la misma Ley, la necesidad para ella reconocida de
consagrar legislativamente el principio de conservación de la -
empresa, no sólo como tutela de los intereses privados que en -
ella coinciden, sino sobre todo, como salvaguarda de los intere -
ses colectivos que toda empresa privada ó pública representa.

l artículo que enumera los supuestos en los cuales se presume -
como salvo prueba en contrario la evasión de pago del comercian -
te establece, en su fracción III. la ausencia del comerciante-

sin dejar al frente de su empresa alguien que legalmente pueda - cumplir con sus obligaciones. El artículo 3, permite la quiebra de la sucesión del comerciante cuando continúa en marcha la empresa de la que ésta sea titular.

El artículo 46 fija entre los derechos que tiene el síndico, detomar posesión de la empresa y de los demás bienes del quebrado, así como el de recibir y examinar los libros, papeles y documentos de la empresa, el artículo 48 atribuye al síndico la facultad de proponer al juez la continuación de la empresa del quebrado, su venta o la de alguno de sus elementos.

Por lo que respecta a la legislación laboral, el artículo 123 - constitucional fracción VI concede a los trabajadores de toda em - presa agrícola, comercial, fabril o minera el derecho de participar en sus utilidades.

Respecto al derecho fiscal, la anterior Ley del Impuesto sobre - la Renta en su Artículo 125, fracción XII, define a la negociación comercial como el conjunto de bienes organizados con fines de lucro que requiere, para producir materias primas, maquinaria, elemento humano y gastos de operación o alguno o algunos de estos factores, en la ley del impuesto sobre la renta se cita a la empresa en los artículos 3o. 4o. y 5o. fracciones 1o. a 6a. y en el título II denominado del Impuesto al ingreso global de las em - presas.

En algunas resoluciones el tribunal fiscal se ha referido a cuatro elementos de la negociación como son la clientela, el crédito aviamente y el nombre comercial, y en función de todas ellas, la caracteriza la empresa (45).

Son varias las tesis en que el Tribunal ha admitido el carácter unitario de la empresa, tanto desde el punto de vista económico como jurídico al calificarlo de universalidad de bienes (46).

Dentro de la legislación civil, la empresa aparece en algunas - instituciones civiles y está reconocida en su carácter de orga - nismo unitario y complejo, por ejemplo en el artículo 1772 del - Código Civil que en materia sucesoria, faculta al Juez para adju - dicar la negociación comercial o industrial del heredero que fue - ra comerciante o industrial, en el artículo 556 concede al juzga - dor la facultad discrecional de permitir al representante legal - del menor que recibiera una empresa por herencia o donación, la - continuación de la negociación mercantil.

La empresa ha sido también acogida por la legislación procesal, - ya que el Código de Procedimientos Civiles que es supletorio de - la legislación mercantil solamente como código local (Artículo - 1051 del Código de Comercio) en su Artículo 555 se refiere al se - questro de negociaciones mercantiles o industriales considerando - a estas como un todo y tratando de evitar la dispersión y disgre - gación de sus elementos a través del embargo de sus acreedores - (40).

(45) Juicio de Nulidad 5086/37 RTFF. No. 10 Pág. 4913.

(46) Juicios de Nulidad 34224/37 RTFF Año 4 T-III-Nos. 20 a 24
Pág. 3025.

(47) Barrera Graf. Pág. 159.

(48) Barrera Graf. Pág. 159.

CARACTERISTICAS DE LA EMPRESA PRIVADA

A) La finalidad de la empresa la constituye esencialmente la -- producción o el intercambio de bienes o servicios para el mer- cado, observándose que en la empresa privada la finalidad es- dirigida por su titular, que puede ser una persona física o - jurídica.

B) Las actividades desarrolladas por la empresa generalmente per- siguen el propósito de lucro, entendido éste como la obten -- ción de utilidades o beneficio para la misma (49).

Esta característica es propia de la empresa privada, pero no- elemento esencial, pues la doctrina reconoce ampliamente que- puede existir una empresa privada cuyo objeto sea altruísta, - sin que exista intención alguna de lucro, como en el caso de- beneficencia que revisten la forma de empresa privada.

C) Al igual que la empresa económica en general, la actividad - de la empresa privada también supone como característica pro- pia el riesgo, ya que la obtención de beneficios económicos - que generalmente se persiguen , es contingente y sujeta a pér- dida. (50)

D) La empresa implica la realización de una actividad compleja - desde el punto de vista de su extensión y la naturaleza de - los actos que realiza las relaciones de tipo legal que surgen de la función de la empresa no sólo se encuentra sometidas a- una regulación del derecho mercantil, sino abarcan distintos- aspectos cuyas situaciones quedan afectadas principalmente a- las legislaciones de derecho fiscal laboral o civil. (51)

(49) Iden. Ant. opus cit. pág. 182.

(50) Casanova L'impresa Commerciale Turin 1955

(51) Bethée Atwater a Smith Organización y Dirección I. Pág. 11.

(52) Gustavo Ferri, Manuale de D.C. Turin. Traduc. 1950.

- E) En el caso de las empresas privadas mercantiles, la organización de empresas funciona de acuerdo con las necesidades impuestas y por el tráfico mercantil de tal modo que implica generalmente una dedicación habitual y continua a la ejecución de las actividades del ramo del comercio que tiene como finalidad.
- F) Las actividades múltiples desarrolladas en el seno de una empresa y las necesidades del mercado que sirven de base para el desarrollo de una producción, o la prestación de servicios hacen que en la generalidad de los casos se pierda el contacto directo con el cliente, y que el trato en relación con este adquiera un carácter impersonal en contraste con otros tipos de producción o prestación de servicios, como son la labor del artesano o el profesionista (52) esta característica corresponde a la empresa privada mercantil.

LA EMPRESA PUBLICA

William A. Rabson (53) nos dice ampliamente que es la innovación más importante del siglo XX, en la esfera de las instituciones fundamentales, existiendo en una u otra forma en países muy distintos de todas las partes del mundo.

La intervención en forma positiva del Estado en la propiedad, funcionamiento o regulación de industrias y servicios constituye un movimiento de dimensiones mundiales.

Se manifiesta tanto en países altamente desarrollados, como en regiones subdesarrolladas y en Asia y Africa, es una característica dominante en los regímenes comunistas. También es un rasgo sobresaliente que proclaman éstas, basadas en la empresa o en una economía mixta.

Para desarrollar sus funciones comerciales o industriales, el Estado ha encontrado en la empresa pública, un instrumento adecuado y efectivo, necesario y conveniente.

No fué sino con este siglo que el Estado se dedicó a participar en la vida económica.

Ausencia de Capital Privado en aquellas ramas económicas que reclamaban su imperiosa necesidad de establecerse.

Obrando con la necesaria cautela y el indispensable tacto político, el Estado decidido ya a incursionar en el campo de la economía, creando para tal efecto organismos independientes y desconectados o desligados del poder central, pues la nueva etapa iba a significar una revolución económica ya que tareas que tradicio

(53) Rabson William.- Industria Nacionalizada y Propiedad Pública.

nalmente habían estado en manos de los particulares iban a pasar al dominio del Estado.

Puede suceder que en un momento dado, se requiera la prestación de un servicio público que por cualquier causa ha dejado de prestarse o no se ha prestado nunca. En este caso, el Estado crea directamente y por primera vez la empresa pública en cualquiera de las formas que admite. Si la empresa se encuentra organizada bajo la forma de sociedad anónima, puede el Estado adquirir la totalidad o la mayoría de las acciones y por su solo hecho tomará la empresa el carácter de pública.

C O N C E P T O

Existe una gran dificultad para encontrar un concepto jurídico, más bien debemos hablar de un concepto económico. Entendemos a la empresa pública como un organismo económico que combinara en forma ordenada los elementos de la producción y cuyo objeto era satisfacer necesidades humanas a través de prestación de bienes o servicios, prevaleciendo en todos sus actos el interés público, adquiriendo una calidad de organismo descentralizado o de empresa de participación estatal.

Encontramos aquí el Estado empresario que coordinará los elementos de la producción para obtener satisfactores económicos. El estado estará aquí representado en la persona del director o gerente de la empresa nombrado por el ejecutivo y a su inteligencia el éxito de la empresa.

Sus elementos de la empresa pública son:

Propiedad Pública.- El estado es el propietario de los bienes que integran el patrimonio de la empresa.

A) Fines de Interés Público. Prevalece el interés público cualquiera que sea su actividad, como inseparable concepto social de la misión del estado moderno, siendo este el motivo más poderoso que lo lleva a convertirse en empresario. Si la empresa finalmente obtiene ganancias serán evidentemente enfocadas o diferentes actividades públicas del mismo estado.

B) Actividad Económica.- La empresa pública deberá realizar actividades económicas pues combinando o coordinando los factores de la producción no se le puede negar el carácter de organismo económico.

Su carácter económico, exige su autonomía frente al estado, pero la palabra pública debe de traducirse en obediencia al estado - quien lo controlará y llevará su dirección.

La descentralización es una forma de organización administrativa en la que se integra una persona de derecho público la cual administra sus negocios con relativa independencia del poder, central sin desligarse de la orientación gubernamental.

Pudiendo ser administrativa regional o bien administrativa por servicio. La descentralización administrativa regional es de tipo político pues en la revolución de 1910 una de sus banderas - fué el municipio libre, consecuentemente el artículo 115 Constitucional el municipio libre adquiere privilegios o características de la descentralización por región, tomando para si personalidad jurídica y patrimonio propio.

La descentralización por servicio que responde más bien a intereses de carácter técnico y financiero.

Las empresas públicas son organismos descentralizados que prestan un servicio económico.

C) Características fundamentales de la empresa pública.

William Rabson (54) nos dice como características fundamentales -
 las que perfilan la empresa pública las siguientes:

- 1.- Inmunidad a la investigación parlamentaria en lo que se refiere a la dirección del negocio por ser algo distinto a su política. Esto no es del todo cierto ya que está sujeto a un grado considerable de fiscalización ministerial, a través de las Secretarías de Estado.
- 2.- El desinterés, el estatuto señala en cada caso el objetivo público a seguir por la empresa pública, Ejemplo el Artículo-Primero Ley Orgánica de la U.N.A.M. que señala como fines de la misma, impartir educación pública superior para formar profesionistas, investigadores, profesores, universitarios, y técnicos útiles a la sociedad, organizar y realizar investigaciones principalmente acerca de las condiciones y problemas nacionales y extender con la mayor amplitud posible los beneficios de la cultura.
- 3.- Sus empleados no son funcionarios del estado, entre nosotros se consideran como funcionarios públicos los dirigentes de las empresas descentralizadas y desconcentradas.
- 4.- Independencia de su economía.
- 5.- Sus miembros y el presidente suelen ser contratados por un determinado número de años, en nuestro país no sucede así, se usa más bien el procedimiento de la designación o nombramiento. Ej. el director del seguro social, que de acuerdo con el Artículo 134 de la Ley del Seguro Social, será nombrado por el Presidente de la República.

(54) Robson.- Industria Nacionalizada y Propiedad Pública. Madrid, España, 1964.

Nava Negrete, señala como caracteres de las empresas públicas las siguientes:

- 1.- Son organismos nacidos de la necesidad que tiene el Estado moderno de encontrar ciertas estructuras que le permitan cumplir algunas tareas.
- 2.- Su esfera de competencia es la satisfacción de la finalidad apuntada.
- 3.- Su fin no sería de lucro, móvil que les es ajeno, sino que tratarán de alcanzar el cumplimiento del fin público al cual se le destina.
- 4.- Cualquiera que sea el régimen legal al que se sujetan aún cuando no estén en situación de monopolio, sería preferencial, proteccionista, con relación a las empresas privadas.
- 5.- Para garantizar la unidad de criterio en la realización de tareas comunes por la finalidad perseguida, lo que en términos modernos se denomina, planeación, utilizan mejor los medios de que se dispone el manifiesta el control y vigilancia estatal.
- 6.- Dicho contralor del Estado aparte de garantizar la eficacia en la gestión de las empresas públicas, trata de augurar de manera primordial la unidad política y administrativa de este sector gubernamental con respecto a la administración pública general.
- 7.- El estatuto a que se sujeta el personal en sus relaciones de trabajo es diferente en las diversas empresas del género, pero casi siempre existe la constante de que el trato que se les otorga es mejor que el de las empresas privadas.
- 8.- Los contratos de compra-venta y de obra regulados por las le-

yes civiles y comerciales cuando son realizados por estas empresas públicas, cambian de tipo jurídico convierten el contrato administrativo de suministro de obra pública.

- 9.- En las empresas públicas estructuradas jurídicamente como sociedades mercantiles, se trata de empresas de participación estatal o de sociedades anónimas de Estado, la participación del ente público deroga los principios del derecho mercantil en cuanto a administración votos y control social, tomando una indiscutible preeminencia las metas públicas que el estado desee.
- 10.- La empresa se singulariza en lo general, por la autonomía patrimonial y financiera que guarda respecto a los órganos públicos centrales es decir, su presupuesto no se confunde o no debe confundirse con el del gobierno.

LA EMPRESA PUBLICA

Antecedentes

La Ley para el control por parte del gobierno federal, de las organizaciones descentralizadas y empresas de participación estatal del 30/XII/1947 que se publicó en el Diario Oficial del 31 de Diciembre del mismo año, en su sección quinta es un claro antecedente dentro de la legislación mexicana respecto del control y vigilancia de las funciones de las empresas públicas por parte de la función administrativa.

La más importante de aquellos años fué seguramente Petróleos Mexicanos, así como también lo fué Ferrocarriles Nacionales de México, de expropiación de 1933 el 23 de Junio, pasando a ser un organismo descentralizado, su actual ley orgánica es del 11 de Diciembre de 1948.

Varios años antes surgió Nacional Financiera, S.A., creada de Decreto de 1934, imperaba la necesidad de una ley que controlara las funciones de estas empresas públicas es así como surge la iniciativa de Ley para el Control de los Organismos Descentralizados y Empresas de Participación Estatal.

Hubo otros antecedentes como Comisión Nacional de Inversiones en 1948, otra la que menciona Secretaría de Bienes Nacionales e Inspección Administrativa 1948.

1951, estableció que la Secretaría de Bienes Nacionales e Inspección Administrativa, reemplazan a la Comisión Nacional de Inversiones como organismo encomendado del control Administrativo de la Comisión Federal de Electricidad.

Otro antecedente de 1950, en la Ley de Secretarías y Departamentos de Estado que otorgó amplias facultades a las Secretarías de Patrimonio Nacional.

LA EMPRESA PUBLICA

El Servicio Público y la Empresa Pública

La novísima institución de la empresa pública, no la entenderíamos con la debida claridad, sino la viéramos vinculada con otro concepto, del que ya no se puede separar, en el derecho público; nos referimos al servicio público, el cual, prácticamente en su totalidad, es prestado por el estado a través de organizaciones que son verdaderas empresas. Por esta razón dedicaré algunos renglones al servicio público.

El servicio público es el centro mismo de la ciencia de la administración se puede afirmar, con Rolland (55) que si bien la noción de servicio público no es la manifestación única de la vida estatal, ella es sin embargo el problema central de la vida administra

tiva.

Maurice Hariou (56) lo conceptúa como un servicio que se presta al público de una manera regular y continua para la satisfacción de una necesidad pública y para una organización no lucrativa.

Rolland y posteriormente Serra Rojas, lo definen diciendo el servicio público es una empresa creada y controlada por los gobernantes para asegurar de una manera permanente y regular a falta de iniciativa privada suficientemente eficaz la satisfacción de necesidades colectivas de carácter material económico y cultural que se consideran esenciales y sujetos a un régimen de derecho público.

De la anterior definición podemos señalar las siguientes características:

- 1.- Es una creación del estado que atiende para su organización a sus propios elementos.
- 2.- Una necesidad pública que debe atender.
- 3.- Que requiere una empresa pública dotada de personalidad.
- 4.- Que de servicio en una forma regular y técnica.
- 5.- El servicio debe ofrecerse al público sin la idea de lucro aunque persiga un régimen financiero.
- 6.- Este servicio debe estar gobernado por normas de derecho público.

Es así como el Estado para los objetivos apuntados crea organizaciones e instituciones de derecho público en las que la idea de empresa pública tiene gran importancia.

(55) Maurice Hariou Précis de Droit. A. París 1947.

(56) Rolland. Précis de Droit A. París 1947.

BREVE CONCEPCION DE LA EMPRESA PUBLICA EN MEXICO

En nuestro derecho, la empresa pública se manifiesta en dos formas peculiares, por un lado, la empresa descentralizada, a la que también se le denomina organismo descentralizado, y por otro lado las instituciones en donde se manifiesta de modo creciente la llamada-desconcentración administrativa.

La Descentralización.- Es un término genérico que abarca dos especies, por un lado la descentralización por región, cuya representación característica es el Municipio, y que por tanto atiende las necesidades particulares de una limitada circunscripción territorial, y por otro lado, la llamada descentralización técnica.

Teóricamente, el concepto de descentralización, ha provocado un movimiento doctrinal importante en el derecho público. No ha habido autor de derecho administrativo que no incluya una definición de lo que considera es la organización descentralizada, por ejemplo, para el Maestro español García Oviedo, jurídicamente la descentralización implica una delegación de facultades a las personas morales territoriales en favor del propio servicio, quedando éste personalizado con recursos propios, con poder de decisión sin perder su ligamen con aquél.

Gastón Geze (57) influenciado sin duda alguna por Rolland, le llama servicio público descentralizado, al que define como "el procedimiento jurídico consistente en la afectación de ingresos al conjunto de gastos de un servicio público, afectación general y permanente que lleva implícita su exclusión de un patrimonio general"-

Por su parte Waline (58), siguiendo a la jurisprudencia francesa, según veíamos, establece la diferencia entre establecimiento público y establecimiento de utilidad pública, para él, el primero se -

(57) Principios Generales de Derecho Administrativo.
Traducción Española. Buenos Aires 1949, pág. 37

(58) Waline Opus cit. pág.-246 .

encuentra propiamente dentro de las esferas estatales, "es siempre una persona moral, por consiguiente, un centro de intereses jurídicamente protegidos; tiene un patrimonio afectado a un fin determinado y administrado según las disposiciones del texto legal o reglamento que lo ha organizado.

Consideramos que el establecimiento público francés, tal y como es concebido por Waline, constituye el correspondiente más cercano a nuestra institución descentralizada, la cual es definida por el Maestro Andrés Sierra Rojas, como "una forma de organización administrativa en la que se integran una persona de derecho público, la cual administra sus negocios con relativa independencia del poder central, sin desligarse de la orientación gubernamental".

La Desconcentración.- Otro tipo de empresas a las que pudieramos calificar como públicas, son los organismos desconcentrados, término que nos dá dentro del marco de la descentralización en sus funciones que realizan, adquiriendo de este modo, un cierto número de prerrogativas y facultades, que les dotan de una autonomía limitada, precaria y condicionada. O bien, órganos descentralizados que han ido perdiendo paulatinamente parte de la autonomía de que estaban dotados y reclaman se les incluya en los marcos de la centralización.

En la legislación mexicana, la terminología empleada para designar los es muy variada, se les denomina "Institutos", como el Politécnico, "Juntas", como la de la Defensa Agrícola; "Comités", como el Regulador del Mercado del Trigo.

La desconcentración ha sido definida, como el principio jurídico de organización administrativa, por medio de la cual se concede, una competencia determinada a algún órgano enmarcado dentro de la jerarquía administrativa que desde luego no ocupa la cúspide de ella, señalándose como exclusiva esa atribución.

De esta definición podemos inferir algunos elementos característicos de la desconcentración, tales como:

- 1.- Un principio jurídico del que se echa mano en la esfera administrativa.
- 2.- Para atribuir una competencia exclusiva.
- 3.- A un organismo centralizado.
- 4.- De jerarquía inferior.
- 5.- Que requiere cierto margen de libertad para realizar su atribución.

Al ser un principio jurídico, debe tener su base de sustentación en alguna norma constitucional que parece estar en la facultad reglamentaria que al Presidente de la República concede la fracción I, del Artículo 89 constitucional.

Al recibir una competencia exclusiva un órgano, tal circunstancia le pone en el camino de la especialización técnica y jurídica, impulsándolo fuertemente y con el tiempo, a la descentralización por servicio.

Se trata de un órgano centralizado, es decir, colocado dentro de la jerarquía administrativa y a ésta peculiaridad, más que a cualquier otra, debe su diferencia con el órgano descentralizado.

Es necesario que sea de jerarquía inferior para poder entender que recibe un encargo especializado, de un órgano superior.

Finalmente, no se entendería el ejercicio de su competencia, si no tuviera una serie de facultades que le aseguraran cuando menos una autonomía precaria, pero ineludible para realizar su cometido, que puede comprender actividades a desarrollar en todo el país, como en el caso de la Comisión Nacional de Valores; o bien reducirse a una circunscripción territorial específicamente determinada, como en el caso de la Comisión del Río Balsas, creada para el desarrollo integral de la Cuenca del Río Balsas.

LA EMPRESA DE PARTICIPACION ESTATAL

CONCEPTO Y NATURALEZA JURIDICA DE LAS EMPRESAS DE PARTICIPACION ESTATAL.- La doctrina no es uniforme, por el contrario las opiniones al respecto son muy variables. Para determinar con precisión el concepto de estas empresas es necesario partir de su encuadramiento sistemático en las disciplinas en que es estudiado.

CAMPO : Administrativo
 Ciencias económicas
 Derecho Mercantil

CAMPO ADMINISTRATIVO.- Respecto al campo administrativo, los autores acusan una diversidad de criterio.

Gascón y Marín, las estudian como formas de gestión de servicios municipales, así mismo lo considera Cayetano y Rolland.

Maurice Hauriou (59) las considera como una forma de gestión de servicios públicos; Gonard las trata a continuación de los servicios públicos concedidos, en un párrafo que dedica a las nuevas formas de colaboración a la gestión administrativa como una especialidad. Fleiner, como una nueva forma de utilización de los medios del derecho privado en la organización de los servicios públicos y en su gestión. Kollreuter, tanto por el lugar en que se refiere a la materia, como su expresión fundamental de referencia coincide con Fleiner, quien dice que la administración pública puede servirse para la consecución de sus fines, de las figuras del derecho privado mercantil.

(59) Hauriou Maurice Opus cit. Enciclopèdia Jurídica Orrepa.
Tomo X, pág. 101.

AMBITO DE LAS CIENCIAS ECONOMICAS.- En este ámbito, no surgen problemas, la empresa de participación estatal se estudia como alianza de las colectividades públicas como los particulares ya sea partiendo del estado productor o ya tomando como punto de partida otra línea al estudiar las formas de empresa y como variedad de las empresas privadas. Gide, las presenta como unión de estado, o ciudad, capital, obreros y consumidores, dándole una amplitud extraordinaria al concepto, bajo el término "Regie Interesée" que no corresponde con el de empresa de economía mixta.

AMBITO DEL DERECHO MERCANTIL. - Por lo que se refiere al aspecto del Derecho Mercantil, el problema ha sido considerado desde dos puntos distintos estudiando el problema de la capacidad mercantil de los entes públicos y como modalidad de las sociedades de capitales. Girón Tena, las considera; Primero, como forma de gestión de servicios municipales, Segundo, como forma de colaboración en la ejecución de servicios públicos y como utilización de los procedimientos del derecho privado; su consideración ofrece distintas sugerencias: El primer enfoque supone una estimación de fondo, el segundo de forma. Mientras el primero parece tener en cuenta la existencia de una aportación económica o personal particular, el segundo se orienta en el estudio del aprovechamiento de los recursos técnicos-jurídicos que las normas o instituciones del derecho privado suponen y se emplea para la gestión de servicios públicos. Es el instrumento sociedad mercantil, considerado como contextura de normas el material sociológico y de hecho informe aún, de un servicio público, para organizarlo y hacerlo funcionar.

De las consideraciones formuladas desde el punto de vista económico se deduce que en ellas se dá una unión de capitales procedentes de entes públicos y de particulares y que es fuente de ingresos para aquellos.

El derecho mercantil aporta su decisión sobre la capacidad de -- los entes públicos para realizar actos de comercio y su construcción sistemática de las sociedades de capitales, pero no suministra ningún elemento de diferenciación característica; y por el contrario, en sus normas de sociedades, sufrirá las modificaciones que se deducen, ineludiblemente de la intervención de las colectividades públicas en la vida de una sociedad de contextura -- privada. En resumen Giron nos dice: a) Las empresas de economía mixta suponen el aprovechamiento de la construcción jurídica de las empresas. b) En ellas se produce una conjunción de aportaciones de particulares y de colectividades públicas.

Garo (60), nos dice: Que con la aparición de las empresas de economía mixta, creadas sobre la base, principalmente de sociedades anónimas y de responsabilidad limitada, se ha vuelto a la época de las sociedades económicas coloniales; sus caracteres y elementos aún no han sido bien definidos concluyendo que se trata de entidades híbridas, porque tienen su base en una sociedad mercantil; y sus fundadores son por un lado el Estado que actúa como -- persona de derecho público, otorga no pocas concesiones y dispensa el pago de impuestos, tasas, etc., y por el otro los particulares; de tal modo de que mientras el Estado persigue la sedicente finalidad de favorecer el interés público a su cargo, por el otro se hallan los intereses privados definidos por los particulares que forman la empresa, en razón de lo cual, será difícil darse a la tarea de buscar entre ambos el "affectio Societatis" -- propio de las empresas del derecho privado.

Por otra parte opina Garo, que el Estado deberá vigilar sus intervenciones, dineros públicos, y con mayor razón si ha otorgado concesiones u otras franquicias, buscará no sólo de controlar la

empresa, sino de intervenir en el gobierno de la misma, nombrando y destituyendo administradores, votando resoluciones, etc. Lo que viene a trastornar toda la regulación legal del código de comercio para esas entidades respecto de las cuales existe para él, la duda sobre si el resultado de esa combinación es una persona o una entidad de derecho público o del derecho privado, duda que no existiría para Rodríguez Arias, quien admite que hay dos formas y que son de carácter privado sólo las que se crean sobre la base de sociedades comerciales. Le parece lógico a Garo que, por lo menos en el supuesto a que se refiere, que el Estado no se salga de su esfera de acción para invadir la del derecho privado, porque ni es su función comercial, ni es capaz de hacerlo, en razón de que ha sido y es un pésimo administrador.

En general, los autores que se han ocupado de esta materia, han descuidado referirse muy particularmente a la "economía mixta", componente esencial y característico de la empresa de participación estatal o empresa de economía mixta, a fin de establecer sus elementos distintivos y determinar perfectamente su naturaleza jurídica. Waldemar Arecha, en su obra "La Empresa Comercial", nos dice al referirse a la empresa de participación estatal, que emplea la denominación de sociedad de economía mixta, porque fija la inteligencia usual y corriente de este instituto y porque es la empleada por los escritores que se refieren al mismo, aunque señalando sus personales reservas, ya que la expresión economía mixta nada dice particularmente de la función que desempeña el organismo, ni le sería exclusiva a este tipo societario, pues lo mismo podría extenderse a otros tipos en que el elemento económico se diferencia cabalmente, como ocurre en las sociedades comanditas.

Entiende que para que la figura de la empresa de economía mixta se nos presente, será menester que medie un vínculo legal, contractual o estatutario, entre el grupo de los individuos o entes pri-

vados que concurren a formar la sociedad con el estado; y el estado. No se tratará de relaciones entre socios, sino solamente de un vínculo de concurrencia a la formación o explotación de la empresa; y en ésto y solamente en ésto, hallaría alguna motivación-justa la voz economía que se introduce en el nombre de la empresa, por el momento de que se obedece a la atención de dos grupos. - Sostiene que no es tampoco atendiendo a la sustancia económica de las respectivas aportaciones que cabe al empleo de esa palabra, - porque lo mismo se le emplearía para tipificar la sociedad tanto en el caso de que el Estado aportase una entidad económica idéntica a la que aportasen los privados, cuanto en el caso de que lo que aportasen fuese una concesión, un privilegio, o el valor equivalente de los impuestos capitalizados durante un cierto tiempo, - y de los que la empresa de economía mixta se viese eximida de sufragarlos; pues en verdad se atiende a algo que va más allá del mero contenido económico de la aportación, ya que en el caso de cualquiera de esos dos grupos ambas aportaciones posibilitan el empleo de un medio, y ese medio, que además deviene fin para uno de los grupos, no lo es para el otro que es el estado. De allí, - que para Arecha, resulte erróneo decir que en estas sociedades se opera una fusión de fines, por cuanto hay sólo una fusión de medios, con fines insusceptibles de fusión.

Los dos términos de esta ecuación societaria, agrega, aparecen - así perfectamente deslindados, y solamente combinando sus esfuerzos en un medio que resulta común para ambos; la titularidad del medio es común la titularidad del proceso operativo, porque, ello estará en cabeza de la empresa llamada de economía mixta, que será la que exija y pueda ser reclamada por su realización; pero en el resultado mediante el proceso en lo que ha llamado el resultado final, que es cuando el proceso deviene un resultado de aprovechamiento, o de padecimiento, se verá una cabal distinción de los términos; para los privados, la plena titularidad de este aspecto

perfectamente determinado en cabeza de ellos, y a quienes se les podrá atribuir legítimamente y sin disputa, haber ido en posesión; para el Estado, en cambio, tal aprovechamiento no le es propio ni le pertenecerá a ningún sujeto determinadamente, sino a una comunidad de sujetos sin la titularidad individual que tiene el grupo correspondiente de los privados; y es repetir, porque la empresa de economía mixta, que constituye un medio y un fin para los privados, constituye sólo un medio para el Estado.

Finalizando su exposición sobre la materia manifiesta Arecha, que la expresión "empresa de economía mixta" está sólo reservada para una conjunción de esfuerzos o de bienes de los privados y el Estado, que permite distinguir y apreciar diferenciados: El de grupos económicos perfectamente distintos: El de los privados y el del Estado; por cuanto, si se dice el caso de una sociedad entre diversas entidades de derecho público, solamente se debería ver allí, una sociedad de economía pública o de otra denominación parecida que sea apropiada, y cuyo juzgamiento deberá hacerse conforme a lo señalado para juzgar acerca de la actividad que desarrolla el Estado.

Muestro (61), expresa que se está en presencia de una empresa de economía mixta siempre que, merced a la aportación de capitales, bajo forma de numerario o por suscripción de acciones más o menos liberadas, o por suscripción de aportaciones "in natura", o bien en correspondencia a la pura concesión los entes públicos participan en la dirección en la gestión de las empresas comerciales o, de cualquier modo, están interesados económica y financieramente.

(61) Opus Cit. Enciclopedia Jurídica Orreba. Tomo X, pág. 104.

(62) Fernández de Velasco, dice que el interés privado se asocia al de una colectividad pública, de tal manera, que las entidades administrativas de sociedades anónimas, no solo con el fin de percibir los dividendos correspondientes, sino, además con el de colaborar en la dirección de la empresa y de intervenir en su funcionamiento.

(63) Sombart, entiende por empresas públicas mixtas, todas aquellas en las cuales los intereses públicos y los intereses privados se encuentran asociados en vista de un interés común.

(64) Calvo y Sotelo, nos dicen que la economía mixta consiste en la asociación del capital privado y el capital o poder de una colectividad pública para realizar un fin económico.

(65) Passow, al hablar de la naturaleza jurídica de las empresas de economía mixta, dice que es una empresa en la cual el capital responsable, el capital acción de la sociedad es aportado de una parte por simples particulares y de la otra parte por administraciones públicas, y en la cual además, la dirección superior es ejercida, de común acuerdo, por personas públicas interesadas, debiendo estas dos condiciones realizarse simultáneamente para que haya sociedad de economía mixta.

(66) Perrox, nos dice que son sociedades mercantiles, que en sus líneas generales están sometidas a las reglas ordinarias de las sociedades anónimas, pero cuyo capital y administración pertenece a particulares o agrupaciones de particulares y a una o varias colectividades.

(62)	Opus cit.	Tomo X,	pág.	105
(63)	"	"	"	104
(64)	"	"	"	104
(65)	"	"	"	105
(66)	"	"	"	105

Se percibe fácilmente, a través de lo expuesto precedentemente, - la disparidad de opiniones sobre la naturaleza jurídica y elementos de la empresa de economía mixta o empresa de participación estatal. Se advierte también la confusión en que caen algunos autores que creen descubrir en ciertas figuras jurídicas la "Regie Interestés" y los "Enti Parastatali" verdaderas concreciones del tipo de esta empresa debiendo reconocerse, sin embargo, la confusión encuentra apoyo, especialmente respecto de la Regie Interestés en la circunstancia de que a veces se trata de una verdadera colaboración financiera.

Otro problema similar que suscita el estudio de las empresas de participación estatal o empresas de economía mixta, consiste en saber si estos entes deben nacer y funcionar con arreglo a normas del derecho común vigente o sí, por el contrario deben dictarse leyes especiales para constituir cada empresa una ley general que cree una figura societaria autónoma con características especiales, o que simplemente regule en general las condiciones de participación del estado u otros entes públicos en las sociedades mercantiles.

Como es de suponer, las opiniones se han dividido al respecto y en consecuencia, una parte de la doctrina sostiene la tesis de la conveniencia de una legislación especial distinguiéndose aún dentro de ésta, diferentes tendencias; mientras que otros autores asumen una posición contraria, afirmando la superioridad del sistema que defienden en favor de la legislación general, correspondiendo particularmente esta posición, a la doctrina italiana, en concordancia con el desarrollo de las empresas de economía mixta en Alemania.

En el primer sentido, desde un punto de vista técnico y con carácter general; sostiene Freud que las formas jurídicas de las socieda -

des de responsabilidad limitada y anónima, no son suficientes y necesitan especiales prescripciones legales para regular la materia. A juicio de Cheron, es preciso colocar en textos legales ciertos principios teniendo en cuenta la participación de los particulares y la utilidad del aprovechamiento del espíritu de iniciativa de los mismos, para evitar que el predominio en la sociedad o empresa no se les discuta y aporte su concurso, en contra de la tendencia de la administración a imponerse por vía autoritaria para acrecentar su influencia.

En cuanto a la dirección científica de la otra doctrina se aducen a su favor los fundamentos siguientes: a) Desde el punto económico y teniendo en cuenta el aspecto permanente del fenómeno, la claridad económica, que no se aviene con el régimen de disposiciones de excepción, es necesaria para aprender la aportación y la iniciativa particulares; b) Desde el punto de vista jurídico, la legislación mercantil tiene elasticidad suficiente para ser utilizada; pero ésto solo no basta, pues se estima que, además, hay que considerar las modificaciones esenciales que bajo la influencia de las doctrinas modernas, sufre el derecho mercantil en un proceso aún en vías de formación pero que tiene caracteres generales que revelan la insuficiencia de las antiguas normas; y la situación que sirve para poner de relieve la economía mixta, no es más que una necesidad de satisfacer por ese derecho.

Estas doctrinas han sido observadas, sosteniéndose que tienen el inconveniente de haber sido elaboradas con diferentes perjuicios, ya que por la procedencia del expositor del campo jurídico público o privado, ya que por no apreciar la figura en su complejidad.

Esta situación ha creado la necesidad de realizar el estudio del problema sobre la base de las siguientes consideraciones: Que en la empresa de economía mixta existen tres elementos relevantes -

desde el punto de vista jurídico, que deben tenerse en cuenta: - Las colectividades públicas, su actividad dentro de una sociedad y las personas particulares; pero la consideración de la dinámica de los entes públicos llevan inmediatamente a pensar en esa actividad en relación con las normas; consideración externa; y una vez dentro de la sociedad surgirán problemas técnicos, derivados de la no previsión por la legislación de la participación de colectividades públicas en las sociedades y el hecho de esta participación de los particulares; La investigación llevada a cabo sobre los puntos propuestos, lleva a las conclusiones siguientes: - a) Desde el punto de vista del derecho mercantil, existen materiales de índole permanente que son susceptibles y deben entrar en el articulado de su legislación. b) Desde el punto de vista del derecho público; en primer lugar existen también elementos permanentes que, en la esfera de los entes menores pueden entrar en sus leyes orgánicas y, en circunstancias particulares. En segundo lugar, se puede justificar perfectamente leyes especiales para un caso dado, que deben ser miradas como absolutamente necesarias.

LA EMPRESA DE PARTICIPACION ESTATAL EN EL DERECHO MEXICANO

C O N C E P T O

Dentro de la doctrina extranjera como lo vimos en el capítulo anterior existen innumerables conceptos de las empresas de participación estatal, pero dentro de nuestra doctrina y legislación el concepto es muy poco tratado y nuestra legislación lo menciona en una forma obscura.

Podemos conceptuarlas como aquellas empresas privadas de naturaleza mixta en su aspecto económico, en las que el Estado tiene un interés preponderante al interés particular y en las que el Estado interviene o administra en una forma preferente.

El maestro Sierra Rojas (67), las define como aquellas empresas privadas en las que el Estado tiene un interés económico preferente, que le permite intervenir o administrar una empresa.

El concepto dado por nuestra actual ley, para el control por parte del Gobierno Federal de los organismos descentralizados y empresas de participación estatal, es con base en el Artículo 3o. y son:

- 1.- Que el Gobierno Federal aporte o sea propietario del 50% más del capital social o de las acciones de la empresa.
- 2.- Que en la constitución de su capital se hagan figurar acciones de serie especial que sólo puedan suscritas por el Gobierno Federal; y
- 3.- Que al Gobierno Federal corresponda la facultad de nombrar a la mayoría de los miembros del consejo de administración, junta directiva u órgano equivalente

(67) Derecho Administrativo. Edif. Porrúa, S.A., pág. 874.

o designar al presidente o director o al gerente, o -
tenga facultades para vetar los acuerdos de la asamblea
general de accionistas, del consejo de administración o
de la junta directiva u órgano equivalente.

El Estado empresario no ha sido visto bien por todos los sectores -
de la población, e incluso existen muy recientes opiniones en con -
tra de las empresas estatales. Como ejemplo de esta crítica presen -
to textualmente la aparecida el 14 de junio de 1983 en la Sección -
de economía y finanzas del periódico el Herald de México, crítica -
que a la letra dice:

"Al analizar cada una de las empresas y fideicomisos que
por capricho gubernamental han sido creados, resulta di -
fícil encontrar a uno sólo que haya proporcionado los -
supuestos beneficios que justificaron su creación. Y -
no se trata de mantenerse en una posición de blanco o -
negro, sino de hablar con claridad.

Así podemos encontrar lo siguiente:

- 1) Las empresas estatales o paraestatales no sólo han -
cumplido con su cometido de servicio de interés social
o de desarrollo de tecnología propia, sino que han -
causado mayor daño al país pues aparte de sus facto -
res de inflación, constituyen centros de corrupción y
dilapidación de recursos del pueblo.
- 2) Tal vez, al principio pudieron encontrar una justifi -
cación para que fueran creadas y manejadas por el Es -
do, pero al transcurrir el tiempo se han convertido -
en factores de desestabilización económica.

- 3) La actual administración actuando con un sentido realista y patriota, debería proceder a una completa mexicanización de todas sus empresas, es decir que pasarán a manos de mexicanos privados, para que fueran debidamente manejadas.
- 4) Las nacionalizaciones o mexicanizaciones entendidas con criterio estatista, únicamente han servido para tener una mayor dependencia del exterior. Es decir, en el caso de Petróleos Mexicanos, por decir algo, si bien es cierto que los funcionarios son mexicanos, no es así con la tecnología, el equipo y los capitales que son extranjeros. Además, no son propiamente los mexicanos los beneficiados sino un grupúsculo de líderes y funcionarios. El pueblo sigue adquiriendo todos los productos derivados del crudo a precios altos, peor que se fueran de trasnacionales.
- 5) La persistencia de los altos funcionarios de continuar concentrando en manos del Estado, todo el poder económico, solo es posible encontrarlo en personas enemigas de la democracia, de la libertad y con un alto grado de desface mental.

DERECHO COMPARADO

FRANCIA

En este país, los orígenes de la empresa de participación estatal - se deben a la práctica más que a la influencia de las doctrinas, - siendo característico del desenvolvimiento en este país, el haberse producido a impulso de especiales disposiciones legislativas, para determinadas ramas industriales de interés público. Por razón de - su objeto y la importancia del mismo para Francia, aunque modesta - para su capital, se le reputa interesante a la "Societa Nationale - de Recherches Sur Traitement des Combustibles" cuyos estatutos son del 21 de Mayo de 1924; como igualmente por su envergadura, a la - "Compagnie General Pour la Navigation Des Rhin", consecuencia de la guerra europea, nacida como la anterior al amparo de las normas del derecho privado.

En materia aeronáutica, existía configurada según el sistema de economía mixta, la "Compagnie Air France" con anterioridad de las disposiciones recientes que organizan las construcciones. La Ley del 10 de Agosto de 1939 y Decretos del 16 y 26 de Enero de 1931, organiza en Francia a la Industria Aeronáutica de acuerdo con aquel sistema. Siguió a esta legislación la construcción de diversas sociedades de construcciones aeronáuticas que se caracterizan por la vigorosa intervención del Estado, y por la derogación de múltiples -- preceptos comerciales, hasta el punto de que según Aubert, no son - empresas mixtas sino en sentido formal; a pesar de lo cual deben - ser consideradas como auténticas empresas de participación estatal - en opinión de Milhaud.

Hasta época reciente en materia minera los Reglamentos Coloniales - no permitían la participación de las colectividades públicas, pero - luego se permitieron no solo en forma de participación fiscal en - los beneficios, sino en forma convencional mediante la aportación - de capitales.

Algunos autores afirman que es en la segunda década del presente siglo, cuando introduce en su legislación, las normas que han de regular la intervención del Gobierno en las empresas de economía mixta. Con el paso de los años, la constitución de los organismos descentralizados y empresas de economía mixta van en aumento de tal forma que obliga al Gobierno Francés, a la creación de decretos, leyes, que los reglamentará para su mejor funcionamiento.

En el año de 1944, apareció la Ley que vendría a regular el control económico y financiero de todos estos organismos por parte del Estado. Es en el año de 1953, cuando el Gobierno Francés, crea la Comisión Interministerial de Control del Estado, sobre las empresas nacionales, organismos que desde la fecha indicada hasta nuestros días, vigila las inversiones del estado en las que participan las empresas de economía mixta.

Para el derecho francés, las empresas de participación estatal, son conceptuadas como "aquellas en las cuales el Estado u otra entidad pública, se asocia con particulares que atribuyéndose derechos más importantes que les confería normalmente la proporción de su participación en el capital de la sociedad."

ESTADOS UNIDOS

Como antecedentes históricos de estas empresas los tenemos en Estados Unidos, bajo la forma de Corporaciones, durante la segunda mitad del siglo XIX y que por los métodos y la técnica empleados en éste tipo de empresas, pronto adquirieron gran éxito, difundiéndose por todo el país, debido al gran número de ventajas que ofrecían, logrando una gran cantidad de transacciones comerciales e industriales, al funcionar como sociedades mercantiles de carácter ordinario con presupuestos de ejecución más flexible, no dependiendo de su situación financiera del Departamento del Tesoro.

A partir de 1945, cuando aparece la Ley para el Control de la Empresa Pública, es cuando esta empresa ve mermada su autonomía, obteniendo con ello el Poder Ejecutivo un control más directo y efectivo, resultando que los presupuestos de dichas corporaciones, se encuentran en concordancia con la técnica utilizada para los presupuestos generales de la Nación.

A través de la experiencia norteamericana este tipo de empresa en la que intervienen tanto inversión estatal, como inversión particular, no ha dado los resultados deseados y provoca ciertos problemas que afectan la organización del Estado y es por ésto que éste prefiere aumentar e incrementar las empresas en donde participe totalmente.

A L E M A N I A

Se ha dicho que este país es el clásico y más apropiado para el desarrollo de las empresas de participación estatal, y que la experiencia alemana comienza a principios del siglo y el primer ensayo es el de la Electricidad de Strasburgo. Se consideran empresas de participación estatal entre otras las de Strasburgo: Sociedad de Electricidad; Compañía de Tranvías, Compañía de Gas, la Laitterie Central y la Societe D'Offichage et de Publicite. Otros ejemplos notables de empresas de participación estatal la ofrecen la Ciudad de Mulhose, con la Oberheinisohhe Krafwerke A. G., surgida de un acuerdo de la Ciudad con la fuerte Compañía de Berlín -- Lichtu-Kraftanlangan A.G., provocado por la lucha de la primera empresa concesionaria, Malhuaser Elektrizitaswerbe A. G., con la empresa Kraftuberträgunwqrbe A. C. de Rheinfelden y la Formo -- (Fuerzas Motrices del Alto Rhin), que engloba a Departamentos y Ciudades entre sus accionistas.

La lucha emprendida por los municipios contra las grandes empresas concesionarias, que con su progresión amenazaban los intereses generales, por la fuerza extraordinaria que iban adquiriendo, dió por resultado la formación de empresas de participación estatal, pues para resolver esa lucha se siguió el criterio de la participación de esas Empresas a fin de controlar (desde dentro como accionistas) sus actividades. Se citan como ejemplos más notables de estas organizaciones:

La Reinnisch Westphalische Elecktrizitatswerke A. G. en que participan diversas colectividades públicas y cuya importancia económica es enorme; las Sociedades Mixtas de Hamburgo: Hamburger Freihafen-Lagerbane A.F. en la Ciudad de Altona; la Elektrizitatserke A.C. Por su parte Nuremberg tiene participación en las empresas de participación siguiente: Gross Kraftwerk Frauen A.G., Bayerische Milchversorgung Cumpli, Destsche Verghrfug A.G., Tiergarten

Nuremberg, Gemeinnutzige Whengassellschaft de Staat Nuremberg.

Aparte de estas empresas se constituyeron muchas otras en Baden, Prusia, Baviera, etc. con diverso objetivo económico, se formaron otras muy importantes: La Rhin-MainDanubio, constituida en 1921 con el fin de construir una vía navegable entre el Rhin y el Danubio, en la que participó el Reich en cuantía considerable, el gran Trus Lafhausa, que representa una magna concentración de fuerzas económicas en manos del Estado, además se citan dos empresas muy importantes y características: La Vereinigte Industrie Unternehmungen y la Vereinigte Electricitätz Bergwerks A.G.

Se hace notar que un aspecto importante de la práctica del sistema en Alemania es el de controlar por el Estado de grandes dominios industriales del país, lo que se explica de inmediato en la configuración misma de la economía Alemana. Las grandes concentraciones industriales (Koncekus, Kortelas) han prestado el instrumento adecuado a la acción del poder público; la lucha entre ellos ha sido sustituida muchas veces con la participación de las colectividades, constituyéndose empresas de participación estatal de enormes proporciones. Considerado desde el punto de vista político-administrativo, se estima necesario indicar que más que la consecuencia de una gestión orientada hacia fines sociales, se ha intentado fundamentalmente un acrecentamiento de la producción de acuerdo con las especiales características del pueblo Alemán y condicionada por la índole de las empresas y las razones de la participación. Sólo aparece como figura jurídica y permanente y durable cuando es utilizada con fines de colaboración, pero no cuando se emplea con fines de control.

En materia de legislación tiene una gran importancia la Ley del 30 de Enero de 1937, sobre sociedades anónimas y los reglamentos de introducción de la misma, porque han servido para remover los obstáculos que el derecho privado ponía al desenvolvimiento de la empresa de participación estatal.

El progreso industrial en este país a partir de 1945, es realmente sorprendente iniciando un plan de recuperación, que lo ha colocado en un lugar privilegiado dentro de los países del mundo, que no obstante haber sufrido las desgracias de una Segunda Guerra Mundial, ha evolucionado rápidamente, adquiriendo gran importancia dentro del comercio internacional.

Anterior a la Segunda Guerra Mundial, Alemania llega a su climax durante el régimen del Tercer Reich, al nacer innumerables empresas en las que el Estado interviene directamente, empresas las cuales el mayor número de ellas son destruidas durante la guerra, que a partir de 1945, se ha venido rehabilitando e incrementando en forma sorprendente y mediante la fusión de muchas, se han creado poderosísimos consorcios industriales.

Las empresas de participación estatal, están sujetas tanto en su constitución, como en su funcionamiento, en los preceptos contenidos en las leyes de sociedades anónimas, en comanditas por acciones y responsabilidad limitada, intervienen el Estado como mero accionista y la manera de ejercer su influencia y su control, está proporcionado a la cantidad de acciones de las que es propietario, poseedor o tenedor, atendiendo a esta intervención de acuerdo con las acciones que posea el Gobierno Alemán, al través de la Secretaría de la Propiedad Federal, ejerciendo el control y la vigilancia sobre dichas empresas.

Existen otros organismos internacionales de carácter financiero en los cuales el estado participa, recibiendo el nombre de "Holding - Companie" destacando los que intervienen en las industrias mineras, eléctrica y también los que agrupan diversos tipos de industrias.

Uno de los motivos, entre otros muchos, por lo cual las empresas a que nos referimos, han obtenido éxito preponderante dentro de la economía alemana y que ha sido reconocido por todo el mundo, es el hecho de que dichas empresas seleccionen adecuadamente por medio de sus directivos, el personal tanto técnico como administrativo, que presta o va a prestar sus servicios.

U. R. S. S.

Es otro de los países que ha adoptado este tipo de empresas en las cuales el Estado tiene participación, cobrando trascendencia, después de la Segunda Guerra Mundial para el Régimen Soviético.

Allí la doctrina se encuentra precediendo a la ley y la ley a los hechos. A partir de la nacionalización de la industria, la organización en su funcionamiento no deja margen al capital privado y en consecuencia, tampoco interviene éste último en la dirección de las empresas.

Con el transcurso del tiempo y debido al fracaso económico ocasionado por el sistema existente y seguido de las tentativas de reconstrucción, el Gobierno Ruso determinó la necesidad de prestar atención al valor indiscutible de la iniciativa individual.

Es precisamente en este momento, cuando se inicia el reconocimiento teórico entre otros sistemas, al de las sociedades anónimas con participación del Estado, en las que éste y los inversionistas del sector privado, llevarán partes iguales en la explotación de empresas industriales.

El Decreto del 13 de Marzo de 1922, establece el comisariado para el comercio exterior, organizado en forma de sociedades anónimas mixtas de importación y exportación, con el concurso de capi

talistas rusos y extranjeros; pero la aportación del capital extranjero no es permitida ilimitadamente, para evitar la absorción industrial por el mismo.

Como ejemplo de empresas de economía mixta en el Régimen Soviético, podemos destacar las siguientes: Las dedicadas a la exportación del cuero, la dedicada a la venta de metales usados en la Alemania Oriental, así como las dedicadas tanto al transporte acuático como aéreo, denominadas la primera DERUTA y la segunda DERULUFT.

I N G L A T E R R A

Ya en el siglo pasado han existido algunas entidades que debenser consideradas como verdaderas empresas de participación estatal. En lo municipal un ejemplo de ello lo suministra The Manchester Ship Canal, empresa que comenzó las obras para el Canal Marítimo de Manchester en 1881 invertidos 10 millones de libras y construída la mayor parte del canal, la compañía necesitando fondos, acudió a la coorporación municipal y sylicitó tres millones y más tarde otros dos. Para el cobro de intereses de este préstamo y reembolso, surgieron dificultades insuperables, y a fin de resolver la cuestión, se adoptó un sistema de economía mixta con participación en el consejo de administración (once miembros por la Coorporación Municipal y diez por la Compañía), y participación, también en el capital social, por la emisión de Preference Stock, que el municipio suscribe y admite en pago.

Se cita como otro caso notable el de Puerto Southampton pero se observa que en realidad, no constituye una empresa de participación estatal pura.

En la esfera municipal se encuentran otros casos anteriores a la guerra; Hull Londres, en materia de ferrocarriles, etc. Pero por regla general según se deduce de los datos suministrados por los tratadistas que se ocuparon de la administración municipal, se produce un tránsito sin estadios intermedios de la explotación de compañías privadas a la explotación directa por los municipios, cuando no se explotan por éstos desde el principio.

Los ejemplos ingleses muestran que, empresas privadas de este tipo, nacen en ciertos casos, por no querer asumir el municipio,

la responsabilidad de la explotación, en otros casos, cuando las empresas privadas han sido capaces de obtener su objeto sin la asistencia del poder local; y por último, las empresas que pueden ser organizadas según la fórmula mixta, revelan la variedad de modalidades para cada una y son susceptibles de gran extensión.

En lo referente a la participación del estado, las empresas se han desenvuelto con caracteres especiales, por cuanto en virtud del principio de irresponsabilidad del Estado, éste siendo el verdadero propietario de las acciones, actúa por persona interpuesta en la dirección de la entidad. Así ocurre en la Anglo Persiam Oil Company y ocurriría con la Compañía del Canal del Suez hasta la nacionalización por el Gobierno de Egipto, que ha motivado la reclamación de Inglaterra, Francia y Estados Unidos y la constitución de la Asociación de los usuarios del canal, quienes sin perjuicio de las tratativas, pendientes, han sometido a la decisión de la O.N.U. (Organización de las Naciones Unidas); el conflicto planteado.

La práctica del sistema inglés, a falta de regulación especial, ha tenido lugar al amparo exclusivo del derecho privado; debiendo tenerse en cuenta que en Inglaterra, existe el sistema de las "Actas de Incorporación", para el momento del nacimiento de las sociedades que persiguen objetivos públicos. El caso de la Manchester Shipp Canal constituye una excepción a la regla establecida, según las cuales las corporaciones no pueden suscribir acciones de empresas privadas. La importancia de la suma anticipada resalta el carácter de excepción y motivó la regulación del caso de la Manchester Schipp Canal. Octubre de 1904; en cambio, los demás casos mencionados necesitaron autorizaciones especiales. Todos ellos además son considerados por los autores casos raros y modalidades, y en modo alguno, empresas sociales que constituyan una figura autónoma y más bien, como una experiencia cuyos resultados no se pueden todavía valorar.

I T A L I A

En la esfera administrativa principal, se señala como precedente, la interesante combinación acordada por una convención del 29 de Octubre de 1895 entre Milán y la Sociedad Edison, en materia de tranvías eléctricos; encargándose el municipio de la construcción de líneas y transformación de las existentes y la sociedad de suministrar la fuerza motriz y de la explotación, por lo cual recibe participación en los beneficios, por su parte, Génova entró en posesión de la mayoría de las acciones de la Unión Italiana Tramway Electrici que explotaba la red de la ciudad; y Turín aportó los cinco novemes del capital de las empresas que explotan los tranvías de Orbassano y Stupingi.

En el ámbito estatal, como participación Italia se interesó desde hace pocos años, en la constitución de empresas de participación estatal, como la: Refinería de Olumineralu, La Societe Anonima - Ani Soli Italiani, El Instituto Nazionale A'Il estero. Explican los autores que en general los ejemplos que ofrece la práctica son debidos a exigencias especiales de algunas industrias en momentos particulares, que ha forzado al Estado, a intervenir para sostenerla o reforzarla en interés de la economía colectiva; pero que en realidad y actualmente se constituye en empresas de participación estatal de una manera sistemática y con especiales finalidades y características a través de Enti Parastatali, de los

cuales se ha dado noticia precedente. En lo municipal no existe una regulación concreta, se encuentran disposiciones aisladas que preveían la posibilidad de la participación municipal en ciertas empresas: Una ley del 30 de noviembre de 1919, sobre construcción de casas particulares (populares) y otra del 2 de Agosto de 1916 que después de diversas modificaciones se convirtió en decreto del 2 de noviembre de 1920, para la producción, adquisición y distribución de mercancías de gran consumo:

En el campo estatal, contra la afirmación de Musto, de haberse organizado mediante leyes especiales que llegaron a constituir verdaderas aplicaciones del sistema, se sostiene, en cambio, que sólo cabe consignar la existencia de un proyecto sobre la materia que se haya inserto en el Tratatto de Navarrini; presentado en la Cámara el 25 de Abril de 1918; en cuanto al nuevo Código Civil de 1942, dedica a la materia de la Sección 12, Capítulo V. Título V del libro del Laboro.

E S P A Ñ A

Con relación a este país, los hechos y la legislación van englobados, porque solo es posible distinguir, de un lado la existencia de casos en que la constitución se realiza mediante una ley, y de otro, preceptos permisivos de participación en determinadas empresas o en general. La participación del Estado se encuentra: en la CAMPSA, en ferrocarriles, en el Banco de España, etc. todos nacieron en virtud de leyes que determinaron su régimen.

Se destaca el éxito que supone interesar el capital español en una empresa (LA CAMPSA) en que, planteado el problema del petróleo, en España, se exigía una actividad concreta y extensa en este sentido, en la exposición de motivos del Real Decreto-Ley del 28 de Junio de 1927, se decía: El Estado será, además accionista de la sociedad arrendataria, lo que constituía una novedad en la tradición española, pues la empresa fué organizada con plena conciencia, en régimen de participación estatal. Debía adoptar la forma de sociedad anónima y ser española en capital y gestión; y aparte de los órganos ordinarios de la sociedad anónima, se prevé la constitución de un comité integrado por representantes del Estado y consumidores, con facultades consultivas y fiscalizadores. Además independientemente de los con

sejeros con voz y voto que corresponde nombrar al Estado, en proporción a la cuantía de su participación, se prescribe la designación de un delegado del gobierno con el Consejo de Administración sin voto, el cual intervendrá en todos los casos de explotación del monopolio; con poderes suspensivos respecto de los - - acuerdos del consejo lesivo para el Estado. Es también, misión de este delegado, fiscalizar la contabilidad. El régimen de dicho Real Decreto-Ley, ha sido completado e incluso modificado en puntos de mero detalle por el Real Decreto-Ley del 10 de Enero de 1928, que contiene el contrato celebrado con los Bancos Urquijo, de Bilbao, Hispano Americano, Herrero de Vizcaya, Español de Crédito, de Cataluña, Hispano Colonial y Banca Marsáns, adjudicatarios, por Decreto del 17 de Octubre de 1927, del concurso anunciado el 29 de junio del mismo año, que ofrecieron constituir la Compañía Arrendataria de Monopolio de Petróleos, S.A. (CAMPESA)

Por la ley del 7 de Junio de 1940, se constituyó la Compañía Anónima Iberia, para el tráfico aéreo, y por ley del 23 de junio de 1941, se prevé la constitución de una sociedad anónima para la construcción de carros de combate y tractores en la que el Estado participa suscribiendo unas acciones, hasta el tercio del capital social; participando en el Consejo de Administración por medio de tres consejeros, propuestos: uno por el Ministerio de Hacienda y dos por el del Ejército.

Posteriores, se han dictado disposiciones legales que prevén la posibilidad de constitución de empresas de participación estatal en lo futuro, de una manera más o menos clara, y sin determinación detallada de su régimen. Ellas son: las leyes del 20 de Noviembre de 1940, sobre aeropuertos, 24 de Octubre de 1939, sobre protección a la industria nacional; 15 de Marzo de 1940, sobre auxilio a la minería; 26 de abril de 1940 sobre organización de industrias aeronáuticas.

Por ley del 25 de Septiembre de 1941, se dá un paso fundamental en la materia al crear el Instituto Nacional de Industria. Se trata de una entidad de derecho público que utilizará los métodos de las sociedades anónimas privadas para sus fines estatales, pero conservando siempre en la gestión y administración el control del Gobierno. Responde algunos de los principios y métodos de algunos importantísimos entes Paraestatali italianos. Es, -- por consiguiente un organismo de gestión de un patrimonio mueble especial del estado, que se adecúa exactamente con la evolución de los tiempos, que han hecho que se concrete en la riqueza mueble un poder económico similar al que se suponía, en épocas pasadas, la posesión de la inmobiliaria. El 22 de 1942 se dictó un Reglamento Provisional. Tiene a su cargo actividades importantísimas; por decreto de la misma fecha se le encomienda la constitución de empresas para la obtención de carburantes de las pizarras bituminosas; otro decreto del 20 de Marzo de 1942, dispone la constitución de una empresa para investigaciones mineras. Por

ley del 7 de Mayo de 1942, se le conceden amplísimas atribuciones en orden del incremento de la marina mercante y se prevé la posibilidad de explotar los buques construídos en un régimen mixto, entre otras formas.

Una Ley del 11 de Mayo de 1942, prescribe la constitución de una empresa autónoma en relación a la cuestión naval, previéndose la posibilidad de conversión en empresas de participación estatal.- Y por su parte, el Instituto Nacional de Industria, adquiere participación en la Sociedad Anónima Iberia de Nitrógenos por - - \$15,000,000.00 de pesetas mediante la autorización concedida por la ley del 18 de Junio de 1942, además por la Ley del 9 de Mayo del mismo año, se autoriza la adquisición de acciones por el ministro de Marina en la Sociedad Anónima Marconi Española.

En lo municipal, y con respecto a las prescripciones legales, se encuentra un esbozo de regulación en el Estado Municipal de 1924, en las disposiciones consagradas a la municipalización, al tratar de las formas de explotación de los servicios municipales. La Ley de 1935 autorizó la constitución de empresas de participación estatal, no conteniendo ninguna prescripción sobre su régimen, salvo la prohibición del empleo de capitales, pues la aportación municipal solo podrá consistir en las concesiones necesarias para el establecimiento de la empresa. En Madrid se constituyó una empresa de pompas funebres en Bilbao el 19 de Junio de 1941, se estableció una empresa de participación estatal para el transporte de personas utilizando el trolebús.

S U E C I A

En Suecia y con relación a la esfera estatal existen también interesantes ejemplos: la Sociedad Anónima de Monopolio de Tabacos y ciertas sociedades para la explotación del hierro, así lo atestiguan.

J A P O N

Respecto a este país, se expresa que el tipo de empresas de participación estatal, de que se trata, funciona, desde hace mucho tiempo donde la dirección de la industria correspondió durante largos años a dos poderosas familias Satsomma y Tschahou, a las que sucedieron los Misui y Mitsubischi asociados con el Estado en la Nippon Seitsetson, en materia metalúrgica, con un capital de \$400,000.000 de yens.

F I N L A N D I A

También en Finlandia se han desarrollado las empresas de participación estatal, al amparo de las normas del derecho común exclusivamente. La importancia económica y social de las mismas es reducida, los municipios en general se han asegurado la mayoría capitalística en las empresas y, en consecuencia, una influencia preponderante en la vida de ellas. Entre otras, se señalan: La Sociedad Anónima de Tranvías y Omnibus Helsinki, la Sociedad Anónima de Almacenes, de la misma Ciudad; la Sociedad Anónima de los rápidos de Mankala; la Sociedad Anónima de Puerto de Turku; la Sociedad de Electricidad de Vaasa, y ciertas sociedades anónimas que se dedican a la construcción de casas baratas.

ARGENTINA

En Argentina la práctica de las empresas de participación estatal como figura de constitución con fines diversos, todos ellos de utilidad general, puede decirse que ha asumido desenvolvimiento importante. Antes del Decreto del Gobierno Nacional Argentino del 28 de Mayo de 1946, creando las empresas de participación estatal y de la Ley del 27 de Marzo de 1947, que le confirió fuerza legal, existía la "Empresa Mixta Telefónica Argentina" (EMTA), a la cual posteriormente, por la Ley del 12 de abril de 1947, se le declaró persona jurídica de derecho público, a los efectos de la prestación del servicio público de comunicaciones telefónicas y las que le fueron afines o complementarias. Más adelante, el Gobierno Nacional adquirió dicha empresa por contrato celebrado con la "United River Plate Telephone Company Limited", que fué ratificado por la Ley 12,864.

Igualmente tuvieron existencia con anterioridad a la Ley de empresas de participación estatal la Junta Nacional de Carnes (Ley del 7 de octubre de 1933), el banco central de la República de Argentina (Ley del 28 de Marzo de 1935) y la Corporación de Transportes de la Ciudad de Buenos Aires (Ley del 30 de septiembre de 1936) con arreglo a las disposiciones de la Ley 11,747, que creó la Junta Nacional de Carnes, ésta se compondrá de nueve miembros titulares y nueve suplentes, nombrados por el poder ejecutivo elegidos de una lista de doce personas propuestas por las dos terceras partes de los miembros que integran la Comisión Directiva de la Sociedad Rural Argentina, dos titulares y dos suplentes nombrados por el Poder Ejecutivo elegidos de doce personas que propongan las sociedades rurales del interior inscritas en el Ministerio de Agricultura y reconocidas con personalidad jurídica; un-

titular y un suplente elegidos por el Poder Ejecutivo de una terna que propongan los representantes de las empresas industrializadoras regionales constituídas por ganaderos. Los miembros de la junta con excepción del presidente elegido por esta, de entre los representantes del Poder Ejecutivo por mayoría de votos y con un quórum de las dos terceras partes de sus componentes y que gozará de una remuneración mensual, desempeñarán sus cargos con carácter honorario; durante cuatro años en los mismos y se renovarán por mitad cada dos años y por sorteo la primera vez.

La Ley 12,155 de la que surgió el Banco Central de la República de Argentina, se refiere en sus tres primeros artículos a la creación y objeto de dicha institución de crédito. Establece en ellos los siguientes: Crease el Banco Central de la República Argentina por el término de 40 años; tendrá su domicilio en la Ciudad de Buenos Aires y podrá establecer sucursales o agencias y nombrar corresponsales por resolución de su dirección; el Banco tendrá por objeto concentrar reservas suficientes para moderar las consecuencias de la fluctuación en las exportaciones y en las inversiones de capitales extranjeros; sobre la moneda, el crédito y las actividades comerciales a fin de mantener el valor de la moneda; regular la cantidad de crédito y de los medios de pago, adaptándolo al volumen real de los negocios, etc. Al constituirse el Banco Central, el Gobierno, suscribirá diez millones moneda nacional y extranjeros establecidos en la Argentina, que tenga un capital suscrito no inferior a un millón de pesos moneda nacional, deberán suscribir a la par una cantidad de acciones proporcional a su capital realizado.

Pocos años después el Banco Central de la República Argentina fué nacionalizado mediante el Decreto Número 8503 del 25 de Marzo de 1946, funcionando en adelante como entidad autárctica. El aporte privado de los Bancos accionistas se le reitegró en bonos especiales del Tesoro. Caducó el directorio existente y fué sustituido para la administración del Banco, y por un directorio compuesto de presidente, vicepresidente, y trece directores. El Decreto de Nacionalización fué legalizado por la Ley No. 12962.

El problema del transporte colectivo de personas en la Ciudad de Buenos Aires, que había asumido caracteres de verdadera gravedad, determinó la sanción de la ley 12331, del 30 de Septiembre de 1936 destinada a la coordinación de los servicios de transporte colectivo de pasajeros existentes en aquel momento vinculándolos en la forma más conveniente y evitando superposiciones innecesarias y antieconómicas y tendiente además, a crear y organizar los nuevos servicios que se reputan necesarios en el futuro. A los fines expresados, autorizose al Poder Ejecutivo para organizar y constituir una persona jurídica denominada Corporación de Transportes de la Ciudad de Buenos Aires, a regirse por la coordinación, bajo regímenes autónomos, de las empresas de transportes colectivos de pasajeros de la ciudad de Buenos Aires, a regirse por la coordinación, bajo regímenes autónomos y sus actuales prolongaciones y servicios accesorios fuera del Distrito Federal, o por la fusión de todas o parte de ellas, bajo una misma dirección financiera, administrativa y técnica. La administración de la Corporación de Transportes se encomendó a un directorio compuesto de representantes del Poder Ejecutivo, de la Intendencia Municipal de la Ciudad de Buenos Aires y de los propietarios de los medios de transportes que constituyan la corporación.

También precediendo a la Ley de Empresas de Participación Estatal, ya existía otro organismo de este tipo: La Flota Aérea Mercante Argentina, creada por decreto del 8 de Febrero de 1946, en virtud del cual se autorizaba el funcionamiento de la Flota Aérea Argentina, como empresa de participación estatal, de capital estatal y privado. La duración fué fijada en 30 años y el capital social asciende a 140,000.00 representado por acciones ordinarias de 1,000.00 cada una con carácter de nominativas y a entregarse a los constituyentes de la sociedad en relación con los bienes aportados a la medida de sus suscripciones. La Nación se obligó a aportar como único capital la suma de 50,000,000.00 moneda nacional, sin obligación de contribuir en los posteriores aumentos eventuales de capital. Conforme al artículo 35 de la sociedad sería administrada y fiscalizada por un directorio compuesto de nueve miembros de los cuales tres representan al Estado y seis a los accionistas particulares; y con arreglo al artículo 48, la sociedad deberá liquidarse al expirar el plazo de 30 años fijado para su duración, a menos que el Poder Ejecutivo de común acuerdo con los accionistas resolviera prorrogar la misma.

En materia bancaria son ejemplos de empresas de participación estatal además, del Banco Central de la República, el Banco de la Provincia de Buenos Aires, por Ley del 21 de Octubre de 1946, se resolvió la rescisión del contrato y disolución de la sociedad existente entre el gobierno y los accionistas, con lo cual desaparecía como empresa de participación estatal dicha institución de crédito, convirtiéndose en un ente del Estado Provincial.

En otro orden de actividades deberá mencionarse: La empresa constituida por convenio del 24 de Abril de 1936, entre el Estado Nacional y el Directorio de la Transradio Internacional Compañía Radiotelegráfica Argentina, S. A., la Sociedad Mixta Siderúrgica Argentina, con una participación del capital privado de - - - - \$10,000.000.00 moneda nacional, determinada por la Ley 12977 de-

innumerables empresas destinadas a la producción de energía eléctrica en diversas Provincias.

Por Ley del 8 de Julio de 1946, se autoriza al Poder Ejecutivo para crear una empresa de participación estatal para la producción de cemento portland en el territorio de la Provincia de San Juan que se formara de acuerdo a las disposiciones de las Leyes Nacionales 12161 y 12709 y el Decreto-Ley 15349 del Poder Ejecutivo Nacional del 25 de Mayo de 1946. A tal fin, se autoriza el Poder Ejecutivo de la Provincia a realizar las tareas necesarias para lograr el aporte del capital privado para la constitución de la empresa y para celebrar con carácter definitivo el contrato entre el Estado y el capital privado. El capital social se fija en 10,000,000.00 moneda nacional, aportando la Provincia el 20% del capital accionario.

La Ley 12962 denomina empresa de participación estatal, a la que forma el Estado Nacional, los Estados Provinciales, las municipalidades o entidades administrativas Autárquicas dentro de sus facultades legales, por una parte, y los capitales privados por la otra, para la explotación de empresas que tengan por finalidad la satisfacción de necesidades de orden colectivo o la implantación, el fomento o el desarrollo de actividades económicas. Establece que las empresas de participación estatal, pueden ser personas de derecho público o de derecho privado; y que salvo las disposiciones especiales, que se determinan, regirán para las empresas de participación estatal, las disposiciones contenidas en el Código de Comercio, relativas a las sociedades anónimas. En cuanto al aporte de la Administración Pública, en esta clase de empresas puede ser de cualquier naturaleza, o bien referirse en especial: A la concesión de privilegios de exclusividad o monopolio, protección fiscal, compensación de riesgos, garantías de interés al capital invertido por los particulares, primas y subvenciones, aporte tecnológico, anticipos

financieros, como en aportes de carácter patrimonial, ya sea en dinero, en títulos públicos, o en especie o en la concesión de bienes en usufructo. Por la disposición del artículo 60. de la Ley, se permite que las empresas de participación estatal se constituyan por cualquier número de socios, en lo que respecta a representación y administración las disposiciones pertinentes prescriben que el presidente de la empresa, el síndico y por lo menos un tercio del número de los directores fijados por los estatutos, habrán de representar a la administración pública, siendo en consecuencia, nombrados por ésta. En caso de ausencia o impedimento del presidente, su remplazante será uno de los directores que represente la administración pública, al que se transferirán todas las atribuciones que aquel gozaba.

Se deja a cargo de los estatutos la determinación de la fecha en que ha de empezar y finalizar la empresa. Una vez liquidada la entidad constituida termina su existencia podrá rescatar las acciones de la utilidad oficial transformándose en una sociedad de economía privada. En cambio tratándose de sociedades que explotan servicios públicos, vencido el término de duración, la administración pública podrá tomar a su cargo las acciones en poder de los particulares, procediéndose a la transformación de la empresa de participación estatal en una empresa autárquica administrativa, la que continuará su objeto de utilidad pública para lo cual hubiese sido creada. Las empresas de participación estatal creadas por la ley analizada no pueden ser declaradas en quiebra, por lo que atañe a la responsabilidad de la administración pública, se limita exclusivamente a su aporte en la empresa. Los funcionarios designados por el Estado tienen las responsabilidades previstas por el Código de Comercio. La administración pública no responde por los actos de los mismos.

CONCLUSIONES FINALES

- 1.- Válidamente podemos preguntarnos si en la actualidad, en este año 1983, son válidos o vigentes los viejos conceptos ofrecidos acerca de la empresa ¿por qué?, por razones obvias, tales como el proceso incesante de socialización que viven todos los países del mundo incluyendo por supuesto a México.
- 2.- Este proceso de socialización ofrece o presenta ejemplos contundentes de cambios en los conceptos de empresa. Pensemos en la nacionalización total de la banca mexicana del 10 de septiembre de 1982 que con mucho supera la nacionalización de la banca francesa, en la cual aún existen algunas empresas bancarias privadas. Pensemos en la expropiación del poderoso grupo empresarial español RUMASA a principios de 1983, por el gobierno socialista de Felipe González.
- 3.- En México y al más alto nivel legislativo, o sea, en la misma Constitución Federal de la República en el artículo 25 de la misma en febrero de 1983, el Presidente Miguel de la Madrid promovió una reforma mediante la cual el Estado Mexicano se convierte en rector y promotor único de la economía nacional, introduciendo esta reforma una modalidad a los principios de la empresa y quizás, dando muerte a la empresa privada, tal y como la hemos conocido. Las consecuencias prácticas de esta modificación constitucional son imprevisibles y de un alcance tremendo. De hecho, la econo -

mía de mercado, la empresa de consumo libre y libre producción ha desaparecido.

- 4.- En estos momentos en México el 80% de la economía está en manos del Estado y sólo un 20% en manos de los particulares, - de este 20% un gran porcentaje lo constituyen empresas concesionada, lo cual hace al Estado prácticamente amo y señor de todo lo económico en México. ¿Siguen vigentes los principios tradicionales de la empresa en un país como México?, Yo creo que no, aquí se ha producido un cambio del concepto de empresa y su titular principal es el Estado.

El lucro, ha sido denominado superávit y el Estado asume posturas y actividades que no le corresponden en razón de su origen. En México el Estado es un empresario y su función original no es o no debe ser tal.

- 5.- No obstante afirmo que tratase de particulares o de Estados, ciertos principios de la empresa subsisten y deben respetarse para bien de la organización que produce bienes o servicios. La empresa es concepto o realidad económica, su titular el empresario puede ser privado o público; originalmente la empresa nace en una y para una economía de mercado, de libre competencia, de ley de oferta y demanda con un titular público, la empresa teóricamente debe responder a la economía dirigida, controlada, regulada.

5.- Obviamente el comportamiento ó resultados de la empresa va a ser diferente si su titular es gobierno o particular y si se encamina a un sistema de libre mercado que a otro de mercado regulado ¿Qué sentido por ejemplo tienen las acciones de una sociedad en manos íntegramente del gobierno? Yo creo que carecen de sentido, pues no están destinadas ni a circular ni a la plusvalía o sea a remontar el valor nominal, ni a dar y ejercer derechos corporativos como el del voto, para decidir el futuro de la empresa o bien para la aprobación de balances inmediatos anteriores.

7.- No obstante creo que por más gubernamentales que sean las empresas, éstas no pueden seguir mal administrada y reportar cuantiosas pérdidas, ni tampoco abaratar su producto o servicio a costa de un subsidio que todos nosotros como ciudadanos y causantes pagamos.

B I B L I O G R A F I A

- ENCICLOPEDIA ESPASA CALPE.
- TRATADO DE DERECHO MERCANTIL BARRERA GRAF 1974.
- EMPRESA LORENZO MOSSA 1965, MADRID.
- LEZIONE DI DIRITTO COMMERCIALE INTRODUZIONE 1955, TULLIO ASCARELLI, TEORIA JURIDICA DE LA AZIENDA. 1945.
- DERECHO COMERCIAL MERCANTIL RIPERT.
- EMPRESA AZIENDA GARRIGUES MARIO GIRON TURIN.
- DERECHO MERCANTIL URIA 1958.
- ESCARRA CORSO DE DROIT COMMERCIALE 1952.
- CESAR VIVANTE DERECHO MERCANTIL 1932.
- LUIGI LORDI INTRODUZIONE DI DIRITTO COMMERCIALE 1943.
- DANIEL KURI. 1er. CONGRESO MEXICANO CIENTIFICO 1951.
- CERVANTES AHUMADA TRATADO DE DERECHO MERCANTIL.
- MANTILLA MOLINA TRATADO DE DERECHO MERCANTIL.
- DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION 21/XI/1963.
- LOS GRANDES SISTEMAS CONTEMPORANEOS:
 - HECTOR CAMARA, BUENOS AIRES 1940.
 - SUPERVIELL BERNARDO, MONTEVIDEO 1953.
 - ROGER HOVIN. DERECHO ITALIANO.
 - R. GOLDSMITH. VENEZUELA.
 - R. RODRIGUEZ MANTILLA MOLINA PINZON.
- DERECHO MERCANTIL COMPARADO.
BARRERA GRAF .
- BAUCHER GARCIA DIEGO MARIO.

- LA EMPRESA COMO CENTRO DE COORDINACION DE LOS FACTORES DE LA PRODUCCION.

MARIO DIEGO BAUCHER GARCIA.

CARLOS FERNANDEZ NOVOA 1965.

FERNANDEZ NOVOA, MADRID.

BRACCO PADUA 1960.

GUIDINI LINIAMIENTOS DEL DIRITTO DE LA EMPRESA, MILAN.

RITTNER UNTERREHEMEN UND.

FREIER BRAUF ALS RICHTS BEGRIFFE TUBENGEN 1962.

BRECKER DAS UNTERHEMEN ALS RICHSAGENTONE DICHS THEORSCH, 1973.

ASQUINI PROFILE DE LA EMPRESA SCRTTI GUERIDICI.

GARRIGUES CURSO DE DERECHO MERCANTIL MADRID DE 1962.

BREHM LA EMPRESA MUELLER EUCKRR. MIKISH ARMACK.

ECONOMIA DE LA ADMINISTRACION, CENTRAL BOEHM HUBER WIRTS
Cheftveate Engrecht, 1953.

JULOS FO: GIERKE DOS HENDEL SUN JIMER HMEN.

FANELLI INTRODUZIONE A LA TEORIA JURIDICA DE LA EMPRESA,
MILAN 1950.

- PROPOSICION DE DEFINICION DE LA EMPRESA A LA LUZ DEL DERECHO POSITIVO MEXICANO.