



2ej' 4/17
**UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTONOMA DE MEXICO**

FACULTAD DE DERECHO

**EL FIDEICOMISO EN LA
ADMINISTRACION PUBLICA**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A:

Justo Sandoval Zavala



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



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.

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

EL FIDEICOMISO EN LA ADMINISTRACION PUBLICA

Í N D I C E

PÁG.

INTRODUCCION

PITULO PRIMERO

FINES Y ATRIBUCIONES DEL ESTADO

I. Los fines del Estado	1
II. Las atribuciones del Estado	22

PITULO SEGUNDO

LAS FUNCIONES ESTATALES

a) Disposiciones generales	33
b) La función Administrativa	63
I. Desde el punto de vista formal	64
II. Desde el punto de vista material	65

PITULO TERCERO

EL CRECIMIENTO DE LA ADMINISTRACION PUBLICA	85
a) Causas económicas y sociales	90
b) Las reformas a la estructura jurídica	96
c) Crecimiento de la centralización administrativa y aparición de organismos y empresas autónomos	106

	PÁG.
<u>CAPITULO CUARTO</u>	
EL FIDEICOMISO EN EL DERECHO MERCANTIL	121
<u>CAPITULO QUINTO</u>	
EL FIDEICOMISO COMO INSTRUMENTO DE LA ACTIVIDAD ESTATAL	173
a) Naturaleza y forma de los fideicomisos - gubernamentales	177
b) Carácter jurídico de las instituciones - fiduciarias estatales	234
<u>CAPITULO SEXTO</u>	
APLICACIONES PRACTICAS	239
a) Los fideicomisos de fomento agrícola	240
b) Los fideicomisos de fomento a la vivienda de interés social	253
c) Los fideicomisos de fomento a la cultura	258
d) Los fideicomisos de fomento a la exportación de productos manufacturados	266
CONCLUSIONES	275
NOTA FINAL	294
BIBLIOGRAFIA	295

I N T R O D U C C I Ó N

La observación de los tratadistas de Derecho Administrativo acerca del enorme desarrollo que ha tenido esta importante rama del Derecho Público, entre otros fenómenos, por el de la publicización, consistente en el empleo por el Estado, de figuras jurídicas surgidas de relaciones particulares, dotándolas de características especiales al colocarlas total o parcialmente bajo un régimen de derecho público, la oportunidad que he tenido al participar como empleado bancario en la operatividad de algunos fideicomisos estatales, así como mi aspiración al Título de Licenciado en Derecho reconocido por nuestra Máxima Casa de Estudios, me animó a desarrollar este modesto ensayo sobre El Fideicomiso en la Administración Pública, considerando a dicha figura jurídica, más que en su aspecto estrictamente legal -ya que su naturaleza jurídica no ha sido desentrañada todavía por la doctrina- como un medio de realización de atribuciones estatales o de funciones públicas, o sea como un instrumento de gestión administrativa.

Considerando que la realización de las atribuciones del Estado, está estrechamente vinculada con el cumplimiento de sus fines, inicio este trabajo con el estudio de ellos, continúo con el de dichas atribuciones y funciones y, aludiendo brevemente al fenomenal crecimiento de la Administración Pública central y descentralizada en sus diversas formas de gestión administrativa, entre las que surgen los fideicomisos gubernamentales, antes de abordar el estudio de éstos, a manera de preámbulo presento en capítulo especial, el Cuarto, un panorama general del fideicomiso en el derecho mercantil de México, finalizando con la cita de algunos fideicomisos constituidos por el Gobierno Federal en nuestro país.

CAPÍTULO PRIMERO

FINES Y ATRIBUCIONES DEL ESTADO

I.- LOS FINES DEL ESTADO

Desde que Aristóteles inició con su obra denominada La Política la doctrina del fin del Estado, el problema - de los fines de éste y su significación preocupó a todos los pensadores de la teoría política, convirtiéndose desde entonces en el punto central sobre el cual ha girado - la discusión de la ciencia del Estado, singularmente du-- rante la primera mitad del siglo XIX en que se considera-- ba que el conocimiento del Estado dependía de la concep-- ción que se tuviera acerca de sus fines. 1/

Han sido numerosas las disciplinas que se han dedi-- cado a estudiar este problema, planteándolo desde el mun-- do irracional hasta el campo de las instituciones políti-- cas. Es un problema de axiología política pero su campo de aplicación corresponde a la filosofía, en especial a - la teleología, por ser ésta el conocimiento que estudia - la parte de la filosofía natural que explica los fines de las cosas.

¿El individuo tiene un fin o fines que realizar de acuerdo con su propia naturaleza humana? ¿la sociedad en que vive tiene fines que realiza? ¿cualquier institu---

1/ Hermann Heller. Teoría del Estado. Quinta Edición. Fondo de Cultura Económica. México-Buenos Aires, - pág. 217.

Andrés Serra Rojas. Teoría General del Estado, Pro legómenos de Ciencia Política. Librería de Manuel Porrúa, S.A. México, D.F. 1964, pág. 253.

Georg Jellinek. Teoría General del Estado. Traduc-- ción de la segunda edición alemana, Editorial Alba-- tros. Buenos Aires, Argentina, pág. 171.

ción social o política debe necesariamente tener un fin - que realizar? ¿el Estado suprema institución política - tiene fines que realizar? Tales son las interrogantes - que se han formulado.

Se trata de un problema social casi incontrolable - para los investigadores que tienen que enfrentarse a miles de variantes de un mismo propósito, en virtud de que los seres humanos tienen profundos problemas porque nuestra naturaleza y nuestra vida social no son perfectas; en ocasiones aparecen hasta grotescas y, el espíritu social emanación de la intención de un grupo, es a veces caprichoso, tortuoso o irreflexivo, de tal manera que no obstante que las constantes políticas sobreviven al hombre, éste les da mil formas irregulares e imprevisibles.

Debido a ello, en el transcurso de la historia las ideas en torno al problema de los fines del Estado se ha dividido entre las doctrinas finalistas que consideran - que el Estado tiene fines que cumplir ^{2/} y las doctrinas que sostienen que el orden social actual es incambiable y que el problema de los fines del Estado es además de ficticio o superfluo, de imposible solución, porque el Estado como las plantas y los animales es un fin en sí, que - el fin es inmanente al ser mismo del Estado y que a su - esencia no pertenece absolutamente ningún fin específico.
3/

En cambio, los sostenedores de la idea finalista - del Estado, entre los que se encuentran Georg Jellinek y Hermann Heller, ponen de manifiesto la gran significación teórica y práctica que tienen los fines superiores del Es

2/ Andrés Serra Rojas. Obra citada, págs. 251, 252 y 254 a 256.

3/ Hermann Heller. Obra citada, pág. 217.
Georg Jellinek. Obra citada, págs. 172 y 179.
Hans Kelsen. Teoría General del Estado. Editora - Nacional. México 7, D.F., pág. 52.

do, porque sin el conocimiento de ellos no es posible la ciencia perfecta del mismo, ya que se le confundiría con otras formaciones sociales que pretenden ser sus iguales; además de que no podrían justificarse ética y psicológicamente, ni legitimarse, los deberes militares, económicos, judiciales y muchos otros que el Estado impone a los individuos, ni las modificaciones orgánicas o legislativas que se llevan a cabo, pues toda exposición de motivos o proyecto de ley necesitan apoyarse explícita o implícitamente en los fines del Estado; tampoco podría enunciciarse seriamente la política de éste sin el conocimiento de dichos fines. 4/

Es que la vida del ser humano se descompone en una serie de necesidades materiales y espirituales; el hombre vive sólo por vivir, sino que su vida implica varias metas por alcanzar; su propia personalidad y la de la sociedad en que vive, se explican en función de estas fuerzas que operan inexorablemente sobre nuestros actos; el ser humano como tal y la sociedad en que vive tienen fines de realizar, materiales o espirituales, individuales o sociales, pero siempre tienen una meta; la finalidad está implícita en todos los actos sociales, pues como dice R. von Ihering "en el dominio del derecho nada existe más que por el fin y en vista del fin; el derecho todo no es más que una creación del fin". Consecuentemente, ninguna institución humana puede carecer de fines, mucho menos el Estado que es el órgano social supremo; la idea de fin domina totalmente la vida del Estado, porque el engranaje jurídico que lo caracteriza, tiene una finalidad que explica la razón de ser de la norma misma más allá del simple hecho de su positividad. 5/

4/ Georg Jellinek. Obra citada, págs. 175 y 176

5/ Andrés Serra Rojas. Obra citada, págs. 254 y 255.

Idem. Derecho Administrativo. Librería Manuel Porrúa, S.A. México, D.F. 1959, págs. 149 y 150.

Numerosas son las teorías finalistas del Estado que se han elaborado y los fines que se le han señalado desde diferentes puntos de vista. Unas desde el punto de vista objetivo, consideran que al Estado corresponde la realización de sus fines particulares y los universales y objetivos de la humanidad; en tanto que otras, desde el punto de vista subjetivo, tratan de determinar cuál es ese fin en un momento dado para los que forman parte del Estado y para la comunidad. Otras teorías, suponiendo la existencia de un Estado ideal perfecto, asignan a éste un solo fin (absoluto) para todo tiempo, idéntico en todas sus formas, que abarque en su unidad a los demás fines. Otras más, toman en cuenta el carácter expansivo de la acción del Estado para concluir asegurando que a éste le corresponde buscar la felicidad o perfección del hombre (fines expansivos de utilidad común, éticos, morales y religiosos) o bien, consideran que la acción del Estado debe estar limitada (fines limitados) a asegurar y garantizar la libertad individual y la realización del derecho objetivo (doctrinas liberales y jurídicas). Otra corriente doctrinal muy importante estudia tanto los fines del Estado impuestos a su actividad por su propia naturaleza (fines relativos), como las concepciones finalistas determinadas en las leyes constitucionales de los Estados (fines expansivos, fines propios y fines esenciales del Estado y, fines concurrentes y fines complementarios o de integración). Otra tesis, la más extendida actualmente, considera que al Estado corresponde la realización del bien común, la justicia y la seguridad. 6/

Sin embargo, en la actualidad la mayoría de los tratadistas está de acuerdo en que el problema de los fines del Estado y su solución, depende fundamentalmente de la concepción que se tenga sobre el valor de la dignidad del hombre y de la jerarquía que a este valor se reconozca -

6/ Andrés Serra Rojas. Teoría General del Estado, Prolegómenos de Ciencia Política. Librería Manuel Porrúa, S.A. México, D.F. 1964, págs. 259 y 260.

nte a los demás valores que deban ser tomados en cuenta tanto por la filosofía política como por la axiología jurídica, en la determinación del principio ideal orientado que permita la elaboración de un derecho justo, principio este que no es otro que el supremo fin del Estado.

Esta consideración se basa en el hecho de que el Estado moderno ha adquirido un enorme desarrollo al impulsar las ideas socialistas que organizan su acción en comunicadas y caprichosas formas, lo cual implica una seria amenaza para el hombre, cuya vida puede ser envuelta por la odiosa estatificación y por un denigrante automatismo de la sociedad, que necesariamente conducen a su opresión, convirtiéndolos en insensibles e implacables máquinas que son más que burdos remedos de la existencia, al anular la espontaneidad histórica que es la que sostiene, nutre y empuja los destinos humanos. 8/

Pero esta amenaza es aún más grave por la aparición en el transcurso de la historia, de las ideas transpersonistas o totalitaristas, de las que son clara expresión de doctrinas de la antigüedad clásica pagana, las romántico-traditionalistas, los idearios ultraconservadores, el militarismo, el belicismo, el nazismo, el fascismo, el comunismo soviético y otros programas o realidades similares 9/, que si bien hasta el siglo XIX no habían llegado a sus últimas consecuencias ni en la teoría ni en la práctica, en virtud de que los principios de la civilización cristiana y los postulados de la cultura occidental se impregnaban el ambiente obraban como frenos relativos;

/ Luis Recaséns Siches. Tratado General de Filosofía del Derecho. Segunda edición. Editorial Porrúa, - S.A. México, 1961, págs. 497 y 498.

/ Andrés Serra Rojas. Derecho Administrativo. Librería de Manuel Porrúa, S.A. México, 1959, págs. 1 y 20.

/ Luis Recaséns Siches. Obra citada, pág. 502.

en cambio, en el siglo XX no han experimentado la limitación o el freno de dichos principios sino que se han producido como guerra declarada sin cuartel contra ellos, - llevando hasta el máximo extremo su propósito antihumanista y su empeño de degradación moral.

Se caracterizan porque aspiran al ilimitado aumento del poder como suprema finalidad; niegan el sentido y la misión morales del individuo proclamando que el hombre carece de espontaneidad moral y sólo tiene valor en la medida en que sirva al grupo como instrumento de éste y dignifican al Estado como un Dios Único para el que exigen una actitud religiosa de veneración y sometimiento absolutos; profesan un nacionalismo exaltado y son belicistas a ultranza, afirmando que el hombre ha nacido para la guerra y ésta es su misión suprema, concibiendo la integridad de la vida al modo militar, la colectividad como un regimiento, el país como un cuartel permanente y el caudillo como un ser sagrado e infalible.

Los totalitarismos fascista y nazi se distinguen - por su feroz brutalidad, por el aniquilamiento de todo - sentido humano y de la vida, de todo valor espiritual que derrumban la moral; por la imposición violenta de un dogma oficial en todos los aspectos de la vida, persiguiendo con saña implacable cualquier disidencia o la menor tibieza; por la elevación del Estado a la calidad de órgano total de la vida humana y de la sociedad, no tolerando manifestaciones colectivas espontáneas fuera del control taxativo por parte del poder público; por un desenfrenado despotismo dictatorial carente de un sistema de derecho y el imperio de un régimen de arbitrariedad; por la idea de - que el individuo sólo tiene deberes con su propio grupo, nación o raza, considerando al resto de las gentes como - enemigos; y, porque se apoyan en el fenómeno de masificación, de fomento y exaltación del hombre-masa y en el -- principio de un caudillaje brotado de una multitud abyecta de mitos y de los más bajos frenesíes.

El primero que inició el totalitarismo en el siglo

X fue el Estado soviético, pero su caracterización es más compleja no sólo porque sus raíces son diferentes, sino también porque usan palabras propias de los idearios y regímenes de los países libres, además de que propugnan por el mejoramiento de la clase proletaria y de que existe un grupo de intelectuales impregnado de un sentido liberal, deseosos de justicia social, que son genuinos ingredientes humanistas. Sin embargo, el régimen implantado por el partido comunista puso en práctica medios totalitarios que desconocen el valor de la persona individual como supremo valor para el derecho, anulando las libertades del hombre al someterlo al dominio absoluto del Estado y negando la democracia; igualmente restablece agravando, la inquisición y la esclavitud que son las más odiosas y vergonzosas de las instituciones que registra la historia del derecho, además de que imponen coercitivamente sacrificios a sus súbditos a pretexto de preparar un mundo mejor para las generaciones venideras.

Frente a esa concepción transpersonalista propia de tiempos primitivos y reverdecida en los procesos de desindividualización de los Estados totalitarios y, para evitar los males que su desarrollo trae consigo, han surgido nuevas ideas, las cuales se configuran al impulso de una diferente visión del destino humano. Esta corriente ideológica recibe el nombre de personalismo o humanismo, el cual se basa en el principio de la dignidad del hombre, consistente en reconocer que éste es un ser que tiene sus fines propios que cumplir por sí mismo y que no debe ser un mero medio para fines extraños o ajenos a los suyos propios. 10/

Esta idea ya figuraba en el antiguo pensamiento chino y en la filosofía de la Grecia clásica, en la que Platón y Aristóteles abrieron el camino a la ética del humanismo al reconocer que el hombre no es una cosa ciegamente subordinada a fines o poderes extraños, sino que es un

10/ Luis Recaséns Siches. Obra citada, págs. 500 a 511.

ser que mediante el ejercicio de su razón, puede lograr -- la meta de una vida buena y divina, porque es una criatura que se singulariza por su mente racional, gracias a la que es capaz de un conocimiento de las verdades más altas, lo cual le confiere su dignidad propia y lo hace notoriamente superior a los demás seres vivos de la tierra.

Pero este principio no tenía dimensión universal - porque se aceptaba que el hombre viviera embrutecido, esclavizado por la pasión animal y subordinado a la materia, negándose todo derecho a los esclavos y reservando la -- igualdad en dignidad y derechos a los helenos libres y, - su plenitud únicamente a los varones de igual rango, justificando el desigual trato para los esclavos, mujeres -- y niños porque estos últimos tienen menor participación - en la razón que los hombres, mientras que los primeros no la tienen en absoluto. Por ello puede decirse que en la antigüedad clásica sólo la filosofía estoica en sus desenvolvimientos romanos con Epitecto, Séneca, Cicerón y Marco Aurelio, concibió una idea universal de la igualdad - esencial de todos los hombres en cuanto a la dignidad que corresponde a cada uno. 11/

A partir del siglo XVI el humanismo adquirió mayor relieve y su posición central, con el nacimiento del cristianismo y posteriormente con el descubrimiento de la subjetividad, con las doctrinas de libertad del individuo y con el influjo del individualismo filosófico, al recalcar con vigor superlativo que el hombre es el centro y el fin de toda la cultura.

La expresión kantiana de que en este mundo todas - las cosas tienen precio excepto el hombre, el cual tiene dignidad porque es un fin en sí mismo y el substrato para la realización de un valor absoluto, vino a recoger a la vez el sentido cristiano de la vida y el espíritu de la - cultura moderna y a demostrar que tal principio se puede

11/ Luis Recaséns Siches. Obra citada, págs. 549 y 550.

establecer por la pura reflexión filosófica como lo hicieron el propio Kant y después Max Scheler y Nicolai Hartmann, con base en la teoría de los valores morales que son los más altos que se realizan en la persona individual y sólo por la libre decisión de ésta. 12/

Al formular sus máximas de Estimativa Jurídica, Scheler señala dos principios muy importantes: el del respeto recíproco y el de la participación, consistente en primer lugar, en que el querer de una persona, es decir, sus fines y medios, no deben nunca quedar a merced del arbitrio subjetivo o capricho de otra persona y en que toda inteligencia jurídica debe tratar al obligado como un prójimo, como una persona con dignidad, como un sujeto que tiene fines propios y es un fin en sí mismo, y nunca como un mero medio para fines ajenos; y el segundo, en que nadie debe jamás ser excluido de una comunidad o de una relación jurídica por la decisión arbitraria o mero capricho subjetivo de otra persona y, en que todo poder jurídico o disposición concedido a una persona al excluir a otra, deberá hacerlo de tal modo que el excluido subsista como si fuera con un fin propio, como una persona con dignidad y jamás como un medio u objeto de derechos subjetivos de otros demás. 13/

Al constituirse el cristianismo en la base de la cultura occidental europea, hispanoamericana y de otros continentes, el humanismo pudo abrirse paso y encarnarse progresivamente en instituciones jurídicas, logrando gran desarrollo con el individualismo democrático y liberal de los siglos XVIII y XIX en las normas de las revoluciones inglesa, Francesa y Americana 14/. Por una parte, el liberalismo democrático humanista sólo concebía legítimo al poder estatal basado en la totalidad efectiva de las voluntades de los sujetos integrantes de la colectividad po

2/ Luis Recaséns Siches. Obra citada, pág. 512.

3/ Idem, pág. 551.

4/ Idem, pág. 512.

insable de la misma, sin desconocer que el individuo es ligado inseparablemente a un mundo concreto: cada cual su propia alma y a su propio cuerpo, a su familia, a su nación, al ambiente socio-cultural de su época, a las disponibilidades que la técnica ofrece, a una herencia cultural, es decir, a su circunstancia compuesta por varios ingredientes entre los que se encuentran nuestros prójimos, que no son entidades abstractas, sino seres concretos con peculiares caracteres. 15/

La máxima realización del humanismo se produjo con posterioridad a la Segunda Guerra Mundial con la declaración de los derechos del hombre como inalienables, imprescriptibles y superiores al Estado, en la Carta de San Francisco en 1945 y aprobados posteriormente y proclamados en forma solemne por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, el 10 de diciembre de 1948, como ideal común por el que todos los pueblos y naciones deben esforzarse, a fin de que, tanto los individuos como las instituciones, inspirándose constantemente en ella, promuevan, mediante la enseñanza y la educación, el respeto a estos derechos y libertades y aseguren, por medidas progresivas de carácter nacional e internacional, su reconocimiento y aplicación universales y efectivas. Más tarde, en el Congreso de la Unión Internacional de Juristas celebrado en Nueva Delhi en enero de 1959 se concluyó que en una sociedad libre, regida por el imperio de la ley, el Poder Legislativo tiene como función, crear y mantener condiciones bajo las cuales el hombre vea reconocida su dignidad personal. 16/

La conclusión a que conduce el humanismo, es la de considerar que la jerarquía más alta corresponde al hombre frente al Estado y que el fin supremo de éste es el deber de conocer y respetar la esencia de la persona humana en su doble aspecto de función individual y social, porque sólo así tiene el Estado sentido y justificación;

15/ Luis Recaséns Siches. Obra citada, págs. 512 a 535.

16/ Idem, págs. 551 a 558.

ese fin del Estado se destaca en forma absoluta en toda su magnitud como el fin último, permanente y universal de toda la cultura, de todas las organizaciones sociales, del proceso histórico y de los intereses eternos de la persona humana, porque podrá haber fines cuyo sentido y realización rebasen el ámbito de la vida individual de un sujeto, pero para que el Estado pueda proponérselos habrán de ser al propio tiempo fines que tengan para dicho sujeto un sentido y justificación en su propia vida individual, ya que el Estado no vive en el puro y auténtico sentido de esta palabra, sino que quienes viven son los individuos que lo integran y aunque necesitan de él para su propia vida individual, son relativamente para el Estado mientras que el Estado es absolutamente para los hombres, a manera de un instrumento o aparato destinado a facilitarles el desarrollo de su existencia individual y su perfeccionamiento, porque no por el hecho de tener un aspecto social y de encontrarse sumergidos dentro del Estado, dejan de ser una totalidad metafísica autónoma y consciente de que han de formar un plan propio e individual que deben cumplir personalmente, como una obligación absoluta y primordial a la que no pueden renunciar por exigir lo así la condición misma de su naturaleza.

Una vez hecha la somera exposición que antecede sobre las dos posturas ideológicas antagónicas que discuten sobre la jerarquía que debe reconocerse a la dignidad del ser humano frente a los demás valores, a fin de determinar cuál es el principio ideal orientador de toda la actividad del Estado y del Derecho y consecuentemente cuál es el supremo fin de éstos, procede decir lo siguiente:

Rechazo desde luego la concepción totalitaria, porque destruye la esfera de los derechos individuales de la persona humana y la subordina totalmente a los fines de la organización política y, acepto con el humanismo, la necesidad de afirmar la existencia de una región infranqueable para la actividad estatal, constituida por los derechos naturales primarios del hombre en lo que atañe al logro de su perfeccionamiento individual, en vista del

superior de la persona humana que es la vida trascendente, debiendo el gobierno respetar la libertad de conciencia y vigorizar la personalidad individual en su justa medida, sin considerar al Estado como una abstracción o en función misma de los hombres que lo originan con actividad, de la que emana la necesidad de realizar los deseos y aspiraciones.

Me parece correcto el concepto humanista sobre la determinación del fin supremo del Estado y en general es de acuerdo con esta postura ideológica, pero a mi juicio, adolece del defecto de ser también extremista en tanto que subordina totalmente al Estado al servicio de los fines individuales, rebajando su papel al de un simple policía.

El reconocimiento de que los valores que plasman en conciencia individual, tienen siempre categoría superior a los que encarnan en las cosas y en las instituciones sociales no excluye, sino por el contrario, implica la máxima de que el interés particular mayormente el egoísta, debe ceder ante el interés común, por lo cual resulta indispensable la limitación múltiple de la libertad en sus diversos órdenes, según lo reclamen las necesidades de coordinación social y de garantía de las condiciones, para que pueda ser un hecho efectivo la libertad fundamental del sujeto y las urgencias del bien común público o bienestar general.

La experiencia ha demostrado que la justicia social no puede ser resultado del juego espontáneo de las iniciativas individuales, sino que tiene que lograrse mediante la acción ordenadora del Estado en materia económica y de justicia distributiva, según las realidades concretas y las posibilidades viables, con inteligente sentido evolutivo, para lograr el bienestar social colocando a cada ciudadano en la relación económica que le corresponda por justicia y, consiguiendo la mayor cantidad de bienes para todos, pues la libertad efectiva, para que exista de hecho, requiere de una base mínima de holgura material, por

que cuando el individuo sufre bajo el agobio de una perentoria necesidad económica, prácticamente se nulifica su libertad; la intervención estatal en las actividades particulares es igualmente necesaria, organizando, controlando y garantizando una serie de actividades o empresas económicas y culturales que confiadas a la iniciativa individual no producirían el bienestar necesario a la colectividad; así se evita que nadie se aproveche de su situación de ventaja económica en detrimento de los demás.

Lo correcto es colocar al hombre y al Estado en los respectivos lugares que les correspondan de acuerdo con su naturaleza, es decir, con aquello para lo cual han sido creados y conforme también con los derechos atribuibles a cada uno, sin olvidar el triple aspecto psicológico, metafísico y moral de la persona humana y, que el Estado sólo puede y debe intervenir realizando toda la actividad necesaria para que la persona humana pueda perfeccionar su personalidad moral y su vida de relación, pero que no puede hacerlo en el aspecto psicológico y metafísico porque su perfeccionamiento en vista de la vida trascendente, queda a cargo del individuo de manera absoluta.

Considero que persona humana y Estado no son unidades irreductibles ni dos valores antitéticos colocados en distintos planos, porque ambos forman parte de un mismo ser y están ligados por los fines esenciales a la organización política, en una relación de interdependencia en la que se coordinan y complementan: favoreciendo el Estado y protegiendo el desarrollo individual en interés tanto de los individuos como del propio Estado, y contribuyendo los individuos a la defensa y progreso del Estado, no como organización abstracta con fines extraños sino como una organización dentro de la cual viven y forman parte, cuya salvaguarda y fortalecimiento redundan necesariamente en el bienestar de los hombres. No puede hacerse abstracción del individuo considerado como miembro de una sociedad organizada políticamente, como tampoco puede que dar el Estado al arbitrio de los individuos o éstos al descubierto frente al despotismo del poder público.

Independencia y soberanía estatales y la esfera de los derechos naturales primarios de la persona humana, re presentan un valor absoluto de igual rango, únicamente - que el Estado necesita respetar los segundos para no ne-- gar su propia naturaleza; la cooperación del Estado y la persona humana ante el derecho, para alcanzar el mismo - fin, se manifiesta al reconocer el primero, los derechos subjetivos individuales que son las barreras que no ha de traspasar como muestra de su misma soberanía; uno y otro por tener un mismo fin, por participar en una misma organización, por ser partes de un todo, deben reunir armónicamente sus esfuerzos en beneficio de la unidad superior.

Un humanismo bien entendido habrá de tomar en cuenta los tres aspectos de la persona y, al mismo tiempo que penetre en la esencia del Estado, le concederá las atribu ciones necesarias para lograr sus fines de conservación y obtención del bien común, porque es función del mismo ayu dar a cada uno de los individuos poniendo a su alcance - los medios para lograr su perfecto desarrollo, ya que la sociedad es la unión moral de individuos que tienden ha-- cia su propio fin, que es el bien de cada uno de sus miem bros, a través del bien común, consistente en ayudarse re cíprocamente en la obtención del bien particular de cada uno; consecuentemente el bien común público o bienestar - general, es el otro fin esencial que también corresponde realizar al Estado.

Pero este fin no debe interpretarse como un bien de la sociedad considerada ésta como algo aparte de los se-- res humanos vivos que la integran, sino que conforme a -- una clara comprensión del sentido de la vida humana y de los valores sociales, por bien común debe entenderse el - bien de las personas reales, un bienestar general deriva-- do de la satisfacción de la mayor cantidad posible de in-- tereses de todas las personas con el menor sacrificio o - desperdicio y con la mínima fricción 17/, es decir, el -

17/ Luis Recaséns Siches. Obra citada, págs. 611 a 613.

conjunto organizado de las condiciones sociales gracias a las cuales la persona humana puede cumplir su destino natural y espiritual. Es un fin intermedio o infravalente, por su especificación propia y distinto del fin último y de los intereses eternos de la persona humana a los cuales está subordinado y de los que recibe el módulo de sus medidas, de tal manera que al bien común inmanente se superpone un bien común trascendente que el Estado sirve en orden a la comunidad.

Dice Jean Davin que "el bien común es de manera inmediata, el bien del público en general, en su diversidad y complejidad, sin acepción de individuos o grupos, comprendiendo en él, además, no sólo a los seres vivos, sino a las generaciones futuras, pues el público y su bien se despliegan a la vez en el espacio y en el tiempo" 18/. - Por tanto, es necesario que el bien común público que persiga un Estado determinado no invada la esfera de acción de otros Estados para que se conserven las mutuas y cordiales relaciones, necesarias para una mejor realización del bien común en cada Estado 19/; pero cabe advertir - por cuanto a las generaciones venideras, que el hecho de que ellas pertenezcan al bien común público, no debe ser motivo para que el Estado imponga coercitivamente obligaciones a los gobernados a pretexto de preparar una vida mejor para dichas generaciones venideras, porque las prerrogativas esenciales de la persona no pueden ser sacrificadas a pretexto del bien común. 20/

El Dr. Luis Sánchez Agesta afirma que "El bien co--

18/ Agustín Basave Fernández del Valle. Teoría del Estado, Fundamentos de Filosofía Política. Segunda Edición. Editorial Jus, S.A. México, 1965, págs. 81, 83 y 84.

19/ Francisco Porrúa Pérez. Teoría del Estado. Cuarta Edición con reformas y adiciones. Editorial Porrúa, S.A. México, 1966, pág. 252.

20/ Luis Recaséns Siches. Obra citada, págs. 613 y 614.

nún ha de ser bien y ha de ser común. Que sea bien quiere decir que dé satisfacción a las necesidades del hombre a su entera naturaleza espiritual, moral y corporal, proporcionándole la paz, la virtud, la cultura y las cosas necesarias para el desenvolvimiento de su existencia; que sea común ha de entenderse en el sentido de que el esfuerzo y el disfrute de estos bienes ha de compartirse en la proporción de la justicia".

El bien común de todos y para todos no es un simple agregado o yuxtaposición informe de bienes particulares, ya que cualitativamente tiene rasgos que le caracterizan y le distinguen de los bienes particulares. J.T. Delos, especifica esas particularidades del bien común que un sociólogo mexicano sintetiza en estos rasgos distintivos:

1.- Universalidad.- Es universal el bien común: a) porque nada de lo que es humano le es extraño: comprende el conjunto de los valores humanos; b) porque no busca la ventaja de una clase de individuos, sino la de todos, cualquiera que sea el carácter o la función que los individualice en la sociedad; c) porque su virtud y su fecundidad no se agotan, cualquiera que sea el número de los que en él se benefician.

2.- Plasticidad.- El bien común es siempre una realidad concreta, un medio organizado conforme a los mejores recursos del momento, y es un craso error no ver en él sino una abstracción.

3.- Susceptible de progreso.- El bien común jamás es agotado por las formas históricas que reviste en un momento dado y en una civilización determinada: el estado social de hoy encarna momentáneamente un ideal que jamás es alcanzado.

4.- Su noción es de carácter dinámico.- Un Estado social, es un hecho adquirido, es una realización concreta; pero es también un estado de tensión hacia el porvenir. Todo orden establecido lleva en sí su principio de

desequilibrio, porque su meta, su término, su fin, están colocados en el infinito; en ese bien completo de la naturaleza humana, siempre parcialmente realizado, jamás perfectamente alcanzado.

Y aún podría decirse que el bien común presenta -- tres aspectos: 1) intelectual, 2) moral y 3) económico y en esta su triple índole, tiene como notas complementarias, el de ser: a) coparticipable, b) redistribuible y c) jerárquico. Coparticipable, porque todos los miembros de la sociedad pueden y deben cooperar a integrar ese conjunto organizado de las condiciones sociales, gracias a las cuales las personas pueden cumplir su destino natural y espiritual. Redistribuible, porque al final de cuentas redundando en beneficio de cada uno de los miembros del conglomerado social, brindando los medios adecuados para el desenvolvimiento de la persona en sociedad. Jerárquico, porque ocupa una posición superior a los bienes particulares del hombre, como miembro o parte de la comunidad, y una posición inferior respecto al supremo fin del ser humano 21/. Todavía puede agregarse que el bien común que persigue el Estado es general porque nada de lo que interesa al hombre le es extraño, y más humano que el bien - perseguido por cualquier otra sociedad. 22/

El contenido del bien público temporal se puede dividir en dos grupos: uno desde el punto de vista formal y otro desde el punto de vista material. Los elementos del bien común público temporal, es decir su contenido desde el punto de vista formal, son los siguientes:

1.- Necesidad de orden y de paz.- La índole egoísta de los seres humanos los lleva a luchar por los bienes materiales y esa lucha debe ser moderada y encauzada por el Estado para evitar la anarquía, mediante la producción

21/ Agustín Basave Fernández del Valle. Obra citada, - págs. 82, 85 y 86.

22/ Francisco Porrúa Pérez. Obra citada, pág. 258.

el derecho que habrá de regir la actividad de los particulares, pudiendo afirmarse que en este sentido el Estado tiene como fin la realización del derecho; este orden y esta paz son necesarios tanto en el interior como en el exterior para la armónica convivencia con los otros Estados.

2.- La necesidad de coordinación.- Deriva del hecho de que la libre actividad espiritual y económica de los individuos los puede llevar en forma dispersa a la consecución de sus fines particulares, lo que también conduce a la anarquía cuando esa actividad es desorbitada y choca con las demás disgregándose improductiva e inútilmente; por eso, el Estado debe intervenir por medio del orden público coordinando dicha actividad de manera que se verifique en forma armónica.

3.- La necesidad de ayuda, de aliento y eventualmente de suplencia de las actividades privadas.- En múltiples ocasiones los particulares por sí solos no pueden realizar ciertas funciones de interés general ya sean económicas, culturales o de beneficencia pública; entonces es necesario que el Estado acuda en ayuda de los necesitados mediante la gama cada vez más compleja de la administración pública y los servicios que ésta proporciona.

Desde el punto de vista material, el bien común público consiste en el bien del Estado mismo como institución política en cuanto a su existencia y conservación. La existencia del Estado implica la defensa contra sus enemigos en el interior y en el exterior, mientras que la conservación supone el buen funcionamiento de su maquinaria administrativa y la existencia de una sana economía estatal, todo lo cual redundará en la riqueza material del propio Estado y en el mejoramiento de su población, tanto en calidad y cohesión como en el aumento de su número; sólo lo que esto no debe entenderse como un fin en sí mismo de su actividad, sino como medio para el bien de los individuos humanos que forman el Estado, ya que la materia propia del bien común público queda constituida por la tota-

lidad de los intereses humanos.

En cuanto a la economía, el Estado debe seguir una sana orientación política encaminada a la protección de la economía nacional, pues de ella depende el bien común en su aspecto de mayor abundancia de satisfactores económicos al alcance del mayor número posible de habitantes: en este campo el Estado está llamado a ordenar, prestar ayuda y eventualmente a suplir y es en este aspecto donde más se necesita el orden regulador de la justicia entre concurrentes nacionales y extranjeros, entre productores y consumidores, entre obreros y patrones, atribuciones del Estado todas éstas, de cuyo recto ejercicio derivará elpreciado bien común consistente en la paz interna e internacional; de este modo la política se inserta en la economía como una consecuencia de la idea del bien común y de sus elementos formales. No se trata de una intervención ilimitada y absoluta, sino de una coordinación de las actividades económicas, respetuosa de la libertad económica fundamental, ya que deja al individuo la libre iniciativa en la esfera económica, encauzando o coordinando únicamente la actividad individual que pueda redundar en perjuicio del interés general cuando el ejercicio de la libertad rebasa sus justos límites y lejos de beneficiar a todos, aprovecha a una sola persona o institución.

Además del repertorio de bienes objetivos comunes - como la paz, el orden social, el orden público, la prosperidad financiera del Estado, la integridad del territorio nacional, pertenecen al bienestar general o bien común público, dice Jacques Maritain, "un conjunto de bienes o servicios de utilidad pública o de interés nacional (caminos, puentes, escuelas, etc.), el conjunto de leyes, costumbres, instituciones, recuerdos históricos, cultura y una serie de valores de índole espiritual cuya conservación y progreso debe ser protegido y estimulado por el Estado como son la integración sociológica de todo lo que supone convicción cívica, de las virtudes políticas, del sentido del derecho y de la libertad y de todo lo que hay de actividad, de prosperidad material y de tesoros espiri

ales, de sabiduría tradicional inconscientemente vivida, rectitud moral, de justicia, de amistad, de felicidad, virtud y de heroísmo en la vida individual de los miembros de la comunidad, en cuanto todo esto es comunicable se distribuye y es practicado en cierta medida por cada uno de los individuos, ayudándoles así a perfeccionar su vida y su libertad de persona; todas estas cosas constituyen la buena vida humana de la multitud, porque son condiciones que posibilitan la mejor realización en la mayor cantidad lograble de los intereses de todos, según una utopía armónica fundada en la jerarquía de los valores; es decir, para lograr el bien común no basta el aspecto material sino que el Estado también debe contribuir a la realización de los fines intelectuales, culturales, morales, religiosos del hombre, dejándole libertad suficiente y ayudándole para que pueda desarrollar dichas actividades, creando y manteniendo un ambiente favorable que impida el ocio e impulse la moralidad, y velando, exaltando y defendiendo los valores nacionales patrios sin olvidar en ningún momento la más alta jerarquía que corresponde al valor sobre la dignidad del ser humano al que debe siempre respetar".

Según la concepción aquiniana, el bien común se clasifica en bien común colectivo y bien común distributivo; se llama bien común colectivo cuando la sociedad política tiende a su existencia y conservación, lo cual se logra mediante la justicia conmutativa; cuando esa existencia y conservación de la sociedad política tiene la misión de realizar el bien de todos y cada uno de los miembros que la componen, entonces dicho bien recibe el nombre de bien distributivo, el cual se realiza por medio de la justicia distributiva llamada también justicia social y, en la que se fundamenta la actividad intervencionista del Estado para proteger a los desposeídos y se inspiran los principios de la doctrina social del cristianismo, preconizando la creación de estatutos imperativos protectores de los obreros, de asistencia social a cargo de la comunidad política y de recta ordenación de la convivencia en -

beneficio general. 23/

II.- LAS ATRIBUCIONES DEL ESTADO

La realización de los fines del Estado requiere de toda la actividad de éste, la cual está constituida por un conjunto de actos, operaciones y tareas al que se ha dado el nombre de "atribuciones del Estado". 24/

El desarrollo de la idea sobre las atribuciones del Estado se debe al profesor Bonnard, quien en su obra de Derecho Administrativo, señala que "Se encuentran en el Estado tres nociones esenciales: las atribuciones, las funciones y, los servicios públicos. Ellos forman la materia del Estado. Las atribuciones son las tareas, las actividades que el Estado realiza. Constituyen los objetos de su actividad..." 25/

En nuestro país, con base en esta idea, el Dr. Gabino Fraga fundamenta diversos capítulos de su obra de Derecho Administrativo, referentes al contenido de la actividad del Estado y a la explicación del concepto de atribuciones del mismo, con un criterio uniformemente mantenido a través de las diversas ediciones de su obra, a pesar de las críticas que durante varios años se han dirigido contra dicho concepto, considerándolo como no suficientemente elaborado para fundamentar la teoría del derecho administrativo moderno; esas críticas provienen tanto de la

23/ Francisco Porrúa Pérez. Obra citada, págs. 253 a - 262.

24/ Gabino Fraga. Derecho Administrativo. Sexta Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1955, pág. 5.

25/ Andrés Serra Rojas. Derecho Administrativo. Librería Manuel Porrúa, S.A. México, 1959, pág. 151.

doctrina extranjera por conducto del profesor Enrique Sa-
guez Lazo, como de algunos profesores de la Facultad de
Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, en
entre quienes el Dr. Andrés Serra Rojas dice que la opinión
contra los conceptos tradicionales de la teoría constitu-
cional, se encuentra en todo su vigor en los sistemas mo-
dernos que pretenden reducir conceptos ambiguos para dar
lugar a una teoría administrativa apoyada en las nuevas no-
ciones que han pasado por el tamiz de la depuración y que
de nuestra personal experiencia nos ha llevado a considerar
este concepto de atribuciones como un concepto útil pero no
dispensable..." 26/

Entre las diferentes denominaciones que se han dado
al contenido de la actividad estatal se encuentran las de
derechos del Estado, facultades, prerrogativas, cometidos,
competencias estatales, etc.; pero todas ellas resultan in-
adecuadas porque, o tienen una significación muy genéri-
ca que se presta a diferentes interpretaciones, o tienen
cada una su propio y preciso significado, diferente del que pre-
tende dárseles.

En su valiosa obra de Derecho Administrativo, el Dr.
Abelino Fraga hace una exposición bastante clara del tema
que me ocupo, sobre todo en lo que concierne a la ex-
tensión de las atribuciones del Estado, por lo que me es-
toy guiando básicamente en lo dicho por él.

Considera este tratadista que el problema de cuáles
son las atribuciones del Estado, se encuentra íntimamente
vinculado con el de las relaciones que en un momento dado
existen entre Estado y particulares, porque las necesida-
des individuales se satisfacen por la acción de ambos y,
con la ampliación de la esfera de actividad de uno, se tradu-
ce forzosamente en merma de la esfera de acción de los
otros y, que los criterios doctrinales para fijar la limi-

26/ Obra citada, pág. 151.

tación de esas esferas de acción se pueden reducir a dos fundamentales: individualismo o liberalismo y estatismo o socialismo. 27/

Igualmente considera que las atribuciones de que goza el Estado contemporáneo pueden resumirse en: a) las atribuciones de policía o de coacción que se manifiestan por todas las medidas coactivas que imponen a los particulares el cumplimiento de obligaciones y limitaciones de su acción en tanto que es necesario para la coordinación de las actividades privadas y la satisfacción de las exigencias de orden público; b) las atribuciones de fomento que han sido definidas como constituyendo aquella actividad administrativa que se dirige a satisfacer indirectamente ciertas necesidades consideradas de carácter público, protegiendo o promoviendo, sin emplear la coacción, las actividades de los particulares o de otros entes públicos que directamente las satisfacen; y, c) las atribuciones de servicio público y de seguridad social por virtud de la cual el Estado satisface necesidades generales por medio de prestaciones de carácter económico, cultural y asistencial. Pero que la doctrina ha redistribuido estas atribuciones en tres grupos, con el propósito de hacer resaltar las que se relacionan con la intervención del Estado en la esfera de acción de los particulares. Al referirse a cada grupo, el Dr. Fraga va indicando la diferencia de extensión que cada uno de los criterios doctrinales antes mencionados pretende dar a esas atribuciones del Estado con especial referencia a nuestro país.

1.- Atribuciones del Estado para reglamentar la actividad privada.- Si el Estado interviene regulando jurídicamente esa actividad, es porque los intereses individuales necesitan ser coordinados entre sí a fin de mantener el orden jurídico. Para conseguir este propósito, limita la acción de los particulares, declarando los casos

27/ Obra citada, pág. 5.

que es ilícita o ineficaz; suple la voluntad de los in
iduos en las relaciones jurídicas en que no ha sido ex
usada; previene la violación de derechos o intereses y
lleva a la represión de actos punibles y a la reparación
de los que originan daños y perjuicios.

En este caso, las doctrinas individualistas sostie-
nen que el Estado debe usar preferentemente leyes supleto-
rias reduciendo al mínimo las de carácter imperativo y, -
entre las disposiciones protectoras del Derecho deben ser -
represivas más que imperativas porque éstas imponen se-
rias restricciones a la libertad individual; las doctri-
nas estatistas consideran que esa intervención del Estado
de hacerse por medio de leyes imperativas, principalmen-
te cuando el libre juego de las leyes económicas es insu-
ficiente para mantener el equilibrio entre las clases so-
ciales, pugnando porque se desarrolle una legislación pre-
ventiva al lado de la represiva por la ineficacia de ésta
para proteger al Derecho, ya que sólo actúa cuando se ha
consumado su violación; igualmente aconseja la interven-
ción estatal moderada o ilimitadamente según las circuns-
tancias, en los patrimonios privados.

En nuestro país, la legislación civil se inspira -
fundamentalmente en la doctrina individualista, ya que se
usa en la libertad de contratación de los particulares -
reconocida en los artículos 4o. y 5o. Constitucionales, -
predominando consecuentemente las disposiciones supleto-
rias sobre las imperativas y las represivas sobre las pre-
ventivas, aunque ya en el actual Código Civil para el Dis-
trito Federal se avanza en el sentido opuesto. En cambio,
la reglamentación de las relaciones obrero-patronales y -
la referente a la intervención del Estado en los patrimo-
nios privados acusan un franco estatismo, adoptando en el
primer caso decididamente normas imperativas e irrenuncia-
bles protectoras para los trabajadores, y en el segundo,
dando a la propiedad privada un carácter de función so-
cial.

2.- Atribuciones del Estado de fomentar, limitar y vigilar la actividad privada.- La intervención del Estado realizando esta categoría de atribuciones, tiene el -- propósito de mantener el orden público coordinando no intereses privados entre sí como en el caso anterior, sino a éstos con el interés público.

Respecto a este tipo de atribuciones, la doctrina - individualista pugna porque se supriman las que fomenten la actividad privada, colocando al individuo en una situación de ventaja en la lucha económica o que altere la libre concurrencia entre los factores de la producción, por que la política del Estado use del libre cambio y no del proteccionismo y porque la fijación de los impuestos no - se inspire en otro motivo que no sea la obtención de los recursos para los gastos públicos; en cuanto a la limitación y vigilancia de la actividad privada, considera que ésta obstruye la coordinación de las actividades individuales, por lo que debe reducirse al mínimo, suprimiendo los sistemas de previa autorización. Las doctrinas estatistas sostienen que el fomento y ayuda a la actividad - privada mediante subvenciones, tarifas proteccionistas e impuestos protectores de determinadas actividades, son medios de que se vale el Estado para corregir desigualdades surgidas de la lucha económica, evitando a su economía - las injustas y perjudiciales consecuencias de la libre - concurrencia, por lo que recomienda una legislación que - proteja y prevenga la violación de derechos mediante el - uso de sistemas de control, de previo aviso o autoriza---ción, de manera que se limite y vigile la actividad privada para que se mantenga la necesaria coordinación entre - los intereses públicos y privados; en este sentido, se -- avanza en los Estados modernos aún cuando no en forma perfectamente decidida. La doctrina liberal sólo tolera las necesarias restricciones a la libertad para preservar el orden, la tranquilidad y la salubridad pública y las estatistas estiman que para el respeto tanto de esos intere--ses como de los económicos, es indispensable limitar y -- controlar la actividad individual.

Respecto a este grupo de atribuciones, en México -
ten las más variadas tendencias. Antes de la Consti-
ción de 1917, las leyes de protección a la minería, al
blecimiento de nuevas industrias y al desarrollo de -
vidades agrícolas, eran de tipo estatista porque to--
ellas mostraban intención de que el Estado intervinie
n favor de esas actividades; pero en el mencionado or-
miento se prohibieron terminantemente la exención de
estos y se reprimieron las prohibiciones a título de
cción a la industria y todo acto o procedimiento que
e o tienda a evitar la libre concurrencia en la pro--
ción, industria o comercio, o servicios al público; y
general, todo lo que constituya una ventaja exclusiva
ebida a favor de una o varias personas determinadas y
perjuicio del público en general o de alguna clase so-
l. Ello parece indicar que en este aspecto la legisla-
r mexicana se conserva dentro de la doctrina liberal,
obstante que de la exposición de motivos de la Ley Or-
ica del artículo 28 Constitucional se infiera lo con--
rio. En cambio, algunas disposiciones del artículo --
de la propia Constitución son de tendencia estatista,
tanto que imponen al Estado el deber de procurar el es-
lecimiento de seguros sociales, de invalidez, de vida,
cesación involuntaria de trabajo, de accidentes, y en
eral, todas las instituciones de prevención social; lo
mo puede decirse en materia agraria, en que el Estado
erviene con un espíritu de ayuda y fomento en favor de
campesinos mediante la dotación y restitución de tie-
s y el otorgamiento de créditos bancarios para mejorar
situación en que se encuentran. Por lo que se refiere
as atribuciones para limitar y vigilar la actividad -
ivada, sin que pueda notarse una orientación perfecta--
te decidida, sí es indudable que la legislación de --
estro país ha entrado por el sendero que conduce al ré-
nen de policía.

3.- Atribuciones del Estado para sustituirse total
parcialmente a la actividad de los particulares o para
mbinarse con ella en la satisfacción de una necesidad -
lectiva.- La finalidad que el Estado persigue de promo-

ver todo lo que pueda redundar en favor del bienestar público, la convicción de que determinados intereses colectivos no pueden satisfacerse por las empresas privadas, - la necesidad que el Estado tiene de allegarse medios económicos para su sostenimiento y la de crear los medios - adecuados para poder realizar otras atribuciones, lo llevan a la intervención más enérgica y de diversos grados - en la actividad de los particulares, que va desde la combinación con ella, realizando una actividad paralela o - asociando la acción pública con la privada hasta su exclusión y sustitución completa por el Estado mediante el monopolio, cuando los particulares no disponen de los medios adecuados para realizar determinada empresa, ésta no es comercialmente lucrativa o su fin carece por completo de esa cualidad.

La doctrina liberal sostiene respecto a este último grupo de atribuciones, que el Estado por su organización misma, no está en condiciones de realizar actividades privadas ya que las relaciones entre funcionarios y empleados no se acomodan a la rapidez y elasticidad que exige - el negocio lucrativo, porque en ellas domina el criterio político y no existe interés personal ni la competencia - técnica necesaria, tolerando excepcionalmente la sustitución por parte del Estado cuando la actividad es tan general, de tal magnitud y tan desprovista de una compensación económica adecuada que no hay empresa privada que - pueda interesarse en realizarla. Las tesis estatistas objetan estos argumentos, diciendo que ellos parten de la - organización actual del Estado, pero que no hay ninguna - razón de esencia que impida que el Estado se organice en las empresas que sustituyan a las particulares, en forma semejante a éstas, estableciendo una organización técnica en la que se supriman las trabas y lentitudes de la organización burocrática y la desviación a que puede conducir la selección del personal con un criterio político, ni para conceder a los encargados de la empresa, para su eficaz manejo, un interés personal que estimule su iniciativa. Sin embargo, no todas las ramas del estatismo sostienen que el Estado debe suplir en la misma extensión a las

resas privadas.

La base que en principio acepta nuestra legislación la del sistema liberal, pues obligado el Estado por el artículo 28 Constitucional a intervenir para perseguir y castigar todo acto que tienda a contrariar la libre concurrencia, se encuentra impedido para realizar cualquiera actividad económica que pueda enfrentarse con la de los particulares y para desvirtuar la libre concurrencia que propio precepto considera como bastante para armonizar los factores que intervienen en la lucha económica; pero en principio tiene algunas excepciones de tipo estatístico, pues el mismo precepto crea monopolios oficiales sobre la acuñación de moneda y emisión de billetes, servicios de correos, telégrafos y radiotelegrafía; el artículo 27 del mencionado Ordenamiento establece como facultades exclusivas de la Nación, la explotación del petróleo, los hidrocarburos sólidos, líquidos y gaseosos y, la generación, conducción, transformación, distribución y almacenamiento de la energía eléctrica que tenga por objeto la prestación de servicios públicos; existen casos de concurrencia de las actividades oficial y privada en cuanto a la beneficencia, la enseñanza, la explotación de algunas riquezas naturales y de vías de comunicación, o cuando hay interés colectivo en el desarrollo de un servicio que requiere ser manejado de acuerdo con las formas de la vida comercial, como sucede con la Compañía de los Ferrocarriles Nacionales de México y los Bancos de México Nacionales de Crédito Rural, y de obras y Servicios Públicos. 28/

Para finalizar el presente capítulo, conviene citar algunos párrafos escritos por el Lic. Jorge Olivera Toro, y a mi juicio expresan fielmente la situación y la postura del Estado mexicano en torno al problema de los fines y atribuciones del mismo a la luz de su derecho positivo, sin perjuicio de lo expuesto anteriormente al hacer

28/ Obra citada, págs. 7 a 13.

referencia a cada grupo o categoría de atribuciones del - Estado reconocidas por la doctrina. 29/

- "Un tríptico tradicional se ha establecido en la -- Constitución mexicana:

a) Un régimen de garantías individuales, combinadas con los derechos sociales.

b) Un sistema de limitación del poder público, dentro de un círculo de facultades expresas.

c) Un procedimiento democrático para la formulación del Gobierno, constituido por tres poderes independientes.

Con las garantías individuales, el hombre tiene en México libertad para vivir, para trabajar, para pensar, - para hablar, para creer, etc. También la Constitución de 1917, al reestructurar la vida de la Nación, plasmó las - urgencias colectivas, combinando las garantías individuales con derechos sociales y tiende, con la mejor distribución de la riqueza, a un régimen de justicia social. De un Estado liberal abstencionista se pasó a uno de matices claramente intervencionistas, el cual al mismo tiempo que permite desarrollar con amplitud las libertades humanas, se acerca al logro de la justicia social.

El Estado, como sociedad organizada, es el medio para el mejoramiento del pueblo y su fin lo constituye el - bien común de los seres humanos que integran el país; no es la entidad suprema en la que el hombre supedita su vida a los fines del Estado; por ello, el Poder Público se encuentra sujeto a las facultades que le otorga la Constitución. El problema en México es la limitación precisa - de las actividades que corresponden a los particulares, -

29/ Manual de Derecho Administrativo. Segunda Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1967, págs. 71 a 73.

ya que la intervención del Estado debe ser en tal forma - que en vez de destruir la iniciativa individual, la impulse y la vivifique.

En el inicio de nuestra vida independiente, la estructura administrativa fue de gran simplicidad, después el andamiaje socio-económico se fue consolidando y llegó el liberalismo reformista que hizo surgir una administración de escasas actividades encaminadas al desarrollo económico, con incipiente solución al problema social, siendo su preocupación esencial la integración del Estado Mexicano; la eclosión revolucionaria implantó reformas sociales y en acelerado desarrollo hizo surgir una extensa organización administrativa, adecuada a la sociedad de la que forma parte. Al lado de la administración clásica, - existe la social, prestadora de bienes y servicios, inserta tanto dentro de la administración central, como con mayor amplitud en los organismos descentralizados y, recurriendo también a formas de derecho privado, en el sector de las empresas de propiedad del Estado, que atienden intereses económicos.

La legislación administrativa mexicana en un principio se construyó sobre bases de Derecho civil, para después adquirir perfiles propios, regulando materias de suma importancia para la vida de la Nación, como el dominio público sobre tierras y aguas, substancias minerales e hidrocarburos, expropiación, vías de comunicación, control de organismos descentralizados y empresas de participación estatal y tantas otras materias más formadas con apoyo en los principios de Derecho administrativo.

Se han nacionalizado las riquezas naturales como bienes de dominio público y recobrado, del acaparamiento en unas cuantas manos, la tierra y aguas para ponerlas a disposición de todos, con excepción del petróleo que como riqueza fluida no puede dividirse, explotándose como servicio público.

Nuestro régimen constitucional prohíbe los monopolios, tanto del Estado como el de los particulares, estimando que constituyen el más grande obstáculo para la economía nacional y la mayor tentación dictatorial, al producir la insultante riqueza de unos cuantos, en contraste con la aguda miseria de los muchos. Ni régimen de monopolio de Estado, ni acaparamiento de la riqueza pública en unas cuantas manos, sino un sistema en que coexista el individualismo, con derechos sociales que son la base de la vida económica de nuestra nación".

CAPÍTULO SEGUNDO

LAS FUNCIONES ESTATALES

A) DISPOSICIONES GENERALES

La actividad del Estado se manifiesta a través de la actuación de sus gobernantes como titulares de los órganos estatales que representan, constituyendo esos órganos, estructuras particulares del mismo Estado, con categoría diferente por sus funciones e integración.

Se destacan por su importancia el Ejecutivo, el Legislativo y el Judicial que emanan directamente del orden jurídico-estructural del Estado y son la vida misma de éste, cuya actividad fundamental se desarrolla de acuerdo con el contenido de las funciones atribuidas a esos órganos. 30/

Pero el ejercicio de las funciones estatales plantea un delicado problema de repartición de competencias, cuya variedad de soluciones ha producido diferentes organizaciones constitucionales y administrativas de los Estados. 31/

Aunque las funciones del Estado son características del Estado moderno, las mismas ya existían en otros tipos históricos de organización y pensadores de otras épocas ya las habían observado y analizado 32/; su estudio requiere del conocimiento y referencia constante a la teoría de la división de poderes, por la estrecha y necesi-

30/ Francisco Porrúa Pérez. Obra citada, págs. 340 y - 341.

31/ Andrés Serra Rojas. Teoría General del Estado. Editorial Porrúa, S.A. México, 1964, pág. 324.

32/ Francisco Porrúa Pérez. Obra citada, pág. 354.

ria relación que con ella guarda. 33/

Desde Aristóteles hasta Montesquieu, los pensadores que se preocuparon por el desarrollo de estas ideas, dedujeron sus principios de una realidad histórica concreta - 34/. Aristóteles, teniendo en cuenta el Estado-ciudad de Grecia, después de analizar más de cincuenta constituciones de su época, afirmó que en toda Polis son esenciales los órganos deliberantes, el grupo de magistrados, y el cuerpo judicial; Polibio dedujo de las varias formas combinadas que descubrió en la constitución romana, la forma mixta de gobierno; Bodino, en presencia de la realidad francesa de su época, afirmó la existencia de cinco clases de soberanía que por ser indivisible incluyó en el órgano legislativo; mientras que Puffendorf en Alemania, después de la paz de Westfalia, distinguió siete potencias. 35/

Hubo muchos otros pensadores como Santo Tomás de Aquino, Marsilio de Padua y Maquiavelo, que hicieron análogas referencias con el propósito de separar al Poder Ejecutivo del Legislativo, hasta que Locke y Montesquieu formularon la teoría moderna de la división de poderes, infiriendo sus principios de la organización constitucional inglesa. 36/

33/ Gabino Fraga. Obra citada, pág. 27.

Andrés Serra Rojas. Derecho Administrativo, Tomo I, Cuarta Edición. México, 1968, pág. 110.

34/ Felipe Tena Ramírez. Derecho Constitucional Mexicano, Tercera Edición. México, 1955, pág. 324.

35/ Felipe Tena Ramírez. Obra citada, pág. 324.

Andrés Serra Rojas. Derecho Administrativo, Tomo I, Cuarta Edición. México, 1968, pág. 107.

Andrés Serra Rojas. Teoría General del Estado, Editorial Porrúa, S.A. México, 1964, pág. 324.

Francisco Porrúa Pérez. Obra citada, pág. 354.

36/ Idem.

Andrés Serra Rojas. Teoría General del Estado. Editorial Porrúa, S.A. México, 1964, pág. 324.

"Pero si es verdad que estos dos últimos doctrinados adoptaron el método de sus predecesores, deduciendo una doctrina general de las realidades observadas, sin embargo, hay en su teoría un elemento nuevo. Hasta entonces la diversidad de órganos y la clasificación de funciones parecían obedecer exclusivamente a la necesidad de especializar las actividades, esto es, a una mera división del trabajo. A partir de Locke, este motivo para fraccionar el poder público, aunque no desaparece, pasa a ocupar un lugar secundario. Y entonces surge como razón superior de dividir el poder, la necesidad de limitarlo, a fin de impedir su abuso". 37/

De gran trascendencia en la concepción de este pensamiento político fue el esfuerzo desarrollado en Inglaterra desde el siglo XIII, para "arrancar al rey, uno a uno los derechos de la persona", hasta obtener su reconocimiento en el "Common law" junto con el principio de sumisión del poder público a este cuerpo de leyes, que hasta el siglo XV cada rey juró respetar; postergados esos principios durante la dinastía de los Tudores, resurgieron bajo Jacobo I con motivo de la declaración que éste hizo en un conflicto de jurisdicciones, afirmando que él podía fallar personalmente cualquier causa sustrayéndola del conocimiento de los jueces ordinarios porque, según decía, la ley se funda en la razón y que él y otros poseían tanta razón como los jueces.

A esta declaración se opuso "el Justicia Mayor del Ramo, Lord Eduardo Coke, con frases lapidarias amajestadas ahora por el tiempo y la victoria", diciendo: "De acuerdo con la ley de Inglaterra, el rey en persona no puede juzgar causa alguna; todos los casos civiles y penales, tendrán que fallarse en algún tribunal de justicia, de acuerdo con la ley y la costumbre del reino... Los casos que atañen a la vida, a la herencia, a los bienes o al bienestar de los súbditos de su majestad, no pueden de

37/ Felipe Tena Ramírez. Obra citada, pág. 224.

midirse por la razón natural, sino por la razón artificial y el juicio de la ley, lo cual es un arte que requiere largo estudio y experiencia antes de que un individuo pueda llegar a conocerla a fondo... el rey no está sometido a ningún hombre, pero sí está bajo Dios y la ley".

En estas ideas se nota claramente la diferenciación entre funciones y órganos, "porque si sólo los jueces y no el rey, podían fallar las causas civiles y penales", - únicamente a ellos les era reconocida la función jurisdiccional como órganos independientes del monarca, en tanto que a éste quedaba reservada la función gubernativa, pero sujeto a las leyes ajenas y superiores a su voluntad emanadas del parlamento.

El absolutismo, a veces regio, otras parlamentario, que esto produjo en Inglaterra además de la dictadura de Oliverio Cromwell, obligó no obstante a éste, a buscar en su "Instrument of Government" "una norma armónica de equilibrio entre el poder que hace la ley y el que la ejecuta", inspirando a John Locke para construir la teoría de la división de poderes, 37 años después, en su obra "Essay on Civil Government" aparecida en 1690, con la distinción de tres poderes: "el Legislativo que dicta las normas generales; el Ejecutivo que las realiza mediante la ejecución; y, el Federativo, que es el encargado de los asuntos exteriores y la seguridad", perteneciendo los dos últimos al rey, y a éste, "sólo en parlamento" según la tradición inglesa, el Legislativo. 38/

Pero el máximo exponente de esta teoría fue el ilustre publicista francés autor del "Espíritu de las Leyes", Carlos Luis de Secondant barón de Montesquieu, nombre éste con el que más se le conoce, quien llegó a Inglaterra cuando el Acta de Establecimiento de 1700 se preocupaba por la independencia de los jueces, lo mismo que él en -

38/ Felipe Tena Ramírez. Obra citada, págs. 225 a 227.

ancia 39/; entonces elaboró una doctrina más amplia de la de Locke, con el fin de mantener la seguridad de los ciudadanos, deduciendo sus principios de la observación que hizo, tanto del sistema parlamentario inglés y las ventajas que el mecanismo de sus instituciones implícitamente al mermar el poder de los reyes a medida que acrecía el del parlamento, en contraste con Francia donde el poder del monarca sobre el órgano legislativo integrado por los Estados Generales era tan absoluto que ni siquiera funcionaron de 1614 a 1789, como del hecho de que aunque a justicia es aplicación de leyes, "la aplicación rigurosa y científica de los derechos penal y privado constituye una función del Estado absolutamente distinta y naturalmente determinada por otras leyes". 40/

"En cada Estado, afirma Montesquieu, hay tres clases de poderes: la potestad legislativa, la potestad Ejecutiva de las cosas relativas al derecho de gentes y la potestad Ejecutiva de las cosas que dependen del derecho civil. Mediante la primera, el príncipe o el magistrado hacen las leyes temporales o definitivas y modifican o derogan las ya existentes. Mediante el segundo, hace la paz o la guerra, envía y recibe embajadores, establece la seguridad, previene las invasiones. Mediante el tercero, castiga los delitos y juzga las diferencias entre particulares".

La idea básica de Montesquieu al exponer su doctrina, fue la de asegurar la libertad del hombre, para la

39/ Idem.

Andrés Serra Rojas. Teoría General del Estado. Editorial Porrúa, S.A. México, 1964, pág. 324.

40/ Idem.

Felipe Tena Ramírez. Obra citada, pág. 228.

Francisco Porrúa Pérez. Obra citada, págs. 354 y - 355.

Andrés Serra Rojas. Teoría General del Estado. Editorial Porrúa, S.A. México, 1964, págs. 324 y 325.

cual todo se habría perdido con la concentración del poder Legislativo y el Ejecutivo en la misma persona o cuerpo de magistrados, o la unión del Judicial al Ejecutivo o al Legislativo; es decir, si el mismo cuerpo de notables, aristócratas o del pueblo ejerce estos tres poderes, porque es ya experiencia eterna que "todo hombre que tiene poder tiende a abusar de él hasta donde encuentra límites, y para evitar ese abuso es preciso que el poder detenga al poder". 41/

Montesquieu reunió en un solo grupo de funciones - las referentes a las relaciones exteriores y a la seguridad interior que en la concepción de Locke integraban los poderes Federativo y Ejecutivo respectivamente, y aceptando la función legislativa como éste la había explicado, - las confirió a otros tantos órganos con la finalidad ya - indicada de impedir el abuso del poder; así surgió la clásica división tripartita en Poder Legislativo, Poder Ejecutivo y Poder Judicial, cada uno de ellos con sus funciones específicas. 42/

La división de poderes así expuesta por Montesquieu como una teoría política necesaria para combatir el absolutismo y establecer un gobierno de garantías, se ha convertido en el principio básico de la organización de los Estados constitucionales modernos, entre ellos el nuestro, aun cuando no se ha aplicado en la pureza con que su autor la concibió por la excesiva rigidez que implica la estricta separación de poderes, sino que la doctrina moderna, para adaptarla a circunstancias prácticas y darle mayor flexibilidad en cuanto a la separación de los poderes, le ha impuesto ciertas precisiones, moderaciones e integraciones. 43/

41/ Andrés Serra Rojas. Teoría General del Estado. Editorial Porrúa, S.A. México, 1964, págs. 324 y 325; y Derecho Administrativo, Tomo I, cuarta edición. - México, 1968, pág. 108.

42/ Felipe Tena Ramírez. Obra citada, pág. 228.

43/ Francisco Porrúa Pérez. Obra citada, pág. 357.

En cuanto a que Montesquieu quería la separación de órganos del Estado en tres grupos diversos, independientes unos de otros y cada uno constituido de manera que sus elementos guardaran la unidad necesaria que les da el carácter de poderes, las constituciones modernas no han discrepado de la teoría por la tendencia a crear entre dichos poderes, las relaciones necesarias para que realicen una labor de colaboración y control recíproco, supercruzando sus actividades en un sistema armónico y coordinado. Pero en lo relativo a que la distribución de funciones se hiciera de manera que a cada poder correspondieran funciones diferentes, es decir, que al Legislativo atribuyera exclusivamente la función legislativa, al Judicial la función jurisdiccional y, al Ejecutivo la administrativa, la doctrina positiva se ha alejado de esa exigencia "por razones técnicas, tradicionales, lógicas, políticas o de emergencia" 44/, que han obligado a atribuir a un mismo poder, funciones de naturaleza diferente, usando el nombre de temperamentos a los casos en que existe colaboración de poderes en la realización de una misma función que materialmente considerada sólo debiera corresponder a uno de ellos, o el de excepciones cuando falta coincidencia entre los caracteres formal y material de la función.

Lo anterior me lleva a afirmar con el maestro Serra Rojas 45/, que no obstante la estrecha vinculación que existe entre la teoría de la división de poderes y la de las funciones del Estado, ellas son distintas, en virtud de que la última responde a propósitos diferentes. Antes de continuar su desarrollo, me referiré brevemente al desenvolvimiento de estas mismas ideas en nuestro país.

4/ Maoriou. La estructura del Estado. Servicio español del profesorado de enseñanza superior de la Universidad de Barcelona. Bosch Edit., pág. 18. (Citado por el Dr. Serra Rojas en su aludida obra de Teoría General del Estado, pág. 327).

5/ Derecho Administrativo, Cuarta Edición, pág. 110.

La organización del Estado mexicano y la distribución de sus funciones no podía quedar al margen de la teoría de la división de poderes. Así encontramos en la Constitución de Apatzingán del 22 de octubre de 1814, que no llegó a estar vigente, en el Acta Constitutiva de la Federación de 31 de enero de 1824, en la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos del 4 de octubre del mismo año, en la Constitución de 1857 y en la actual de 1917, consagrado el principio de la división de poderes, con la prohibición expresa, que no aparece en la del 4 de octubre de 1824, de que se reúnan dos o más poderes en una sola persona o corporación y que se deposite el Legislativo en un solo individuo. 46/

El artículo 49 de nuestra Constitución actual dispone:

"El Supremo Poder de la Federación se divide para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Judicial.

No podrán reunirse dos o más de estos poderes en una sola persona o corporación ni depositarse el Legislativo en un individuo, salvo el caso de facultades extraordinarias al Ejecutivo de la Unión, conforme a lo dispuesto en el artículo 29. En ningún otro caso, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 131, se otorgarán facultades extraordinarias para legislar".

La realización del principio de la división de poderes, no obstante su reconocimiento constitucional, ha sido obstaculizada en nuestro país por el continuo uso de facultades extraordinarias para legislar por el Ejecutivo de la Unión, por su influencia política en la marcha de la Suprema Corte de Justicia 47/ o por factores sociales de impubertad política. 48/

46/ Andrés Serra Rojas. Teoría General del Estado. Editorial Porrúa, S.A. México, 1964, pág. 328.

47/ Idem., pág. 329.

48/ Felipe Tena Ramírez. Obra citada, pág. 259.

Al comentar la reforma que se hizo al artículo 49 - Constitucional según decreto del 2 de agosto de 1938, publicado en el Diario Oficial de la Federación del día 12 del mismo mes y año, el Lic. Felipe Tena Ramírez 49/ dice lo siguiente: "Lo que en realidad hizo la adición de 1938, fue derogar la jurisprudencia, que por reiterada y antigua había deformado el correcto sentido del art. -- 49. Si, pues, nada nuevo introdujo la reforma, si únicamente repitió lo que ya estaba consignado en el artículo, hay el peligro de que llegado el caso la jurisprudencia - reproduzca su argumento de siempre, el que haciendo punto omiso del caso de excepción se fija tan solo en la primera parte del precepto, que consagra la división de Poderes, para inferir de allí que no es confusión de Poderes, sino auxilio y cooperación, la transmisión de facultades del uno en beneficio del otro... El caso del art. 49 es - el único que se ha presentado en México, en que para derogar una jurisprudencia reformativa del artículo, haya si do preciso que interviniera el Constituyente, regresando bajo la apariencia de una reforma al sentido auténtico - del texto".

Como el fenómeno de absorción legislativa por el -- Ejecutivo continuara a pesar de la reforma aludida, no sólo en nuestro país sino en muchos otros como un fenómeno contemporáneo "resultado de cambios en las ideas políticas, sociales y económicas, del mismo modo que ocurren modificaciones en las circunstancias de nuestras vidas a -- consecuencia de descubrimientos científicos", el mismo autor citado en el párrafo anterior comenta en otra parte - de su obra 50/, que la solución no debe consistir "en le vantar barreras artificiales (como lo hizo la reforma de 38), a fin de contener y abatir una tendencia natural y - espontánea, sino en organizar constitucionalmente esta - tendencia", objetivo, que según dice, persiguen las reformas hechas al citado artículo 49 y al 131 Constituciona--

49/ Obra citada, pág. 257.

50/ Idem., págs. 261 a 263.

les para quedar tal como aparecen en la actualidad, según decreto del 31 de diciembre de 1950 publicado en el Diario Oficial de la Federación del día 28 de marzo del año siguiente, que no sólo no reprime la mencionada tendencia, sino que amplía la esfera de competencia del Ejecutivo para legislar.

Conviene aclarar que el poder del Estado es "la suprema potestad coactiva" del mismo que implica "el dominio, el imperio, la facultad de jurisdicción para mandar" o hacer algo relacionado con la realización de los fines públicos, pero tiene un carácter unitario y "lo que se divide o fracciona son las funciones públicas con las que guarda estrecha relación, porque son los medios o formas necesarias para la realización de los fines estatales". - Cuando nuestra Constitución se refiere a los poderes del Estado, alude "a cada una de las fases del poder general" o Poder Federal Mexicano como suprema entidad, pero en la inteligencia de que es en el pueblo donde reside esencial y originariamente la soberanía nacional y la ejerce por medio de los Poderes de la Unión en los casos de su competencia o por los de los Estados en lo que toca a sus regímenes interiores, y que del pueblo dimana todo poder público instituido para su beneficio y al pueblo corresponde en todo tiempo el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de su gobierno, ya que poder público es al mismo tiempo facultad suprema para autodeterminarse y fuerza social capaz de imponer un orden jurídico. 51/

La atribución a un mismo poder de funciones de naturaleza diferente ha permitido clasificarlas desde el punto de vista del órgano que las realiza, en funciones formalmente legislativas, administrativas o judiciales, según que estén atribuidas al Poder Legislativo, al Ejecutivo o al Judicial; y desde el punto de vista de su natura-

51/ Andrés Serra Rojas. Derecho Administrativo, Tomo I, Cuarta edición. México, 1968, págs. 105 y 106.
Jorge Olivera Toro. Obra citada, pág. 101.

za intrínseca, en funciones materialmente legislativas, administrativas y judiciales o jurisdiccionales. 52/

Como las funciones del Estado se exteriorizan por medio de actos de distinta naturaleza, productores unos de consecuencias jurídicas y otros únicamente de consecuencias de hecho, es indispensable conocer aunque sea en sus lineamientos generales, la teoría de los actos jurídicos y de los actos materiales; en su desarrollo me basaré fundamentalmente en la exposición que sobre el particular hace el Dr. Gabino Fraga en su mencionada obra. 53/

Todo acto jurídico es una manifestación de voluntad encaminada a producir un efecto de derecho, es decir, a la creación o modificación del orden jurídico; el hecho jurídico está constituido por un acontecimiento natural al que la ley vincula ciertos efectos de derecho, o por un hecho voluntario del hombre que produce consecuencias jurídicas; los actos materiales son hechos naturales o voluntarios que no trascienden al orden jurídico.

El orden jurídico que se afecta por virtud de los actos jurídicos está integrado por un conjunto de situaciones jurídicas existentes en un momento dado en un medio social determinado, las que a su vez están formadas por un conjunto de derechos y obligaciones; existen dos clases: las situaciones jurídicas generales que se caracterizan por ser abstractas, impersonales, permanentes y esencialmente modificables por la ley o el reglamento; y las situaciones jurídicas individuales que por el contrario son personales, concretas, temporales y no pueden ser modificadas por una ley.

Los elementos del acto jurídico son: el motivo, que viene a ser el antecedente que provoca el acto; la manifestación de voluntad, que puede revestir muy diversas -

52/ Gabino Fraga. Obra citada, pág. 28.

53/ Idem., págs. 28 a 36.

formas y está constituida por el acto material que la exterioriza; el efecto que produce, o sea la afectación del orden jurídico y que viene a ser el objeto inmediato de la voluntad; y el fin, o sea el resultado que se persigue como consecuencia del efecto jurídico.

La doctrina ha agrupado a los actos jurídicos según el efecto que producen en:

a) Actos que crean o modifican una situación jurídica general, denominados también actos-regla o actos creadores de situación jurídica general legislativos o reglamentarios, que constituyen dentro de la terminología jurídica general el derecho objetivo por ser la ley el acto típico de esta clase de actos.

b) Actos que crean o modifican una situación jurídica individual, denominados también actos subjetivos o actos creadores de situación jurídica individual unilaterales o contractuales, de los que es típico el contrato.

c) Actos que condicionan la aplicación de una situación jurídica general a un caso particular, a los que también se ha dado el nombre de actos-condición, como es el acto de adopción que condiciona la aplicación a un individuo, de la situación de hijo adoptivo.

d) Actos jurisdiccionales, que Gastón Jéze y Bonnard explican como sigue: Para Gastón Jéze, el acto jurisdiccional "es la manifestación de voluntad en ejercicio de un poder legal que tiene por objeto comprobar (constatar) una situación jurídica (general o individual), o hechos, con fuerza de verdad legal". Para Bonnard, el mundo del derecho nos es conocido por sus fenómenos. Esos fenómenos aparecen constituidos por hechos de estructura, de formación, de realización y de contención (contestación) del derecho. Las reglas de derecho, las situaciones jurídicas y los derechos subjetivos constituyen la estructura del derecho, son los fenómenos jurídicos del derecho bajo su aspecto estático. Los actos jurídicos y los actos ma-

eriales constituyen los fenómenos de formación y de realización del derecho; forman el aspecto dinámico de éste. Finalmente, el fenómeno contencioso, la situación contenciosa resulta de un incidente que puede producirse en el curso de la formación y de la realización del orden jurídico. El fenómeno contencioso es un fenómeno anormal. Pero al presentarse exige una operación jurídica destinada a hacerlo desaparecer y a restablecer en la vida jurídica la paz que ha sido comprometida por su manifestación. Esa operación jurídica especial, distinta de las de formación y realización del derecho, constituye el acto jurisdiccional.

Otra clasificación de los actos jurídicos toma en cuenta las modalidades que adopta la manifestación de voluntad y, distingue entre el acto jurídico unilateral -- constituido por la manifestación de una sola voluntad y el acto jurídico plurilateral que requiere para su formación de varias voluntades.

En relación con los actos jurídicos plurilaterales, la doctrina del derecho público distingue respecto al contrato, algunos actos jurídicos que también necesitan para su formación, del consenso de varias voluntades. Se dice que en el acto contractual, las voluntades que concurren a su formación son iguales entre sí, están ligadas indisolublemente y se condicionan en forma recíproca, pero tienen objeto y finalidades diferentes de manera que entre sus autores existe una situación personal y contraria, en estrecha y mutua dependencia, que les da el carácter de partes.

Pero cuando las voluntades que concurren a la formación de un acto tienen el mismo objeto y la misma finalidad y entre sus autores existe un vínculo de colaboración, se produce un acto jurídico diferente al contrato, llamado por la doctrina acto colectivo o acto complejo, del que pueden citarse como ejemplo, la aprobación de una ley por las dos cámaras, la resolución de un órgano colegiado en un asunto de su competencia, o el nombramiento de un -

empleado público.

Otro acto parecido al anterior, pero en el que cada voluntad o grupo de las que en él intervienen tiene finalidades diferentes, ha sido considerado por algunos autores como una forma del acto colectivo o complejo, porque un mismo objeto de la voluntad puede satisfacer múltiples y variados intereses, en tanto que otros consideran que se trata de una forma especial de acto plurilateral al --cual han dado el nombre de acto-unión, en virtud de que --las voluntades que en él intervienen no son concurrentes como en el acto colectivo, sino que están ligadas entre --sí, dando lugar a una convención productora de efectos ju--rídicos diferentes a los del contrato; ejemplo típico de esta categoría de actos es el matrimonio, que implica la concurrencia de dos voluntades que se convencionan, pero que no determinan la situación jurídica de los cónyuges, porque la misma se encuentra determinada de antemano por la ley.

Expuesto lo anterior, me referiré ya en particular a cada una de las funciones del Estado, teniendo como base nuestro derecho positivo, explicando sus características principales desde los puntos de vista formal y mate--rial; aunque sea en forma abreviada, para extenderme un --poco más en lo relativo a la función administrativa, dada su importancia en la exposición general del tema titular del presente trabajo sobre el estudio del fideicomiso en la administración pública.

En el Estado moderno "toda norma jurídica emana del Poder Público" como resultado del ejercicio de la función legislativa o "actividad creadora del derecho objetivo --del Estado, subordinada al orden jurídico" consistente --"en expedir las normas que regulan la conducta de los in--dividuos y la organización social y política" conforme a "un método, una competencia y una técnica para legislar", y que formalmente ha sido encomendada "a asambleas políti

deliberantes y representativas". 54/

Deben distinguirse la función legislativa constituyente que realizan los poderes constituyentes Originario evolucionario y el Permanente, de la función legislativa ordinaria. 55/

"La función constituyente es la actividad fundamental del Estado encaminada a la creación, adición o reforma de las normas constitucionales" mediante "normas jurídicas generales, relativas a la organización o funcionamiento de los órganos supremos del Poder Público, sus modos de creación, sus relaciones y el régimen de garantías que protejan al ciudadano en contra de los abusos de las autoridades". 56/

"La función constituyente originaria es la facultad que tiene un pueblo para dictar las normas constitucionales cuando el orden social se ha transformado", a través del Poder Constituyente Originario o Revolucionario "empleado de un proceso político que se inicia, por lo regular, en el desconocimiento del orden jurídico anterior y el nacimiento de una Constitución".

En la historia de nuestro Derecho constitucional tenemos el ejemplo de los congresos constituyentes de 1824, 1857 y 1917 "que no tuvieron como antecedente el cumplimiento de otra Constitución anterior", sino que se convocó al pueblo para que los integrara "con sus representantes, de acuerdo con los planes revolucionarios que en cada caso les antecedieron" y, en que "la decisión popular creó una República Federal y un sistema de garantías individuales".

4/ Andrés Serra Rojas. Derecho Administrativo, Tomo I, Cuarta edición. México, 1968, pág. 123.

5/ Idem., pág. 124.

Francisco Porrúa Pérez. Obra citada, pág. 361.

6/ Andrés Serra Rojas. Derecho Administrativo, Tomo I, Cuarta edición. México, 1968, pág. 124.

La función legislativa ordinaria es la que normalmente realizan tanto el Poder Legislativo Federal integrado por el Congreso de la Unión, las Cámaras de Diputados y de Senadores, la Comisión Permanente, las comisiones Legislativas y la Contaduría Mayor de Hacienda, como las Legislaturas de las Entidades Federativas y, que consiste en la actividad encaminada a la creación de las leyes federales, ordinarias o comunes de su competencia.

El maestro Andrés Serra Rojas ^{57/} señala: "una importante consecuencia del carácter formal de la función legislativa en el artículo 70 de la Constitución que ordena: "Toda resolución del Congreso tendrá carácter de ley o decreto. Las leyes o decretos se comunicarán al Ejecutivo firmados por los presidentes de ambas Cámaras y por un secretario de cada una de ellas y se promulgarán en esta forma: "El Congreso de los Estados Unidos Mexicanos decreta: (Texto de la ley o decreto)". El concepto de la ley, dice, se reduce a un acto jurídico creador de situaciones jurídicas generales, abstractas e impersonales. Es el acto-regla como lo denomina León Duguit. El concepto de decreto, de acuerdo con la interpretación del artículo 70 constitucional citado, se reduce a una resolución particular o concreta del Congreso, que algunos llaman "Decretos del Congreso" para diferenciarlos de los Decretos Legislativos. En el derecho constitucional moderno el decreto alude a un término genérico con el cual se designan todas las decisiones escritas del Jefe del Estado. Concepto consignado en el artículo 92 de la Constitución --- cuando alude a "los reglamentos, decretos y órdenes del Presidente". El decreto se diferencia del decreto-ley, en que éste es un acto legislativo dictado en épocas anormales por el Ejecutivo y altera el principio de la división de poderes. Los decretos leyes tienen diversa signi

^{57/} Andrés Serra Rojas. Derecho Administrativo, Tomo - I, Cuarta edición. México, 1968, págs. 125, 127 y 129.

ación en los regímenes normales..." 58/

La eficacia del acto fundamental a través del cual manifiesta la función legislativa, deriva del principio de la autoridad formal de la ley consignado en la -- acción f) del artículo 72 Constitucional, en el sentido que en la interpretación, reforma o derogación de las leyes o decretos, se observarán los mismos procedimientos establecidos para su formación.

Con base en tal principio, las leyes constitucionales se distinguen claramente de las ordinarias, comunes o secundarias, porque aquéllas "emanan del Poder Legislativo Constituyente después de un procedimiento laborioso y complicado" determinado por el artículo 135 de la propia Constitución para que las adiciones o reformas a la misma lleguen a ser parte de ella; en tanto que las leyes ordinarias, comunes o secundarias emanan del Poder Legislativo ordinario integrado por el Congreso General compuesto por las dos Cámaras, después de un procedimiento más sencillo en su elaboración.

Una vez satisfechos todos los requisitos indispensables para la formación de la ley, ésta adquiere desde ese momento "el carácter de un acto legislativo formal que no puede ser derogado ni modificado" más que por otro acto de la misma naturaleza. 59/

Desde el punto de vista material u objetivo, "la -- función legislativa es una actividad estatal, que se realiza bajo el orden jurídico", elaborando y formulando -- disposiciones generales y abstractas encaminadas a la sa

8/ El Dr. Gabino Fraga (Obra citada, págs. 36 y 37), -- señala como antecedente del actual artículo 70 Constitucional, el artículo 64 del texto primitivo de -- la Constitución de 1857.

9/ Gabino Fraga. Obra citada, págs. 37, 38 y 40.

tisfacción del bien público" 60/, y que tiende a regular "la organización del Estado, el funcionamiento de sus órganos, las relaciones entre el Estado y los ciudadanos y las de los ciudadanos entre sí" (Groppali). 61/

El acto jurídico a través del "cual se manifiesta y exterioriza" la función legislativa es la ley 62/ que - "en su sentido general es toda norma jurídica o regla de derecho" cualquiera que sea "la autoridad de quien emane, la forma de que se revista y el contenido que la integre" (Carlos García Oviedo, Derecho Administrativo, 7a. ed. - 1959, T. I, pág. 96, y Enrique Sayaguez Laso, Ob. cit., - Montevideo, 1953, pág. 36 I) 63/; es decir, "la ley está constituida por una manifestación de voluntad encaminada a producir un efecto de derecho", por lo que la escuela - realista la define diciendo que "es un acto-regla o acto creador de situaciones jurídicas generales", y Duguit dice que es "todo acto emanado del Estado, conteniendo una regla de derecho objetivo". 64/

Con base en lo anterior, puede decirse que el acto legislativo o sea la ley, es un acto jurídico que crea, - modifica o extingue una situación jurídica general y que por lo tanto, tiene los mismos caracteres de este tipo de situaciones jurídicas, o sea que se trata de: a) una norma abstracta e impersonal; b) permanente, porque "los derechos que otorga o las obligaciones que impone no se extinguen por su ejercicio o cumplimiento y, puede ser modificada por otra ley; c) es general, porque constituye - "un acto-regla creador de situaciones jurídicas generales"

60/ Andrés Serra Rojas. Derecho Administrativo, Tomo - I, Cuarta edición. México, 1968, pág. 130.

61/ Francisco Porrúa Pérez. Obra citada, pág. 360.

62/ Gabino Fraga. Obra citada, pág. 40.

63/ Andrés Serra Rojas. Derecho Administrativo, Tomo - I, Cuarta edición. México, 1968, pág. 130.

64/ Gabino Fraga. Obra citada, pág. 41.

no "actos materiales ni alude a situaciones jurídicas -
articulares" 65/, de tal manera que "la generalidad de
la ley" debe considerarse "como la esencia misma de la --
función legislativa como una garantía contra la arbitra--
riedad de los gobernantes", carácter éste que no se con--
traría aun cuando las leyes se expidan por un tiempo limi--
ado como en el caso de las leyes de ingresos que tienen
en vigor limitado a una anualidad, en tanto que por el --
contrario, no es suficiente para que la ley exista, que -
nicamente "dé lugar a un orden jurídico nuevo indepen--
ientemente de su carácter general o particular" 66/; -
d) es una norma obligatoria "para todos los que se encuen--
tran en la situación" que ella señala "y no se refiere a
un caso concreto o particular o privilegio porque sería -
una ley privativa, violatoria del artículo 13 Constitucio--
nal" 67/; e) es una norma imperativa en el sentido de
que implica la orden emanada del Estado, como manifesta--
ción de su poder soberano, de someterse a sus disposicio--
nes 68/, carácter éste que "deriva de los términos" de -
la misma "ley o de sus propósitos o fundamentos, como en
el caso de las garantías individuales o de las leyes de -
organización"; "las leyes supletorias están sujetas a una
condición para su aplicación" 69/; f) su incumplimiento
trae como consecuencia la aplicación de una sanción como
forma de cumplimiento forzoso, que puede ser de carácter
material, jurídico, o estar constituida por garantías so--
ciales derivadas de todos los elementos de la vida social
(costumbres, moralidad, opinión pública, etc.) que obli--
gan moralmente a los gobernantes al cumplimiento de las -
disposiciones legales; por garantías políticas, como el -

65/ Andrés Serra Rojas. Derecho Administrativo, Tomo I,
Cuarta edición. México, 1968, págs. 130 y 131.

66/ Gabino Fraga. Obra citada, págs. 41 a 43.

67/ Andrés Serra Rojas. Derecho Administrativo, Tomo I,
Cuarta edición. México, 1968, pág. 131.

68/ Gabino Fraga. Obra citada, pág. 43.

69/ Andrés Serra Rojas. Derecho Administrativo, Tomo I,
Cuarta edición. México, 1968, pág. 131.

sistema de separación de poderes, que crea limitaciones a los excesos de un poder en el funcionamiento de los otros; o por garantías jurídicas mediante diversas clases de control sobre los actos de los poderes públicos o creando responsabilidades civiles o penales a cargo de los funcionarios. 70/

Todas las funciones que conforme a los artículos 73, 74, 76, 77 y 79 Constitucionales realiza el Poder Legislativo, son formalmente legislativas y sólo una parte de ellas coincide en los dos puntos de vista formal y material, correspondiendo las demás a excepciones, es decir, a funciones que por su naturaleza debían realizarse por el Ejecutivo o el Judicial, o a temperamentos, por ser actos de colaboración o de control del Legislativo con los demás poderes en funciones materialmente administrativas o jurisdiccionales.

Del análisis que hace el Dr. Gabino Fraga 71/ de los preceptos constitucionales mencionados en el párrafo anterior, los cuales establecen las facultades del Congreso, de cada una de las Cámaras y de la Comisión Permanente, se desprende:

Que las funciones materialmente administrativas que realiza el Poder Legislativo Federal son las derivadas de las facultades establecidas por los artículos 73 fracciones I a V, XII, y XXVI a XXVIII; 74 fracciones II a IV; - 76 fracciones III, IV y VIII; 77 fracciones II y IV; y 79.

Que las funciones materialmente jurisdiccionales que realiza el mismo Poder son las consignadas en los artículos 74 fracciones V y VII y, 76 fracciones VI, VII y IX.

70/ Gabino Fraga. Obra citada, pág. 45.

71/ Obra citada, págs. 66 a 77.

Que constituyen actos de colaboración o de control sobre las facultades administrativas, las siguientes funciones que realiza dicho poder:

"Artículo 74.- Son facultades exclusivas de la Cámara de Diputados: ... VI.- Otorgar o negar su aprobación a los nombramientos de magistrados del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal y de los Territorios, que - le someta el Presidente de la República".

"Es un caso de colaboración con el Poder Ejecutivo en un acto administrativo. No hay propiamente una excepción al principio de la división de poderes, porque no se descarta al Ejecutivo del ejercicio de la función. Es sólo un temperamento al mismo". 72/

"Artículo 76.- Son facultades exclusivas del Senado: ... II.- Ratificar el nombramiento que el mismo funcionario (el Presidente de la República) haga de ministros, agentes diplomáticos, cónsules generales, empleados superiores de hacienda, coroneles y demás jefes superiores del Ejército, Armada y Fuerza Aérea nacionales, en los términos que la ley disponga".

"Es un acto de control sobre las facultades administrativas del Presidente de la República; se trata, por tanto, de un temperamento al principio de división de poderes". 73/

Las razones y el criterio que en estos casos expresa el maestro Fraga, parecen ser también aplicables a las funciones que el propio Poder Legislativo realiza como facultades de la Comisión Permanente, con base en el artículo 79 fracciones V y VII, ya que son casos análogos, es decir que parece ser que ellos también constituyen temperamentos, o sea actos de colaboración o de control en fun

72/ Obra citada, pág. 74.

73/ Obra citada, pág. 74.

ciones materialmente administrativas, no obstante que, como ya se dijo, el citado tratadista los considera como actos administrativos.

Del análisis que hace el maestro Fraga de los aludidos preceptos constitucionales, se deduce también que algunas de las facultades que en ellos se consignan, dan -- origen o pueden originar funciones de naturaleza diversa desde el punto de vista material, como sucede en los siguientes casos, que para mayor claridad se transcriben - junto con el correspondiente comentario o análisis que de cada uno, hace el mismo tratadista a que me estoy refi-- riendo.

"Artículo 73.- El Congreso tiene facultad: ... -- VIII.- Para dar bases sobre las cuales el Ejecutivo pueda celebrar empréstitos sobre el crédito de la Nación; para aprobar esos mismos empréstitos y para reconocer y mandar pagar la deuda nacional...".

"Si la autorización del Congreso es, como ocurre - normalmente, para un empréstito determinado, el caso es - administrativo. Si el Congreso fijara bases para la ac-- tuación del Ejecutivo en relación con los empréstitos que puedan celebrarse en lo futuro, la facultad es legislativa. La aprobación de los empréstitos, como no puede refe-- rirse concretamente sino a los contraídos, es función ad-- ministrativa. El reconocimiento de la deuda nacional, - también, y por la misma razón, es acto administrativo. El mandato de pago de la misma es igualmente acto administra-- tivo, en cuanto significa la autorización para el egreso correspondiente. Pero en muchas ocasiones el reconoci-- miento y mandato de pago van acompañados de una serie de normas que regulan, en forma abstracta y general, las re-- laciones del Estado deudor y de los acreedores. En este caso, la expedición de tales normas constituye un acto ma-- terialmente legislativo". 74/

74/ Obra citada, págs. 68 y 69.

"XI.- Para crear y suprimir empleos públicos de la Federación y señalar, aumentar o disminuir sus dotaciones".

"La creación de los empleos públicos, en tanto que significa el establecimiento de un puesto, fijándole su competencia y el estatuto de su titular, constituye una facultad legislativa. El señalamiento, aumento o disminución de las dotaciones de ese cargo público constituyen actos administrativos, como lo es el de la aprobación del Presupuesto de Egresos". 75/

"XXIII.- Para formar su reglamento interior y tomar las providencias necesarias, a fin de hacer concurrir a los diputados y senadores ausentes y corregir las faltas u omisiones de los presentes".

"Facultad legislativa, entendiendo que las providencias que dicte el Congreso, son providencias generales". 76/

"XXV.- Para establecer, organizar y sostener en toda la República escuelas rurales, elementales, superiores, secundarias y profesionales, de investigación científica, de bellas artes y de enseñanza técnica; escuelas prácticas de agricultura y de minería, de artes y oficios, museos, bibliotecas, observatorios y demás institutos concernientes a la cultura general de los habitantes de la Nación, y legislar en todo lo que se refiere a dichas instituciones; para legislar sobre monumentos arqueológicos, artísticos e históricos, cuya conservación sea de interés nacional; así como para dictar las leyes encaminadas a distribuir convenientemente entre la Federación, los Estados y los Municipios el ejercicio de la función educativa y las aportaciones económicas correspondientes a ese servicio público".

75/ Obra citada, págs. 69 y 70.

76/ Obra citada, pág. 71.

"El acto es legislativo. Pero si se trata de disposiciones de orden presupuestal, el acto es administrativo". 77/

El artículo 74 consigna como facultades exclusivas de la Cámara de Diputados:

"I.- Erigirse en Colegio Electoral para ejercer las atribuciones que la ley señala respecto a la elección de Presidente de la República".

"Como los actos que la ley le encomienda sobre el particular son computar los votos y hacer la declaratoria, se trata de un acto administrativo, porque el primer acto es material y el segundo determina una situación jurídica para un caso individual. La calificación de la legalidad o ilegalidad de la elección es un acto jurisdiccional, compuesto de la comprobación de los hechos y de su relación con la ley y de la decisión que, como consecuencia de esa comprobación adopte declarando válidas o no las elecciones". 78/

El artículo 76 establece como facultades exclusivas del Senado:

"I.- Aprobar los tratados y convenciones diplomáticas que celebre el Presidente de la República con las potencias extranjeras".

"Como los tratados pueden, en algunos casos, contener normas generales y en otros ser meramente contractuales, la facultad consignada puede ser, según de lo que se trate, un acto legislativo o administrativo". 79/

"V.- Declarar, cuando hayan desaparecido todos los

77/ Obra citada, pág. 72.
78/ " " pág. 73.
79/ " " pág. 74.

poderes constitucionales de un Estado, que es llegado el caso de nombrarle un gobernador provisional, quien convocará a elecciones conforme a las leyes constitucionales del mismo Estado. El nombramiento de gobernador se hará por el Senado a propuesta en terna del Presidente de la República, con aprobación de las dos terceras partes de los miembros presentes, y en los recesos, por la Comisión Permanente, conforme a las mismas reglas. El funcionario así nombrado no podrá ser electo gobernador constitucional en las elecciones que se verifiquen en virtud de la convocatoria que él expidiera. Esa disposición regirá siempre que las Constituciones de los Estados no prevean el caso".

"Si se entiende que el Senado puede hacer la declaración de desaparición de poderes, la función es jurisdiccional, pues implica la comprobación de una situación de hecho, a consecuencia de la cual se decide que es llegado el caso de hacer el nombramiento de un Gobernador provisional. El nombramiento de éste es un acto administrativo". 80/

El artículo 77 señala como facultades que cada Cámara puede ejercitar sin la intervención de la otra:

"III.- Nombrar los empleados de su Secretaría y hacer el reglamento interior de la misma".

"Si el acto de nombramiento es administrativo, el de hacer el reglamento es legislativo". 81/

Por último, cabe señalar que excepcionalmente el Ejecutivo también realiza funciones materialmente legislativas en ejercicio de la facultad reglamentaria que le confiere la fracción I del artículo 89 y de las facultades extraordinarias para legislar derivadas de los artícu

80/ Obra citada, pág. 75.

81/ " " pág. 76.

los 29 y 131 de la Constitución.

La función judicial "corresponde al tercer grupo de actividades del Estado o autonomías funcionales y se manifiesta en su acto fundamental que es la sentencia al igual que la ley corresponde a la función legislativa y la decisión a la función administrativa".

Desde el punto de vista formal, la función judicial es la que normalmente realiza el Poder Judicial constituido como "una maquinaria a disposición de los particulares y del Estado", que actúa mediante el requerimiento de las partes y se sustituye a la voluntad de ellas, pero se mantiene "ajeno a la cuestión o relación sobre la que se pronuncia; es una función superpartes que el poder público mantiene para hacer imperar la justicia".

Dicha función desde el punto de vista material, es decir, atendiendo sólo a la naturaleza intrínseca del acto en que se concreta y exterioriza, o sea la sentencia, "algunos autores la denominan función jurisdiccional" por considerar que el nombre de judicial debe emplearse únicamente cuando se haga referencia a su aspecto formal, existiendo por lo demás serias dificultades para distinguirla materialmente de las demás funciones. "Entre el acto legislativo y el acto jurisdiccional, la diferencia, en principio es desde luego evidente: el primero es creador de situaciones jurídicas generales, en tanto que el segundo es creador de una situación jurídica particular".

En cambio, resulta más difícil diferenciar "el acto administrativo y el acto jurisdiccional, porque ambos son creadores de situaciones jurídicas individuales"; si se considera la clasificación tripartita de los actos jurídicos por el efecto que originan y que constituye el criterio fundamental de distinción de las funciones estatales entre sí desde el punto de vista material, notaremos que la función jurisdiccional prácticamente se nulifica, porque la función legislativa comprende los actos creadores de situaciones jurídicas generales y la función adminis--

trativa los actos creadores de situaciones jurídicas individuales y los actos-condición, abarcando prácticamente entre las dos todos los actos jurídicos sin dejar categoría alguna para la función jurisdiccional que parece reducirse a la función administrativa y confundirse con ella; por eso, algunos autores piensan "que no difieren estas funciones" ^{82/} y que realmente en el Estado sólo hay -- "dos actividades diferentes" que son "la de hacer las leyes y la de ejecutarlas, sin que" exista "razón de fondo para distinguir la ejecución en casos de controversia y la ejecución en casos en que no hay conflicto"; este criterio es actualmente el más exacto y por más esfuerzos -- que se han hecho, no ha podido precisarse el elemento -- esencial que distinga claramente entre ambas funciones -- ^{83/} y así lo reconoce Rocco al afirmar que "la determinación del concepto de jurisdicción, tan importante teórica y prácticamente con especialidad para las relaciones entre la función jurisdiccional y la función administrativa, es un problema aún, puede decirse, no resuelto en la ciencia jurídica". (La Sentencia Civil, pág. 14, en nota).

No obstante lo anterior, el desarrollo del tema general de esta tesis sobre el fideicomiso en la administración pública, crea obviamente la necesidad de señalar alguna diferencia aunque sea mínima pero con un criterio -- ajeno al elemento orgánico, entre dichas funciones. Considero que las ideas sobre el particular de León Duguit y Gastón Jéze implican una diferenciación de la función jurisdiccional respecto a las demás funciones estatales bastante aceptable: para el primero, la función jurisdiccional se distingue por la naturaleza compleja del acto en -- que se exterioriza y que puede afirmarse que consiste en "el acto de un orden jurídico hecho por un agente público, como consecuencia lógica de la comprobación que ha hecho,

^{82/} Andrés Serra Rojas. Derecho Administrativo, Tomo -- I, Cuarta edición. México, 1968, págs. 135, 136 y 139.

^{83/} Gabino Fraga. Obra citada, págs. 48 y 49.

de que ha habido o no violación del derecho objetivo o -
ataque a una situación objetiva o a una situación subjeti
va"; para el segundo, los actos que constituyen la fun---
ción jurisdiccional son los que comprueban una situación
jurídica o un hecho. 84/

Sin embargo, para el propósito de este trabajo, con
sidero mejor fundada y más acorde con nuestra realidad ju
rídica, la opinión que sobre el mismo aspecto de distin--
ción expresa el Dr. Gabino Fraga en su obra de Derecho Ad
ministrativo, doceava edición, páginas 49 a 52, en el sen
tido de que la única diferencia, aunque no radical, que -
se puede señalar entre tales funciones, deriva de algunos
caracteres externos distintos del elemento orgánico, como
son el motivo y el fin de la función jurisdiccional, o -
sean el elemento que provoca esta función y el resultado
que con ella se persigue. Dice que "el Estado por medio
de las funciones legislativa y administrativa crea situa
ciones jurídicas que deben, dentro de la normalidad de la
vida social, ser voluntariamente respetadas"; pero cuando
no es así y "esas situaciones o los actos que las engen--
dran son motivo de duda, de controversia o de violación,
el Estado debe intervenir para que los particulares" no -
impongan su derecho por la fuerza y se hagan "justicia -
por su propia mano", evitando así la anarquía social que
con ello se produciría, manteniendo el orden jurídico y -
dando estabilidad a las situaciones de derecho. Esa in--
tervención del Estado, dice, se efectúa precisamente me--
diante la intervención jurisdiccional, la cual tiene como
supuesto una situación de conflicto preexistente y la de
claración que se haga de que efectivamente existe tal con
flicto constituye el primer elemento del acto jurisdiccio
nal, o sea de la sentencia; pero esta declaración, dice,
únicamente constituye el motivo de dicha función y ella -
sola no conduce prácticamente a ningún fin, por lo que la
función jurisdiccional no puede limitarse a esa declara--

84/ Gabino Fraga. Obra citada, págs. 48, 49, 58 y 59.

in sino que para poder realizar la finalidad antes mencionada debe completarse la sentencia con una decisión - que ponga fin al conflicto y que restituya y haga respetar el derecho ofendido; la decisión, afirma el mencionado tratadista, constituye el otro elemento esencial y característico de la función jurisdiccional formando un todo indivisible con la declaración, pero con la diferencia que la decisión sí produce un efecto de derecho, aunque variable según que el objeto de la controversia sea - la regularidad de un acto creador de una situación jurídica general o individual o de un acto-condición; la declaración resolverá si existe o no la irregularidad y en su caso, la decisión privará de efectos al acto irregular -- produciéndose un efecto jurídico, que consiste en extinguir para el futuro una situación que venía produciendo - esta entonces, consecuencias de derecho; y es que la sentencia como dice Cardozo, "no es únicamente un proceso de descubrimiento, sino también -en grado considerable- un proceso de creación. El juez interpreta la conciencia jurídica y le da realidad en el derecho, pero al hacerlo contribuye a formar, modificar o robustecer el orden jurídico imperante" 85/. Por último, dice el maestro Fraga que como los actos jurídico sólo se pueden suprimir por otros de la misma naturaleza, la decisión para poder operar la privación de efectos, deberá ser de la misma naturaleza del acto al cual se aplica y, si su propósito es el de hacer respetar el derecho y darle estabilidad, la sentencia deberá tener el mismo carácter fijo y estable, o sea que tendrá que ser definitiva e irrevocable, presumiendo que en ella está contenida la verdad legal; por eso una vez que contra ella se han agotado todos los recursos, adquiere autoridad de cosa juzgada.

Entre las funciones encomendadas por la Constitución al Poder Judicial, existe mayor coincidencia formal y material que en el caso de la función legislativa, en-

85/ Andrés Serra Rojas. Derecho Administrativo, Tomo - I, Cuarta edición. México, 1968, pág. 136.

contrándose como excepciones, las facultades de la Suprema Corte de Justicia derivadas de los artículos 97 y 100 para nombrar jueces de Distrito y magistrados de circuito, fijar y cambiar su residencia y vigilar su conducta, nombrar al Secretario y demás empleados de la Corte y conceder licencias a sus miembros hasta por un mes. 86/

Los demás poderes en casos de excepción realizan - también funciones jurisdiccionales. Del análisis de las disposiciones constitucionales a que me referí con anterioridad, hecho por el maestro Fraga, se deduce que el Poder Legislativo realiza funciones jurisdiccionales en los siguientes casos: a) cuando la Cámara de Diputados se erige en Colegio Electoral para realizar entre otros actos, el de calificar la legalidad o ilegalidad de la elección de Presidente de la República (artículo 74 fracción I); b) cuando conoce de las acusaciones que se hagan a los funcionarios públicos de que habla la Constitución, por delitos oficiales y, en su caso, formula acusación ante la Cámara de Senadores, o se erige en Gran Jurado para declarar si ha o no lugar para proceder contra alguno de los funcionarios públicos que gozan de fuero constitucional que sean acusados por delitos graves del orden común (artículo 74 fracción V); c) cuando declara justificadas o no las peticiones de destitución de autoridades judiciales que hiciera el Presidente de la República en los términos de la parte final del artículo 111 (artículo 74 fracción VII); d) cuando el Senado interviene declarando, cuando hayan desaparecido todos los poderes constitucionales de un Estado, que es llegado el caso de nombrarle un gobernador provisional (artículo 76 fracción V); e) cuando el mismo Senado interviene para resolver las cuestiones políticas que surjan entre los poderes de un Estado, cuando alguno de ellos ocurra con ese fin al Senado, o cuando con motivo de dichas cuestiones se haya interrumpido el orden constitucional, mediante un conflicto de armas (artículo 76 fracción VI); f) cuando el propio Sena-

86/ Gabino Fraga. Obra citada, pág. 80.

e erige en Gran Jurado para conocer de los delitos -
 iales de los funcionarios que expresamente designa la
 a Constitución (artículo 76 fracción VII); y g) cuan
 eclara justificadas o no las peticiones de destitu---
 de autoridades judiciales que hiciere el Presidente
 a República en los términos de la parte final del ar-
 lo 111 (artículo 76 fracción IX).

Por lo que respecta a las funciones jurisdicciona--
 del Ejecutivo, el citado maestro Fraga expresa: "las
 ltades del Ejecutivo en la resolución de los expedien
 de restitución y de dotación de ejidos, que le confie
 el artículo 27 Constitucional, son facultades jurisdic
 iales. Tienen también carácter jurisdiccional la fa-
 ad que se contiene en el párrafo final del artículo -
 que textualmente dispone": "Se declaran revisables -
 os los contratos y concesiones hechos por los Gobier--
 anteriores desde el año de 1876, que hayan traído co-
 consecuencia el acaparamiento de tierras, aguas y riza-
 zas naturales de la Nación por una sola persona o so-
 dad, y se faculta al Ejecutivo de la Unión para decla-
 los nulos, cuando impliquen perjuicios graves para el
 erés público" 87/. Sobre el particular, el Dr. An-
 s Serra Rojas afirma que el Poder Ejecutivo realiza -
 terialmente actos jurisdiccionales... cuando intervie-
 en las numerosas controversias agrarias, obreras, fis-
 es y laborales de los servidores públicos". 88/

B) LA FUNCION ADMINISTRATIVA

"La importante actividad que corresponde a la fun--
 in administrativa es encauzada por el Derecho Adminis--
 ativo que forma el conjunto de normas que rigen a la Ad

/ Gabino Fraga. Obra citada, págs. 73 a 75, 79 y 80.
 / Andrés Serra Rojas. Derecho Administrativo, Tomo -
 I, Cuarta Edición. México, 1968, pág. 139.

ministración Pública, a los servicios públicos y demás actividades relacionadas con dicha función", ya que "no es suficiente que el Estado exprese su voluntad en la ley, - que es un acto creador de situaciones jurídicas generales", sino que "es necesaria una organización que" la ejecute, "que la concrete a los casos particulares, que la actualice determinando el momento, modos y circunstancias de su aplicación", para cuyo "propósito la Administración Pública dispone de" los "medios jurídicos, técnicos y materiales que hacen posible esa determinación particular o subjetiva de la ley".

"Los autores han formulado una teoría de la función administrativa" con el objeto "de precisar el régimen que le corresponde" en virtud del principio de legalidad administrativa derivado del conjunto de normas jurídicas.

"La función administrativa", como las demás funciones del Estado, "puede ser estudiada desde el punto de -- vista formal y desde el punto de vista material. El punto de vista formal u orgánico toma en consideración al Poder que realiza el acto y prescinde de toda otra estimación; el punto de vista material considera la naturaleza interna de esos actos, definiéndola con sus caracteres - propios o naturales".

I.- El punto de vista formal

La función administrativa desde el punto de vista formal u orgánico es la actividad que normalmente realiza el Poder Ejecutivo conforme "a los principios contenidos en la Constitución", la cual "concentra en dicho Poder la casi totalidad de las facultades administrativas", con base principalmente en el artículo 89 y otros preceptos que amplían su esfera de competencia, al grado de que pueden considerarse con tal carácter los actos de los órganos administrativos centralizados y descentralizados".

II.- El punto de vista material

Para precisar el concepto de esta función desde el punto de vista material, no existe uniformidad en los autores, sino que entre las diversas opiniones hay grandes diferencias que revelan la importancia de una materia que es interna en tan complejos aspectos de la vida social. -

La escuela alemana representada por Jellinek, Merkl y otros, la vienesa por Kelsen y la francesa por León Duguit, Roger Bonnard, Gastón Jéze y Carré de Malberg, han tenido vivas discrepancias sobre el sentido material de la función administrativa; de la misma jurisprudencia francesa derivan dos criterios diferentes, uno tradicional y otro moderno sobre la noción de acto administrativo y servicio público y, la teoría realista asigna a la función administrativa, de la clasificación que hace de los actos jurídicos, los actos subjetivos que crean una situación jurídica concreta y los actos-condición que condicionan la aplicación de la ley al caso particular. 907

Muchos han sido los criterios, conceptos y opiniones que se han expresado y varias también las definiciones que en relación con dicha función administrativa se han elaborado para caracterizarla y distinguirla de las otras funciones del Estado, y en general, se han aportado criterios útiles e interesantes, pero la mayoría han sido impugnados por incluir como característicos, elementos o conceptos que, o son comunes a todas las funciones estatales y en general a todos los aspectos de la vida jurídica, o demasiado restringidos para abarcar con ello toda la actividad que se desarrolla mediante la función de que se trata.

/ Andrés Serra Rojas. Derecho Administrativo, Tomo I, Cuarta edición. México, 1968, págs. 146 a 149.

/ Andrés Serra Rojas. Derecho Administrativo, Tomo I, Cuarta edición. México, 1968, pág. 151.

Por la importancia que algunas de esas impugnaciones representan para la depuración del concepto material del acto o función administrativa al eliminar nociones - confusas e intrascendentes para el propósito señalado, recorreré primero algunas de las principales definiciones - que se han elaborado acerca de la función administrativa y en seguida aludiré también a los principales puntos de vista desde los cuales han sido criticadas dichas definiciones, basándome una vez más en las obras de Derecho Administrativo de los maestros Fraga y Serra Rojas.

Berthélemy considera a la función administrativa como la actividad del Poder Ejecutivo encaminada a la ejecución de la ley (Op. cit., págs. 1, 11 y 17). 91/

Haoriou define a la función administrativa diciendo que "tiene por objeto manejar los asuntos corrientes del público en lo que atañe a la ejecución de las leyes de derecho público y a la satisfacción de los intereses generales, haciendo todo esto por medios de policía y por la organización de servicios públicos, en los límites de los fines del poder político que ha asumido la empresa de la gestión administrativa" (Der. Adm., págs. 11 y ss. Ibid., págs. 9 y 13).

Otto Mayer dice que "la administración es la actividad del Estado para la realización de sus fines y bajo un orden jurídico" (Der. Adm., t. I, pág. 13) "la legislación, la justicia y la administración, son todas actividades por las cuales el Estado quiere realizar su fin. Lo que las distingue es la manera diferente como ellas deben servir a esta realización" (Op. cit., págs. 3 y 4) "en la legislación tal como la entendemos, el Estado está por encima de este orden jurídico; en la justicia, todo se hace por este orden", en tanto que en la administración se está bajo el orden jurídico.

91/ Gabino Fraga. Obra citada, pág. 53.

Jellinek sostiene que "las funciones materiales resultan de la relación existente entre la actividad del Estado y los fines del Estado. En razón del fin jurídico del Estado, una parte de su actividad tiende al establecimiento y a la protección del Derecho; esta parte de su actividad se separa de las otras funciones que tienen por fin afirmar la fuerza del Estado y favorecer la civilización" (L'Etat Moderne, t. II, pág. 317); y más adelante agrega: "la administración realiza tareas concretas obedeciendo al impulso dado por las reglas jurídicas" (Op. cit., pág. 318). ^{92/}

Para Zanobini "la función administrativa es la actividad práctica del Estado para cuidar de modo inmediato, los intereses públicos que asume en los fines propios" ^{93/}

Laubadere, hace notar que "Hay sin embargo, un elemento general de la definición del acto administrativo, el dato que debe ser presentado para que un acto sea un acto administrativo, sea desde el punto de vista formal, sea desde el punto de vista material; es necesario que él se realice en vista del funcionamiento de un servicio público y en ocasión de una actividad de servicio público. No constituyen, por tanto, actos administrativos los actos relativos a las actividades privadas de la administración, principalmente los actos de gestión de dominio privado".

Jean Rivero afirma que "La actividad de la administración pública como toda actividad humana, utiliza dos fases: la de la decisión y la de la operación; administrar es a la vez hacer los actos jurídicos que fijan los derechos y las obligaciones respectivas de las personas jurídicas y los particulares y realizar la masa de operaciones, tanto materiales como intelectuales, que exige la sa

^{92/} Gabino Fraga. Obra citada, págs. 53 y 55 a 57.

^{93/} Andrés Serra Rojas. Derecho Administrativo, Tomo I, Cuarta edición. México, 1968, pág. 151.

tisfacción del interés general" (Droit Adm., 2a. Ed., Dailloz 1962, pág. 833). 94/

Laband expresa que "la administración pública es la acción del Estado", contraponiéndola con la legislación - que es la voluntad y, la jurisdicción, que es el pensamiento del Estado (Op. cit., T. II, pág. 513). Más adelante, explica en estos términos las relaciones de la administración con las otras funciones: "un Estado que se contentara con hacer leyes y dictar sentencias se dislocaría bien pronto; es que no puede cumplir la misión que le está impuesta por su fin, sino por acciones, de la misma manera que el individuo no realiza solamente la misión de su vida propia por su voluntad y su pensamiento, sino que también por su actividad. Es preciso que las leyes sean aplicadas; que las sentencias sean ejecutadas. Así, se opone a la legislación y a la justicia, la ejecución; a la voluntad y al pensamiento del Estado, la actividad del propio Estado" (Op. cit., pág. 514). 95/

Por su parte, Duguit considera que el acto-regla - forma el contenido de la función legislativa; el acto subjetivo y el acto-condición, de la función administrativa, y que la función jurisdiccional, como se vio, se distingue por la naturaleza compleja del acto en que se exterioriza y que puede afirmarse que consiste en "el acto de un orden jurídico hecho por un agente público, como consecuencia lógica de la comprobación que ha hecho de que ha habido o no violación del derecho objetivo o ataque a una situación objetiva o a una situación subjetiva".

Jéze clasifica a los actos jurídicos en cuatro categorías, como también se vio anteriormente. Para él, el acto creador de situaciones jurídicas generales es el contenido de la función legislativa; los actos creadores de

94/ Andrés Serra Rojas. Derecho Administrativo, Tomo I, Cuarta edición. México, 1968, págs. 147 y 151.

95/ Gabino Fraga. Obra citada, pág. 58.

tuaciones jurídicas individuales y los que revisten a un individuo de un status, forman los actos administrativos y, los que comprueban una situación jurídica o un hecho, constituyen la función jurisdiccional. 96/

Varios autores latinoamericanos como Bielsa, Villalobos Basavilbaso, Sayaguez Laso y otros, ofrecen diversos conceptos sobre la función administrativa, tratando de armonizar los puntos de vista de la doctrina administrativa, como sigue:

"La función administrativa es la actividad del Estado, concretamente del Poder Ejecutivo, dirigida a la aplicación y conservación del orden jurídico y social, y, concomitantemente, a la prestación de los servicios públicos. Es decir, la función administrativa comprende fundamentalmente dos esferas: la jurídica y la económica. Dentro de la primera se resume todo lo referente a la conservación del orden público: policía de seguridad, de higiene, de costumbres. En la segunda esfera queda toda la actividad relativa a la prestación y conservación de los servicios públicos".

"La función administrativa es una actividad concreta mediante la cual se provee a la satisfacción de las necesidades colectivas, funciones que deben ejercerse dentro del orden jurídico y de acuerdo con los fines de la ley".

"La función administrativa es la función concreta, práctica, desarrollada por el Estado para la inmediata obtención de su contenido. Es un hacer efectivo, mientras que la legislación y la justicia son actividades exclusivamente jurídicas".

Por último, para Gulick, "la función administrativa tiene como actividades planear, organizar, seleccionar al

96/ Gabino Fraga. Obra citada, págs. 58 y 59.

personal, dirigir, coordinar, uniformar y hacer los presu
puestos. Estos son actos materiales y actos jurídicos de
efectos limitados". 97/

Las definiciones o conceptos anteriormente expues--
tos sobre la función administrativa han sido objeto de mu
chas críticas, que en nuestro país se deben principalmen--
te entre otros, a los doctores Gabino Fraga y Andrés Serra
Rojas y, solamente a ellas me referiré, porque creo -
que además del especial interés que implica el que hayan
sido elaboradas por tratadistas mexicanos con base en --
nuestro derecho positivo en un loable esfuerzo por deter--
minar, analizar y concretar las instituciones del Derecho
Administrativo para un mejor conocimiento y mayor compren--
sión de las mismas, los conceptos que los propios autores
ofrecen sobre el tema dan idea bastante clara acerca de -
la función administrativa.

1.- La idea del fin del Estado como carácter
distintivo de la función administrativa.

"Según una fórmula muy extendida, dice Ernst Fort--
hoff, la Administración es la actividad que realiza el Es
tado para el cumplimiento de sus fines. Esta definición
es sin duda, suficientemente amplia para abarcar todas -
las posibles funciones de la Administración; pero de otro
lado, es demasiado amplia para ofrecer algo que la carac--
terice esencialmente, y necesita, por ello, mayor desarro--
llo y explicación. Al hacerlo así, será necesario poner
en claro el carácter peculiar de la Administración y dis--
tinguirla de las demás funciones estatales de la Constitu--
ción y de la actividad judicial. Este cometido se plan--
tea de nuevo en cada época de la historia política, por--
que como en seguida veremos, los criterios según los cua--

97/ Andrés Serra Rojas. Derecho Administrativo. Tomo
I, Cuarta edición, México, 1968, págs. 149, 150 y -
153.

; hay que distinguir la administración de las otras fun
ones estatales, se hallan sometidos al cambio históri--
 ' (Der. Adm., 1938, pág. 13). El maestro Serra Rojas -
 irma que el dato teleológico (el cual aparece en varias
 las definiciones apuntadas), "no es suficiente para ca
cterizar una función, porque esos elementos concurren -
 todas las funciones y no señalan la diferencia especí-
 ca, a pesar de su carácter imprescindible". 98/

Abundando en la misma idea, el Lic. Gabino Fraga di
 que el criterio del fin que el Estado persigue al rea-
 zar las funciones, sólo debe emplearse en la definición
 éstas cuando los efectos de derecho que produzcan los
 tos en que ellas se exteriorizan no sean bastantes para
 racterizarlas, por lo que considera que dicho elemento
 sulta inadecuado para distinguir a la función adminis--
 ativa. Al referirse este mismo autor a la definición -
 Haoriou en cuanto éste señala como fin de la función -
 ministrativa "la gestión de los asuntos corrientes del
 blico, de los intereses generales permanentes y ordina-
 os", considera que es un error señalar como elemento de
 función lo que en realidad es una atribución del Esta-
 ; también considera incorrecto hacer aparecer a dicha -
 nción administrativa como esencialmente práctica, en la
 re los medios jurídicos ocupan un lugar secundario; ade-
 is, dice que la policía y los servicios públicos que se-
 in Haoriou son los medios que emplea la función adminis-
 rativa para la realización de los fines del Estado, nor-
 almente deben establecerse por disposiciones legislati-
 as y no administrativas; que el señalamiento de los lími-
 es de la función administrativa dentro de los límites -
 propios del poder político que asume dicha empresa, nada
 dice de la función de que se trata, porque si ésta lo es
 el Estado, lógicamente sólo sirve para realizar lo que -
 s competencia del propio Estado; y por último, que la --

8/ Andrés Serra Rojas. Derecho Administrativo. Tomo
 1, Cuarta edición. México, 1968, págs. 149, 150 y
 153.

cuestión de los límites debe estudiarse más bien en relación con las atribuciones del Estado y no con las funciones del mismo. 99/

2.- El concepto de ejecución de las leyes como función administrativa.

Este criterio de caracterización de la función administrativa haciéndola consistir únicamente en los actos de ejecución de la ley, ha sido igualmente impugnado tanto porque el concepto de ejecución de las leyes admite varias acepciones, como porque la función administrativa no se limita únicamente a la realización de dichos actos.

Si se entiende por ejecución de la ley, que la actividad con que se desarrolla la función administrativa se encuentra autorizada por una disposición legal, no existe diferencia específica con las otras funciones, porque es principio dominante de nuestra organización constitucional, que los poderes públicos sólo actúan en virtud de facultades expresas y limitadas, por lo que desde este punto de vista todas las funciones estatales, administrativas, legislativas o judiciales tendrían el carácter de funciones ejecutivas, además de que si se aceptara este criterio, tendría que admitirse que los particulares ejecutan las leyes civiles o mercantiles cuando celebran un contrato o realizan cualquier acto que ellas preven.

Si por ejecución de las leyes se entiende la realización práctica de las normas legales, quedarían "fuera de la función administrativa la mayor parte de los actos jurídicos que estamos acostumbrados a clasificar como actos administrativos"; cuando el Poder Público obra en virtud de facultades discrecionales, no puede decirse propiamente que está ejecutando la ley aunque actúe conforme a ella, y sin embargo, muchas de esas actividades pueden y

99/ Gabino Fraga. Obra citada, págs. 54 a 56.

den considerarse como indiscutiblemente administrativas
)/, pues como dicen Alvarez Gendín y Zanobini, "El Po-
 Ejecutivo ni es sólo Gobierno, ni sólo administración.
 participa de uno y otra, pues realiza funciones políticas
 administrativas"; "hay que hacer una distinción en la
 consideración de la función administrativa: la actividad
 jurídica y la actividad social, la primera corresponde a
 los fines de conservación, la segunda a los fines de pro-
 ceso civil" 101/. En la legislación mexicana, entre
 las facultades y obligaciones del Presidente de la Repú-
 blica el artículo 89 Constitucional, además de la facul-
 tad de ejecutar las leyes, consigna en las fracciones II
 VIII, X, XIII y XVI a XIX, facultades cuyo ejercicio no
 constituye precisamente actos de ejecución de la ley, a
 pesar de ser funciones administrativas.

3.- La función administrativa se realiza bajo
 un orden jurídico.

Esta relación que existe entre las funciones del Es-
 tado se considera que tampoco puede ser un motivo de dife-
 renciación entre ellas, porque todas se realizan bajo ese
 orden jurídico en virtud de que todas tienen que efectuar
 de conforme a facultades expresas y limitadas, por lo que
 dicho concepto de relación es únicamente de carácter ex-
 terno y no sirve para determinar la naturaleza interna de
 la función de que se trata.

4.- La actividad especial que el Estado adopta
 para realizar la función administrativa.

De la definición de Laband, se desprende como moti-
 vo de distinción entre las funciones del Estado, la sepa-

100/ Gabino Fraga. Obra citada, págs. 54 y 55.

101/ Andrés Serra Rojas. Derecho Administrativo, Tomo I,
 Cuarta edición. México, 1968, pág. 149.

ración del pensamiento, de la voluntad y de la acción; pero para que ello fuera exacto sería necesario demostrar, cosa que parece difícil, que la acción no implica un pensamiento y una voluntad previa de actuar.

- 5.- La función administrativa comprende las relaciones jurídicas del Estado con los particulares.

Aunque es verdad que esta clase de relaciones forma parte de la función administrativa, ésta no se agota en dichas relaciones, de las que por otra parte, no se determina su naturaleza que es precisamente lo que se busca. -
102/

- 6.- La función administrativa se caracteriza como una función de naturaleza jurídica, que se distingue de las otras por los diversos efectos de derecho que con sus actos produce.

Este criterio de distinción se encuentra principalmente en las definiciones de Duguit, Jéze y Bonnard. La definición del primero es objetada principalmente porque siendo tres las categorías de actos jurídicos, cada uno de ellos debería ser el contenido de cada una de las tres funciones del Estado y no como él afirma, que la función administrativa abarca ella sola dos categorías, es decir, los actos subjetivos y los actos-condición. Duguit responde a esta objeción diciendo que aunque el acto-condición es un acto objetivo, puesto que a consecuencia de él nace una situación legal, porque es para un individuo para quien condiciona el nacimiento de esa situación legal, de tal manera que habiendo ese punto de contacto entre el acto subjetivo y el acto-condición, no hay inconveniente

lógico para que puedan los dos formar el contenido de la misma función (Op. cit., t. II, pág. 232). También se obsta esta teoría, porque si ella sostiene que las funciones se diversifican por los actos jurídicos que forman su contenido, como las funciones legislativa y administrativa agotan las tres categorías de actos, no queda en realidad ninguno que forme el contenido propio de la función jurisdiccional, y además, porque se prescinde de los actos materiales que tienen un lugar tan importante en la función administrativa, lo que no deja de reconocer el citado autor, pero al hacerlo está precisamente admitiendo la insuficiencia del concepto exclusivamente jurídico. Dentro del sistema de Jéze, se resuelve el problema de dar a la función jurisdiccional un contenido propio, por más que para caracterizarla se recurra a otro elemento, pues dice que no hay acto de jurisdicción sino cuando la comprobación tiene fuerza de verdad legal, siendo el legislador el que discrecionalmente decide cuándo un acto tiene esa fuerza. Por lo que hace a los actos materiales, Jéze hace un particular reconocimiento de su importancia y trascendencia en la actividad del Estado. 103/

En la teoría de Bonnard, a la cual ya me referí con anterioridad, se considera a los actos legislativos y administrativos como actos encaminados a la elaboración y realización del orden jurídico, incluyendo los primeros los actos-regla y los segundos los actos subjetivos y los actos-condición. La función jurisdiccional, es considerada dentro de su teoría como anormal, por ser anormal la situación contenciosa que con ella se resuelve.

No obstante las críticas a que acabo de referirme, el maestro Fraga considera que de los aludidos conceptos o definiciones de la función administrativa se desprenden algunos elementos útiles para su caracterización, tales como el de su realización bajo un orden jurídico y la limitación de efectos del acto administrativo, pero igual-

103/ Gabino Fraga. Obra citada, pág. 59.

mente opina que ellos no son suficientes y que es necesario incluir dentro del concepto de función administrativa a los actos materiales, por su especial trascendencia jurídica como antecedentes condicionantes de la validez de un acto jurídico administrativo o como medios para su ejecución, todo lo cual interesa al derecho, porque esos actos materiales sólo pueden ser realizados por funcionarios competentes dentro de los límites que la ley señala y, la inobservancia de ésta implica una restitución o una causa de responsabilidad.

Expuesto lo anterior, formula su definición diciendo que la función administrativa es la que el Estado realiza bajo un orden jurídico y que consiste en la ejecución de actos materiales o de actos que determinan situaciones jurídicas para casos individuales. 104/

Creo que esta definición de la función administrativa desde el punto de vista material, es la que en la actualidad reviste mayor exactitud y la que mejor concuerda con nuestra realidad jurídica al establecer con gran claridad, la caracterización de la función administrativa y su diferenciación con las funciones legislativa y jurisdiccional. "Con la legislativa se realza la diferencia, pues por virtud de ésta nunca se realizan actos materiales, ni se determinan situaciones para casos individuales. La esencia del acto legislativo es, como se recordará, la creación de situaciones jurídicas generales, abstractas, impersonales. De la función jurisdiccional se distingue la administrativa porque en ésta no se recurre a la idea del motivo y fin, como sucede con la primera. La función administrativa no supone una situación preexistente de conflicto, ni interviene con el fin de resolver una controversia para dar estabilidad al orden jurídico. La función administrativa es una actividad ininterrumpida que puede prevenir conflictos por medidas de policía; pero cuando el conflicto ha surgido, se entra al dominio de la

104/ Gabino Fraga. Obra citada, págs. 59 y 60.

ción jurisdiccional. Si la función administrativa lle
 en algún caso a definir una situación de derecho, lo
 , no como finalidad, sino como medio para poder reali
 otros actos administrativos" 105/. Coincidiendo con
 is ideas Serra Rojas, aunque no elabora precisamente -
 definición, admite los mismos elementos característi-
 de la función administrativa cuando al explicarla --
 rma que es una función que se realiza bajo un orden ju
 ico de derecho público y aunque en algunas ocasiones -
 discute en doctrina si debe o no aplicarse un régimen
 derecho privado como excepción a la regla general, la
 isión al orden jurídico es la que determina el régimen
 icable a derecho público o privado; que la finalidad -
 esta función se cumple con la actuación de la autori--
 , que lo hace de oficio y con iniciativa para actuar;
 dicha función no supone un conflicto preexistente ni
 uelva controversias, sino que cuando el Estado actúa -
 sujeto de la relación sobre la que se incide; que los
 os administrativos son de efectos limitados y tienen -
 objeto la prestación de un servicio o la realización
 actividades reguladas por el interés público, poniendo
 relación a la ley con la voluntad del funcionario; que
 función administrativa utiliza como medios, activida--
 ; tales como planear, organizar, aleccionar al personal,
 rigir, coordinar, uniformar y hacer los presupuestos, -
 lo ello dentro de un régimen de policía o de control -
 e dan efectividad al orden jurídico administrativo; que
 r lo demás, la misma función implica la realización de
 dos los actos materiales como antecedentes jurídicos o
 no medios necesarios que hacen posible el cumplimiento
 la ejecución de la ley. 106/

Aunque lo anterior muestra claramente la diferencia
 la función administrativa frente a las demás funciones
 tates y se podría, consecuentemente concluir con ello
 presente capítulo, las siguientes palabras del maestro
 rra Rojas me hacen reflexionar en cuestiones importan--

15/ Gabino Fraga. Obra citada, págs. 60 a 63.

16/ Gabino Fraga. Obra citada, págs. 60 a 63.

tes que es necesario aclarar, a fin de eliminar ideas que puedan crear confusión sobre el concepto y el contenido de la función administrativa: "conviene, dice el mencionado tratadista, insistir en los elementos de la función administrativa y su relación con la función ejecutiva. En principio algunos autores determinan la identidad entre lo administrativo y lo ejecutivo. La función ejecutiva concreta el acto, pone los medios para su cumplimiento. Es la fase última de una reacción que culmina con un acto subjetivo. El acto administrativo tiene un contenido mayor que el acto de ejecución. Hay actos administrativos que no es posible catalogarlos como actos de mera ejecución de la ley" ^{107/}. Lo anterior alude a dos cuestiones que se han suscitado en el campo del derecho público, particularmente en el de la actuación administrativa, donde con mucha frecuencia se habla de actos ejecutivos como formando una especial función ejecutiva del Estado y, de actos políticos o de gobierno, también como si se tratara de una particular actividad del Estado no comprendida en alguna de las funciones de que me he venido ocupando, -- afirmándose incluso que se trata de una cuarta actividad del Estado que existe al lado de la legislación, la justicia y la administración.

La opinión sobre la pretendida función ejecutiva del Estado reviste dos modalidades:

a) Se trata de la única función que se opone a la legislativa, que existe al lado de ella y que abarca a la jurisdiccional y a la administrativa, es decir, que la función ejecutiva comprende la actividad del Estado para aplicar la ley, tanto en casos de controversia (función jurisdiccional) como cuando no existe conflicto (función administrativa). "Respecto de esta opinión ya hemos expuesto nuestro parecer, y aunque admitimos que no se puede señalar una diferencia sustancial entre la función ad-

^{107/} Andrés Serra Rojas. Derecho Administrativo, Tomo I, Cuarta edición. México, 1968, pág. 64.

administrativa y la jurisdiccional, creemos que si en ellas ocurren caracteres externos que pueden diversificarlas, conveniente darles diversa denominación".

b) Se trata de la misma función administrativa estudiado que debe ser llamada ejecutiva por provenir normalmente del Poder Ejecutivo. "En cuanto a que se considere a la función ejecutiva, tiene el mismo contenido que la administrativa, no tendríamos objeción que hacer, en tanto que se tratara simplemente de una cuestión de palabras; pero debemos decir que el empleo de los términos "función administrativa" lo consideramos más conveniente porque tiene mayor amplitud que los de función ejecutiva" que dan la impresión de que se trata exclusivamente de actos de ejecución de la ley", y según se dijo antes, la administración no realiza únicamente dichos actos; "de tal manera que, bien se llame función ejecutiva a la administrativa, o se consideren dentro de ésta, los actos de ejecución, como nosotros lo pensamos, el acto ejecutivo no constituye una actividad del Estado distinta de las que hemos estudiado". 108/

Por lo que se refiere a los actos políticos o de gobierno, es difícil fijar en abstracto entre éstos y los administrativos, una línea divisoria con perfiles enteramente claros. Algunos autores opinan "que los actos de gobierno son aquéllos que el Estado realiza por motivos políticos y todos los demás" actos son administrativos; pero esta distinción "tiene el defecto de dejar al arbitrio del poder público, el clasificar los motivos de su actividad". Otros consideran que los actos políticos "derivan directamente de las leyes constitucionales" y que los actos administrativos tienen su fundamento en la legislación ordinaria; este criterio tampoco es decisivo, porque todas las leyes emanan de la Constitución y no pueden ir legítimamente contra sus preceptos, en atención a la jerarquía suprema que tienen las normas constituciona-

108/ Gabino Fraga. Obra citada, págs. 54, 63 y 64.

les. Otros más califican como actos de gobierno a "los - que derivan de las facultades discrecionales del Ejecutivo" y como actos administrativos a "los que tienen que - fundarse para su realización en los lineamientos precisos que señalan" las leyes; también ésta es una opinión poco precisa, porque de ese arbitrio nacen igualmente actos ad ministrativos. 109/

En derecho francés los actos de gobierno son los - que realizan autoridades administrativas y que no son sus ceptibles de recurso alguno ante los tribunales, excepto los referentes a los poderes de guerra contra los que sí admiten recurso y, se considera que es una teoría que apa rece en un sistema jurídico moderno a base de legalidad - como una paradoja y un arcaísmo cuya noción tiende a dis minuir su dominio, habiéndose caracterizado sucesivamente por: a) "su fin político; b) su objeto que implica "par te de la actividad de gobernar distinta de la de adminis trar", ya que "la primera se concreta a actos de princi pio que proveen a la marcha de los servicios públicos y a la seguridad interior y exterior", mientras que "la segun da se limita a la aplicación diaria de la ley y al funcio namiento normal y constante de los servicios públicos; y, c) "razones de oportunidad que forman obstáculos para so meterlos a una discusión jurisdiccional".

La jurisprudencia francesa reconoce solamente como actos de gobierno, los realizados por el "Ejecutivo en re lación con el Parlamento incluyendo la convocatoria a se siones; la intervención del gobierno en los debates parla mentarios, la iniciativa y la promulgación de las leyes; las medidas de gracia tomadas por el Jefe del Estado; los actos y operaciones referentes a las relaciones diplomáti cas; las medidas de policía respecto de extranjeros en ca so de guerra; las medidas de guerra fuera del territorio nacional y la declaración del estado de sitio excluyendo las medidas de ejecución". 110/

109/ Francisco Porrúa Pérez. Obra citada, págs. 366 y - 367

110/ Gabino Fraga. Obra citada, pág. 64.

En opinión de Ranelletti, los "actos políticos o de gobierno son aquéllos en los que se encuentra involucrado el Estado en la totalidad de sus funciones, en su carácter unitario; cuando se encuentran en juego los intereses generales, la seguridad, el prestigio y la defensa del Estado". Son por tanto, los que tienen por finalidad la protección de los intereses más altos y delicados del Estado considerado en sus manifestaciones como actividad tendiente a satisfacer el conjunto unitario o global de esas necesidades.

Señala como actos políticos típicos, hacer la declaración de guerra, fijar las relaciones del Estado con otros grupos, declarar "una situación de emergencia dentro del país, a consecuencia de disturbios políticos" como rebeliones, epidemias o catástrofes, "es decir, todos los actos que se dan y se justifican en vista de los intereses supremos del Estado y que se manifiestan en virtud de las facultades discrecionales o extraordinarias del gobierno, legítimamente ejercitadas".

Ahora bien, por su gran trascendencia los actos políticos o de gobierno han sido atribuidos por la mayoría de las constituciones al Jefe del Estado, el cual representa tanto la unidad de la sociedad política por significar la figura investida con la jerarquía suprema de la nación, como la unidad suprema del estado y de todas sus funciones lo mismo en el interior que en el exterior, por tanto es a su cargo la orientación de la actividad de los órganos estatales hacia la realización de los fines del Estado. 111/

En opinión del maestro Serra Rojas "la función política implica una libre iniciativa para actuar dentro del marco jurídico, en tanto que la función administrativa establece su relación directa y necesaria con la ley de la que deriva su actuación el funcionario. No es lo mismo

111/ Francisco Porrúa Pérez. Obra citada, págs. 368 y 369.

considerar un problema políticamente en su conjunto, en su unidad, en una acción general, que un problema administrativo que permite su concretación o particularización. El funcionario actúa políticamente en uso de una facultad discrecional, encaminada al aseguramiento del interés general. La acción administrativa se encamina a la atención de los servicios públicos o satisfacción de las necesidades públicas... El gobierno tiene a su cargo la dirección u orientación de los órganos del Estado. Cuando el gobierno decide adherirse a un organismo internacional, suscribir los acuerdos internacionales sobre el Mercado Común de Latinoamérica, la Alianza para el Progreso y otros análogos, estos actos corresponden a la función gubernamental y no a la administrativa. Hay normas o principios de política general que son indispensables para señalar el rumbo de un Gobierno, sus características, sus propósitos en la acción de conjunto del Estado. El Estado también administra dando servicios en sus planteles escolares, en los hospitales, aplicando normas de policía y de tránsito, proporcionando agua potable y otros menesteres que tiene a su cargo. La orientación política administrativa, porque de este modo, se intensifican o disminuyen sus actividades, se les da un sentido u otro, se realizan en un determinado lugar o por el contrario, se señalan otras zonas". 112/

Por mi parte, considero con el maestro Fraga que el Poder Ejecutivo puede apreciarse como poder administrativo en relación a la ley que ha de aplicar a casos concretos, o como poder político bien porque así procede en sus relaciones con los demás poderes o porque por medio de él se afecta un derecho político de los ciudadanos. Como poder político es el representante del Estado y tiene a su cargo realizar todos los actos necesarios para su existencia y mantenimiento y para orientar su actividad de acuerdo con cierto programa, lo que también puede hacer el Legislativo mediante leyes tendientes a la consecución de -

112/ Andrés Serra Rojas. Derecho Administrativo, Tomo I, Cuarta edición. México, 1968, pág. 154.

alidades determinadas de orden político, económico o social.

Esa actividad constituye los actos políticos o de gobierno, pero no se trata de una nueva categoría de acción o función del Estado distinta de la legislativa, judicial o administrativa, porque el elemento nuevo que en ellos concurre, o sea su finalidad, no afecta a su naturaleza jurídica de actos administrativos que es la que les corresponde, pues la circunstancia que les da fisonomía especial que es la esfera en que se realizan, es un elemento externo que no afecta su esencia.

CAPÍTULO TERCERO

EL CRECIMIENTO DE LA ADMINISTRACION PUBLICA

En las organizaciones sociales de los primeros tiempos por su sencillez, "la necesidad de gobierno era insig^ucante" y cuando se requería "la actividad cooperati^uva ésta "podía llevarse a cabo con un mínimo de organi^uón".

En los Estados Unidos de Norteamérica, por ejemplo, cuando los cincuenta y cinco delegados se reunieron en Filadelfia para redactar la Constitución, la población - de "unos cuatro millones", "en su mayor proporción - cultores" "que atendían" "casi todos" "ellos relativa^umente a su propia subsistencia", o sea "que vivían de lo producían".

"Ellos mismos confeccionaban sus zapatos y sus ropas, cultivaban sus campos y criaban sus animales para - obtener el alimento, construían sus casas y destilaban su - whisky"; "para construir un camino los vecinos aportaban mano de obra y facilitaban las herramientas y con sólo una organización rudimentaria, se las arreglaban para nivelar la superficie y levantar los puentes necesarios; - una casa de caridad del condado subvenía a las necesida^udes de los pocos ancianos que no tenían familia que los - cuidara; para mantener a raya a los transgresores" de la ley, "un alguacil aficionado ayudado por voluntarios, or^uganizaba la persecución del delincuente y lo capturaba o lo expulsaba del lugar".

"El gobierno estaba limitado en cuanto a costo, especialización y número de empleados" porque entonces se desconocían "las cosas modernas" como las redes del servicio de agua potable y las de alcantarillado, las carreteras pavimentadas, los sindicatos obreros, las grandes sociedades anónimas, los teléfonos, la luz eléctrica, la radio, el cine, la televisión, los automóviles, los aviones,

las bombas atómicas, etc." 113/

Pero "con la formación de los Estados constitucionales a partir de la Revolución Francesa, se inicia una nueva etapa en el" avance "económico y social de la humanidad", cuya "principal característica" "cristaliza pocos años después en un desarrollo creciente de la forma como los hombres están organizados y luchan por satisfacer sus necesidades", hasta llegar a "una sociedad" con un "mecanismo" "cada vez más complejo" 114/ en la que "muchas empresas" que antes "podían manejarse" libremente, "tienen" ahora "que ser dirigidas" "por los gobiernos" y en la que "problemas" que "podían resolverse mediante la cooperación espontánea de los vecinos, requieren actualmente" - una "cooperación sumamente organizada de especialistas - profesionales" 115/, originando cada vez más una mayor - sistematización de la Administración Pública.

La mayoría de los estudiosos de estas cuestiones, - coincide en la afirmación de que las causas primarias de dicho crecimiento están constituidas por las transformaciones radicales logradas por la cultura occidental en el siglo XIX, que ocasionaron un enorme desarrollo de la -- ciencia y movimientos revolucionarios de carácter industrial, democrático y socialista, pudiendo mencionarse también como razón de ese crecimiento, el aumento de la población, la formación de grandes ciudades y, en ocasiones, la extensión territorial de algunos Estados.

113/ Herbert A. Simon, Donald W. Smithburg y Victor A. - Thompson. Administración Pública, 1a. edición en - español, Editorial Letras, S.A. México, D.F. 1968, pág. 9.

114/ Secretaría de Hacienda y Crédito Público, direcciones generales de Estudios Hacendarios y de Prensa, "La Hacienda Pública Federal". México, noviembre - de 1960, pág. 15.

115/ Herbert A. Simon, Donald W. Smithburg y Victor A. - Thompson. Obra citada, págs. 9 y 10.

"El éxito de las ciencias naturales tanto en sus aspectos analíticos como en sus aplicaciones tecnológicas", se fincó sobre la creación del "método científico" que alcanzó tanto "prestigio", que logró dominar "la ideología de la época" y "penetrar" en "todos los campos del conocimiento" y de "la práctica", incluso de "las ciencias sociales" como la "política y el derecho", hasta triunfar sobre el jusnaturalismo prevaleciente en el siglo XVIII, con la imposición de los "procedimientos positivistas de observación, inducción y experimentación" en la búsqueda de "exactitud en el conocimiento de los hechos", para derivar "de ellos generalizaciones descriptivas".

El cientificismo fue desplazando gradualmente la costumbre de formular a priori, "normas ideales para regir la conducta humana en sociedad", dando origen a "la escuela utilitarista" en "la primera mitad del siglo XIX", en que "Bentham y los Mill reforman la teoría política, y John Austin, la teoría del derecho", principal corriente de pensamiento ésta, que habría de conducir a la "economía clásica y al positivismo sociológico".

"La actitud científica" "prevalece" "en todos los sectores" como un "empeño" en "analizar la realidad tal como es, para descubrir relaciones de causa a efecto" y poder "predecir los acontecimientos y, en algunos casos, hasta para convertir las interpretaciones descriptivas en fórmulas de validez normativa".

"Indisolublemente ligada al apogeo de las ciencias naturales", "la revolución industrial" "tiene significación especial" en el crecimiento de la acción gubernamental; "el progreso tecnológico y las nuevas formas de organizar el trabajo para la producción en masa generan el formidable caudal de técnicas administrativas que caracterizan al capitalismo" cuya "fuerza creadora" y su "administración comercial" llegan "a penetrar en las actividades del gobierno" influenciando a la Administración Públi

ca. 116/

También se incrementan enormemente las demandas de acción de los gobiernos con los adelantos tecnológicos y, así puede notarse que la pura "invención del automóvil ha requerido un" sinnúmero "de innovaciones gubernamentales" como son la administración federal, estatal y municipal - de carreteras y caminos vecinales, y de calles en los pueblos o ciudades, "con el consiguiente empleo de nuevo personal administrativo" y la implantación de técnicas nuevas "para la reglamentación del tránsito" y "un ejército de policías para hacer obligatorio su cumplimiento", además de la necesidad de expedir "licencias tanto para" la circulación de los vehículos como para su conducción por las personas.

Por otra parte, "el transporte rápido ha aumentado" el tráfico comercial y, consecuentemente, también los problemas "para dirigirlo"; hasta los problemas de represión criminal han crecido acentuando cada vez más "la misión - encomendada a los funcionarios federales y estatales en - este" aspecto, "dadas las posibilidades de los delincuentes de trasladarse de un lugar a otro y de recorrer" -- grandes "distancias en escaso tiempo".

La construcción de carreteras fomenta igualmente lo que se llama "la industria sin chimeneas" o sea el turismo, y la necesidad de construir hoteles, moteles, casas - de huéspedes, paraderos, restaurantes, etc., todo lo cual obliga a "aumentar incesantemente el número de funcionarios encargados de hacer cumplir la ley y los reglamentos oficiales". 117/

116/ Pedro Muños Amato. Introducción a la Administración Pública. Fondo de Cultura Económica México - Buenos Aires, 1966, págs. 59 y 60.

117/ Herbert A. Simon, Donald W. Smithburg y Victor A. - Thompson. Obra citada, pág. 11.

En estas y muchas otras formas que resulta innecesario enumerar, considerada solamente la invención del automóvil, se ve claramente cómo el avance tecnológico contribuye al crecimiento de la Administración Pública, que en los últimos tiempos avanza a pasos agigantados hacia la automatización con el desarrollo de la cibernética.

"La revolución democrática" de fines del siglo --- VIII, es otro de los grandes acontecimientos que propiciaron el desarrollo y orientaron la trayectoria actual de la Administración Pública, porque constituye "la culminación de la corriente liberal" tendiente a asegurar "el respeto a la dignidad del ser humano considerado como individuo" y "la libertad de los súbditos fijando límites a la autoridad del gobierno" y, porque abre una nueva etapa en el logro de esa misma aspiración que tuvo su "desarrollo práctico" en el siglo XIX.

Estas ideas influyeron en la organización de la mayoría de los países del mundo a través de "la revolución socialista" que se produjo después para lograr "mayor equidad en el disfrute del patrimonio colectivo" y "la democratización del control político" 118/, principios que aunados a la necesidad de convivencia recíproca en la que cada individuo ha de contar con el otro para su bienestar colectivo, a "la inmensa diversidad y especialización de la vida moderna" 119/ y, a las aspiraciones de los pueblos por mejorar su nivel de vida material y espiritualmente, señalan la pauta a seguir por "los gobiernos democráticos" en busca de "nuevas formas" para "orientar los procesos económicos y sociales y ofrecer a sus pueblos condiciones más justas de vida". 120/

Así ha ido también la Administración Pública incre-

118/ Pedro Muñoz Amato. Obra citada, págs. 60 y 61.

119/ Herbert A. Simon, Donald W. Smithburg y Victor A. - Thompson. Obra citada, pág. 11.

120/ Pedro Muñoz Amato. Obra citada, págs. 60 y 61.

mentando su actividad y constituyéndose el gobierno en el órgano más idóneo para hacer frente a dichos problemas, - no sin antes haber pasado por "una de las reacciones ideológicas y espirituales de mayor envergadura y profundidad que haya conocido la historia del hombre" 121/, de lo cual es vivo reflejo la aludida revolución socialista de los dos últimos siglos, a la que en seguida haré referencia nuevamente, al tratar sobre las causas económicas y sociales del enorme desarrollo alcanzado por la Administración Pública actual.

A) CAUSAS ECONOMICAS Y SOCIALES

El individualismo liberal de los siglos XVIII y XIX, según se dijo en el primer capítulo de este trabajo, correspondiente a las atribuciones y fines del Estado, reclamaba para el hombre el máximo de libertad en todos los órdenes y que la función del derecho y del Estado se restringiera a la garantía de esas libertades mediante la administración de justicia y la defensa material interior y exterior, sin intervenir para nada en la realización de los fines humanos concretos, de bienestar cultural, social y económico.

La consecuencia de esas ideas "fue el gran crecimiento de las empresas privadas" imponiendo "definitivamente al Estado la política de no intervención que luego trató de justificarse por las ideas del orden natural" y, la iniciación del capitalismo al amparo de ese abstencionismo estatal, que trajo consigo el desarrollo de las grandes empresas y organizaciones de crédito, de seguro, de comercio, que se extendieron por todo el mundo y absorbieron los grandes y pequeños capitales de los pueblos, -

121/ J. de Jesús Castorena. Manual de Derecho Obrero, - 3a. edición aumentada y corregida. México, 1959, - pág. 28.

creando con ellos los nuevos instrumentos de dominio, en virtud de que dichas empresas requerían asalariados en grandes proporciones.

Fueron los niños, las mujeres, los campesinos, los artesanos y los pequeños comerciantes, "el material que acrecentó el ejército de trabajadores" concentrados en grandes ciudades donde privó siempre la miseria, la degradación del hombre y su desequilibrio orgánico producido por la fatiga y las grandes enfermedades que lo diezaban.

Desde el inicio de esta situación se notó una manifestación inconformidad con la misma, bien sea percibiendo sólo aspectos o hechos circunstanciales o abordando abiertamente el problema y sugiriendo soluciones, en toda una gama de ideas, proposiciones y requerimientos del más diverso orden, tales como "la distribución de Sismondi; la organización de la propiedad, de Saint Simón; la supresión del beneficio y los bonos de trabajo, de Owen; los falansterios, de Fourier; la supresión de la concurrencia mediante el régimen económico, de Federico List; el Banco de Cambio, de Proudhon; los compromisos de la sociedad presente con la futura, de Rodbertus; el Estado, órgano de la solidaridad, de Lasalle; la dictadura del proletariado una vez que el capitalismo concluya su ciclo, de Carl Marx; la desaparición de todo órgano de dominio, del anarquismo; y, los análisis de fondo del hecho económico, de las escuelas psicológica, hedonista" e histórica, con el fin de ver los avances logrados en el campo social y los que son susceptibles de realizarse. 122/

Ese conjunto de ideas es conocido con el nombre de doctrinas económicas y, "constituyen la reacción del espíritu frente a la pobreza, al abandono y a la explotación del hombre" ante la convicción plena de que el pretendido orden natural en que se apoyaba el abstencionismo estatal,

122/ J. de Jesús Castorena. Obra citada, págs. 28 y 29.

no era otra cosa que obra del propio hombre, el cual podía variar ese orden natural en el sentido que mejor conviniera al mejoramiento de su situación económica y social. Así se fue gestando el movimiento ideológico que habría de conducir hacia el intervencionismo de Estado en diversos grados, que van "desde la reducción de la natalidad preconizada por Malthus, hasta el totalitarismo del comunismo ruso". 123/

En la actualidad ya se ha reconocido casi universalmente el papel positivo del gobierno en el desarrollo económico y en la elevación del nivel de vida de los pueblos que tienen la convicción de que es posible mejorar su situación social, económica y espiritual.

Puede decirse que en general, en este sentido se ha avanzado en forma bastante acelerada, pues ante esa aspiración máxima de los pueblos en el campo económico, los países, especialmente aquellos subdesarrollados, luchan por lograr un desenvolvimiento integral de sus recursos "con vistas a la obtención de un nivel de vida más alto de su población".

Muchos de ellos "después de la Primera Guerra Mundial durante la Segunda y en la etapa posterior a ésta", "pasaron del proyecto a la acción y febrilmente se han dedicado a" "hacer progresar sus economías hacia Estados más avanzados" "empeñados en esfuerzos tremendos para -- aprovechar sus recursos naturales, incrementar su producción agrícola e industrial, expandir el comercio, estabilizar las finanzas, promover una justa distribución del ingreso nacional, elevar los standards de vida y al mismo tiempo robustecer su defensa".

El éxito en el logro de dichos propósitos requiere de "programas progresistas" "como leyes de salario mínimo, prestaciones por accidentes industriales, créditos para las necesidades de los negocios privados y de la agricul-

123/ J. de Jesús Castorena. Obra citada, págs. 28 y 29.

, la protección de los derechos civiles y de las libertades, fomento de uniones libres de trabajo, entrenamiento vocacional, educación fundamental para niños y "jóvenes" y, en general, "la adopción de programas sanos y modernos".

Todo esto naturalmente se refleja en un enorme crecimiento de la Administración Pública, pues simplemente para "coordinación de las actividades de fomento económico", "tanto en la etapa de planeación como en la de ejecución, requiere de un vasto volumen de trabajo administrativo", además de que en ocasiones es necesaria "la organización de nuevas dependencias", principalmente tratándose "de la explotación de las empresas de Estado", o cuando se establecen programas especiales, novedosos o particularmente difíciles, en que "puede ser deseable, al menos temporalmente, contar con un organismo especial, una dependencia semiautónoma dentro de un ministerio, o una especie de agencia agregada a un cuerpo internacional" como en el caso de "la reforma agraria", de "la promoción de la inversión privada", de "los proyectos de irrigación y generación de energía eléctrica en grande escala y de los programas de habitación". 124/

Pero no solamente en este sentido se nota el incremento de la actividad administrativa, sino también en el hecho de que, para trazar una política económica y obtener éxito en sus resultados, es indispensable una adecuada organización del personal administrativo a que habrán asignarse tales funciones, a fin de asegurar una administración eficiente.

Antes que todo, deberá "evaluarse primero la eficiencia

/ Rafael Mancera Ortiz. La Administración Pública en los Planes de Desarrollo Económico. Conferencia sustentada en la Escuela Nacional de Economía el 9 de abril de 1953. México, D.F., págs. 10, 12, 14, 18 y 20.

ciencia de la administración gubernamental", y esto explica la especial preocupación de los pueblos por solucionar "los problemas administrativos con que se tropiezan constantemente", así como la de "los gobiernos de todos los países" por el "mejoramiento de su eficiencia, a fin de utilizar sus recursos de tal modo que preserven y vigoricen sus instituciones libres" y "estimulen el respeto común" a la vez que conserven u obtengan "el prestigio de sus operaciones".

A principios de nuestro siglo, "la extensión de las funciones gubernamentales y los cambios que ella trajo" - consigo "en la concepción de la parte que jugaban los poderes públicos en el desarrollo económico" y, tomando "en consideración la ola de internacionalismo que prevalecía en el mundo civilizado, especialmente en Bélgica donde numerosos organismos internacionales tenían su asiento principal", "llamaron la atención de los hombres de Estado, de los estudiosos, de los servidores públicos y de los políticos, acerca de la necesidad de considerar estas cuestiones, con objeto de encontrar los medios más racionales por los cuales los funcionarios pudieran adaptarse mejor al cumplimiento de sus deberes", porque "la elevación del nivel de calidad del personal, es frecuentemente, el medio mejor para lograr resultados definitivos de una Administración Pública y de un programa de desarrollo conveniente". 125/

Al hacer referencia a la extensión y complejidad - que hasta la fecha ha alcanzado la Administración Pública de nuestro país, considero que los motivos de ese crecimiento se encuentran fundamentalmente en la Constitución actual de 1917.

125/ Rafael Mancera Ortiz. Obra citada, págs. 6, 12 y - 21.

Esta afirmación no desconoce, sino que por el contrario, implica el reconocimiento de que el avance de la cultura y de la civilización en sus diversas manifestaciones ha sido el factor determinante, como en todas partes del mundo, no sólo del incremento de la actividad de los individuos, sino de la casi total transformación de las formas de vida del ser humano, a través de una multitud de descubrimientos y de movimientos ideológicos de carácter político, social o económico que se han suscitado en la historia de la humanidad en un constante afán de los individuos por alcanzar una vida mejor.

Tampoco resta importancia dicha aseveración, ni se olvidan como desapercibidos, desconocidos u olvidados, los principales momentos dolorosos de nuestra historia que hicieron posible la obtención, primero de la libertad política, después de la libertad de conciencia "tan necesaria para el desarrollo espiritual de los pueblos" y, por último de la independencia económica, pilares todos sobre los que descansa y en los que se consolida nuestro crecimiento e integración.

Ya en la Constitución vigente se plasman todas esas aspiraciones, aspiraciones, anhelos, esperanzas y en general todas aquellas realizaciones y momentos vividos por cada uno de los miembros de nuestro pueblo en el transcurso de su historia como país libre, "organizado en la conciencia y sentido como patria" razón ésta que la eleva por encima de cualquier otro ordenamiento como la máxima expresión jurídica, política, social e histórica del mexicano.

. 126/

6/ Heriberto García Rivas. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, edición conmemorativa, explicada, comentada y enriquecida con una breve historia del constitucionalismo mexicano. Fernández Editores, S.A. México, 1969, pág. 3.

Por lo anterior puede decirse que en México, la "extensión y complejidad cada vez mayores en las tareas estatales o paraestatales" que se ha "contemplado en" "los últimos treinta años", "ha respondido a dos grandes objetivos: primero, realizar las aspiraciones de justicia que la Revolución Mexicana incorporó a la" aludida "Constitución de 1917 y en sus leyes reglamentarias, y después, promover el desarrollo social, cultural y económico de la Nación".

"Como al propio tiempo nuestro país ha sido siempre fiel a los principios fundamentales del Estado democrático, que concretamente por lo que toca a la Administración Pública, se traducen en el respeto a los derechos de los particulares, en la legalidad como condición y supuesto - de toda acción pública y en la división de poderes, el - problema de lograr que" esos "grandes objetivos se cumplan en armonía constante con la libertad y el derecho - dentro de la mayor" eficiencia "posible en la acción gubernamental, es no sólo una cuestión viva y permanente, - sino que ha interesado por igual a gobernantes y gobernados". 127/

B) LAS REFORMAS A LA ESTRUCTURA JURIDICA

La importancia creciente de la Administración Pública en nuestro país como consecuencia de la gradual transformación del Estado, se pone de manifiesto también a trata

127/ Antonio Carrillo Flores, palabras pronunciadas en - la sesión inaugural del Instituto Internacional de Ciencias Administrativas, efectuada en el Salón Panamericano de la Secretaría de Hacienda y Crédito - Público el 7 de febrero de 1955.- Boletín Oficial - de la Sría. de Hda. y C.P., Tomo I, Nos. 2 y 3 del 31 de marzo de 1955.

de las diversas disposiciones legales que se han expedido acerca de las secretarías de Estado y los llamados Tratamientos Administrativos; y, recientemente, respecto a las entidades paraestatales.

Esa actividad legislativa ha estado siempre motivada por la constante preocupación en organizar constitucionalmente una administración cada vez más completa; así, desde antes de haber iniciado el movimiento de 1810, puede observarse que ya don Miguel Hidalgo y Costilla sintió la necesidad de crear dos Secretarías para atender los asuntos del gobierno insurgente, nombrando para esos cargos al general Ignacio López Rayón y a don José María Chico, notándose desde entonces un constante aumento de dichos organismos y una mayor especialización del gobierno. 128/

Para apreciar mejor este aspecto del crecimiento de la Administración Pública, en seguida haré una breve relación histórica de las principales disposiciones legales que al respecto han estado en vigor en diferentes épocas, desde la Independencia hasta la actual Ley Orgánica de la Administración Pública Federal que está vigente desde el 1 de enero de 1977. Para este propósito, me basaré principalmente en los datos que aparecen en el Manual de Organización del Gobierno Federal elaborado y publicado en 1969-1970 por la Comisión de Administración Pública de la entonces Secretaría de la Presidencia. 129/

Durante el Gobierno de don Agustín de Iturbide, se promulgó el Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano de 10 de enero de 1821, que en su artículo 32 señalaba: "Habrá cuatro ministros por este orden: Del Interior y Relaciones Exteriores, de Justicia y de Negocios Extranjeros, de Hacienda, de Guerra y Marina y además, Secretario de Estampilla".

128/ Gabino Fraga. Obra citada, pág. 193.

129/ Págs. 151 a 155.

El Decreto de la Junta Soberana Provisional Gubernativa, del 8 de noviembre de 1821, estableció cuatro ministerios denominados: Secretaría de Estado y del Despacho de Relaciones Exteriores e Interiores; Secretaría del Despacho Universal de Justicia y Negocios Eclesiásticos; Secretaría de Guerra y Marina; y Secretaría del Despacho de Hacienda.

En la Constitución del 4 de octubre de 1824 se establecía en su artículo 117 que: "Para el despacho de los negocios de gobierno de la República, habrá el número de secretarios que establezca el Congreso General por una ley", habiéndose mantenido los cuatro mencionados anteriormente.

Las Bases y Leyes Constitucionales expedidas por el Congreso General, durante el régimen del Presidente José Justo Corro el 29 de diciembre de 1836, conservaron en el artículo 28 de la Ley Cuarta, igual número de ministerios que la Constitución del 4 de octubre de 1824, pero con las denominaciones siguientes: de lo Interior, de Relaciones Exteriores, de Hacienda y de Guerra y Marina.

Mediante Circular del Ministerio de Relaciones Exteriores del 5 de enero de 1837, se cambió el nombre del Ministerio de Justicia y Negocios Eclesiásticos por el de Ministerio del Interior y se denominó para lo sucesivo Ministerio de Relaciones Exteriores al que firmaba, dejando sin cambios a los dos restantes.

La Base Octava de las Bases de Organización para el Gobierno Provisional de la República, adoptadas en Tacuba ya por el general Antonio López de Santa Anna y otros generales sublevados, preveía que: "Se nombrarán cuatro ministros: el de Relaciones Exteriores e Interiores; el de Instrucción Pública e Industria; el de Hacienda y el de Guerra y Marina". Estos ministerios jamás operaron, y sin embargo para el 13 de octubre de 1841, el ministro del Interior, Crispiniano del Castillo, ya estaba refrendando decretos como Ministro de Justicia e Instrucción Pú

ca, sin que mediara explicación oficial sobre el cambio de designación.

Mediante circular del 18 de octubre de 1841, el Ministerio de Relaciones Exteriores y Gobernación anunciaba cambio de denominación por haber tomado a su cargo los ocios de gobernación que en la misma se detallaban.

En un decreto del 15 de noviembre de 1841 publicado día 22 del mismo mes y año, se crearon las Juntas de Fomento y Tribunales Mercantiles.

En las Bases Orgánicas de la República Mexicana, acordadas por la Junta Nacional Legislativa, expedidas durante el Gobierno Provisional del Presidente Antonio López de Santa Anna el 13 de junio de 1843, se disponía que: "el despacho de todos los negocios del Gobierno estará a cargo de cuatro ministerios que se denominarán: de Relaciones Exteriores, Gobernación y Policía; de Justicia, Negocios Eclesiásticos, Instrucción Pública e Industria; de Hacienda y de Guerra y Marina".

El artículo 1o. del decreto de 22 de abril de 1853 titulado "Bases para la Administración de la República desde la promulgación de la Constitución", establecía que: "para el despacho de los negocios habrá cinco secretarios de Estado con los nombres siguientes: de Relaciones Exteriores; de Relaciones Interiores, Justicia, Negocios Eclesiásticos e Instrucción Pública; de Fomento, Colonización, Industria y Comercio; de Guerra y Marina; de Hacienda y Crédito Público.

Según decretos expedidos el 12 y 17 de mayo de 1853, aumentó a seis el número de secretarías; el primero de dichos decretos determinó tanto el número como el nombre de las secretarías, y el segundo hizo la distribución de funciones a cada una de ellas. Decía el artículo 2o. del decreto del 12 de mayo: "El orden y denominación de las secretarías de Estado será el siguiente: de Relaciones Exteriores; de Gobernación; de Justicia, Negocios Eclesiás-

ticos e Instrucción Pública; de Fomento, Colonización, Industria y Comercio; de Guerra y Marina; de Hacienda y Crédito Público".

El Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana, expedido por el Gobierno del Presidente Ignacio Comonfort el 23 de mayo de 1856, señalaba en su artículo 86 que: "para el despacho de los negocios continuarán los actuales Ministros de Relaciones Exteriores; Gobernación; Justicia, Fomento, Guerra y Hacienda".

En la Constitución de 1857 se dispuso que: "Para el despacho de los negocios del orden administrativo de la Federación, habrá el número de Secretarías que establezca el Congreso por una ley, la que hará la distribución de los negocios que han de estar a cargo de cada Secretaría".

El Decreto sobre la distribución de los Ramos de Administración Pública, expedido por el Presidente Interino Constitucional de la República, Lic. Benito Juárez, el 23 de febrero de 1861, conserva el mismo número de secretarías que el decreto de 12 de mayo de 1853, pero con los siguientes nombres: Secretaría de Relaciones Exteriores, Secretaría de Gobernación, Secretaría de Justicia e Instrucción Pública, Secretaría de Fomento, Secretaría de Hacienda, Crédito Público y Comercio; y Secretaría de Guerra y Marina.

Durante el régimen del Presidente Juárez, parte del territorio nacional se hallaba bajo la jurisdicción del Imperio establecido por los invasores extranjeros, siendo importante mencionar que el Estatuto Provisional del Imperio Mexicano expedido por Maximiliano en 1865, decía en su artículo 50.: "El Emperador gobierna por medio de un Ministerio compuesto de nueve departamentos ministeriales, encomendados: Al Ministro de la Casa Imperial; al Ministro de Estado; al Ministro de Negocios Extranjeros y Marina; al Ministro de Gobernación; al Ministro de Justicia; al Ministro de Instrucción Pública y Cultos; al Ministro de Guerra; al Ministro de Fomento; al Ministro de Hacien-

Una ley establecerá la organización de los Ministerios y designará los ramos que hayan de encomendársele".

En el Decreto del 13 de mayo de 1891 publicado en el Periódico Oficial del día 15 del mismo mes y año, expedido durante el Gobierno del Presidente Porfirio Díaz, se establecían las secretarías: de Relaciones Exteriores; de Gobernación; de Justicia e Instrucción Pública; de Fomento de Comunicaciones y Obras Públicas; de Hacienda, Crédito Público y Comercio; de Guerra y Marina.

Don Venustiano Carranza expidió como Jefe del Ejército Constitucionalista, un Decreto publicado en "El Constitucionalista" de Hermosillo, Son. el 9 de diciembre de 1913, ordenando la creación de ocho secretarías adscritas a la Jefatura del Ejército Constitucionalista, como sigue: Relaciones Exteriores; de Gobernación; de Justicia; de Instrucción Pública y Bellas Artes; de Fomento; de Comunicaciones y Obras Públicas; de Hacienda, Crédito Público y Comercio; de Guerra y Marina.

Ya en la actual Constitución de 5 de febrero de 1917 se establece que: "Para el despacho de los negocios de orden administrativo de la Federación, habrá el número de Secretarías que establezca el Congreso por una ley, que hará la distribución de los negocios que han de estar a cargo de cada Secretaría".

La ley prevista por la Constitución de 1917, se expidió el 13 de abril del mismo año y fue publicada en el Periódico Oficial del día siguiente, habiendo entrado en vigor el 10. de mayo del mismo año. En el artículo 10. se prescribía que: "Para el despacho de los negocios de orden administrativo Federal, habrá seis secretarías y tres departamentos. Las secretarías serán: la de Estado; la de Hacienda y Crédito Público; la de Guerra y Marina; la de Comunicaciones; la de Fomento; la de Industria y Comercio. Los departamentos serán: el Judicial, el Universitario y Bellas Artes, el de Salubridad Pública".

La Ley de Secretarías de Estado de 25 de diciembre de 1917 publicada en el Diario Oficial del día 31 del mismo mes y año, creó siete Secretarías de Estado y cinco Departamentos. Las Secretarías fueron: Gobernación; Relaciones Exteriores; Hacienda y Crédito Público; Guerra y Marina; Agricultura y Fomento; Comunicaciones y Obras Públicas; Industria, Comercio y Trabajo. Los departamentos se denominaron: Universitario y de Bellas Artes; Salubridad Pública; Aprovechamientos Militares; y Contraloría.

Esta ley fue modificada mediante Decreto de 30 de noviembre de 1922, publicado en el Diario Oficial del día 10 de enero de 1923, creando el Departamento de Estadística Nacional.

Posteriormente, la Ley sobre Irrigación con Aguas Federales publicada en el Diario Oficial del día 9 de enero de 1926, creó "para promover y construir obras de irrigación en la República, un órgano administrativo denominado Comisión Nacional de Irrigación".

Por Decreto de 30 de noviembre de 1932 publicado en el Diario Oficial del 15 de diciembre del mismo año, se creó el Departamento de Trabajo; se cambió la denominación de la Secretaría de Industria, Comercio y Trabajo por la de Secretaría de la Economía Nacional, a la que se incorporó el Departamento de Estadística Nacional con categoría de Dirección Nacional.

La Ley de Secretarías de Estado expedida durante el régimen del Presidente Abelardo Rodríguez el 22 de marzo de 1934 publicada en el Diario Oficial del día 6 del mes siguiente, dispuso que: "Para el despacho de los negocios del orden administrativo, habrá las siguientes dependencias del Ejecutivo: la Secretaría de Gobernación, la Secretaría de Relaciones Exteriores, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, la Secretaría de Guerra y Marina, la Secretaría de Economía Nacional, la Secretaría de Agricultura y Fomento, la Secretaría de Comunicaciones y Obras Públicas, la Secretaría de Educación Pública, el De

tamento del Trabajo, el Departamento Agrario, el Departamento de Salubridad Pública, el Departamento de Establecimientos Fabriles y Aprovechamientos Militares, el Departamento del Distrito Federal, la Procuraduría General de la República, la Procuraduría de Justicia del Distrito Federal, y los Gobiernos de los Territorios Federales".

Durante el régimen del Presidente Lázaro Cárdenas, expidió la Ley de Secretarías y Departamentos de Estado de 30 de diciembre de 1935 y que fue publicada en el Diario Oficial del día siguiente, señalando las mismas secretarías que la Ley del 22 de marzo de 1934, pero con la modificación respecto de ésta, consistente en crear los siguientes departamentos: Departamento del Trabajo, Departamento Agrario, Departamento de Salubridad Pública, Departamento Forestal y de Caza y Pesca, Departamento de Asuntos Indígenas, Departamento de Educación Física y Departamento del Distrito Federal.

Por Decreto del 31 de diciembre de 1937, se constituyó el Departamento de Asistencia Infantil y se dividió el Departamento de Salubridad Pública para crear la Secretaría de Asistencia Pública y el Departamento de Salubridad Pública.

La Ley de Secretarías y Departamentos de Estado expedida también durante el régimen del Presidente Lázaro Cárdenas el 30 de diciembre de 1939, señalaba las siguientes secretarías: de Gobernación; de Relaciones Exteriores; de Hacienda y Crédito Público; de la Defensa Nacional; de Economía Nacional; de Agricultura y Fomento; de Comunicaciones y Obras Públicas; de Educación Pública; y de Asistencia Pública; y los Departamentos del Trabajo; Agrario; Salubridad Pública; de Asuntos Indígenas; de Marina y del Distrito Federal.

Posteriormente dos leyes de 31 de diciembre de 1940 publicadas en el Diario Oficial del mismo día, transformaron en Secretarías al Departamento de Marina y al Departame

mento del Trabajo.

El decreto de 31 de octubre de 1943 publicado en el Diario Oficial del mismo mes, fusionó a la Secretaría de Asistencia Pública y al Departamento de Salubridad Pública, en una nueva Secretaría que se denominó de Salubridad y Asistencia.

Durante el régimen del Presidente Miguel Alemán, se expidió la Ley de Secretarías y Departamentos de Estado de 7 de diciembre de 1946, la cual fue publicada en el -- Diario Oficial los días 9 y 21 del mismo mes y año. En esta ley se señalaban las siguientes dependencias del Ejecutivo Federal: Secretaría de Gobernación; Secretaría de Relaciones Exteriores; Secretaría de Hacienda y Crédito Público; Secretaría de la Defensa Nacional; Secretaría de Marina; Secretaría de Economía; Secretaría de Agricultura y Ganadería; Secretaría de Recursos Hidráulicos; Secretaría de Comunicaciones y Obras Públicas; Secretaría de Educación Pública; Secretaría de Salubridad y Asistencia; Secretaría del Trabajo y Previsión Social; Secretaría de -- Bienes Nacionales e Inspección Administrativa; Departamen-- to Agrario e Instituto Nacional de Bellas Artes y Litera-- tura, y Departamento del Distrito Federal. El Reglamento de esta Ley, de 10. de enero de 1947, se publicó en el -- Diario Oficial de la Federación el día 2 del mismo mes y año.

La Ley de Secretarías y Departamentos de Estado expedida durante el régimen del Presidente Adolfo López Mateos, de 23 de diciembre de 1958, establece en su artículo 10. que: "Para el estudio, planeación y despacho en -- los negocios de los diversos ramos de la administración, el Poder Ejecutivo Federal tendrá las siguientes dependencias: Secretaría de Gobernación; Secretaría de Relaciones Exteriores; Secretaría de la Defensa Nacional; Secretaría de Marina; Secretaría de Hacienda y Crédito Público; Se-- cretaría del Patrimonio Nacional; Secretaría de Industria y Comercio; Secretaría de Agricultura y Ganadería; Secretaria de Comunicaciones y Transportes; Secretaría de Obras

olicas; Secretaría de Recursos Hidráulicos; Secretaría de Educación Pública; Secretaría de Salubridad y Asistencia; Secretaría del Trabajo y Previsión Social; Secretaría de la Presidencia; Departamento de Asuntos Agrarios y Colonización; Departamento de Turismo; Departamento del Distrito Federal".

La Ley Orgánica de la Administración Pública Federal de 24 de diciembre de 1976, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 29 del mismo mes y año, en vigor a partir del 1.º de enero de 1977 y que abrogó a la Ley citada en el párrafo anterior, marca un cambio notable respecto a las que le precedieron, al disponer en su artículo 1.º que "La presente ley establece las bases de organización de la Administración Pública Federal, centralizada y paraestatal. La Presidencia de la República, las Secretarías de Estado, los Departamentos Administrativos y la Procuraduría General de la República integran la administración pública centralizada. Los organismos descentralizados, las empresas de participación estatal, las instituciones nacionales de crédito, las organizaciones auxiliares nacionales de crédito, las instituciones nacionales de seguros y de fianzas y los fideicomisos, componen la administración pública paraestatal. En su artículo 26 agrega que "Para el estudio, planeación y despacho de los negocios del orden administrativo, el Poder Ejecutivo de la Unión contará con las siguientes dependencias": Secretarías de Gobernación, de Relaciones Exteriores, de Defensa Nacional, de Marina, de Hacienda y Crédito Público, de Programación y Presupuesto, de Patrimonio y Fomento Industrial, de Comercio, de Agricultura y Recursos Hidráulicos, de Comunicaciones y Transportes, de Asentamientos Humanos y Obras Públicas, de Educación Pública, de Salubridad y Asistencia, del Trabajo y Previsión Social, de la Reforma Agraria y, de Turismo, departamentos de Pesca y del Distrito Federal.

A la importante característica de esta ley, consistente en el reconocimiento de la Administración Pública Paraestatal, se refirieron las comisiones unidas Primera

de Gobernación, Primera de Puntos Constitucionales y Segunda Sección de Estudios Legislativos, en el respectivo dictamen a la primera lectura presentado en la Sesión del Senado de la República celebrada el 16 de diciembre de 1977, diciendo que "enmarca a todos los organismos que la conforman determinando las correspondientes características, así se trate de descentralizados, de instituciones nacionales de crédito, etc., con lo cual se logrará hacer más fácil la aplicación de los principios rectores de dichos organismos que se encuentran contenidos en otras disposiciones legales vigentes, obteniéndose así una mayor unificación en la estructura administrativa nacional". - 130/

A continuación, me referiré al desarrollo de lo que en esta última Ley que se comenta, se denomina Administración Pública Paraestatal.

C) CRECIMIENTO DE LA CENTRALIZACION ADMINISTRATIVA Y APARICION DE ORGANISMOS Y EMPRESAS AUTONOMOS

El crecimiento de la centralización administrativa y de la Administración pública general, como ya se dijo, es consecuencia directa del intervencionismo estatal en la satisfacción de necesidades colectivas, mediante una actividad matizada "con todas las tonalidades y formas jurídicas" dentro de una "unidad conceptual del derecho".

"La sucesión histórica" de dicho intervencionismo estatal se inicia con las actividades administrativas de simple policía, se extiende a las de fomento y a las de servicio público hasta abarcar también en los últimos tiempos la actividad de "dación de bienes al mercado".

"En el inicio de nuestra vida independiente", el -

aparato administrativo "era de gran simplicidad" por la esencial preocupación en aquellos tiempos de integrar el Estado mexicano; pero "la eclosión revolucionaria implantó reformas sociales" 131/ y aunque "la Constitución de 1917 mantuvo en muchos aspectos" "el sistema liberal de la Constitución anterior", también señaló "el advenimiento de un intervencionismo de Estado moderado en unos aspectos y radical en otros" 132/, que ha venido acentuándose especialmente en el campo de la producción, la industria y el comercio, con las reformas constitucionales impuestas conforme fueron madurándose los principios derivados de la Revolución.

La convicción de los gobiernos revolucionarios de su decisivo papel en el desarrollo de nuestro país y la conveniencia de prestar eficazmente y con "agilidad administrativa determinados bienes y servicios de carácter esencial para la economía" 133/, obligó al Estado mexicano a desarrollar en forma acelerada, una extensa organización administrativa, creando nuevos organismos, promoviendo y participando en el capital social de las empresas privadas y haciendo uso de instituciones o mecanismos propios del derecho común, hasta convertirse en un moderno Estado empresario, organizador, promotor de la riqueza pública y emprendedor de nuevas actividades, acosado siempre "por las grandes carencias nacionales" 134/ y la insuficiencia, desinterés o ineptitud de la iniciativa privada para acometer nuevas empresas.

131/ Jorge Olivera Toro. Obra citada, págs. 45, 54 y 72.

132/ Andrés Serra Rojas. Derecho Administrativo, Cuarta edición, Tomo I, pág. 667.

133/ Alejandro Cervantes Delgado. El control de los organismos y empresas del Estado. Artículo publicado en la revista Comercio Exterior, Tomo XIII, No. 5, mayo de 1963, pág. 330.

134/ Andrés Serra Rojas. Derecho Administrativo, Cuarta edición, Tomo I, pág. 664.

El crecimiento de la Administración central quedó - claramente manifiesto al hacer referencia a las reformas que se han operado en la estructura jurídica de la Administración pública, con la creación de nuevas secretarías o departamentos de Estado a medida que fue haciéndose necesaria su intervención en el proceso industrial, en la producción de bienes o servicios y en la regulación del comercio; un ejemplo claro en los últimos años, ha sido la creación de la Secretaría de la Presidencia, hoy de Programación y Presupuesto, concebida originalmente con el propósito de que actuara como el organismo de coordinación de las políticas gubernamentales de más alto nivel 135/ y después, en la elaboración de los planes nacionales, sectoriales y regionales de desarrollo económico y social. 136/

También se produjo un notorio aumento de actividades en el seno de cada secretaría o departamento de Estado, precisando y motivando su constante reestructuración y redistribución de facultades para evitar duplicidad de funciones y obtener una actividad unitaria, coordinada y armónica, así como la creación de nuevas subsecretarías y la formación, modificación o supresión de direcciones, oficinas y demás dependencias, en un proceso de constante adaptación a las nuevas y cambiantes necesidades de carácter económico y social, procurando siempre satisfacerlas de la mejor manera posible, para lograr la justicia social y el bien común de los individuos.

Un crecimiento más sensible de la Administración pública, como consecuencia de la actividad intervencionista del Estado, se pudo apreciar con el surgimiento en los úl

135/ Ignacio Pichardo Pagasa. Planeación del Desarrollo. Artículo publicado en la revista Comercio Exterior, Tomo XIV, No. 8, agosto de 1964, pág. 534.

136/ Jacinto Faya Viesca. Administración Pública Federal, la Nueva Estructura. Editorial Porrúa, S.A. - Primera edición. México, 1979, pág. 19.

... años, especialmente notorio a partir de 1920, de gran número de organismos llamados Comisiones, Comités, Consejos, Direcciones, Fondos, Juntas, Institutos, Instituciones, Patronatos, Patrimonios, Uniones, etc. 137/

Ya para 1940, además de que se habían hecho arreglos administrativos para que algunas dependencias del Ejecutivo Federal realizaran obras públicas de urgente necesidad, se habían creado entre otros organismos, la Comisión Nacional de Irrigación, la Comisión Nacional de Caminos Vecinales, la Comisión Federal de Electricidad, el Instituto Mexicano del Seguro Social, la Nacional Distribuidora y Reguladora y algunas instituciones financieras nacionales como el Banco de México, S.A., la Nacional Financiera, S.A., el Banco de Crédito Agrícola, S.A. y el Banco de Crédito Ejidal, S.A. ante la necesidad de buscar adecuada canalización de recursos del Gobierno Federal, iniciar una política intensa de obras públicas y mejorar el nivel de vida de la población, sentando las bases institucionales y modificando considerablemente el aparato administrativo. 138/

Varios de esos organismos se crearon como dependencias de la Administración central en forma directa, o como unidades desconcentradas con atribuciones o facultades de actuación y decisión ejercitadas con determinadas modalidades que parecían darles cierta autonomía frente a la Administración central, y sin embargo, por carecer de personalidad jurídica distinta de la del Estado, se encontraban dentro del régimen de la centralización. Con ello se amplió notablemente el marco de la organización administrativa centralizada. 139/

137/ Jorge Olivera Toro. Obra citada, pág. 228.

138/ Secretaría de Hacienda y Crédito Público, direcciones Generales de Estudios Hacendarios y de Prensa. La Hacienda Pública Federal. México, noviembre de 1960, pág. 19.

139/ Jorge Olivera Toro. Obra citada, págs. 226 y 227.

Como resultaba difícil que el Estado desarrollara - toda su actividad por conducto únicamente de los órganos centrales de la Administración, se hizo necesario distribuir muchas de sus modernas funciones atribuyendo determinadas competencias a organismos como los señalados, pero constituidos de tal manera que no formaran parte de modo inmediato de la organización administrativa central, sino reconociéndoles personalidad jurídica propia y distinta - del Estado, dentro de un régimen de derecho público.

Sin embargo, el surgimiento de todos estos organismos se realizó de una manera práctica y sin sistema en su formación como una aportación reciente en la doctrina y - la práctica administrativa mexicanas, suscitando intranquilidad doctrinaria y confusión respecto de su naturaleza jurídica, por la diversidad de formas y denominaciones con que se les ha creado, y porque en muchos casos no se precisaba al formarlos, si pertenecían a la Administración central, si eran organismos desconcentrados o descentralizados; es decir, o se les acercaba demasiado a la -- descentralización o se les reducían sus facultades hasta colocarlos en la órbita del régimen centralizado. 140/

Pero su aparición fue de especial trascendencia desde el punto de vista del crecimiento de la Administración pública, no sólo en cuanto a los señalados efectos en el incremento de la organización administrativa central, sino también y muy especialmente por el hecho del reconocimiento de personalidad jurídica que se hizo a favor de muchos de esos organismos, dando nacimiento a la descentralización administrativa, más compleja y extensa que la administración central.

140/ Ignacio Pichardo Pagasa. Reflexiones sobre el propósito y el método de la reforma administrativa. Artículo publicado en la revista Comercio Exterior, - Tomo XVI, No. 11, noviembre de 1966, pág. 825.
Jorge Olivera Toro. Obra citada, págs. 224 a 228.

Los organismos que formaban parte de la descentralización administrativa, eran llamados indistintamente, organismos autónomos, entidades oficiales, corporaciones de servicios personificados, establecimientos públicos, entes descentralizados, corporaciones públicas, entidades institucionales, organismos paraestatales, organismos públicos. etc. ^{141/} y constituían, como ahora, la forma más avanzada del intervencionismo del Estado en el sector de las actividades sociales y económicas, industriales o comerciales.

En algunos casos concretos dicha intervención ha consistido en crear, sostener y fomentar directamente empresas industriales y comerciales de carácter público o de participación estatal, o en cooperar, sostener y fomentar empresas particulares mediante la constitución de parte de su capital social, dentro de un régimen de derecho público o privado, evitando estrangulamientos en los procesos de industrialización por carencia o deficiencia en la oferta de productos o servicios, perjudicial a un adecuado ritmo de desarrollo económico del país.

Así por ejemplo, se adquirieron Siderúrgica Nacional, S.A., Diesel Nacional, S.A., Aeronaves de México, S. A. y otras empresas inicialmente privadas, pero que quebraron por deficiencias en su administración, por la importancia de su producción; se promovió la creación de las subsidiarias de Altos Hornos de México, S.A. para integrarlas con otras empresas estatales y, la de la Cooperativa de Obreros de Vestuario y Equipo y Talleres Gráficos de la Nación, para lograr el autoabastecimiento del sector público; se constituyeron como empresas de participación estatal la Constructora Nacional de Carros de Ferrocarril, Altos Hornos de México, S.A., Guanos y Fertilizantes de México, S.A. y Fábricas de Papel San Rafael, para sustituir importaciones de bienes para el desarrollo; se apoyó el surgimiento de la Impulsora de Angangueo y de

^{141/} Jorge Olivera Toro. Obra citada, pág. 225.

la Cía. Real del Monte, inicialmente privadas pero abandonadas por incosteabilidad, en apoyo a la política de precios populares para conservar sus fuentes de trabajo; y, se intervinieron algunas productoras y distribuidoras de películas, para evitar la formación de monopolios. 142/

Dicho sector público o paraestatal mexicano ha tenido un desarrollo inusitado, pues sin considerarlos todos porque muchos organismos se encontraban aún en proceso de estudio y revisión por la Comisión de Administración Pública de la Secretaría de la Presidencia, el Manual de Organización del Gobierno Federal que publicó dicha Comisión para 1969-1970, enumeraba un total de 247, a los cuales agrupaba en los siguientes sectores de actividad, convencionalmente porque muchos intervenían en dos o más: - agropecuario, forestal o pesquero; industrial; comunicaciones y transportes; bienestar social; y, financiero, comercial y otros servicios. 143/

Además, las instituciones descentralizadas han jugado "un papel decisivo en la creación de la infraestructura del país", poniendo de relieve su capacidad "para ejecutar programas y proyectos de gran complejidad técnica", por lo que se les considera "las instituciones más dinámicas dentro del panorama completo del sector federal y estatal de México" por sus políticas y programas de inversión" que han propiciado en las últimas décadas un satisfactorio ritmo de desarrollo económico. 144/

142/ Alejandro Cervantes Delgado. Obra citada, págs. - 330 y 331.

143/ Págs. 773 a 778.

144/ Ignacio Pichardo Pagasa. Reflexiones sobre el propósito y el método de la reforma administrativa. Artículo publicado en la revista Comercio Exterior. - Tomo XVI, No. 11, noviembre de 1966, págs. 823 y - 824.

Buen ejemplo de ello representan los que se citan -seguida, considerando cada sector de actividad en que agrupaba el mencionado Manual de Organización del Gobierno Federal: 145/

1. Sector agropecuario, forestal y pesquero.

La Compañía Nacional de Subsistencias Populares, es un organismo público federal descentralizado, creada mediante decreto de 23 de marzo de 1965 y publicado en Diario Oficial de la Federación el 10. de abril del mismo año, para que a través de él, como instrumento gubernamental, se sirva el Estado para realizar, por ser de interés público, su función intervencionista permanente que desde 1934 ha venido efectuando sucesivamente por conducto de los comités reguladores de los mercados del trigo y de las subsistencias, de la Nacional Distribidora y Reguladora, de la Compañía Exportadora e Importadora Mexicana, S.A. y de la Compañía Nacional de Subsistencias Populares, S.A.

Dicha función consiste en "la regulación de los mercados nacionales de aquellos productos agrícolas que por adición se han considerado como de primera necesidad para la alimentación popular, con los propósitos fundamentales de salvaguardar los ingresos de los ejidatarios y pequeños agricultores mediante sistemas proteccionistas de precios remunerativos y razonables de primera mano; desterrar en lo posible prácticas ilícitas de intermediarios y especuladores que actúan en los medios campesinos con fines de especulación; promover la comercialización de las cosechas sobre normas de calidad que garanticen el interés de los consumidores y favorezcan la colocación de excedentes en los mercados internacionales; e incrementar la capacidad económica de los sectores sociales de escasos recursos, proporcionándoles alimentos de especifica--

ción adecuada a bajo precio". 146/

2. Sector industrial.

a) De gran importancia es el organismo descentralizado Petróleos Mexicanos, toda vez que "la expropiación - decretada por el Presidente Lázaro Cárdenas el 18 de marzo de 1938 constituyó un hecho trascendental dentro de la vida pública del país, puesto que el petróleo es una de - las más grandes riquezas del subsuelo nacional y es el -- elemento para una de nuestras industrias básicas mexica-- nas". 147/

Petróleos Mexicanos se creó mediante decreto del 7 de junio de 1938, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 20 de julio del mismo año, con el objeto de - que se encargara tanto del manejo de los bienes muebles e inmuebles expropiados a diversas empresas petroleras y de los que se aplicaran al Gobierno Federal al liquidarse la Sociedad "Petróleos Mexicanos, S.A.", como de los terrenos de reservas petroleras que se habían acordado en concesión a dicha compañía o que para el mismo objeto fueran destinados por el Ejecutivo Federal.

Esta Institución es el principal instrumento con -- que cuenta el Estado para lograr la total integración de las industrias petrolera y petroquímica mexicanas, ya - que conforme al artículo 4o. de la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el ramo del Petróleo, del - 27 de noviembre de 1958 publicada en el Diario Oficial de la Federación el 29 del mismo mes y año, la Nación llevará a cabo por su conducto, "la exploración y la explota-- ción del petróleo y las demás actividades a que se refiere el Artículo 3o." de la misma Ley.

b) Un paso gigantesco en el logro de esta meta fue

146/ Considerando 1, del decreto que se cita.

147/ Jorge Olivera Toro. Obra citada, pág. 273.

creación del Instituto Mexicano del Petróleo por decreto del 23 de agosto de 1965, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 26 del mismo mes y año, como un organismo descentralizado de interés público y de carácter preponderantemente técnico, educativo y cultural, con personalidad jurídica y patrimonio propio", con el objeto de llevar a cabo "la investigación científica; el desarrollo de disciplinas de investigación; la formación de investigadores; la difusión de los desarrollos científicos y su aplicación en la técnica petrolera y la capacitación del personal obrero para labores en un nivel subprofesional de la industria petrolera y petroquímica" 148/; y, fomentar otras industrias o cualquier trabajo derivado o directamente relacionado con aquéllas, de manera que se creen nuevos centros de trabajo.

3. Sector de comunicaciones y transportes.

Ferrocarriles Nacionales de México es una corporación pública descentralizada que realiza atribuciones del estado, ya que maneja "un servicio público de carácter principalmente técnico" 149/, pues su patrimonio está constituido por los bienes que formaron el... de la Administración de los Ferrocarriles Nacionales de México, creada por ley de 31 de diciembre de 1940 y, las líneas aéreas y bienes que a ella aporte el Gobierno Federal y los que adquiera en el futuro" 150/ y ellos "son bienes de dominio público, destinados específicamente a un servicio público". 151/

Se constituyó como corporación pública descentrali-

148/ Jorge Olivera Toro. Obra citada, págs. 276 y 277.

149/ Gabino Fraga. Obra citada, pág. 231.

150/ Andrés Serra Rojas. Derecho Administrativo, Cuarta edición, Tomo I, pág. 708.

151/ Jorge Olivera Toro. Obra citada, pág. 281.

zada del Gobierno Federal con el nombre de "Administración Obrera de los Ferrocarriles Nacionales de México", - mediante Ley de 23 de abril de 1938 publicada en el Diario Oficial de la Federación el 30 del mismo mes y año, y cambió su denominación a la de "Ferrocarriles Nacionales de México" como ahora se le conoce, por Ley de 31 de diciembre de 1940 ya citada; la Ley que lo rige actualmente es del 30 de diciembre de 1948.

4. Sector de bienestar social.

a) La Universidad Nacional Autónoma de México es - una corporación pública de carácter docente, con capacidad jurídica y patrimonio propios, a través de la cual el Estado tiende a dar cumplimiento a una de sus atribuciones "más típicamente de orden técnico", como es la realización "en sus elementos superiores" de "la obra de la educación nacional", dejando esa tarea a cargo de "los mismos elementos técnicos", como son los "profesores y alumnos que integran el servicio". 152/

Tiene como misión cultural conforme al artículo 10. de su Ley Orgánica de 30 de diciembre de 1944 publicada - en el Diario Oficial de la Federación el 6 de enero de 1945, "impartir educación 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 en la mayor amplitud posible los beneficios de la cultura".

b) "Una de las grandes conquistas de la sociedad moderna", ha sido el régimen de seguridad social "que ha venido siendo estudiado y adaptado a nuestro medio" hasta su reconocimiento y garantía por nuestra Constitución vigente. 153/

152/ Gabino Fraga. Obra citada, pág. 228.

153/ Andrés Serra Rojas. Obra citada, pág. 711.

Para atender este importante problema, se creó el Instituto Mexicano del Seguro Social, mediante Ley del 31 de diciembre de 1942 publicada en el Diario Oficial de la Federación, como un órgano con personalidad jurídica y patrimonio propios, que sirve para que el Estado atienda en forma descentralizada, otra de sus actividades propias, consistente en dar eficacia a "un servicio público" de "carácter nacional", obligatorio, eminentemente técnico e "indispensable para la realización y desenvolvimiento de la interdependencia social" 154/, porque es una garantía para que los trabajadores y sus familiares derechohabientes gocen de la seguridad social a que tienen derecho conforme a la Ley Federal del Trabajo, así como de algunas otras prestaciones o beneficios que les otorga la misma Ley del Seguro Social para que sea posible su desarrollo como personas individualmente consideradas y como miembros de la sociedad a que pertenecen.

c) Ante "la necesidad de que el Estado garantice", por otra parte, "a los empleados públicos condiciones" análogas a las de los demás trabajadores antes citados, con el fin de facilitar también "su desenvolvimiento y armónico desarrollo como personas humanas", mediante Ley de 28 de diciembre de 1959 publicada en el Diario Oficial de la Federación el 30 del mismo mes y año, se constituyó el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, como un organismo descentralizado dotado de personalidad jurídica propia y patrimonio independiente, en el que el Estado delegó dicha función pública por razones de índole técnica y práctica. 155/

Felizmente el régimen de seguridad social "se ha venido imponiendo en nuestro medio, primero a los trabajadores civiles del Estado", después "a los militares" y "obreros" y "más tarde a los trabajadores del campo", y -

154/ Jorge Olivera Toro. Obra citada, pág. 250.

155/ Jorge Olivera Toro. Obra citada, pág. 261.

es posible que en poco tiempo se logre la protección social de todas las clases sociales contra cualquier riesgo también de índole social.

5. Sector financiero, comercial y otros servicios.

a) En este ramo figuran las instituciones nacionales de crédito que nacieron bajo la necesidad de "impulsar determinadas actividades comerciales e industriales", "mezclando elementos de organización del derecho privado y del derecho público" y representan un renglón muy importante dentro de la Administración pública mexicana como "organismos que realizan el ejercicio habitual de la banca y" el comercio "y las finalidades públicas que el Estado les asigna". 156/

Surgieron estas instituciones de crédito desde el año de 1925, en que se creó el Banco de México, S.A., -- "configurándose posteriormente otras para impulsar determinadas actividades comerciales e industriales" 157/, y entre ellas figuran además del anterior, el Banco Nacional de Crédito Agrícola, S.A., el Banco Nacional de Crédito Ejidal, S.A., el Banco Nacional de Obras y Servicios Públicos, S.A., la Nacional Financiera, S.A., el Banco Nacional de Comercio Exterior, S.A., el Banco Nacional de Fomento Cooperativo, S.A. de C.V., el Banco Nacional del Ejército y la Armada, S.A., el Banco Nacional Cinematográfico, S.A., el Banco del Pequeño Comercio del Distrito Federal, S.A. de C.V. y el Banco Nacional Agropecuario, S. A.

Estas instituciones, aunque algunas han cambiado su denominación, forman parte de lo que se llama banca nacional o banca oficial, que conforme a la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares pública

156/ Andrés Serra Rojas. Obra citada, Tomo I, págs. 649 y 711.

157/ Andrés Serra Rojas. Obra citada, pág. 649.

en el Diario Oficial de la Federación el 31 de mayo de 1941, son instituciones "constituidas con participación del Gobierno Federal o en las cuales éste se reserva el derecho de nombrar la mayoría del consejo de administración o de la junta directiva, o de aprobar o vetar los acuerdos que la asamblea o el consejo adopten", correspondiendo "exclusivamente a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público la adopción de todas las medidas relativas a su creación y funcionamiento.

Sus finalidades están manifiestas en la exposición de motivos del Reglamento de estas instituciones, publicada en el Diario Oficial el 29 de junio de 1959, como sigue:

"Que para incrementar en la mayor medida y en el menor plazo posible el ingreso nacional y elevar sustancialmente el nivel general de vida, es necesario el aprovechamiento óptimo de la fuerza de trabajo y de los recursos naturales y financieros de que el país dispone; que las instituciones nacionales de crédito y las organizaciones auxiliares de crédito representan ya un sector de gran importancia de nuestro sistema crediticio; que aún cuando dichas entidades están regidas por normas legales y estatutarias, acordes con las finalidades y características específicas de su estructura y funcionamiento, para el mayor aprovechamiento de sus recursos es preciso que esos organismos coordinen sus actividades entre sí, así como con la banca privada; que es indispensable, por tanto, implementar una política crediticia unitaria mediante una vinculación orgánica entre las autoridades financieras del país y las instituciones nacionales de crédito y las organizaciones auxiliares. Que esas mismas consideraciones son aplicables a los fideicomisos constituidos por el Gobierno Federal en las instituciones nacionales de crédito e instituciones nacionales de seguros con fines de fomento económico...".

En capítulo posterior, hablaré sobre la naturaleza jurídica de este tipo de instituciones, para comprender

mejor la importante actividad que han venido desarrollando en los últimos treinta años, como fiduciarias en fideicomisos constituidos por el Gobierno Federal, mediante los cuales éste les confía el manejo de importantes fondos o patrimonios afectos a la satisfacción de necesidades de interés colectivo o en otros fideicomisos con fines u objetos análogos a éstos.

b) En el citado Manual de Organización 158/, figuran también como parte del sector paraestatal en nuestra Administración Pública, algunos fideicomisos como son el Fondo de Garantía y Fomento del Turismo, el Fondo de Garantía y Fomento para la Agricultura, Ganadería y Avicultura, el Fondo de Garantía y Fomento para la Mediana y Pequeña Industria, el Fondo de Habitaciones Populares y el Fondo Nacional de Fomento Ejidal.

El empleo cada más frecuente por parte de nuestra Administración Pública, de la institución jurídica del fideicomiso, encomendando por conducto de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público como fideicomitente en representación del Gobierno Federal, la realización de ciertas actividades para la atención de necesidades de carácter económico, social o cultural a algunos bancos nacionales como fiduciarios, es otro de los síntomas del acelerado desarrollo de la Administración Pública de nuestros días y del grado creciente de intervención del Estado en el campo económico y social, que lo han colocado en la necesidad de hacer uso de instituciones o mecanismos propios del derecho común, en un constante esfuerzo por alcanzar la justicia social y el bien común, como presupuestos básicos de toda superación humana.

158/ Págs. 773 a 778.

CAPÍTULO CUARTO

EL FIDEICOMISO EN EL DERECHO MERCANTIL

La palabra "fideicomiso" y la figura jurídica que - representa, derivan del derecho romano; proviene del latín "fideicommissum", término que está formado por los vocablos "fides" que quiere decir fe y "commissus" que indica comisión o encargo. La realización de ciertas transacciones sólo podía lograrse teniendo como base fundamental la confianza que una persona depositaba en otra, bien como elemento necesario al lado de la norma jurídica, o incluso a veces, para evitar o burlar las obligaciones derivadas de ella y precisamente la "fides" dio lugar a esa confianza y conforme a ella se construyó el fideicomiso.

Se considera, aunque no en forma unánime, que el fideicomiso se inició en Roma con la "fiducia" de la que derivaron algunas variantes como el "fideicommissum" y el "pactum fiduciae" 159/ y que del derecho romano pasó por los remotos antecedentes de los derechos germánico e inglés antiguos a través del "mayorazgo" y del "use" hasta que llegó a nosotros teniendo como predecesor inmediato - al moderno "trust" angloamericano importado a nuestro derecho positivo, en el cual adquirió características propias. 160/

Según afirmación de Arangio Ruiz, la aparición en Roma de la "fiduciae" se presenta como una de las primeras

159/ Julián Bojalil. Fideicomiso. Editorial Porrúa, S. A. Primera edición, 1963, págs. 13 a 17.

160/ Rodrigo Vázquez Arminio. Naturaleza Jurídica del Fideicomiso Mexicano y sus Principales Aplicaciones Prácticas. Conferencia pronunciada el 10. de julio de 1964 en el Salón de Actos del Colegio de Abogados de México. Librería de Manuel Porrúa, S.A., - pág. 7.

formas de garantía real, anterior inclusive a la prenda y la hipoteca. Por virtud de ella se transmitía una cosa - por "mancipatio" o "in jure cessio" al acreedor, para garantizarle su crédito; pero éste a su vez, adquiría el -- compromiso de restituir aquélla, lograda que fuera la finalidad perseguida. El compromiso del acreedor era reforzado por medio de un "pactum fiduciae", o sea, una cláusula mediante la cual se obligaba a "remancipar" la cosa. - Dos eran los "pacta fiduciae" cultivados por los romanos: la "fiduciae cum creditore" por virtud de la cual se enajenaba un bien para garantizar un crédito, con la obligación del adquirente de reintegrarlo cuando el fiduciante hubiere cumplido la obligación garantizada al lograrse el objetivo pretendido por el "pactum" y, la "fiduciae cum amico", fórmula adecuada para transmitir el dominio de algo a un depositario o mandatario, adquiriendo uno u otro el compromiso de destinar el objeto de la transmisión, a una finalidad específica. El cumplimiento de las obligaciones adquiridas por el adquirente fiduciario, originó - en un principio meras responsabilidades de índole moral - más luego, la intervención del Pretor las dotó de "actio fiduciae" a la que se agregaba la nota de infamia si se - trataba de la "cum amico".

El "fideicommissum" como una manifestación más de - la "fiduciae" romana se adoptó como medio para que, en última instancia, sujetos imposibilitados para heredar, como los esclavos, peregrinos, dedicticios, solteros y casados sin hijos pudieran llegar a adjudicarse la propiedad de ciertos bienes mediante la designación por el testador, de un heredero capaz para sucederlo y el compromiso de éste a enajenar los bienes fideicomitidos a quien correspondiera de aquéllos. El "fideicommissum" carecía originalmente de juricidad y, no era más que el ruego hecho del testador al heredero, con base en la confianza habida del primero para con el segundo, para que éste transmitiera - los bienes a un tercero, quedando al arbitrio del fiduciario cumplir o no con el pacto contraído, mas con posterioridad como lo apunta Serrano Trasviña, debido al gran número de fideicomisos celebrados y a la práctica cada vez

mayor de los mismos, Augusto hizo que los cónsules intervinieran a fin de constreñir a cumplir con su deber en caso de violación. Este fue el primer paso en tutela jurídica del "fideicommissum". Con posterioridad, el fideicomiso fue dotado de coercibilidad y creado el cargo de Pretor - Fideicomisario competente para conocer de los conflictos suscitados por el incumplimiento de los fiduciarios, además de concederse a los beneficiarios una acción persecutoria respecto de los bienes que habían sido objeto de fideicomiso. 161/

Por lo que respecta al "uso" como antecedente del "trust", consistía en una transmisión de tierras realizada por acto entre vivos por testamento a favor de un prestanombre, quien las poseía en provecho del beneficiario o "cestui que use"; la palabra "use" pudiera pensarse que proviene del latín "usus", pero al parecer deriva de "opus", ya que desde los siglos VII y VIII se ha encontrado en documentos latinos, lombardos y franceses en latín bárbaro y vulgar "ad opus" como equivalente a "en su representación", expresión que se convirtió en el francés arcaico en "al oes, ues" que en la pronunciación inglesa se confundía con "use", permaneciendo "ad opus" en el latín escrito. El terrateniente inglés, dice Keeton, ponía sus tierras "en uso" para lograr diferentes objetivos lícitos que el orden jurídico no reconocía, o francamente fraudulentos y que requería una interpósita persona. En el primer caso hacía testamentos por vía de "usos", ya que el derecho regulador del régimen de las tierras, estimando la tenencia feudal como una relación personal, prohibía las transmisiones testamentarias y por otra parte, conforme al Common Law, el marido no podía legalmente transmitir bienes a la esposa, prohibición que se eludía enfeudando a otras personas que a su vez enfeudarían en -

161/ Jorge Alfredo Domínguez Martínez. El Fideicomiso - ante la Teoría General del Negocio Jurídico. Editorial Porrúa, S.A. 1a. edición 1971, págs. 165 a 167.

favor de ambos cónyuges, quienes así poseerían para sí -- mismos y para sus herederos; en el segundo caso, como --- prácticas fraudulentas estaban las transmisiones "en uso" para defraudar acreedores y burlar acciones reivindicatorias; otros "usos" se empleaban para evadir las leyes de manos muertas haciendo posible la donación de tierras a fundaciones eclesiásticas, en especial la orden franciscana, que por su voto de pobreza estaba impedida de adquirir la propiedad, mas no así de recibir su provecho económico. Lo que más se asemejaba al "uso" en el siglo XVII era el "fideicomissio" y en el siglo XIX se consideraba que el "uso" era la contrapartida del usufructo o del fideicomiso romanos; otra hipótesis señala su antecedente en el "trenhand" o "salman" germánico, primitivo albacea a quien se transmitían bienes inmuebles en vida del dueño para que a su muerte cumpliera los fines previstos y, que también podía atribuirse en cierto grado su origen a los tribunales eclesiásticos a quienes después de la conquista normanda pasó la jurisdicción sobre los bienes del -- "decurj"; otras ideas suponen que su origen está en el -- "Common Law" como un mandato carente de formalidades utilizado primero para bienes muebles y después se extendió a los inmuebles como consecuencia de que la equidad actúa sobre la conciencia; otra suposición fija la concepción básica del "uso" en diversos sistemas jurídicos, en virtud de la necesidad que surge cuando determinadas personas se encuentran en la absoluta imposibilidad de gozar de las ventajas esenciales de la propiedad y otras tropiezan con dificultades o inconvenientes para ello y así el jurista romano de tiempos de Augusto encontró la solución en el desarrollo del fideicomiso y el jurista inglés de la Edad Media, en el "uso", ya que el acto de entregar -- bienes a una persona para que los emplee en beneficio de otra, es inherente a la naturaleza humana. Los primitivos "usos" después de recibir la sanción del Canciller en el siglo XV se extienden a través de la Ley de Usos promulgada en el siglo XVI, año de 1535, hasta fines del siglo XVII en que surge el derecho de "trust", cuyo impulso por la influencia de Lord Nottinham en los años de 1673 y 1682 produjo su desarrollo sistemático hasta lograr el -

ahora tiene el "trust" moderno considerado en su sentido jurídico, o sea aquél que abarca diversas relaciones fiduciarias como el depósito, el albaceazgo, la tutela, el mandato y que en sentido estricto se refiere a la especie de relación fiduciaria que debe su origen y desenvolvimiento a la separación entre tribunales de derecho estricto (common law) y tribunales de equidad (equity) que surgió en Inglaterra durante cuatro siglos, concepto que tiene que ver con el del "trust" en sentido económico identificado con las poderosas organizaciones monopolísticas que tienden a suprimir la libre competencia mediante el control de la producción, la regulación del crecimiento y la fijación de precios. 162/

SU IMPLANTACION EN NUESTRO PAIS

A fines del siglo pasado se utilizaba una variedad de "trust" de importancia reconocida en el desarrollo económico de los Estados Unidos de Norteamérica, como instrumento de garantía en emisiones de bonos destinados a financiar la construcción de ferrocarriles y el entonces vigente Código Civil de 1884 y la Ley Sobre Ferrocarriles de 29 de abril de 1899, permitieron que el "trust deed" cuando otorgado en el extranjero, pudiera surtir efectos jurídicos conforme a la ley mexicana, considerando esta variedad de "trust" descompuesta en sus diversos elementos correspondía a los contratos de préstamo, mandato e hipoteca; poco después, en noviembre de 1905, el entonces Secretario de Hacienda, Sr. Limantour, envió a la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión una iniciativa cuyo autor era el Sr. Lic. Jorge Vera Estaño, en la cual se facultaba al Ejecutivo para expedir una ley que permitiera constituir en la República instituciones comerciales encargadas de desempeñar las funciones de agentes fideicomisarios y, es aquí donde aparece por primera vez en México el término "fideicomiso". 163/

2/ Rodolfo Batiza. El Fideicomiso, Teoría y Práctica. Asociación de Banqueros de México. México, 1973, - págs. 24 y 28 a 31.

3/ Rodolfo Batiza. Obra citada, págs. 24, 83, 84 y 101.

Sin embargo, su consagración en nuestro sistema legal fue resultado de la primera Convención Bancaria efectuada en 1924, donde se hizo el primer intento serio para implantar el fideicomiso en nuestro medio jurídico, en la iniciativa sobre Compañías Bancarias de Fideicomiso y Ahorro de don Enrique C. Creel 164/, representante del Banco Minero y Mercantil, S.A. Dicha iniciativa, el proyecto de Compañías Fideicomisarias y de Ahorro de don Jorge Vera Estañol, los trabajos realizados por don Emilio Velasco y la ley panameña inspirada en las ideas de don Ricardo J. Alfaro, constituyen los antecedentes de la Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios de 24 de diciembre de 1924, que fue el primer ordenamiento positivo en que aparece la palabra "fideicomiso" en nuestro país, la cual incluía dentro del grupo de instituciones de crédito reguladas por ella a los Bancos de Fideicomiso cuya reglamentación previno en una ley especial que habría de expedirse y que fue la Ley Sobre Bancos de Fideicomiso de 30 de junio de 1926, que fue --- pronto derogada por la Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios de 31 de agosto del mismo año. 165/

Posteriormente, el fideicomiso pasó a ser materia, en lo sustantivo, de la vigente Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito de 26 de agosto de 1932 y en cuanto a la reglamentación de las instituciones que pueden actuar como fiduciarias, de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares de 28 de junio del mismo año y actualmente de la de 3 de mayo de 1941, la -- cual ha tenido algunas reformas respecto al fideicomiso, tendientes a regularlo conforme a la práctica bancaria mexicana para evitar que a través de él se sustraigan recursos a la acción reguladora del Estado en materia de control del crédito y para que no se le confunda con operaciones de banca y crédito, cuyo ejercicio se reserva a --

164/ Rodrigo Vázquez Arminio. Obra citada, pág. 7.

165/ Rodolfo Batiza. Obra citada, pág. 101.

as instituciones.

En la exposición de motivos de la actual Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, se dice respecto a la reglamentación que hace del fideicomiso, que aunque lo ofrezca los peligros inherentes a la importación de instituciones jurídicas extrañas, lo reglamenta porque ya desde 1926, la Ley General de Instituciones de Crédito lo había aceptado y, porque su implantación sólida en México, los límites que nuestra estructura general permite, - enriquecerá de fijo un enriquecimiento del caudal de medios y formas de trabajo de nuestra economía. "Corrigiendo los errores o lagunas más evidentes de la ley de 1926, la nueva ley conserva en principio el sistema ya establecido de admitir solamente el fideicomiso expreso, circunscribe a ciertas personas la capacidad para actuar como fiduciarias y establece las reglas indispensables para evitar los riesgos que con la prohibición absoluta de instituciones similares al fideicomiso, ha tratado de eludir siempre la legislación mexicana. Los fines sociales que el fideicomiso implícito llena en países de organización jurídica diversa de la nuestra, pueden ser cumplidos aquí con notorias ventajas, por el juego normal de otras instituciones jurídicas mejor construidas. En cambio, el fideicomiso expreso puede servir a propósitos que no se lograrían sin él, por el mero juego de otras instituciones jurídicas o exigiría una complicación extraordinaria en la contratación".

Ya en el capítulo correspondiente, la misma Ley señala que en virtud del fideicomiso el fideicomitente destina ciertos bienes a un fin lícito determinado encomendando la realización de ese fin a una institución fiduciaria (art. 346); que el fideicomiso será válido aunque se constituya sin señalar fideicomisario, siempre que su fin sea lícito y determinado (art. 347) y que el fideicomiso puede ser constituido por acto entre vivos o por testamento, debiendo siempre constar por escrito y ajustarse a los términos de la legislación común sobre transmisión de los derechos o la transmisión de propiedad de las cosas que -

se den en fideicomiso (art. 352).

Conforme a dichas disposiciones legales, en la relación fiduciaria intervienen ciertos sujetos de derecho: - el Fideicomitente, el Fiduciario y el Fideicomisario; -- existe un patrimonio que se destina a un fin lícito y determinado y su constitución debe constar por escrito.

a) El Fideicomitente. - Es la persona física o moral que constituye el fideicomiso y sólo pueden serlo quienes tengan la capacidad necesaria para hacer la afectación de bienes que el fideicomiso implica y, las autoridades judiciales o administrativas competentes, cuando se trate de bienes cuya guarda, conservación, administración, liquidación, reparto o enajenación corresponda a dichas autoridades o a las personas que éstas designen (art. 349). En el acto constitutivo del fideicomiso, el Fideicomitente puede o no designar nominalmente institución fiduciaria, nombrar varias para que conjunta o sucesivamente desempeñen el fideicomiso, estableciendo el orden y las condiciones en que hayan de sustituirse (art. 350, tercer párrafo); - también pueden señalar uno o más fideicomisarios para que reciban simultánea o sucesivamente el provecho del fideicomiso, salvo el caso de la fracción II del artículo 359 (art. 348, segundo párrafo) o sea, cuando el beneficio se conceda a diversas personas sucesivamente que deban sustituirse por muerte de la anterior, a menos que la sustitución se realice en favor de personas que estén vivas o concebidas ya a la muerte del Fideicomitente; asimismo, - en el acto constitutivo del fideicomiso o en sus reformas, que requerirán el consentimiento del Fideicomisario, si - lo hubiere, podrán el o los fideicomitentes prever la formación de un comité técnico o de distribución de fondos, dar las reglas para su funcionamiento y fijar sus facultades. En general, el Fideicomitente puede reservarse todos los derechos y acciones que a sus intereses convengan, especialmente el de revocar el fideicomiso, siempre que no sean contrarios a la naturaleza del propio fideicomiso.

b) El Fiduciario. - Es la institución de crédito o -

o debidamente autorizado para actuar como fiduciario quien se encomienda la realización del fin establecido en el acto constitutivo del fideicomiso y se atribuye titularidad de los bienes fideicomitidos 166/. Es característica del fideicomiso mexicano que sólo puedan funcionar como tales, las instituciones de crédito expresamente autorizadas para ello conforme a la Ley General de Instituciones de Crédito (art. 350 primer párrafo), por lo que deberán tener autorización o concesión del Gobierno Federal otorgada a través de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, oyendo previamente la opinión del Banco de México, S.A. y de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores; deberán también estar constituidas como sociedades anónimas de capital fijo o variable, según la Ley General de Sociedades Mercantiles y contar con el capital mínimo, entre \$200,000.00 y \$1,000,000.00, que determine la mencionada Secretaría, para que puedan practicar entre otras, las operaciones de fideicomiso a que se refiere la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (arts. 20, fracción II, 80. y 44 incisos a) y k) de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

La ley concede a la institución fiduciaria todos los derechos y acciones que se requieran para el cumplimiento del fideicomiso, salvo las normas y limitaciones que se establezcan al efecto al constituirse el mismo arts. 356 primera parte de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y 45 fracción XI de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares y en su vez aceptado, la fiduciaria queda obligada a cumplir conforme al acto constitutivo y no podrá excusarse o renunciar su encargo, sino por causas graves a juicio de juez de primera instancia del lugar de su domicilio y deberá obrar siempre como un buen padre de familia, siendo responsable de las pérdidas o menoscabos que los bie-

/ Raúl Cervantes Ahumada. Títulos y Operaciones de Crédito. 6a. edición, Editorial Herrero, S.A., pág. 292.

nes sufran por su culpa (art. 356 segunda parte, de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). La aceptación del fideicomiso por parte de la institución fiduciaria, puede ser expresa o tácita y aunque algunos tradistas consideran que conforme a la ley esa aceptación es obligatoria para las fiduciarias en virtud de que éstas prestan servicios públicos, la mayoría estima que en este aspecto la ley es inconstitucional, por lo que debe reconocerse a las instituciones fiduciarias la plena libertad para aceptar o rechazar, según lo estimen conveniente, los negocios de fideicomiso que se les propongan.

167/

Sólo se estiman como causas graves para admitir la renuncia de la institución fiduciaria, que el fideicomisario no pueda recibir o se niegue a hacerlo, las prestaciones o bienes de acuerdo con el acto constitutivo del fideicomiso, que el fideicomitente, sus causahabientes o el fideicomisario se nieguen a pagar las compensaciones estipuladas a favor de la institución fiduciaria y que los bienes o derechos dados en fideicomiso, en su caso, no rindan productos suficientes para pagar estas compensaciones (art. 137 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares). En el caso de que la institución fiduciaria no acepte el fideicomiso o por renunciar o remoción cese en el desempeño de su cargo, la ley señala que salvo lo dispuesto en el acto constitutivo del mismo, deberá nombrar otra para que la sustituya y -

- 167/ Joaquín Rodríguez y Rodríguez. Curso de Derecho Mercantil. Tomo II, 3a. edición, pág. 121.
 Rodolfo Batiza. Obra citada, pág. 180.
 Julián Bojalil. Obra citada, pág. 73.
 Jorge Barrera Graf. Cita que hace el Lic. Jorge Alfredo Domínguez Martínez. Obra citada, pág. 43.
 Raúl Cervantes Ahumada. Obra citada, pág. 293.
 Emilio Gutiérrez Moller. Ensayo Sobre los Elementos Personales del Fideicomiso, Tesis. Facultad de Derecho, U.N.A.M. México, 1965, pág. 41.

que si no fuere posible esta sustitución cesará el fideicomiso (art. 350, tercer párrafo, de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Conforme a la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, la institución fiduciaria responderá civilmente con su capital, reservas y beneficios no distribuidos, por los daños y perjuicios que se causen por la falta de cumplimiento en las condiciones o términos señalados en el fideicomiso, por la malversación de los bienes afectos al mismo o de sus frutos o productos, o por los demás hechos que impliquen culpa en el cumplimiento de los cometidos aceptados por ella, sin perjuicio de la responsabilidad penal que corresponda a los gerentes y demás funcionarios de la institución que ejecuten los actos o incurran en el abandono culpable de que nazca la responsabilidad y la de los gerentes, directores o miembros del Consejo de Administración que autoricen estos actos o den lugar a ellos por su negligencia grave (art. 45 fracción XII), lo mismo en el caso de violación del secreto propio de esta clase de operaciones, incluso ante las autoridades o tribunales en juicios o reclamaciones que no sean aquellos entablados por el fideicomitente o fideicomisario, contra la institución o viceversa, salvo que la información sea solicitada por la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros (art. 45 fracción X). En general, procederá la remoción de la institución fiduciaria cuando sea declarada por sentencia ejecutoria, culpable de las pérdidas o menoscabos que sufran los bienes dados en fideicomiso, o responsable de ellos por su negligencia grave, o cuando al ser requerida no rinda cuentas de su gestión dentro del plazo de quince días (art. 138 primer párrafo); sin embargo, cuando la institución fiduciaria obre ajustándose a los dictámenes o acuerdos del comité técnico o de distribución de fondos a que se refiere el artículo 45 fracción IV tercer párrafo, estará libre de toda responsabilidad.

Para la ejecución de los fideicomisos, la misma ley sujeta a las instituciones fiduciarias a algunas otras re

glas como las siguientes:

El capital y las reservas de capital de las instituciones fiduciarias deberán estar invertidos necesariamente en monedas circulantes o depósitos a la vista o a plazo en el Banco de México o en bancos de depósito, en valores aprobados para el efecto por la Comisión Nacional de Valores, o en inmuebles, mobiliario o gastos de constitución y organización o similares; el importe estimado del mobiliario y de los inmuebles en la parte de éstos que correspondan a las oficinas de la institución, no podrá exceder del 40% del capital pagado y reservas de capital; el importe de los gastos de organización y similares no podrá exceder del 5% del capital pagado y reservas de capital; y, el importe total de las inversiones en acciones de instituciones de crédito u organizaciones auxiliares, aun cuando tengan las características señaladas, no podrá ser superior al excedente del capital pagado y reservas de capital de la institución fiduciaria sobre el capital pagado, ni la inversión en una misma institución de crédito u organización auxiliar podrá exceder del 15% del capital pagado de la institución tenedora (art. 45 fracción XIII).

La proporción de las responsabilidades que contraigan las instituciones fiduciarias, con su capital social, no podrá exceder de treinta veces el capital pagado y reservas de capital, cuando se trate de operaciones de fideicomiso por las que la institución ejercite como titular derechos que le han sido transferidos con encargo de realizar un determinado fin, o de percibir el importe de realización de bienes de cualquier clase y cuya liquidación no forme parte de una tramitación judicial y, también de la emisión de certificados de participación de títulos, valores u otros bienes, así como de aquellas otras operaciones no comprendidas en los incisos a) y b) de la fracción II del artículo 45; tampoco podrán exceder esas responsabilidades de la suma de las partes correspondientes del capital pagado y reservas del capital multiplicados por los coeficientes respectivos, cuando se trate de

os los conceptos a que se refiere la misma fracción -
t. 45 fracción II inciso c)); el Banco de México, S.A.
á facultado para fijar el máximo de las percepciones -
: pueden obtener las instituciones fiduciarias, así co-
el de los intereses y otros cargos (art. 45-bis).

Las instituciones fiduciarias registrarán en su con-
tilidad y en contabilidades especiales que deberán abrir
- cada contrato de fideicomiso, el dinero y demás bie-
s, valores o derechos que se le confíen, así como los -
crementos o disminuciones, por los productos o gastos,
siendo coincidir, invariablemente, los saldos de las -
entas controladoras de la contabilidad de la institu-
ón, con las de las contabilidades especiales (art. 45 -
acción III).

En toda clase de operaciones que impliquen adquisi-
ón o sustitución de bienes o derechos, o inversión de -
nero o fondos líquidos, deberá la institución fiducia--
a ajustarse estrictamente a las instrucciones del fidei-
mitente. Cuando las instrucciones del fideicomiso no -
ieren suficientemente precisas o cuando se hubiere deja-
la determinación de la inversión a la discreción de la
stitución fiduciaria, aquélla se realizará, necesaria-
ente, en valores aprobados para ese fin por la Comisión
cional de Valores, o de los emitidos o garantizados por
l Gobierno Federal o las instituciones nacionales de cré-
ito, debiendo procederse a la inversión en el menor pla-
o posible, y a la notificación y al registro a que se re-
ieren las fracciones III y IX de este artículo (art. 45 -
acción VI primer párrafo). Lo mismo cuando se trate de
peraciones que signifiquen percepción o disposición de -
ondos líquidos que no hayan de ser aplicados inmediata-
ente a un fin determinado y, respecto a las cuales ni la
ey ni el contrato de fideicomiso hayan determinado la -
plicación que deban recibir dichos fondos, en tanto no -
e efectúe la inversión de estos fondos, deberán mantener-
e en caja o en cuenta especial en el Banco de México, S.
A. (art. 45 fracción VIII).

Cuando se trate de operaciones que consistan en compra-venta de títulos o valores, o de divisas extranjeras o de mercancías, o de otros bienes que sean objeto de mercado regular organizado, y respecto a las cuales no se hubiere precisado, al encomendar la operación, la fecha de su realización o los tipos de cotización a los cuales haya de efectuarse, se llevarán a cabo dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la fecha en que la operación fue encomendada o de aquella en que se tuvo la disponibilidad de los bienes. Si las condiciones del mercado no permitieran realizarla en este plazo, se ejecutará tan pronto como sea posible. En el caso en que el mercado hubiere sufrido una variación en perjuicio del fideicomiso, que represente, por lo menos, un 10% en el valor de los bienes, desde la fecha en que se encomendó la operación, la institución fiduciaria deberá solicitar, por la vía más rápida, ratificación o rectificación de las instrucciones, a no ser que resultare imposible de la naturaleza del fideicomiso o que expresamente se le hubiere dispensado de esta obligación, o también cuando, a juicio de la institución, cualquier demora en la ejecución pudiera ocasionar mayor perjuicio (art. 45 fracción VIII).

De toda percepción de rentas, frutos o productos de liquidación que realice la institución en cumplimiento de sus cometidos, dará aviso al beneficiario en el término de las cuarenta y ocho horas siguientes a su cobro. Igualmente, notificará toda operación de inversión, adquisición o sustitución de bienes, dentro del mismo plazo, comunicando el detalle necesario para la identificación de los bienes adquiridos. En caso de que por la naturaleza del fideicomiso o por disposición expresa del fideicomitente deba suprimirse esta notificación, la institución fiduciaria deberá, dentro de igual plazo inscribir la operación con el detalle anteriormente indicado, en un registro especial, foliado y sellado, que llevará la institución fiduciaria con carácter rigurosamente secreto; con respecto a las operaciones de pago que realicen, se procederá del mismo modo (art. 45 fracción IX).

Las instituciones fiduciarias desempeñarán su cometido y ejecutarán sus facultades por medio de uno o más funcionarios que se designen especialmente al efecto, y cuyos actos responderá directa e ilimitadamente la institución, sin perjuicio de las responsabilidades civiles penales en que ellos incurran personalmente. La Comisión Nacional Bancaria y de Seguros podrá, en todo tiempo, hacer la designación de los funcionarios que hubiere hecho la institución fiduciaria, o acordar que se proceda a la remoción de los mismos. Bastará para acreditar la personalidad de estos funcionarios, la protocolización del acta en la que conste el nombramiento por el Consejo, o el testimonio del poder general otorgado por la institución fiduciaria, aun cuando en el acto o en el poder no se mencione especialmente el asunto o el negocio en que se ejerce la representación (art. 45 fracción IV primero y segundo párrafos).

El personal que las instituciones fiduciarias utilicen directa y exclusivamente para la realización de fideicomisos, no formará parte de la institución, sino que, según los casos, se considerará al servicio del patrimonio afectado en fideicomiso. Sin embargo, cualesquiera derechos que asistan a esas personas conforme a la ley, los ejercerán contra la institución fiduciaria, la que, en su caso, para cumplir con las resoluciones que la autoridad competente dicte, afectará en la medida que sea necesario, los bienes materia del fideicomiso, de acuerdo con lo que establece la fracción III de este artículo (art. 45 fracción IV).

En los casos en que proceda, de acuerdo con lo que dispone la Ley del Impuesto sobre la Renta y su Reglamento y demás leyes aplicables, las instituciones fiduciarias estarán obligadas a retener y pagar los impuestos correspondientes o a verificar la cancelación de timbres en los recibos que se expidan, cuando el impuesto se cause en esa forma (art. 45 fracción XI).

La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito

señala expresamente algunas prohibiciones para las instituciones fiduciarias. Por ejemplo, no pueden figurar como fideicomisarias ya que conforme al último párrafo del artículo 348, es nulo el fideicomiso que se constituya en su favor, excepto en el caso previsto por el artículo 55 de la Ley Orgánica del Banco Nacional de Obras y Servicios Públicos, S.A., de 30 de diciembre de 1968. Obviamente, tampoco deben intervenir en fideicomisos prohibidos por la ley, como son los fideicomisos secretos; aquéllos en los cuales el beneficio se conceda a diversas personas sucesivamente que deban sustituirse por muerte de la anterior, salvo que la sustitución se realice en favor de personas que estén vivas o concebidas ya, a la muerte del fideicomitente; y, aquéllos cuya duración sea mayor de 30 años, excepto cuando el fin del fideicomiso sea el mantenimiento de museos de carácter científico o artístico que no tenga fines de lucro (art. 359) o cuando sean constituidos por el Gobierno Federal en instituciones nacionales de crédito o que el mismo declare de interés público a través de la Secretaría de Hacienda (art. 45 fracción XVI de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

La misma Ley mencionada en último término, también establece en su artículo 46, que a las instituciones o departamentos fiduciarios les está prohibido:

Realizar por cuenta propia cualquiera clase de operaciones, salvo las que puedan llevar a cabo con su capital y reservas, en los términos de la fracción XIII del artículo 45 del mismo ordenamiento, y las necesarias para su propia administración (fracción I).

Responder a los fideicomitentes, del incumplimiento de los deudores, por los créditos que se otorguen, o de los emisores, por los valores que se adquieran, salvo que sea por su culpa, según lo dispuesto en la parte final del artículo 356 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, o garantizar la percepción de rendimientos por los fondos cuya inversión se les encomiende. Si

érm^o del fideicomiso constituido para el otorgamiento de créditos, éstos no hubieren sido liquidados por los debitos, la institución deberá transferirlos al fideicomisante o fideicomisario, según el caso, absteniéndose de requirir su importe. Cualquier pacto en contrario no producira efecto legal alguno. En los contratos de fideicomiso se insertará en forma notoria lo anterior y una declaración de la fiduciaria en el sentido de que lo hizo saber inequívocamente a las personas de quienes haya recibido los bienes para su inversión (fracción II).

Efectuar operaciones con otros departamentos de la misma institución. La Secretaría de Hacienda y Crédito publico podrá autorizar, mediante acuerdos de carácter general, la realización de determinadas operaciones (fracción III).

Utilizar fondos o valores de los fideicomisos para realizar operaciones en virtud de las cuales resulten o deban resultar deudores sus delegados fiduciarios; los miembros de su consejo de administración, tanto propietarios como suplentes, estén o no en funciones; el accionista o accionistas que la gobiernen; los directores generales o gerentes generales; los comisarios propietarios o suplentes, estén o no en funciones; los auditores externos de la institución; los miembros del comité técnico del fideicomiso respectivo; los ascendientes o descendientes en primer grado o cónyuges de todas las personas citadas, o las sociedades en cuyas asambleas tengan mayoría de las personas o las mismas instituciones (fracción IV).

Celebrar contratos de fideicomiso que tengan por objeto el pago periódico de primas o cuotas destinadas a integrar el precio de compra de casas habitación, o celebrar los mismos contratos con empresas constructoras, siempre cuando tengan por objeto la venta de casas a plazos o con pagos anticipados para completar las garantías (fracción V).

Transmitir los créditos o valores que sean materia de alguna operación de las mencionadas en el segundo párrafo de la fracción VI del artículo 45, a otro fideicomiso manejado por la propia fiduciaria, salvo que se trate del mismo fideicomitente (fracción VI).

Conforme al artículo 45 fracción VI segundo y tercer párrafos de la misma Ley, las instituciones fiduciarias deberán asimismo, abstenerse de aceptar fideicomisos o instrucciones posteriores a su constitución, mediante los cuales reciban fondos destinados al otorgamiento de créditos que no se ajusten a las disposiciones de carácter general que al efecto dicte el Banco de México, S.A. o tengan por objeto la adquisición de valores cuando éstos no sean de los aprobados para ese fin por la Comisión Nacional de Valores, o de los emitidos por el Gobierno Federal o las instituciones nacionales de crédito.

c) El Fideicomisario.- Según la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, es la persona física o moral designada como beneficiaria del fideicomiso y pueden serlo una o varias personas físicas o jurídicas que tengan la capacidad necesaria para recibir el provecho que el fideicomiso implica; cuando sean dos o más y deba consultarse su voluntad, en cuanto no esté previsto en la constitución del fideicomiso, las decisiones se tomarán por mayoría de votos computados por representaciones y no por personas. En caso de empate, decidirá el juez de primera instancia del lugar del domicilio del fiduciario (art. 348 primero y tercer párrafos).

Entre los derechos que la ley concede al fideicomisario, están el de elegir a la institución fiduciaria -- cuando al constituirse el fideicomiso no se designe nominalmente, elección que en su defecto, será hecha por el juez de primera instancia del lugar en que estuvieren ubicados los bienes, de entre las instituciones expresamente autorizadas conforme a la ley (art. 350 segundo párrafo). Tendrá también, además de los derechos que se les concedan por virtud del acto constitutivo del fideicomiso, el

exigir su cumplimiento a la institución fiduciaria, el atacar la validez de los actos que ésta cometa en su perjuicio, de mala fe o en exceso de las facultades que por virtud del acto constitutivo o de la ley le corresponden y cuando ello sea procedente, el de reivindicar los bienes que a consecuencia de estos actos hayan salido del patrimonio objeto del fideicomiso; asimismo, le corresponde el derecho a ejercer las acciones para pedir cuentas, para exigir la responsabilidad a las instituciones fiduciarias y para pedir su remoción, sin perjuicio de la facultad que tiene el fideicomitente de reservarse este derecho en el acto constitutivo del fideicomiso o en sus modificaciones. El ejercicio de estos derechos cuando no exista fideicomisario determinado o éste sea incapaz, corresponderá, excepto el de elección de institución fiduciaria, el que ejerza la patria potestad, al tutor o al Ministerio Público, según el caso (art. 355). Cabe mencionar también en este sentido, el artículo 138 segundo párrafo de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares.

d) El patrimonio del fideicomiso.- Es el conjunto de bienes y/o derechos que el Fideicomitente destina a un fin lícito determinado encomendando la realización de ese fin a una institución fiduciaria, a la cual transmite la titularidad sobre dicho patrimonio en la medida necesaria para la realización del fin propuesto. La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito establece que pueden ser objeto del fideicomiso toda clase de bienes y derechos, salvo aquellos que, conforme a la ley, sean estrictamente personales de su titular; que esos bienes se considerarán afectos al fin a que se destinan y sólo podrán ejercitarse respecto a ellos, los derechos y acciones que al mencionado fin se refieran, salvo los que expresamente se reserve el Fideicomitente, los que para él deriven del fideicomiso mismo, o los adquiridos legalmente respecto a tales bienes, con anterioridad a la constitución del fideicomiso por el Fideicomisario o por terceros y que el fideicomiso constituido en fraude de estos últimos, podrá en todo tiempo ser atacado de nulidad por los interesados

(art. 351); consecuentemente, dispone el artículo 45 fracción III segundo párrafo de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, en ningún caso estos bienes están afectos a otras responsabilidades - que las derivadas del fideicomiso mismo o las que contra ellos correspondan a terceros de acuerdo con la ley. La primera de estas leyes también señala que si el objeto - del fideicomiso recae en bienes inmuebles, deberá inscribirse en la sección de la propiedad del Registro Público del lugar en que los bienes estén ubicados, para que dicho fideicomiso surta efectos contra terceros desde la fecha de inscripción y que en el caso de bienes muebles surtirá esos efectos, si se trata de un crédito no negocia-ble, o de un derecho personal, desde que el fideicomiso - es notificado al deudor; si es un título nominativo, desde que se endose a la institución fiduciaria y se haga - constar en los registros del emisor; y, cuando consista - en una cosa corpórea o en títulos al portador, desde que estén en poder de la institución fiduciaria (arts. 353 y 354).

e) El fin o propósito del fideicomiso.- Por lo que se refiere al fin a que se destinen los bienes afectos al fideicomiso, la propia Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito dispone, según se vio, que debe ser lícito y determinado, pero además, conviene observar que la destinación de los bienes fideicomitados a un fin lícito y - determinado se debe considerar como de vital importancia incluso para la existencia del mismo fideicomiso, ya que si en el acto constitutivo se omite ese requisito de la - destinación, se originará cualquier otro negocio jurídico (depósito, mandato, etc.) menos un fideicomiso.

f) La forma.- Respecto a la forma que se ha de observar al constituir el fideicomiso, dicha ley señala que puede constituirse por acto entre vivos o por testamento y que deberá constar por escrito y ajustarse a los términos de la legislación común sobre transmisión de los derechos o de la propiedad de las cosas que se afecten al mismo (arts. 346 y 352).

Por lo que se refiere a la extinción del fideicomiso, la misma ley señala como causas: la realización del fin para el cual fue constituido; hacerse imposible éste al cumplimiento de la condición suspensiva de que depende o que esta última no se haya verificado dentro del término señalado al constituirse el fideicomiso o, en su defecto, dentro del plazo de 20 años siguientes a su constitución; por haberse cumplido la condición resolutoria a que haya quedado sujeto; por convenio expreso entre Fideicomitente y Fideicomisario; por revocación hecha por el fideicomitente, cuando éste se haya reservado expresamente ese derecho al constituir el fideicomiso; y, en el caso del párrafo final del artículo 350, o sea cuando la institución fiduciaria no acepte o por renuncia o remoción cese en el desempeño de su cargo y no fuere posible instituirlo (art. 357). También prevé que extinguido el fideicomiso, los bienes a él destinados que queden en poder de la institución fiduciaria, serán devueltos por éste al Fideicomitente o a sus herederos y para que esa devolución surta efectos tratándose de inmuebles o de derechos reales impuestos sobre ellos, bastará que la institución fiduciaria así lo asiente en el documento constitutivo del fideicomiso y que esta declaración se inscriba en el Registro de la Propiedad en que aquél hubiere sido inscrito (art. 358).

Como podrá observarse, "el fideicomiso mexicano, desde su nacimiento, se reservó a los bancos exclusivamente; no fue una institución de derecho civil sino una operación de crédito que como" acto de comercio (arts. 75 --fracción XIV del Código de Comercio y 1o. y 2o. de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito) "se introdujo en la legislación sin considerar siquiera como en el "trust" anglosajón, la posibilidad de existencia de fideicomisos particulares". 168/

Además de los preceptos legales que se han menciona

168/ Rodrigo Vázquez Arminio. Obra citada, pág. 8.

do en este capítulo hay otras disposiciones administrativas aplicables al fideicomiso en general, a un grupo o a un fideicomiso en particular, como la Ley de Hacienda del Distrito Federal, las ejecutorias de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, oficios y circulares de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, la Asociación de Banqueros de México, el Banco de México, S.A., etc. a cuyo contenido concreto no se alude en virtud de que haría demasiado extenso este capítulo, en el que sólo se pretende presentar una idea general del fideicomiso. La misma Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito dispone que los actos y operaciones a que se refiere, se rigen además por las leyes especiales relativas, o en su defecto, respectivamente, por la legislación mercantil general, por los usos bancarios mercantiles o por el derecho común, declarando aplicable en toda la República, para los fines de dicha ley, al Código Civil del Distrito Federal.

TEORIAS SOBRE LA NATURALEZA JURIDICA DEL FIDEICOMISO

Complementando la explicación del fideicomiso hecha con base en su reglamentación en el derecho positivo mexicano, citaré brevemente las teorías que se han expuesto respecto a su naturaleza jurídica, ya que las leyes de 1926 hasta las actuales lo han contemplado desde diversos ángulos, dando lugar a una serie de interrogantes y a criterios doctrinales las más de las veces encontrados. En virtud de que algunas de esas opiniones parten de la comparación del fideicomiso con el "trust" anglosajón como antecedente y con el negocio fiduciario, conviene hacer primero algunos comentarios respecto a éstos.

1.- El "trust".- Como se vio, mediante el "uso" se hacía transmisión directa de tierras por el propietario denominado "settlor" a ciertas personas de confianza, a las que se daba el nombre de "feoffee to use", en el entendido de que aún cuando el cesionario sería el dueño le

o, una tercera persona que recibía el nombre de "ces
 ue use" tendría el derecho de gozar y disfrutar de -
 i los beneficios y prerrogativas de propietario; esto
 o como consecuencia, constantes incumplimientos por -
 e del "feoffee", ya que el respeto a lo pactado con -
 settlor" quedaba sujeto sólo a razones morales y re-
 osas, pues el Common law únicamente reconocía como -
 etario a aquél a quien se transmitía el bien, por lo
 era ineficaz para resolver los conflictos que se oca-
 aban. Ante esta situación, el perjudicado recurría a
 anciller del Rey implorando por el amor de Dios la -
 icia que le era denegada por los tribunales comunes,
 ue dio lugar a la aparición de la "equity", con el --
 " incorporado en su seno, en el derecho anglosajón co
 n nuevo ordenamiento jurídico al lado del Common law,
 transformación del "use" en "trust" y naturalmente,
 a dualidad de fueros no contrapuesta sino complementa
 ya que cuando hay diferentes puntos de vista respec-
 l mismo hecho, prevalece uno de dichos fueros hacien-
 lesaparecer el conflicto. 169/

Aunque la concepción doctrinal del "trust" no es --
 orme entre los autores que se han ocupado de él 170/,
 efinición más generalizada es la que se encuentra en
 'Restatement of trust' y adoptada en la "Ley de Loui--
 ia", en el sentido de que el "trust" es un estado de -
 ación fiduciaria respecto a bienes que sujeta a la per
 a por quien dichos bienes son poseídos, a deberes de -
 idad al manejar dichos bienes para beneficio de otra -
 sona, lo cual se origina como resultado de la manifes-
 ión de la intención de crearlo. 171/

- / Jorge Alfredo Domínguez Martínez. Obra citada, -
 págs. 138 a 140.
 / Rodolfo Batiza. Obra citada, págs. 39 a 44.
 Julian Bojalil. Obra citada, págs. 53 a 55.
 / Jorge Alfredo Domínguez Martínez. Obra citada, pág.
 138.

Al "settlor" corresponde por declaración unilateral de voluntad manifiesta por escrito, afectar determinados bienes para la realización de un cierto fin que encomienda al "trustee"; cuando se trata de "trusts" en los que el beneficiario es un tercero, el "settlor" queda relegado a segundo término en importancia para concentrarse ésta en los demás elementos personales; sin embargo, el "settlor" suele reservarse algunos derechos, especialmente el de revocación del "trust" y el de reconocer libremente o mediante determinadas condiciones al "trustee".

El "trustee" es la persona a quien el "settlor" -- transmite el dominio legal de los bienes objeto de "trust" y por ello es el sujeto obligado a realizar los fines del mismo y a ejercitar los derechos necesarios para lograrlos; puede ser designado por el "settlor" en el momento en que se constituya el "trust" o posteriormente, por el tribunal competente; el o los "trustees" están obligados a conducirse en su gestión como si se tratara de bienes propios, son responsables por los daños que cause su negligencia en el desempeño de su cargo, deben ceñirse a las indicaciones del "settlor" o del "cestui que trust" y como se trata de un cargo de confianza, tienen prohibido delegar sus funciones, salvo autorización expresa.

El "cestui que trust" es la persona beneficiaria del "trust" y tiene como derechos fundamentales, obligar al "trustee" a que cumpla con los fines del "trust" y perseguir los bienes a él sujetos cuando estén en manos de terceros por actos indebidos del "trustee" para reintegrarlos a la masa del "trust"; puede ser "cestui que trust" una persona definida o algo genérico e impersonal, como la paz universal, el alma de un muerto, animales, incapaces, etc. 172/

La transmisión de bienes a favor del "trustee", ple

172/ Jorge Alfredo Domínguez Martínez. Obra citada, -- págs. 141 a 143.

namente reconocida por el Common law, y el derecho que se confiere al "cestui que trust" hecho prevalecer en la --- "equity", ha creado en algunos autores la idea de que en el "trust" hay una dualidad de derechos de propiedad: un derecho de propiedad formal, exterior, correspondiente al "trustee" y un derecho sustancial económico; otros, en -- cambio, no ven tal dualidad de propiedades sino una insti-- tución de propiedad en la que la titularidad puede recaer en persona diferente de la que la goce, disfrute o reciba sus beneficios.

2.- El negocio fiduciario.- Diversos autores han -- definido al negocio fiduciario: para Pugliatti, el nego-- cio fiduciario es aquél por medio del cual se efectúa una transmisión de propiedad, que no tiene como fin un incre-- mento del patrimonio del adquirente, sino que constituye el presupuesto de un fin práctico determinado, o sea, -- aquél a que los bienes o derechos deban ser destinados; -- Trabucchi opina que cuando la declaración de voluntad ex-- terna opera la transferencia de la titularidad del dere-- cho, cuyo ejercicio tiene limitado por una declaración in-- terna con lo que el causahabiente se obliga a ejercitar -- el derecho de una manera determinada y no diferente, nos hallamos ante la figura tradicional del negocio fiducia-- rio; De Sousa Lima dice que es aquél en el que se transmi-- te una cosa o derecho a otro, para determinado fin, asu-- miendo el adquirente la obligación de destinarlos según -- aquél fin y satisfecho éste, a devolverlos al transmiten-- te; para Jordano Barea, consiste en la transmisión de una cosa para un fin de administración o garantía que no exige esa transmisión; Rodríguez y Rodríguez, los caracteriza por la discrepancia entre el fin perseguido y el medio elegido para realizarlo; según Serrano Trasviña, el nego-- cio fiduciario es aquél constituido en virtud de un con-- trato, por el cual un derecho invierte el modo de su ejer-- cicio, que se transforma de potestativo en obligatorio; -- Domínguez Martínez estima que el negocio fiduciario, es -- aquel acuerdo mediante el cual, un sujeto transmite la -- propiedad de un bien o la titularidad de un derecho a -- otro y éste se obliga a destinar lo transmitido a una fi-

nalidad determinada que aquél le señaló, con lo que correspondará a la confianza que para ello le tuvo el primero 173/; Grasseti define al negocio fiduciario, como una manifestación de voluntad con la cual se atribuye a otro una titularidad de derecho a nombre propio, pero en el interés del transmitente o de un tercero; Pugliese dice, que se denominan fiduciarios a aquellos negocios, por medio de los cuales una parte transmite a la otra la plena titularidad de un derecho, contra la promesa de quien adquiere, de retransmitir el derecho mismo al enajenante o a un tercero, con la modalidad de que se efectúe un cierto fin práctico; Barrera Graf y Villagordoa Lozano, definen al negocio fiduciario, como aquél en virtud del cual una persona transmite plenamente a otra ciertos bienes, o derechos, obligándose ésta a afectarlos a la realización de una finalidad lícita y determinada y, como consecuencia de dicha finalidad, obligándose a retransmitir dichos bienes o derechos a favor de un tercero o a revertirlos en favor del transmitente. 174/

Los sujetos de derecho que concurren en la estructura del negocio fiduciario son: el Fiduciante, titular de los bienes o derechos que son objeto de la transmisión; - el Fiduciario, que adquiere los bienes o derechos transmitidos y se obliga a destinarlos a una finalidad determinada señalada por el Fiduciante; y, eventualmente el beneficiario, que es el destinatario de los beneficios que como efectos traiga aparejada la obligación del Fiduciario --- 175/.

El negocio fiduciario está compuesto por dos relaciones: una de naturaleza real y externa representada por

173/ y 175/ Jorge Alfredo Domínguez Martínez. Obra citada, págs. 143, 163, 164 y 167.

174/ José Manuel Villagordoa Lozano. Doctrina General del Fideicomiso. Asoc. de Banq. de Méx. México, - 1976, págs. 65 y 66.

alienación efectuada por el fiduciante al fiduciario de carácter obligacional e interna (sin que se des-
 cie la naturaleza del negocio si esta relación es cono-
 por terceros), o sea el compromiso adquirido por és-
 te aquél de destinar los bienes que le fueron trans-
 dos para la realización de un fin específico. Ambas
 ciones guardan entre ellas una situación de interde-
 encia a grado tal, que la primera sin la segunda sólo
 icaría la celebración de cualquier figura comercial tí-
 traslativa de la propiedad, en cuanto a sus conse-
 cias se refiere y, la segunda sin aquélla no puede te-
 lugar, por encontrarse condicionada a la propia tras-
 ón materia de la primera. La causa fiducia es la que
 rma el contenido del negocio fiduciario, pues los ---
 tos reales y los efectos obligatorios tienen el mismo
 lamento causal: la fides, que es el puente que une el
 real con el lado obligatorio armonizándolos en lo po-
 e dentro de la unidad del negocio.

El objeto del negocio fiduciario debe reunir los re-
 sitos atribuidos a todo bien o derecho objeto indirecto
 de cualquier negocio jurídico, o sea, que se encuentre
 la naturaleza y en el comercio, así como determinado -
 cuanto a su especie y no ser consumible. 176/

Respecto a la obligación que adquiere el fiduciario
 nte al fiduciante y al derecho real de que es titular
 él sobre los bienes o derechos transmitidos, se han -
 pertado en la doctrina criterios opuestos. Para algu-
 autores como Rodríguez y Rodríguez, el fiduciario --
 ne un dominio limitado sobre la cosa y no obstante ser
 ño de ella, lo es, pero dueño fiduciario ya que su do-
 nio está restringido en función a la finalidad que debe
 mplir. Otros como Barrera Graf, Jordano Barea, De Sou-
 Lima, Navarro Martorell, Domínguez Martínez y Vázquez

5/ Jorge Alfredo Domínguez Martínez. Obra citada, --
 págs. 168 y 169.

Arminio rechazan la idea de que el derecho real del Fiduciante sea una propiedad fiduciaria o implique un desdoblamiento del derecho de propiedad, por ser inadmisibles en el sistema jurídico mexicano; por tanto, consideran que la transmisión de propiedad que se realiza a consecuencia del negocio fiduciario es en toda su plenitud, pues el adquirente se convierte en propietario de la cosa transmitida erradicándola el Fiduciante de su patrimonio y que esa enajenación es "erga omnes", por lo que el Fiduciario queda en posibilidad de disponer de la cosa transmitida para fines extraños a los pactados con el Fiduciante, haciendo uso de la potestad de abuso que sólo le acarreará una responsabilidad personal por los daños y perjuicios que se causen. 177/

Como la obligación adquirida por el Fiduciario pueden no conocerla terceros, pues no requiere ser exteriorizada por él o por el Fiduciante, surgen algunas opiniones como la de Bauche Garciadiego y de Hernández, que en forma invariable consideran antijurídico al negocio fiduciario. El primero, después de ejemplificar al negocio fiduciario con la solicitud de un extranjero a un nacional para que compre un inmueble en la faja prohibida como si fuera para éste, pero pagando su precio aquél y así poder gozarlo y disfrutarlo, afirma que la ley no concibe ni reglamenta este negocio fiduciario porque su finalidad es ilícita, ya que trata de violar los márgenes legales, pero que sin embargo se realiza muy a menudo, no sólo en el caso arriba indicado, sino también por ejemplo cuando se trata de aparecer "legalmente" insolvente y todo el patrimonio del deudor es puesto a nombre de otra persona para eludir el pago de sus obligaciones a sus acreedores. En cambio Domínguez Martínez no cree que la ilicitud sea una característica invariable de los negocios fiduciarios y cita varios casos impregnados de licitud, agregando que -

177/ Jorge Alfredo Domínguez Martínez. Obra citada, -- págs. 169 y 170.

Rodrigo Vázquez Arminio. Obra citada, págs. 23 y 24.

en no es el caso tampoco de reconocer licitud sin ex-
 ón al fin perseguido por la celebración del negocio
 iario, tampoco puede aceptarse que todo negocio de -
 fndole se caracterice por tener finalidades ilícitas
 : la solución del problema planteado no se encuentra
 e la estructura del negocio fiduciario contenga una
 gación conocida sólo interpartes, lo cual, en suma, -
 trascendente para su licitud o antijuricidad, ya que
 ateria a observarse, como en cualquier otro negocio -
 dico, es su objeto, fin, motivo o condición y con ba-
 r ellos, determinar si están apegados, o por el con-
 io, pugnan con las leyes de orden público y las bue-
 costumbres. 178/

Por último, se analiza el negocio fiduciario frente
 simulación, ya que ambos tienen como denominador co-
 el secreto de la finalidad perseguida. Sin embargo,
 dice que el negocio simulado carece de contenido, es -
 icio por completo, mientras que el negocio fiduciario
 o tiene, ya que como afirma Pugliatti, en él no exis-
 ningún desacuerdo entre la voluntad y la declaración,
 la transmisión de bienes habida en el negocio fidu-
 rio es realmente lo pretendido por quienes intervienen
 su celebración. Además, si bien en ocasiones el nego-
 simulado es irrelevante para el ordenamiento jurídico,
 ejemplo, cuando alguien aparenta una enajenación de -
 bienes para evitarse las molestias de quienes insis-
 en comprárselos, o en su caso, lo acechan por dádivas,
 regla en general es que mediante su celebración se pre-
 da defraudar acreedores; en cambio, en el negocio fidu-
 rio es frecuente su ilicitud o por lo regular tiene co-
 fin, dice Carranza, superar el déficit legal o adecuar
 relación económica a una modalidad atípica para men-
 r las consecuencias de un negocio; el simulado en tan-
 tiende generalmente al engaño, que la mayoría de las
 siones es ilícito.

178/ Jorge Alfredo Domínguez Martínez. Obra citada, --
 págs. 171 y 172.

a) Actitud de la doctrina mexicana ante la teoría del fideicomiso como negocio fiduciario.- Rodríguez y Rodríguez, Barrera Graf, Villagordo Lozano, Lizardi Albarrán, Serrano Trasviña, Vázquez Arminio 179/ y Julián Bojalil 180/, atribuyen al fideicomiso el carácter de una especie de negocio fiduciario y aun cuando discrepan en algunos aspectos, observan que ambas figuras participan de los mismos elementos: presencia de dos sujetos; translación de derechos de uno a otro como relación real; obligación personal del adquirente para con el enajenante de destinar lo transmitido a un fin determinado; y la afectación de lo transmitido a dicho fin. Sin embargo, entre ellos hay quienes reconocen diferencias: Serrano Trasviña señala que el negocio fiduciario nace de un contrato y el fideicomiso de una declaración unilateral de voluntad; Barrera Graf afirma que en nuestro fideicomiso al revés de lo que sucede en otros negocios fiduciarios, por la participación obligada y pública de una institución de crédito como Fiduciaria, ésta no se oculta ante los terceros contratantes, sino que se hace público el carácter del negocio y la existencia de la relación de fiducia entre el Fideicomitente y el banco; además, cuando recae sobre bienes inmuebles requiere ser inscrito en el Registro de la Propiedad, en tanto que el negocio fiduciario es secreto. Otros autores como Molina Pasquel, Cervantes Ahumada, Rodolfo Batiza, Bauche Garcíadiago, Arrechea Alvarez, Hernández y Domínguez Martínez niegan al fideicomiso el carácter de negocio fiduciario porque éste implica la presencia de sólo dos sujetos: Fiduciante y Fiduciario y el fideicomiso requiere de tres: Fideicomitente, Fiduciario y Fideicomisario; el negocio fiduciario por definición es atípico y el fideicomiso es típico; el primero se traduce en dos diversos negocios cuyos efectos son contradictorios destruyendo los del oculto a los del aparente, mientras que el fideicomiso está estructurado por un solo negocio cuyos efectos no derivan de relaciones internas, se

179/ Jorge Alfredo Domínguez Martínez. Obra citada, -- págs. 173 y 174.

180/ Obra citada, págs. 57 y 58.

tas e ilícitas, sino de un acto constitutivo o de la -
 ; en el negocio fiduciario puede ser Fiduciante cual--
 er persona en tanto que en el fideicomiso sólo puede -
 Fiduciaria una institución de crédito. 181/

Por último, hecha excepción del argumento esgrimido
 Molina Pasquel, pero coincidiendo con las opiniones -
 emiten Cervantes Ahumada, Rodolfo Batiza y Hernández,
 bien no aluden a la diferencia que éste menciona res--
 to de la licitud e ilicitud en una y otra figuras, --
 echea Alvarez se refiere además a las siguientes dis--
 cusiones entre el negocio fiduciario y el fideicomiso:

1.- Sólo el propietario o su representante legal -
 den dar en fiducia, más en fideicomiso, de conformidad
 el artículo 349 de la Ley General de Títulos y Opera--
 ones de Crédito, puede hacerlo cualquiera con facultad--
 de disposición.

2.- El fideicomiso nace de la declaración unilate--
 l de voluntad del Fideicomitente y el negocio fiducia--
) tiene como fuente un acto bilateral.

3.- En el fideicomiso, la Fiduciaria no se convier--
 en propietaria; en el negocio fiduciario, su correlati--
 es un auténtico dueño.

4.- Los actos de la institución Fiduciaria admiten
 r impugnados de acuerdo con la ley. Lo contrario acon--
 ce en el negocio fiduciario, pues ningún acto del Fidu--
 ario puede invalidarse.

5.- El Fideicomitente puede, en ocasiones, ejerci--
 r acciones de carácter real contra tercero, lo que no -
 ede hacer el Fiduciante, aún cuando aquél fuere de mala

11/ Jorge Alfredo Domínguez Martínez. Obra citada, --
 págs. 174, 175, 178 y 180.

6.- El fideicomiso puede ser intervivos o mediante testamento; el negocio fiduciario, invariablemente intervivos.

7.- El medio que se emplea en el negocio fiduciario, o sea, la transferencia, va más allá de las instrucciones de las partes, en cambio, en el fideicomiso, el fin propuesto se apega a su sistemática.

8.- Es esencial al negocio fiduciario el empleo de una transferencia de dominio o titularidad; no así para el fideicomiso en forma necesaria.

9.- La translación en el fideicomiso no convierte en dueña a la Fiduciaria y en el negocio fiduciario sí.

10.- Debido al negocio fiduciario, los bienes que son su objeto salen del patrimonio del Fiduciante, mientras que hay fideicomisos en los cuales, los bienes fideicomitados no abandonan el patrimonio del Fideicomitente.
182/

b) Teoría del fideicomiso como mandato.- Esta teoría casi desechada en la actualidad, fue la que el legislador mexicano siguió en las leyes de 1926. Su expositor fue el jurista panameño Ricardo J. Alfaro, primero que asimiló al "trust" anglosajón a los sistemas jurídicos latinoamericanos de ascendencia romana como el nuestro; para Alfaro, el fideicomiso es un mandato irrevocable (aunque reconoce la existencia de "trusts" revocables), en virtud del cual se transmiten al Fiduciario determinados bienes, para que disponga de ellos y de sus productos, según la voluntad del que los entrega llamado Fideicomitente, a beneficio de otro tercero llamado Fideicomisario. Para fundar su teoría observa que tanto en el fideicomiso romano como en el "trust" inglés, Fiduciario y "trustee"

182/ Jorge Alfredo Domínguez Martínez. Obra citada, -- págs. 178 y 179.

tan encargos o comisiones dados por otra persona pa
 neficio de un tercero, al igual que en el mandato -
 derecho civil, que es un contrato por medio del cual
 persona encarga a otra la ejecución o dirección de de
 nado negocio, por lo que no duda en asimilar "trust",
 fideicomiso y mandato: el Fideicomitente es el mandante y
 Fiduciario, el mandatario. Como esta teoría fue muy -
 usada, Alfaro modificó su definición diciendo que el
 fideicomiso es un acto en virtud del cual se transmiten -
 determinados bienes a una persona llamada Fiduciario, pa-
 ra que disponga de ellos conforme lo ordena la persona -
 que los transmite, llamada Fideicomitente, a beneficio de
 un tercero llamado Fideicomisario 183/. Aclarada así la
 definición, considera Alfaro que la esencia del fideicomi-
 sio es la transmisión del patrimonio porque es la que en-
 tra el derecho de dominio del Fiduciario y ratifica la
 esencia, aunque parcial, del mandato para definir al fi-
 deicomiso. 184/

A esta teoría se le ha criticado porque las funcio-
 nes del "trust" y las del mandato son diferentes, ya que
 cuando el Fiduciario o "trustee" desempeñan un encargo, -
 se dice como si fuera el mandatario del Fideicomitente;
 más en el mandato nunca el mandante transmite derechos
 al mandatario para que produzca efectos la representación,
 sino el mandante siempre es dueño de los bienes que tiene
 el mandatario; en cambio, el patrimonio fideicomitado por
 el encargo afectado, forma una masa separada del patrimonio -
 del Fideicomitente sujeta a un régimen nuevo en discrepan-
 cia al producido por el mandato; asimismo, se dice, Alfa-
 ro define el elemento que él considera constitutivo -
 del fideicomiso, o sea "un encargo que se debe ejecutar",
 o la obligación del Fiduciario de ejercitar los derechos
 que se le han transmitido para el cumplimiento de los fi-

/ Rodrigo Vázquez Arminio. Obra citada, págs. 12 a -
 14.

/ Jorge Alfredo Domínguez Martínez. Obra citada, págs.
 145 y 146.

nes del fideicomiso 185/. Otras diferencias que señalan entre fideicomiso y mandato son: que el mandatario es un simple administrador de bienes ajenos y el Fiduciario es titular de los bienes o derechos fideicomitidos; que el mandato es esencialmente revocable y el fideicomiso no; - que cuando el mandatario actúa en nombre y representación del mandante, obliga a éste frente a terceros, en cambio el Fiduciario actúa en su propio nombre y sus actos no obligan al Fideicomitente ante terceros; que el mandato debe constituirse necesariamente por acto entre vivos, en tanto que el fideicomiso puede constituirse también por testamento; que en el fideicomiso intervienen tres partes aún cuando el Fideicomitente y el Fideicomisario sean una misma persona y en el mandato sólo intervienen mandante y mandatario. 186/

No obstante las diferencias anotadas, se reconoce - como punto común en ambas instituciones, la situación jurídica análoga que en un momento dado tienen mandatario y Fiduciario, cuando éste obra en nombre propio más que por cuenta ajena, debido a las limitaciones en su dominio respecto a los bienes dados en fideicomiso y, cuando el mandatario, aún obrando en su propio nombre, debe observar las instrucciones del mandante; en esas condiciones, se considera que si efectivamente el fideicomiso es diverso del mandato, un ángulo de sus respectivas estructuras puede llegar a fundirse, de ahí que la teoría del fideicomiso-mandato no sea del todo desacertada. 187/

c) El fideicomiso como patrimonio de afectación -- sin titular.- Esta teoría se basa en la idea de Brinz expuesta por Francisco Ferrara en su "Teoría de las Personas Jurídicas". Según Brinz, los patrimonios se dividen en patrimonios de personas y en patrimonios impersonales,

185/ Rodrigo Vázquez Arminio. Obra citada, pág. 14.

186/ Julián Bojalil. Obra citada, págs. 113 a 115.

187/ Jorge Alfredo Domínguez Martínez. Obra citada, -- págs. 146 y 147.

ados también patrimonios afectos a un fin o patrimonio de destino; los primeros son los que pertenecen a un to de derecho y los segundos carecen de dueño, pero encuentran adscritos al logro de una finalidad determinada y gozan de garantías jurídicas especiales, teniendo efectos que no son de alguien sino de algo, es decir, patrimonio mismo 188/. Partiendo del concepto de patrimonio de afectación, el francés Pierre Lepaulle, en referencia al "trust", después de negar que represente un derecho de crédito a favor del "cestui que trust" contra trustee" y que éste sea titular de un derecho real principal de propiedad 189/, indica que para la existencia jurídica del "trust" basta que hayan bienes afectos mismo y un "trustee" cuyos derechos y obligaciones varíen en función de la misión que debe realizar conforme a la afectación de los bienes determinada por voluntad del "trustor", la ley o la jurisprudencia y de acuerdo con esas ideas define al "trust" como una afectación de bienes administrada por la intervención de un sujeto de derecho que tiene la obligación de hacer todo lo que sea razonablemente necesario para realizar esa afectación y que es titular de todos los derechos que le sean útiles para cumplir dicha obligación; agrega, que el "trust" es una noción jurídica distinta al derecho de propiedad individual que ambas nociones están fundadas en filosofías opuestas, pues el derecho de propiedad individual no implica sino el "trust" la idea de un fin que realizar propia de carácter social. 190/

Las consideraciones anteriores con más o menos variantes, fueron adoptadas legislativamente en nuestro país para determinar la naturaleza jurídica del fideicomiso como lo afirman Molina Pasquel, Rodolfo Batiza, Serrano

1/ Rodrigo Vázquez Arminio. Obra citada, págs. 114 y 115.

2/ Jorge Alfredo Domínguez Martínez. Obra citada, págs. 149 y 150.

3/ Rodrigo Vázquez Arminio. Obra citada, pág. 16.

no Trasviña, Villagordoa Lozano y Vázquez Arminio, ya que en ellas se inspiró el legislador de 1932 y tienen como prosélito en la doctrina nacional a Landerreche Obregón - 191/, quien en términos similares a Lepaulle, al referirse al fideicomiso mexicano, después de impugnar el concepto que las leyes de 1926 le atribuyeron, califica como precisa y acertada la reglamentación que hace la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, del fideicomiso, al que considera como constitutivo de un patrimonio autónomo que no pertenece a ninguna de las personas que participan en él y al cual quedan transferidos los derechos afectados por el Fideicomitente; tal patrimonio constituye una unidad que se conserva en el tiempo mientras dure el fideicomiso, independientemente de que los bienes que lo formaban en su origen se sustituyan por otros que quedan, como los sustituidos, afectos al fin del fideicomiso y respecto a ellos no pueden ejercitarse sino los derechos y acciones que a su fin se refieran, quedando esos bienes legalmente fuera de la quiebra del Fideicomitente, del Fiduciario y del Fideicomisario, en tanto que dicho patrimonio fideicomitado, como tal, sí puede ser objeto de la quiebra, sin que por ello su parte afecte al patrimonio del Fiduciario, salvo las responsabilidades en que pueda haber incurrido por negligencia o mala fe. Postura intermedia ante el mismo problema es la adoptada por Arrechea Alvarez, cuando hace notar que en fideicomisos en que el Fideicomitente se reserva el dominio y éste es libre, o las condiciones de la afectación se lo permiten, como en los fideicomisos de garantía, él es el propietario de los bienes fideicomitados. 192/

Las críticas a esta teoría se basan en que no es posible la existencia de derechos sin titular, ya que como dice García Máynez, todo derecho es, a fortiori, facultad

191/ Jorge Alfredo Domínguez Martínez. Obra citada, -- págs. 148 y 149.

192/ Jorge Alfredo Domínguez Martínez. Obra citada, -- págs. 149 a 152.

ca de alguien, así como toda obligación necesaria--supone un obligado. Hablar de derechos sin titular tradecirse. La noción de deber encuéntrase ligada rablemente al concepto de persona; entre ellos hay lación del mismo tipo que la que existe entre las -de sustancia y atributo; por otra parte, consideran mpoco es cierto que el "trustee", o Fiduciario en -o derecho, sea un simple medio para lograr la afec- i de los bienes que se realiza en el "trust" o fidei-), ya que por el contrario, es el titular de esos de- ; para poder obtener la consecución de los fines pró- le esta operación; que al derecho de propiedad no se de entender como contradictorio del concepto de afec- i de bienes, sino como un derecho que en múltiples - se transmite al "trustee" o Fiduciario para lograr alización de las finalidades propuestas en el "trust" eicomiso; que si es innegable la posibilidad de cier- asas de bienes con fines específicos y autónomos, co- son el patrimonio familiar, el de la sociedad conyu- el del concurso o quiebra, etc., lo correcto es, co- pone de manifiesto Rojina Villegas, considerar tal omía, no en relación con la persona, sino en función vínculo jurídico-económico que el derecho reconoce afectar el conjunto de bienes a la consecución de - in. Lo que sí se acepta, es que el fideicomiso trae ajada la afectación de ciertos bienes o derechos a la :cución de un fin determinado. 193/

d) El fideicomiso como desdoblamiento del derecho - propiedad.- Principal expositor de esta teoría basada ién en el estudio del "trust" que se practicaba en su ia, es el italiano Remo Franceschelli quien asimismo nta asimilar al "trust" a los regímenes jurídicos que en los lineamientos del derecho romano. Francesche-- dedica especial atención a la protección del benefi-- io en el "trust" dentro del sistema jurídico inglés y

Jorge Alfredo Domínguez Martínez. Obra citada, -- págs. 149 a 153.

dice que para realizar en forma más completa ese fin de - protección y para dar vida a un sistema que entre los juristas continentales puede parecer muy curioso y extraño, en el derecho inglés se llega al desdoblamiento del derecho de propiedad originario en dos derechos de propiedad contemporáneos cuyos titulares son sujetos diversos y se refieren al mismo objeto; ese desdoblamiento se atribuye al Fiduciario o "trustee" por un lado y al beneficiario o "cestui que trust" por otro y además se les otorga una tutela distinta, reconociéndose sobre la cosa fideicomitida (in trust), al primero, un señorío legal (legal state), - siendo un derecho de propiedad formal, exterior que incluye facultades de disposición y al segundo un señorío equitativo (equitable state) que es un derecho sustancial con facultades de goce. 194/

Entre los autores mexicanos que aceptan esta teoría y que la desarrollan teniendo como punto de referencia a nuestro derecho positivo, se encuentran Lizardi Albarrán, para quien el derecho atribuible al Fiduciario, surge por la ostentación que de propietario tiene ante los terceros, la cual consiste en el poder de decisión que respecto a los bienes fideicomitidos tiene dicho sujeto; además, se trata de un derecho temporal cuyo fundamento es el fin a realizar y carece para su titular de todo valor económico; caracteriza a este derecho real como aquél que tiene un contenido económico "erga omnes" íntimamente ligado al fin propuesto mediante el fideicomiso al grado de poder confundirles y porque, si bien no obstante, es el Fiduciario el que en forma directa ejerce el dominio sobre los bienes objeto de la relación, el Fideicomisario puede, en casos legalmente establecidos, perseguirlos y aún reivindicarlos para ser restituidos al fondo del fideicomiso y que a eso se debe que el Fideicomisario adquiera un derecho real, aunque de características especiales distintas a las de los demás derechos reales objeto de regulación -

194/ Rodrigo Vázquez Arminio. Obra citada, págs. 17 y - 19.

legislativa; en resumen, dice, concurren sobre una misma cosa dos derechos con efectos reales: el del Fiduciario - en el contenido económico y con todos sus efectos normales - que le permiten reivindicar de un tercero que detente o posea sin justo título, y el del Fideicomisario, por el contrario, con un valor económico, pero con efectos excepcionales que más bien tienden hacia la protección del fideicomiso contra los actos indebidos del Fiduciario, aunque encuentra las limitaciones que impone la naturaleza de los fines objeto de la operación; los dos derechos tienen por su relación entre sí y por su temporalidad, la tendencia a confundirse y revertir en el derecho de propiedad originario, reversión que depende del transcurso del tiempo o de la realización de una condición. 195/

Sus impugnadores rechazan esta teoría, porque siendo basada en el "trust" trata de asimilarse a los sistemas jurídicos de ascendencia romana entre los cuales se encuentra el nuestro; por lo que se refiere al fideicomiso, dicen que es totalmente inaceptable, ya que no puede admitirse una explicación tomando como base un derecho absoluto que excluye la posibilidad de dos titulares diferentes, entre otras razones, porque la existencia de uno necesariamente elimina a cualquiera otro. El sistema de derecho inglés se desarrolla en un doble orden jurídico: el derecho común y el derecho de equidad; ambos órdenes son contemporáneos, de tal manera, que pueden coexistir dos titulares diferentes acerca de un mismo derecho; pero ocurre lo mismo en los regímenes jurídicos de ascendencia latina, donde el orden jurídico es único y dentro del mismo, respecto de un derecho, sólo se puede reconocer a un titular; la existencia de cualquier otro titular del mismo derecho tiene que ser posterior y con un título derivado del anterior titular. 196/

5/ Jorge Alfredo Domínguez Martínez. Obra citada, -- págs. 153 y 154.

6/ Rodrigo Vázquez Arminio. Obra citada, págs. 17 a - 19.

e) El fideicomiso como transmisión de propiedad o titularidad de bienes o derechos.- La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito vigente, consagra respecto al fideicomiso la idea de afectación preconizada por Lepaulle, con la modalidad de que restringe la capacidad para ser Fiduciario a favor de las instituciones de crédito y de que no admite como lo hacía Lepaulle, que el sujeto de derecho encargado de realizar el fin al cual quedan afectados los bienes o derechos del fideicomiso, es titular de todos los derechos que le sean útiles para cumplir su obligación. Sobre el particular, la Suprema Corte de Justicia de la Nación reconocía en 1937 que aún cuando el fideicomiso no es lo mismo que el mandato, el Fiduciario sólo tiene funciones de mero administrador; pero posteriormente rectificó este criterio en varias ejecutorias ininterrumpidas que sentaron jurisprudencia, dictadas de 1948 a 1954 y de 1967 a 1968 reconociendo el efecto traslativo de dominio del fideicomiso, no obstante que en las primeras de dichas ejecutorias habla de "propiedad fiduciaria", de "dominio restringido" y de "dueño fiduciario", en las dos últimas es bastante precisa al disponer que "entre el Fideicomitente y el Fiduciario hay una relación de causahabencia, dado que aquél transmite a éste el dominio de los bienes fideicomitados y al extinguirse el fideicomiso se opera la retransmisión del dominio de esos mismos bienes de la Fiduciaria al Fideicomitente, por lo que no es suficiente la figura del mandato para explicar la capacidad jurídica del Fiduciario para ejecutar los actos jurídicos que se le han encomendado, ya que no actúa en nombre de otro sino que ejecuta un derecho propio, en virtud de que tiene el dominio sobre los bienes afectos al fideicomiso" y que "conforme a los artículos 346, 351 y 356 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, se concibe al fideicomiso como una afectación patrimonial a un fin cuyo logro se confía a las gestiones de un Fiduciario, afectación por virtud de la cual el Fideicomitente queda privado de toda acción o derecho de disposición sobre los bienes fideicomitados, de los cuales pasa a ser titular la institución Fiduciaria, para el exacto y fiel cumplimiento del fin lícito encomendado". La deficiencia

la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, ineficientemente atenuada por la intervención judicial, tu que corregirse mediante una reforma al artículo 45 --cción II inciso c) de la Ley General de Instituciones Crédito y Organizaciones Auxiliares, que al reglamente la proporción de las responsabilidades de las instituciones Fiduciarias con respecto a su capital, se refiere a las operaciones de fideicomiso por las que la institución mercante como titular derechos que le han sido transferidos con encargo de realizar un determinado fin 197/. Sin embargo, aún se discute en la actualidad si a través del fideicomiso se opera una transmisión plena de propiedad, sólo una transmisión de titularidad respecto a los bienes o derechos fideicomitados en la medida necesaria para el cumplimiento a sus fines. Entre los partidarios de la transmisión plena de propiedad se encuentran Joaquín Rodríguez y Rodríguez 198/, Rodolfo Batiza 199/, Serrano Trasviña 200/ y Rodrigo Vázquez Arminio 201/, en tanto que Octavio A. Hernández 202/, Raúl Cervantes Ahumada 203/ y De la Peza 204/, sólo admiten la idea de transmisión de titularidad.

f) El fideicomiso como declaración unilateral de voluntad. - Basándose en los términos de la legislación mexicana en vigor respecto al fideicomiso, autores como -- Joaquín Rodríguez y Rodríguez 205/, Roberto Molina Pas--

97/ Rodolfo Batiza. Obra citada, págs. 103 a 108.

98/ Obra citada, pág. 121.

99/ Obra citada, págs. 106 y 108.

00/ Cita que hace Jorge Alfredo Domínguez Martínez en su obra mencionada, págs. 156 y 157.

01/ Obra citada, págs. 25 y 26.

02/ Derecho Bancario Mexicano.

03/ Obra citada, pág. 292.

04/ Cita que hace Jorge Alfredo Domínguez Martínez en su obra mencionada, págs. 197 a 199.

05/ Obra citada, pág. 120.

quel 206/, Raúl Cervantes Ahumada 207/, Dinorah Sana---
bria, José Pintado Rivero 208/, Emilio Gutiérrez Moller
209/ y Jorge Alfredo Domínguez Martínez 210/, sustentan
la idea de que el fideicomiso es un acto de declaración -
unilateral de voluntad del Fideicomitente y que esa volun-
tad es la única esencial para su perfección jurídica, ya
que la intervención de las voluntades del Fiduciario y -
del Fideicomitente aceptándolo únicamente son necesarias
para su ejecución.

g) El fideicomiso como contrato.- En términos gene-
rales para esta teoría, el fideicomiso es un contrato que
se perfecciona con la concurrencia de voluntades del Fi-
deicomitente y del Fiduciario. Para Rodolfo Batiza, se -
trata de un contrato bilateral, sinalagmático perfecto, -
por la existencia de derechos y obligaciones recíprocos -
entre las partes 211/. También participan de esta teo-
ría Manuel Lizardi Albarrán, Jorge Barrera Graf, José Pin-
tado Rivero y Joaquín Rodríguez y Rodríguez, sólo que los
dos últimos aceptan igualmente el concepto del fideicomi-
so como declaración unilateral de voluntad; además, Barre-
ra Graf, Agustín del Valle Recio y Rodrigo Vázquez Armi-
nio conceptúan al fideicomiso como una estipulación a fav-
or de tercero en que el Fideicomitente actúa como estipu-
lante, el Fiduciario como promitente y el Fideicomisario
es el tercero beneficiario. 212/

206/ Cita que hace Emilio Gutiérrez Moller en su tesis -
Ensayo Sobre los Elementos Personales del Fideicomi-
so. Facultad de Derecho, U.N.A.M. México, 1965, -
pág. 62.

207/ Obra citada, págs. 89 a 91.

208/ Cita que hace Emilio Gutiérrez Moller. Obra mencio-
nada, pág. 62.

209/ Obra citada, págs. 69 a 75.

210/ Obra citada, págs. 45 y 49.

211/ Obra citada, pág. 112.

212/ Emilio Gutiérrez Moller. Obra citada, págs. 63 a -
68.

h) El fideicomiso como negocio jurídico.- La doctrina alemana que empezó a desarrollarse en la segunda mitad del siglo pasado cristalizó en el Código Civil de 1900 y que ha sido cultivada también por tratadistas italianos y españoles, distingue entre los acontecimientos jurídicos en general, a los actos jurídicos "stricto sensu" que contempla la doctrina francesa como toda manifestación de voluntad hecha con el propósito de que se produzcan las consecuencias de derecho previstas en la ley, y los actos jurídicos "lato sensu" llamados negocios jurídicos, en que las manifestaciones de voluntad pretenden no sólo la creación de consecuencias jurídicas, sino precisamente las deseadas y determinadas por sus autores, en uso de la libertad que el Estado reconoce a los particulares de autorregularse mediante normas que se dicten a sí mismos, en casos como los contratos atípicos y los usos bancarios y mercantiles en materia de títulos y operaciones de crédito, en que la autonomía de la voluntad privada tiene un amplio campo de acción, limitado sólo por la ilicitud evidente.

Rojina Villegas, De Pina, Aguilar Carvajal, Ortiz - Urquidí, Villoro Toranzo y Domínguez Martínez hacen referencia al negocio jurídico en nuestro medio y el último - de ellos, respecto al fideicomiso, afirma que debe considerársele "como una especie de los negocios jurídicos en oposición a los actos "stricto sensu" por la liberalidad tan amplia con que la Ley General de Títulos de Crédito lo reglamenta, permitiendo una pluralidad de posibilidades que dan margen a innumerables operaciones comunes y simples o extraordinarias y complejas, en que lo mismo se fideicomite un inmueble, títulos de crédito, derechos de crédito y hasta los derechos de Fideicomisario, proponiéndose los fines más diversos que van desde la transmisión de propiedad, la garantía de prestaciones y la administración de capitales hasta la liquidación de una universalidad para después de la muerte de su titular. 213/

213/ Jorge Alfredo Domínguez Martínez. Obra citada, -- págs. 7 a 35.

i) El fideicomiso como institución.- Para Hauriou, una institución es una idea de obra o de empresa que se realice y dure jurídicamente en un medio social y tiene como elementos: la redacción de los estatutos, la organización de hecho de la institución corporativa y el reconocimiento de su personalidad jurídica. Ledezma Uribe considera que esas características concurren en el fideicomiso: la permanencia está representada por el plazo de 30 años de duración del fideicomiso que fija la ley; hay -- vínculo entre las partes por el propósito común que las inspiró y existe sujeción al régimen previsto en el acto constitutivo, haciendo notar que hay contratos que caen dentro de lo institucional e instituciones que adoptan forma contractual. La crítica a esta teoría se funda en que es discutible el reconocimiento de personalidad jurídica de los fideicomisos. 214/

j) El fideicomiso como operación bancaria.- Para Joaquín Rodríguez y Rodríguez, operación bancaria es toda aquella operación de crédito practicada por un banco con carácter profesional y como eslabón de una serie de operaciones activas y pasivas similares y, con base en lo dispuesto por el artículo 350 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en relación con el artículo 75 -- fracción XIV del Código de Comercio vigente, considera al fideicomiso como una operación bancaria y consecuentemente como acto de comercio 215/. Comparten esta opinión Domínguez Martínez 216/, Cervantes Ahumada 217/, Vázquez Arminio 218/ y Emilio Gutiérrez Moller 219/, en -- tanto que para Rodolfo Batiza 220/ es indudable que el -

214/ Jorge Alfredo Domínguez Martínez. Obra citada, -- págs. 160 a 163.

215/ Obra citada, págs. 54 y 112.

216/ Obra citada, págs. 158 y 159.

217/ Obra citada, pág. 290.

218/ Obra citada, pág. 21.

219/ Obra citada, pág. 71.

220/ Obra citada, pág. 114.

Fideicomiso con frecuencia reviste el carácter de acto mixto: civil (susceptible inclusive de ser también administrativo o laboral) para el Fideicomitente y mercantil para el Fiduciario, habida cuenta de su calidad de institución bancaria.

Además de las diferentes teorías a que se ha hecho alusión brevemente, se han señalado semejanzas y diferencias del fideicomiso con respecto a otras figuras jurídicas como el depósito, el mutuo, la cesión de crédito, la donación y el usufructo, a las cuales haré referencia a continuación, con el propósito de apreciar mejor las características del fideicomiso.

1.- Depósito.- En el fideicomiso que recae sobre bienes muebles, hay entrega material de la cosa, pero en el depósito sólo se opera un cambio de posesión sobre bienes presentes, en tanto que en el fideicomiso se transmite una titularidad sobre bienes o derechos presentes o futuros, pudiendo el Fiduciario disponer del bien fideicomitado. 221/

2.- Mutuo.- En éste, la relación jurídica entre acreedor y deudor es similar a la que existe entre Fiduciario y Fideicomisario, sólo que la del fideicomiso se funda en la confianza y constituye un derecho más importante llamado en el "trust" "propiedad en equidad".

3.- Cesión de crédito.- En ella, la actitud del cedente es negativa, porque no interfiere en los derechos de cobro y otros del cesionario el cual puede demandar directamente al deudor; en cambio, cuando entre los bienes del fideicomiso se encuentra un crédito, el Fiduciario tiene la obligación activa hacia el Fideicomisario de cobrar dicho crédito.

221/ Julián Bojalil. Obra citada, pág. 118.
Rodolfo Batiza. Obra citada, pág. 122.

4.- Donación.- Cuando el fideicomiso se debe a un espíritu de liberalidad del Fideicomitente, se puede confundir con la donación; sin embargo, la donación sólo puede recaer sobre bienes presentes en tanto que el fideicomiso se puede constituir también sobre bienes futuros, - además de que en éste se interpone un tercero, el fiduciario, entre Fideicomitente y Fideicomisario, mientras que la donación es directa del donante al donatario.

5.- Usufructo.- Existe similitud entre éste y el fideicomiso, porque tanto el usufructuario y el Fideicomisario reciben beneficios de la propiedad sin que ésta se encuentre inscrita a su nombre, pero difieren en cuanto a que el usufructuario tiene la administración de los bienes y el Fideicomisario no.

En virtud de que a través del fideicomiso se atienden innumerables necesidades e incontables finalidades humanas, no es posible ofrecer una figura abstracta que comprenda todos los casos hipotéticos ni encerrar en un carabón rígido la infinita variedad de fideicomisos a los que la invención del hombre puede acudir en busca de una cabal satisfacción de sus necesidades 222/, pero sí se puede hacer referencia a la clasificación general del fideicomiso y a los tipos más usuales en la práctica bancaria mexicana.

El fideicomiso se ha clasificado en: 1) expreso e implícito, siendo el primero el único que admite la ley mexicana; 2) puro, condicional, secreto, sucesivo y de beneficencia, distinción que tiene como base los artículos 357 y 359 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; 3) oneroso y gratuito, diferenciación de importancia evidente en materia fiscal y en el ejercicio de la acción pauliana 223/; 4) testamentario y constituido

222/ Julián Bojalil. Obra citada, págs. 56 y 57 y 115 a 118.

223/ Rodolfo Batiza. Obra citada, págs. 114 a 117.

acto entre vivos, clasificación que se apoya en el artículo 352 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; y 5) de inversión, de administración y de garantía 224/ a los que se hará alusión más adelante. Cada uno de estos tipos de fideicomisos puede presentar múltiples variantes y combinaciones por las distintas modalidades a que es posible sujetar al fideicomiso en cuanto a facultades de los fideicomisarios, temporalidad, revocabilidad, facultades del Fiduciario, etc. 225/. Al respecto, es importante mencionar que el artículo 3º del Proyecto de Ley distinguió al fideicomiso en: particular o universal, puro o condicional, a día cierto, por tiempo determinado o durante la vida del Fideicomitente, del Fiduciario o del Fideicomisario. Dicho autor explicaba que se entendía por fideicomiso universal, al que comprende todos los bienes del constituyente; que es particular el que comprende una porción de ellos o uno o más cuerpos ciertos; puro, cuando su ejecución no depende de ningún hecho futuro e incierto, perteneciendo a esta especie los consuetudinos para que se cumplan a día cierto, determinado o indeterminado, como cuando se señala para el cumplimiento del fideicomiso una fecha dada o la muerte de una persona; condicional aquél cuya ejecución depende de que acaezca o deje de acaecer un hecho futuro e incierto y el derecho del Fideicomisario nace el día en que se cumple la condición y se extingue el día que deja de cumplirse, pudiendo la condición ser positiva o negativa, causal, potestativa o mixta y suspensiva o resolutoria; es temporal que se constituye por tiempo determinado, como un número dado de años, o por tiempo indeterminado, cuya extensión depende de la naturaleza del negocio encomendado al fiduciario; es fideicomiso vitalicio aquel cuyo cumplimiento debe prolongarse mientras dure la vida del Fideicomitente, del Fiduciario o del Fideicomisario, como cuando se trata del pago de una renta o pensión. 226/

4/ Julián Bojalil. Obra citada, págs. 80 y 121.

Rodolfo Batiza. Obra citada, pág. 119.

5/ Rodolfo Batiza. Obra citada, pág. 108.

6/ Rodolfo Batiza. Obra citada, págs. 116 y 117.

La práctica de las operaciones fiduciarias en México a pesar de ser relativamente reciente, en los últimos años con el progreso financiero de nuestro país, se han venido difundiendo con singular rapidez 227/ y variedad de fines poniendo de manifiesto que el fideicomiso se ha utilizado igual en casos de herencias, para asegurar la educación de menores, la pensión alimenticia y la inversión de reservas de sociedades 228/, para fraccionamientos y lotificación de terrenos, para la emisión de certificados de participación, en el establecimiento de planes de pensiones para empleados o en combinación con seguros de vida, que para muchas otras finalidades que todavía no cristalizan en categorías definidas 229/, no obstante que ha sido notorio el empleo principalmente de tres de los tipos de fideicomisos mencionados, o sean:

A) Fideicomisos de inversión.- Tienen como finalidad que la Fiduciaria destine el patrimonio fideicomitado a la realización de operaciones económicamente provechosas al Fideicomisario 230/, o sea que consiste en el encargo hecho por el Fideicomitente al Fiduciario, de conceder préstamos con un fondo constituido al efecto 231/. - En este tipo de fideicomisos se requiere la celebración del contrato de fideicomiso y el de los de mutuo que sean necesarios; en el contrato de fideicomiso se consignan nombre, razón social o denominación de las partes, Fideicomitente, Fiduciario y Fideicomisario, la suma de dinero que constituye el fondo, el fin o propósito del fideicomiso disponiéndose que consistirá en el otorgamiento de préstamos a interés, así como las demás cláusulas integrantes del contrato, tales como la irrevocabilidad del fideicomiso durante la vigencia del mutuo, la obligación del Fiduciario de actuar como buen padre de familia, su

227/ Julián Bojalil. Obra citada, pág. 9.

228/ Idem., págs. 84 y 86.

229/ Rodolfo Batiza. Obra citada, pág. 121.

230/ Julián Bojalil. Obra citada, págs. 80 y 121.

231/ Rodolfo Batiza. Obra citada, pág. 18.

responsabilidad por pérdidas o menoscabos del fondo causa los por su culpa, el monto de sus honorarios o comisiones, la sumisión de las partes contratantes a los tribunales - del lugar de la celebración del contrato, etc. Rodolfo - Batiza 232/ opina que es arbitrario restringir esa denominación a los fideicomisos en que la inversión consiste en el otorgamiento de préstamos; que debería aplicarse - también a los fideicomisos cuya inversión se realiza en - bonos, acciones de sociedades u otros valores o en otra - clase de bienes y hablarse más bien de fideicomisos de ad ministración.

B) Fideicomisos de administración.- Tienen por objeto la ejecución de actos administrativos respecto a los - bienes fideicomitidos, como serían celebrar contratos de arrendamiento, pagar impuestos territoriales, cobrar rentas y tramitar juicios de desahucio o lanzamiento, todo - ello en beneficio del Fideicomisario.

C) Fideicomisos de garantía.- Su finalidad es asegurar el cumplimiento de obligaciones contraídas por quien los constituye o por terceros, categoría esta que ha venido a sustituir con éxito a la prenda y a la hipoteca, haciendo más sencillo, flexible y seguro el manejo del crédito, habiendo sido tal vez, la primera en practicarse en México por las instituciones de crédito autorizadas para celebrar diversas clases de operaciones, a efecto de garantizar ante sí mismas los préstamos que concedía su Departamento de Crédito, procedimiento seguido durante varios años hasta que fue prohibido por ley 233/. El clausulado del contrato de este tipo de fideicomiso, por lo - general contiene disposiciones en el sentido de ser traslativo de dominio e irrevocable mientras la obligación garantizada permanezca insoluta, sea por suerte principal o accesorios legales; fija el plazo de vencimiento, la pe--

232/ Rodolfo Batiza. Obra citada, págs. 118 y 120.

233/ Julián Bojalil. Obra citada, pág. 121.

Rodolfo Batiza. Obra citada, pág. 119.

riedad en el pago de intereses, su tasa, la de los intereses moratorios, los supuestos de vencimiento anticipado de la obligación, ya porque el deudor no cubra puntualmente un cierto número de pagos periódicos de intereses o los impuestos y cargas fiscales que gravan el inmueble; - establece el trámite a seguir para la venta si la obligación no es cumplida al vencimiento, detallando requisitos de publicaciones, deducciones al precio si la venta no se realiza en la fecha señalada, etc. 234/. En este punto, Raúl Cervantes Ahumada considera que la facultad que se pretende conceder al banco, para ejecutar la venta del bien dado en garantía en caso de que el deudor no pague, no se ajusta a nuestro sistema constitucional ya que se trata de una verdadera atribución jurisdiccional; que si el deudor no demuestra el pago, pero tiene excepciones que oponer a su acreedor, el banco no puede estar capacitado para juzgar y decidir la controversia, por lo que en estos casos debería establecerse un procedimiento judicial, sumarísimo, previo a la subasta que el banco haga de los bienes fideicomitidos, a fin de que en esa forma se respeten los principios de nuestra estructura constitucional 235/. Respecto al mismo asunto, la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros expidió la Circular No. 597 de fecha 6 de septiembre de 1971, dando a conocer una resolución de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público - contenida en oficio No. 305-I-C-1327 del 27 de mayo del mismo año, en el sentido de que las instituciones fiduciarias al ejercitar dichas facultades, deben observar el procedimiento y las formalidades de las fracciones III y IV del artículo 141 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares a partir del 1º de octubre de ese año. 236/

Por último, cabe mencionar que la evolución del fideicomiso mexicano respaldada por la amplia capacidad y solvencia moral y económica de las instituciones fiduciar-

234/ Rodolfo Batiza. Obra citada, pág. 119.

235/ Obra citada, pág. 295

236/ Rodolfo Batiza. Obra citada, págs. 119 y 120.

as y la vigilancia estrecha a que están sujetas dichas
eraciones por parte de las autoridades respectivas, ha
canzado gran prestigio no sólo en el sector privado si-
también en el sector público, en el que principalmente
Estado lo ha utilizado constantemente con éxito como -
strumento eficaz para satisfacer muchas de las diversas
cesidades económicas, sociales y culturales que debe -
ender o fomentar, tema que será objeto de desarrollo en
siguiente capítulo.

CAPÍTULO QUINTO

EL FIDEICOMISO COMO INSTRUMENTO DE LA ACTIVIDAD ESTATAL

La evolución del fideicomiso mexicano ha sido muy significativa por el prestigio logrado hasta nuestros días, tanto en el ámbito privado como en el público, en el que ha servido de instrumento eficaz para la realización de diversos fines; seguramente no pasó por la imaginación de los redactores de las leyes generales de Títulos y Operaciones de Crédito y de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, el fenómeno de la proliferación de fideicomisos constituidos con fondos públicos - 237/, ya que el Estado, principalmente desde la década de 1940, ha venido haciendo uso con éxito, de dicha institución jurídica como medio eficaz en la consecución de fines económicos, sociales y culturales estrechamente ligados con sus atribuciones, sin considerar el uso que de él han hecho también los organismos descentralizados y las empresas de participación estatal.

Observa el Lic. Roberto Molina Pasquel, que "el fideicomiso, conceptuado por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, como una operación de crédito reservada exclusivamente a las instituciones fiduciarias, ha sido una figura jurídica que se ha utilizado con mucha frecuencia y por medio de ella se han realizado multitud de servicios para el desarrollo económico del país. Fue el Estado el que mayor uso le dio en los primeros años de su vida en México, ya que las grandes obras públicas como lo son las presas, las obras portuarias, la red nacional de caminos, etc., fueron realizadas mediante financiamientos que se obtuvieron por emisión de bonos garantizados con fideicomisos autorizados por el Congreso. 238/

237/ Emilio Krieger. Manual del Fideicomiso Mexicano, -- Banobras. México, 1976, pág. 38.

238/ Recepción, Evolución y Estado actual del Fideicomiso en el Derecho Mexicano, pág. 35.

El mismo autor explica que el apoyo financiero que tiene la industria en México está fincado en la política seguida por Nacional Financiera, S.A., que en los últimos 20 años ha impulsado la venta de Certificados de Participación, garantizados con fideicomisos de un fondo de valores cuyos productos sirven para hacer los servicios de aquéllos. 239/

Indudablemente que en el éxito del fideicomiso en nuestro país han sido determinantes las características propias de dicha institución jurídica, cuya elasticidad facilita a los fideicomitentes acometer cualesquiera empresas lícitas por raras o extravagantes que parezcan, pero también han influido notoriamente la estrecha vigilancia a que están sujetas las operaciones fiduciarias por parte de las autoridades administrativas, según se verá durante el desarrollo del presente capítulo y, el respaldo que ha tenido el fideicomiso por el prestigio público que han alcanzado las instituciones de crédito, cuya solvencia moral, económica y elevada capacidad técnica crean la confianza necesaria, base de toda encomienda fiduciaria.

Puede decirse que las razones generales por las que el Estado mexicano ha hecho uso del fideicomiso como medio de su actividad, están íntimamente ligadas a las que fundamentan su intervención en las actividades económicas y que lo obligan a adoptar, en su calidad de empresario - formas y reglas jurídicas de constitución de organismos públicos, tradicionalmente reservadas a los particulares, por imperativos de orden constitucional, financiero, económico y de seguridad social. También puede decirse que el Estado constituye fideicomisos en razón a las características propias de esa institución jurídica que facilitan la realización de fines que difícilmente se lograrían mediante otras figuras jurídicas, además del alto grado -

239/ Alfredo Salgado Loyo. El Riesgo en el Fideicomiso, Tesis, UNAM, Facultad de Derecho, pág. 155.

le especialización de las instituciones nacionales de crédito y su compenetración con los más elevados fines estatales, que les permite coadyuvar como fiduciarias, en actividades específicas o técnicas que el Estado les encomienda con base en la confianza que deposita en ellas.

La importancia de los fideicomisos gubernamentales o estatales se pone de manifiesto en los siguientes términos extraídos de un folleto publicado en octubre de 1979 por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, con el propósito de difundir los objetivos y los medios de apoyo específicos que ofrece el sistema de fideicomisos de fomento económico constituidos por el Gobierno Federal, en diversas instituciones nacionales de crédito:

"El sistema de fideicomisos de fomento económico - constituido por el Gobierno Federal en diversas instituciones nacionales de crédito, juega un papel de suma importancia en el contexto de las finanzas públicas. Es así que mediante una política de asignación selectiva de crédito a través de instrumentos paralelos y complementarios al sistema financiero, el Gobierno Federal canaliza un importante volumen de recursos destinados a proporcionar apoyo técnico y crediticio a las actividades productivas que requieren estímulo para conformar un desarrollo armónico de la economía nacional ... las operaciones que efectúan estos fideicomisos tienen cobertura nacional, ya que la mayoría de ellos operan a través del sistema bancario del país, el cual cuenta con una amplia red de sucursales en toda la República. Esto ha permitido la divulgación gradual de sus servicios, principalmente destacando los planes y programas de asistencia técnica, cada vez mejor diseñados para auxiliar al empresario en la solución de los problemas fundamentales que enfrenta. Por otra parte, la importancia de hacer atractiva para la banca su intermediación financiera con dichos fideicomisos ha sido determinante en la creación de cuerpos técnicos bancarios - especializados en la tramitación de estas operaciones, pero más importante aún, en su especialización en los requerimientos de producción, comercialización, organización y

financiamiento de las actividades económicas del país. La canalización selectiva del crédito a través de los fideicomisos coadyuvan a una mejor y más equitativa regionalización de los recursos, favoreciendo en forma especial la desconcentración de las actividades productivas. Si bien no todos los fideicomisos de fomento regionalizan al país a través de la aplicación de tasas diferenciadas de interés según la zona, existe una política implícita en las decisiones de los Comités Técnicos de dichos fideicomisos para impulsar la descentralización, a fin de fomentar nuevos polos de desarrollo que ofrezcan mayores oportunidades de empleo, así como mejores posibilidades de desenvolvimiento regional ..."

Algunos fideicomisos gubernamentales se han desarrollado tanto que han originado verdaderas organizaciones de compleja estructura administrativa, especialmente en materia de créditos destinados a campos específicos y prioritarios dentro de la economía nacional, lo que ha motivado que a estas entidades fiduciarias se les denomine "bancos de segundo piso", por el importante papel que juegan dentro de la organización crediticia propia de la institución que actúa como fiduciaria, en el otorgamiento de créditos en campos que la misma u otras instituciones no están en posibilidad o no tienen interés en atender; son "bancos de segundo piso" también porque en ocasiones operan otorgando apoyo financiero a las demás instituciones de crédito, sobre todo de la banca privada.

Entre otras aplicaciones, el fideicomiso gubernamental ha servido de base para la creación de entidades con distinta estructura jurídica; es decir, se constituye un fideicomiso determinado, se organiza y opera, después de lo cual se le transforma en alguna otra figura jurídica conocida, como por ejemplo una sociedad anónima, una asociación civil, etc. También ha servido para transformar en gubernamentales fideicomisos de interés público y para aportar y controlar recursos destinados a otras entidades fideicomisarias. Por su incremento e importancia, varios de estos fideicomisos, que se han convertido en gigantes-

rganizaciones, tienen actividades paralelas a las -
 on propias de las instituciones nacionales de crédi-
 e fungen como fiduciarias, lo cual asimismo justifi-
 i consideración de "bancos de segundo piso"; en esas
 instancias, surgen ciertos actos jurídicos dignos de
 estudio más amplio fuera de los límites naturales de -
 trabajo modesto como el presente, ya que por ejemplo,
 misma institución de crédito interviene en actos jurí-
 ; con ese carácter y como fiduciaria en determinado -
 fideicomiso, contratando entre sí con tal que exista la -
 ión de intereses, en parte necesaria, para la forma
 del contrato.

En cuanto a su funcionamiento, estos fideicomisos -
 n sometidos en general al régimen jurídico común a -
 demás personas físicas o morales, como sujetos de de-
 os y obligaciones. Como lo mencionaré adelante en mo-
 o más oportuno, se verá que son patrones si contratan
 onal; causan impuestos según sus finalidades y opera-
 es o son obligados solidarios al pago de impuestos -
 otros causantes, o a su retención y entero; consecuen-
 te, deben estar inscritos en el Registro Federal de
 santes, en el Instituto Mexicano del Seguro Social y -
 el Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para --
 Trabajadores, etc. y cumplir las demás obligaciones -
 deriven de disposiciones relativas a su control, por
 te de las autoridades administrativas, aún cuando hay
 tener presente en cada caso las recientes reformas al
 ículo 93 del Código Fiscal de la Federación y a la Ley
 Impuesto sobre la Renta, especialmente en su artículo

A) NATURALEZA Y FORMA DE LOS FIDEICOMISOS GUBERNAMENTALES

Si por naturaleza de algo hemos de entender su esen-
 a, sus propiedades, su calidad y características que lo
 stingan tanto por su género como por su especie, para -
 olicar la naturaleza del fideicomiso gubernamental, se-

rá necesario determinar los principales elementos que lo distinguan entre los actos jurídicos en general, de los actos jurídicos administrativos y de los fideicomisos no gubernamentales, tarea nada fácil ya que habrá que partir - del concepto de fideicomiso en general y, según se vio en el capítulo anterior, al respecto no hay uniformidad en - la doctrina; sin embargo, intentaré exponer mi criterio - sin pretender dar una definición que comprenda la Infinidad de aspectos que presenta el fideicomiso, sino mencionando sólo sus características principales, dentro de una concepción general que sirva de punto de partida para continuar desarrollando este trabajo sobre el fideicomiso en la Administración Pública, cuya finalidad principal es la de comentar al fideicomiso, más que como institución jurídica, como medio para la realización de atribuciones del Estado.

En la breve exposición y comentarios hechos en el - capítulo anterior sobre las teorías más difundidas, que - han tratado de desentrañar la naturaleza jurídica del fideicomiso, se observa que por una u otra razón, ninguna - de dichas opiniones escapa a la crítica; tal vez se deba a que si no imposible, sí es bastante difícil encuadrar - en una sola definición todos los elementos del fideicomiso, por su gran variedad y multiplicidad de facetas, pues no hay figura jurídica como el fideicomiso en toda la legislación perteneciente al derecho privado mexicano, que cuente con esa versatilidad que facilita realizar por medio de él cualesquiera fines humanos, con la sola limitación de su ilicitud evidente; de esa situación derivan -- también los distintos puntos de vista que se han adoptado tratando de explicarlo, ya sea en cuanto a su nacimiento, a su similitud con otras figuras típicas o atípicas, a -- los efectos jurídicos patrimoniales que con motivo de él se producen y, consecuentemente, en cuanto al régimen jurídico aplicable a los bienes fideicomitidos.

La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en su artículo 346 dispone, que en virtud del fideicomiso, el fideicomitente destina ciertos bienes a un fin lícito

determinado, encomendando la realización de ese fin a una institución fiduciaria. De esta disposición se infiere - claramente que el fideicomiso nace de una manifestación - de voluntad de quien decide constituirlo, es decir, que - se origina en un acto jurídico, si como tal se entiende - toda manifestación externa de la voluntad de un sujeto he - cha con el propósito de producir un efecto de derecho, o sea crear o modificar el orden jurídico. Pero se observa que esa manifestación externa de la voluntad del fideicomitente, no basta para que los fines que se proponga al-- canzar mediante el fideicomiso, tengan plena realización, sino que necesita encomendar la realización de ese fin, a una institución de crédito autorizada para llevar a cabo operaciones fiduciarias y que ésta acepte el cargo o enco - mienda, lo cual es materia de un contrato de fideicomiso; además, en fideicomisos con fideicomisario determinado és - te debe manifestar su consentimiento aceptando los benefi - cios que el fideicomiso implica, ya que si no lo hace o - no los acepta, el fideicomiso se extingue, conforme a lo dispuesto en el artículo 357 fracción II de la misma ley.

De lo expuesto en el párrafo que antecede, se deduce que el fideicomiso está integrado por un acto jurídico mixto; una declaración unilateral de voluntad del sujeto que lo constituye; un acto contractual que celebra dicho fideicomitente con la institución de crédito fiduciaria, por el que ésta se obliga con quien lo celebra, a llevar a cabo todos los actos tendientes a la realización de los fines del fideicomiso; y, en algunos casos, la manifestación de voluntad del fideicomisario aceptando los beneficios que el fideicomiso implica.

Sin embargo, no es suficiente saber que el fideicomiso está integrado por un acto jurídico mixto para desen - trañar su naturaleza jurídica, sino que se necesita cono - cer a qué categoría de actos jurídicos pertenece ese acto, entre los diversos acontecimientos humanos voluntarios, - ya que el fideicomiso presenta múltiples matices debido a su gran versatilidad.

El Lic. Jorge Alfredo Domínguez Martínez 240/ observa que la simple lectura de los quince artículos que comprende el capítulo relativo de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, pone de manifiesto el campo tan grande dentro del cual puede desplazarse libremente la voluntad privada al crear fideicomisos; esa reglamentación tan liberal ha abierto la puerta a innumerable serie de operaciones fiduciarias de tal naturaleza, comunes y simples algunas y extraordinarias y complejas otras, en las que lo mismo se fideicomite un inmueble que títulos de crédito o inclusive hasta los mismos derechos del fideicomisario; los fines que se proponen mediante la celebración de un fideicomiso, van desde una transmisión de propiedad pasando por la garantía de una prestación y la administración de un capital, hasta la liquidación de una universalidad para después de la muerte de su titular; los bienes fideicomitados pueden destinarse a cualesquiera fines con tal que sean lícitos; puede designarse o no fideicomisario y es factible la designación de dos o más en forma simultánea o sucesiva; el fideicomitente puede designar una o más fiduciarias para el desempeño del cargo simultánea o sucesivamente; pueden ser objeto del fideicomiso toda clase de bienes o derechos, excepto los personalísimos; la voluntad del fideicomitente puede manifestarse por acto intervivos o por testamento, etc.

Esa amplitud de posibilidades que presenta el fideicomiso, donde la autonomía de la voluntad tiene su más amplia manifestación, me hace reflexionar en otros aspectos que menciona el mismo autor en otra parte de su obra 241/, en el sentido de que: Ello no sería posible conforme a una concepción rígida de acto jurídico que sólo produzca los efectos de derecho previstos en la norma jurídica, sin que la voluntad creadora del acto sea capaz de modificarlos; que esa libertad para constituir fideicomisos con tanta variedad de fines y modalidades como sea capaz de -

240/ Obra citada, págs. 34 y 35.

241/ Obra citada, págs. 21 a 33.

concebir la mente humana dentro de la legalidad, únicamente puede desarrollarse con base en un criterio abierto respecto al acto jurídico, en el que la autonomía de la voluntad del individuo en su más alto grado de manifestación produzca las consecuencias previstas en la norma jurídica y, principalmente, las que el mismo creador del acto prevea y que además el derecho reconozca y respete, a condición de que sean lícitas.

Las doctrinas alemana, italiana y española de principios de este siglo, se fundan precisamente en un criterio abierto respecto al acto jurídico para aceptar una categoría especial de actos libres conocidos con el nombre de "negocios jurídicos" definidos, entre otros tratadistas, por Pugliatti, como actos de voluntad libre que tienen a un fin práctico tutelado por el ordenamiento jurídico y que producen como consecuencia de tal tutela, determinados efectos jurídicos. Dicha reflexión conduce a pensar que en esa noción de negocios jurídicos está la esencia del fideicomiso en su forma actual de reglamentación, ya que como dice el Lic. Domínguez Martínez, "... Si por una parte tomamos en cuenta que de las diversas clases de acontecimientos que producen consecuencias de Derecho, el negocio jurídico se caracteriza porque cuando se realiza la autonomía de la voluntad privada tiene un campo de libertad tan amplio para desplazarse, que le permite crear esas consecuencias, mientras que si se trata de actos jurídicos en sentido estricto, quienes los otorgan se someten lisa, llana e incondicionalmente, a las consecuencias preestablecidas en los ordenamientos legales para ese suceso; y si desde diverso ángulo observamos una serie de preceptos de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito que facultan expresamente a una gran variedad de posibilidades por las que pueden optarse cuando se celebra un fideicomiso, debemos concluir ... que el fideicomiso es un negocio jurídico, en oposición a los actos jurídicos stricto sensu ... la reglamentación que del mismo contiene la ley de la materia, nos permite concluir que el fideicomiso en general está compuesto de dos diversos negocios: uno, el constitutivo, que es una declaración -

unilateral por la que el fideicomitente manifiesta su voluntad en el sentido de destinar ciertos bienes a la realización de un fin lícito y determinado; y otro, éste sí un contrato, que admite denominársele "de ejecución de fideicomiso", por el que la fiduciaria se obliga con quien lo celebra, a llevar a cabo todos los actos tendientes a la realización de ese fin...".

Aunque nuestro sistema jurídico está estructurado - conforme a la teoría del acto jurídico de la escuela clásica francesa que sólo reconoce una categoría de actos jurídicos, no hay que olvidar que la historia del derecho - se desenvuelve en una constante búsqueda, creación y práctica de nuevas formas de relación humana y por tanto, de contratación, que en principio están fuera de toda reglamentación pero que después, conforme su uso va generalizándose, el derecho positivo las sanciona y perfecciona; así se manifiesta el carácter dinámico y cultural del derecho, el cual como toda obra humana, evoluciona con los progresos de la civilización. Obviamente nuestro fideicomiso, de un simple negocio fiduciario atípico, se transformó en negocio jurídico en el momento que fue reconocido legalmente, tipificado y reglamentado como una operación bancaria, de crédito o de servicio, exclusiva de las instituciones de crédito, como fiduciarias; y puede afirmarse que actualmente, se encuentra en su etapa de perfeccionamiento en cuanto a su reglamentación, con ayuda de la doctrina y la jurisprudencia, lo cual se deduce de la inquietud que se ha despertado entre los estudiosos por conocer más a fondo dicha figura jurídica, mediante la realización de seminarios, conferencias, cursos, la publicación de obras, proyectos, monografías y disposiciones diversas, tales como el proyecto de Nuevo Código de Comercio, de la Asociación de Banqueros de México, A.C. y las distintas disposiciones dictadas para el control de las operaciones fiduciarias por parte de las autoridades administrativas.

Conforme a lo anterior, y para poder continuar el comentario acerca de las demás características del fidei-

comiso, sus efectos jurídicos patrimoniales, la situación y régimen de los bienes y derechos fideicomitidos, y demás datos complementarios a la noción de dicha figura jurídica, partiré del siguiente concepto:

El fideicomiso, es el negocio jurídico en virtud del cual, una persona denominada fideicomitente, mediante declaración unilateral de voluntad, destina ciertos bienes o derechos a la realización de un fin lícito determinado, en su provecho o en el de un tercero, en ambos casos llamado fideicomisario, encomendando mediante contrato, la ejecución de los actos necesarios para la realización del fin propuesto, a una institución de crédito autorizada para actuar como fiduciaria.

Centrando la atención en cuanto a los efectos patrimoniales que se producen con motivo de la constitución del fideicomiso, se advierte, que para que la institución fiduciaria esté en posibilidad de realizar todos los actos tendientes al logro de los fines señalados por el fideicomitente, éste tiene que transmitirle ciertos derechos sobre el patrimonio fideicomitado, por lo que corresponde ahora aclarar qué tipo de transmisión es la que se opera.

Al respecto, puede afirmarse, que considerando la influencia determinante que tiene la voluntad del fideicomitente en los fines del fideicomiso, sólo transmite a la fiduciaria el derecho a disponer de los bienes fideicomitados, en la medida necesaria para la realización de esos fines y no la propiedad plena, sino que la conserva en estado latente, lo mismo en aquellos fideicomisos en que al extinguirse, los bienes fideicomitados vuelven íntegramente al patrimonio del fideicomitente, que en aquellos cuyos fines consisten en una ulterior transmisión de la fiduciaria al fideicomisario o a un tercero; por ello es que de acuerdo a la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, el fideicomitente puede reservarse algunos derechos respecto a los bienes fideicomitados; uno de los medios por los que se extingue el fideicomiso, es el acuer

do entre fideicomitente y fideicomisario; al extinguirse el fideicomiso, la fiduciaria debe reintegrar al fideicomitente, los bienes fideicomitados; y, para dicha devolución es suficiente la simple anotación en el documento - que contenga la constitución original y el pacto de ejecución.

La titularidad de la fiduciaria consiste, por una parte, en la facultad de usar los derechos que le son --- transmitidos, precisamente en función de los fines del fideicomiso y no en función de los intereses propios de la institución de crédito que actúe como fiduciaria y, por la otra, en la obligación de ejercicio de esa titularidad una vez aceptado el cargo, ya que se trata de un derecho de ejercicio obligatorio en el que, como dice Serrano --- Trasaña, se invierte el modo de su ejercicio, de potestativo en obligatorio. 242/

Es muy importante que el fideicomitente, al constituir el fideicomiso, indique los fines a los cuales afecta el patrimonio en cuestión, ya que de no hacerlo, de su declaración unilateral de voluntad podrá surgir cualesquiera otra figura jurídica, menos un fideicomiso, porque esa finalidad representa la medida del alcance de las facultades de la fiduciaria, quien estando obligada a cumplir los fines del fideicomiso y a actuar en él como un buen padre de familia, lo mismo incurre en responsabilidad si no ejercita todas las facultades necesarias para dicho cumplimiento, que si se excede en su ejercicio.

Por lo demás, estimo correcta la calificación del patrimonio fideicomitado como un patrimonio autónomo y de afectación cuyo titular es la institución fiduciaria. Es autónomo, en el sentido de que: no pertenece a la masa patrimonial del fideicomitente, del fideicomisario ni de la institución de crédito como tal, que actúa como fiducia--

242/ Cita que hace el Lic. Domínguez Martínez. Obra citada, pág. 164.

; ésta tiene obligación de manejarlo en forma separada cualesquiera otra masa patrimonial, mediante una contabilidad exclusiva; y, estando el fideicomiso naturalmente dispuesto a la quiebra, en su caso ésta no afectaría patrimonio de los tres primeros, como no les afectan responsabilidades contraídas por la fiduciaria, sino ésta responderá de aquéllas con cargo exclusivamente patrimonio del fideicomiso. Constituye un patrimonio afectación porque los bienes y derechos fideicomitidos dan destinados a la realización de un fin lícito determinado.

Asimismo considero válida la calificación del fideicomiso mexicano, como una operación bancaria y como tal, acto de comercio por ser al mismo tiempo una operación crédito. Pero tratándose del fideicomiso estatal, cabe agregar que se trata también de un acto jurídico administrativo tanto desde el punto de vista de la calidad del fideicomitente y de las instituciones de crédito fiduciarias cuando forman parte de la banca oficial o los mismos fideicomisos de que se trata pertenecen a la administración pública paraestatal, como por las finalidades públicas de los mismos fideicomisos.

Comentario especial merece también la caracterización que se ha hecho del fideicomiso como una institución, que la única objeción presentada para ese reconocimiento, es la duda acerca de su personalidad jurídica, lo cual será objeto de las siguientes reflexiones:

Del libro del Dr. Rafael Rojina Villegas ^{243/} extraigo los siguientes conceptos que considero fundamentales en relación con la personalidad jurídica de los sujetos de derecho en general:

^{243/} Derecho Civil Mexicano, Tomo Primero, Introducción y Personas, Segunda Edición, Antigua Librería Robredo. México, 1955, págs. 225, 245, 262 y 269.

Persona jurídica es todo ente capacitado por el derecho para adquirir derechos y obligaciones e intervenir en las relaciones jurídicas como sujeto activo o pasivo, ejecutando actos jurídicos. El derecho ha reconocido capacidad jurídica al hombre individualmente considerado y a ciertos actos que ejecutan en común una pluralidad de hombres para un fin lícito determinado, integrando entidades jurídicas colectivas que adquieren unidad por el fin común perseguido y por un sistema de derecho que en atención a dicho fin organiza esas conductas colectivas. El reconocimiento de personalidad jurídica a las entidades colectivas ha originado un problema que aún se discute entre los juristas modernos, consistente en saber en qué zona o estrato del ser hay que situar a los entes colectivos. En este sentido y para el propósito de este trabajo, me parece fundamental lo siguiente:

Sólo la conducta humana puede ser objeto de regulación por el derecho y a éste corresponde exclusivamente hacer el reconocimiento de la personalidad jurídica, ya que la voluntad humana únicamente constituye el substrato material para que el ordenamiento jurídico otorgue tal reconocimiento y porque los sujetos de derecho sólo son categorías jurídicas creadas por el sistema normativo, como centros de imputación de derechos, deberes y actos jurídicos cuya entidad depende exclusivamente de una función jurídica para desempeñar determinado rol o papel en el mundo del derecho; desde este punto de vista se crean las personas, individuales o colectivas, sin substrato material, biológico o psíquico para actuar en el ámbito de lo jurídico, con la capacidad necesaria para constituirse en centros de imputación de derechos, deberes y actos jurídicos, sin que en lo general se requiera un acto especial del Estado para dicho reconocimiento.

Conforme a lo anterior, en referencia directa a los fideicomisos, que como ya se vio, especialmente los gubernamentales, han originado verdaderas organizaciones paralelas a las instituciones nacionales de crédito que actúan como fiduciarias y que la unidad de esas organizacio

nes paralelas está regida en cada caso, por las finalidades específicas de los fideicomisos, originando verdaderas entidades con espíritu de empresa, que como veremos, forman parte del sector paraestatal de la Administración Pública Federal, conviene meditar acerca de si tienen o no personalidad jurídica y en su caso, en quién situarla.

Siendo la conducta humana la única que puede ser objeto del derecho, lógicamente la personalidad jurídica del fideicomiso no debe buscarse en relación con el patrimonio fideicomitado por más que esté afecto a determinadas finalidades, ya que en última instancia, éstas son consecuencia de inquietudes humanas; en todo caso, la personalidad jurídica del fideicomiso, se debe buscar en el fideicomiso mismo como institución jurídica unitaria integrada por los elementos personales que en ella intervienen y, el patrimonio objeto de afectación a una finalidad lícita determinada y el régimen jurídico que la regula.

De su reglamentación jurídica se infiere claramente que en el fideicomiso, la institución fiduciaria está ampliamente capacitada para actuar en el mundo del derecho, en función de los fines a realizar; que la institución de crédito como tal, tiene expresamente reconocida por la ley su personalidad jurídica, pero que esa capacidad no es suficiente para actuar como fiduciaria si no cuenta con la autorización especial que la ley exige al efecto y que aún satisfecho este requisito, antes de la creación de un fideicomiso determinado y de su aceptación por parte de la fiduciaria, únicamente existe la institución de crédito autorizada para llevar a cabo operaciones fiduciarias, o sea que hasta ese momento sólo tiene potencialmente la posibilidad de intervenir en dichas operaciones; hasta aquí únicamente está constituido el supuesto básico para ello, o sea la hipótesis normativa de cuya realización depende el nacimiento de las consecuencias de derecho. Pues bien, la realización de ese supuesto básico ocurre hasta el momento en que se constituye un fideicomiso, el que sea, y es aceptado por la fiduciaria y sólo por ello se producen las consecuencias de derecho, que

son, entre otras, el nacimiento a la vida jurídica, del sujeto de derechos y obligaciones denominado fiduciario, con la titularidad que le confieren el ordenamiento jurídico y el acto constitutivo del fideicomiso, en función de sus fines. No importa que según los términos del acto constitutivo del fideicomiso, queden reconocidos para intervenir en ciertos casos, el fideicomitente, su representante, el comité técnico o de distribución de fondos y el fideicomisario o su representante, ya que en todo caso esa intervención no será como titulares del patrimonio fideicomitado sino en ejercicio de otras facultades que se hubiere reservado el fideicomitente, conferido al comité técnico, o que conforme a la ley o a los términos del fideicomiso, correspondan al fideicomisario.

Por lo anterior, creo que no es extraño pensar que el fideicomiso tiene personalidad jurídica, aún cuando -- puede objetarse que no tiene capacidad de ejercicio, ya -- que es posible sostener que sí tiene dicha capacidad a -- través de su representante que es la institución fiduciaria, considerando como dije anteriormente, que el fideicomiso es una unidad y que no se concibe sin ella, la idea de fideicomitente, de fiduciario o de fideicomisario si -- no se les relaciona con un fideicomiso determinado, al -- igual que tampoco tiene sentido hablar de fideicomiso, si no se involucran en ese concepto los anteriormente mencionados. Consecuentemente, en el fideicomiso mexicano, es la institución fiduciaria el único sujeto reconocido por el ordenamiento jurídico, como centro de imputación de -- los derechos y obligaciones relacionados con la realización de las finalidades del fideicomiso. Por tanto, tampoco es raro que el fideicomiso se conceptúe y se transforme en una institución, entendida ésta, según se dijo -- en el capítulo anterior, como una idea de obra que se realiza y dura jurídicamente en un medio social y tiene como elementos la redacción de los estatutos, la organización de hecho de la institución corporativa y el reconocimiento de la personalidad jurídica.

Creo que la idea de obra, está en el fideicomiso, -

contenida en sus fines; los estatutos, en los documentos constitutivos y de operación del fideicomiso, entre ellos el contrato de fideicomiso y en su caso las reglas de operación, instrucciones o circulares; la organización de hecho de la institución corporativa equivale al conjunto de órganos coordinados que surgen con motivo de la administración y operación del fideicomiso; en tanto que el reconocimiento de la personalidad jurídica, entendida como un centro de imputación de derechos y obligaciones reconocido por la ley en favor de una persona o grupo, deriva tanto de las disposiciones que regulan la forma de creación de las instituciones de crédito como sociedades anónimas, establecen los requisitos para poder dedicarse al ejercicio de la banca y el crédito en general y, en especial, de las operaciones fiduciarias, la concesión otorgada al efecto por el Gobierno Federal, como del reconocimiento a favor de las instituciones fiduciarias de la prerrogativa de poder ejercitar todas las facultades y derechos en la medida necesaria para el cumplimiento de los fines del fideicomiso y del hecho concreto de la intervención de una institución de crédito autorizada para llevar a cabo operaciones fiduciarias, en un fideicomiso determinado, hecho del cual surge como consecuencia inmediata respecto de ese fideicomiso en particular, el sujeto de derecho -- llamado "fiduciario" o "institución fiduciaria".

Para terminar esta parte relativa a las características del fideicomiso en general, a continuación me referiré brevemente a los comités técnicos o de distribución de fondos.

Según se vio en el capítulo anterior, la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares dispone en su artículo 45 fracción IV, que en el acto constitutivo del fideicomiso, o en sus reformas, que requerirán el consentimiento del fideicomisario, si lo hubiere, podrán los fideicomitentes prever la formación de un comité técnico o de distribución de fondos, dar las reglas para su funcionamiento y fijar sus facultades.

Esos comités técnicos o de distribución de fondos, son cuerpos colegiados que representan los intereses del fideicomitente o del fideicomisario en un fideicomiso determinado, con facultades principalmente para guiar a la institución fiduciaria en el desarrollo de sus actividades tendientes al logro de los fines del fideicomiso, ya que conforme a la misma disposición legal citada, cuando la institución fiduciaria obre ajustándose a los dictámenes o acuerdos de este comité técnico, estará libre de toda responsabilidad.

La creación de comités técnicos en el fideicomiso mexicano ha sido prolífera, especialmente en los fideicomisos gubernamentales y, en la mayoría de los casos se observa que las facultades con que se les inviste, van mucho más allá de las que corresponden a una simple distribución de fondos, convirtiéndolos en verdaderos rectores de las actividades de la fiduciaria hacia la consecución de los fines del fideicomiso; existen casos en que las facultades de los comités técnicos son tan amplias, que en cierto modo podría pensarse que interfieren con las que son propias de la institución fiduciaria, ya que constituyen limitaciones para ésta; sin embargo, todo depende de los términos del acto constitutivo, es decir, de la forma en que el fideicomitente hubiere hecho la distribución de facultades entre el comité técnico y el fiduciario, para determinar si hay conflicto entre ellas. La amplitud de facultades que en los citados casos se otorga a los comités técnicos, seguramente es consecuencia de la versatilidad del fideicomiso, en el que la autonomía de la voluntad puede desenvolverse con mucha libertad en varios sentidos y proyecciones, de manera que el fideicomitente, -- mientras no rebase el límite de lo lícito, puede crear comités técnicos y conferirles todas las facultades que considere convenientes para la realización de las finalidades a que destina el patrimonio del fideicomiso, como representantes que son de sus intereses, en la realización de los fines propuestos; no obstante, estimo correcto que estando la institución fiduciaria obligada principalmente a actuar como un buen padre de familia en la realización

e los fines del fideicomiso, debe entenderse implícito el derecho a su favor, de oponerse bajo su responsabilidad, a los acuerdos del comité técnico cuando sean notoriamente contrarios a dichos fines e incluso, cuando se invadan ostensiblemente las atribuciones que conforme a la naturaleza de cada fideicomiso y sus finalidades, correspondan a dicha fiduciaria.

Considerando la importancia actual de los comités técnicos, creo que sería interesante profundizar en el estudio de la naturaleza o de los principios jurídicos generales o específicos que derivan de las relaciones entre los miembros de los comités técnicos y de éstos con los fideicomitentes, el fiduciario y el fideicomisario, pero ello rebasaría los límites naturales de un trabajo como el presente.

1.- La situación del fideicomiso gubernamental en la organización administrativa federal

La Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, en su artículo 10. establece las bases de su organización centralizada y paraestatal y dispone que esta última se compone de los organismos descentralizados, las empresas de participación estatal, las instituciones nacionales de crédito, las organizaciones auxiliares nacionales de crédito, las instituciones nacionales de seguros y fianzas y los fideicomisos; disposiciones análogas están contenidas en la Ley del Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público y en la Ley General de Deuda Pública. En el artículo 30. la citada Ley Orgánica señala que el Poder Ejecutivo de la Unión se auxiliará en los términos de las disposiciones legales correspondientes, de dichas entidades de la administración pública paraestatal; en el artículo 49, aclara que los fideicomisos a que se refiere, serán los que se establezcan por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público como fideicomitente único de la Administración Pública Centralizada, así como los que se creen con recursos de las entidades del sector paraesta-

tal; después comentaré algo más sobre el contenido de este artículo y otros similares.

Los fideicomisos gubernamentales, hasta 1976 no estaban considerados expresamente como parte de la Administración Pública Paraestatal, no obstante que ya la Ley para el control, por parte del Gobierno Federal de los Organismos Descentralizados y Empresas de Participación Estatal los incluía entre las entidades que son objeto del control previsto por ella, a través de las secretarías de la Presidencia y del Patrimonio Nacional, actualmente de Programación y Presupuesto y del Patrimonio y Fomento Industrial, respectivamente, función que en sus orígenes fue exclusiva de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y en la que hoy concurren todas las demás dependencias, conforme a la competencia de cada una.

En cuanto a los motivos por los que se incluyeron, no sólo los fideicomisos gubernamentales sino también otros organismos, en la Administración Pública Paraestatal y se decidió regular la organización y el funcionamiento de ésta en la actual Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, en el Diario de los Debates de la Cámara de Senadores de los Estados Unidos Mexicanos correspondiente al 16 de diciembre de 1976, número 38 páginas 2 y 3, al rendir el dictamen de primera lectura de dicha ley, consta que las comisiones unidas, Primera de Gobernación, Primera de Puntos Constitucionales y Segunda - Sección de Estudios Legislativos, manifestaron:

"... el constante crecimiento de la Administración Pública Paraestatal, que se ha traducido entre otros fenómenos, en que más de la mitad del Presupuesto de Egresos de la Federación, se canalice a través de ella, exige se reglamente en la propia Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, con lo que culminaría además, el esfuerzo de reforma administrativa iniciado en 1965, e institucionalizado permanentemente en la anterior Administración ... A su vez, las Comisiones que suscriben, aprovechan la oportunidad para dejar constancia de los notorios adelan-

que en materia administrativa contiene la referida iniciativa, que de ser aprobada, superaría ostensiblemente a la vigente Ley de Secretarías de Estado, que como su nombre lo indica, únicamente regula la organización y el funcionamiento de la Administración Pública Centralizada. Efectivamente, entre otros muchos méritos, la iniciativa presidencial en estudio, tiene el de encuadrar a todos los organismos que integran a la Administración Pública Federal mexicana, así como el de coordinar sus acciones entre sí, previendo su programación, de manera tal que siendo lo primordial, con un ritmo adecuado del gasto público ... Ni qué decir del Título Tercero que hace mención a la Administración Pública Paraestatal, y que enmarca a todos los organismos que la conforman, determinando sus correspondientes características, así se trate de descentralizados, instituciones nacionales de crédito, etc.; en lo cual se logrará hacer más fácil la aplicación de los principios rectores de dichos organismos que se encuentran contenidos en otras disposiciones legales vigentes, obteniéndose así, una mayor unificación en la compleja estructura administrativa nacional ... Por último, el hecho de que una sola disposición legislativa se refiera a la estructuración, organización y funcionamiento de la Administración Pública Federal, no significa que las diferentes dependencias y organismos que la integran, pierdan su correspondiente naturaleza jurídica. En otros términos, ... las entidades de la Administración Pública Paraestatal seguirán siendo reguladas y tendrán el tratamiento jurídico propio de su estructura legal, ... con las características propias que surgen de un contrato de fideicomiso, etc."

En el artículo 50 la misma Ley Orgánica establece la facultad del Presidente de la República para determinar agrupamientos de fideicomisos y demás entidades paraestatales, por sectores definidos, a efecto de que sus relaciones con el Ejecutivo Federal, en cumplimiento de las disposiciones legales aplicables se realicen a través de la Secretaría de Estado o Departamento Administrativo que en cada caso se designe como coordinador del sector co---

rrespondiente. Al respecto, las comisiones, según el citado Diario de los Debates, página 2, expresaron:

"También es importante subrayar el que las secretarías y los departamentos administrativos, pueden constituir unidades sectoriales y planear las políticas conductivas, coordinando a los organismos descentralizados, empresas de participación estatal y fideicomisos que se encuentren dentro de la misma área de actividad, para precisamente, evitar duplicidad y aún multiplicidad de esfuerzos, contradicciones de políticas en la toma de decisiones y derroche de recursos humanos, materiales y económicos". En el mismo sentido, en el número 39 página 38 del citado Diario correspondiente al 21 de diciembre de 1976, con motivo del dictamen de segunda lectura de la referida iniciativa de ley, el Senador Lic. Horacio Castellanos Coutiño, hizo público reconocimiento al contenido del Título Tercero, el cual "... se preocupa por enmarcar normativamente, a todos y cada uno de los diferentes sectores que integran la Administración Pública Federal, contemplándolos en razón de su naturaleza jurídica y de sus funciones. Por ello la posibilidad de crear estructuras orgánicas con diferentes organismos centralizados y paraestatales cuyas actividades se interrelacionan por su contenido; por ello también la responsabilidad ... en que pueden incurrir esos organismos en razón de conservar su propia naturaleza jurídica".

En cumplimiento a lo dispuesto en el citado artículo 50, en el Diario Oficial de la Federación del 17 de enero de 1977, se publicó el Acuerdo Presidencial de 13 de enero del mismo año, agrupando por sectores a las entidades de la Administración Pública Paraestatal que cita, a efecto de que sus relaciones con el Ejecutivo Federal se realicen a través de la Secretaría o Departamento Administrativo que se determina. Este Acuerdo ha sido modificado en varias ocasiones a efecto de ir ajustando la sectorización a la realidad y a los cambios administrativos, suprimiendo, agregando o cambiando entidades paraestatales entre las distintas dependencias coordinadoras de ca-

da sector.

En resumen, la conclusión de lo anterior, consiste en que los fideicomisos gubernamentales forman parte de la Administración Pública Federal en el sector paraestatal y conforme al artículo 2o. de la comentada Ley, son entidades auxiliares del Ejecutivo de la Unión en el despacho de los negocios del orden administrativo que les están encomendados. Por tanto, están sujetos no sólo al régimen relativo al programa de reforma administrativa para lograr una mejor coordinación entre las dependencias y entidades que deben participar en la realización de los fines de cada fideicomiso y proteger los intereses patrimoniales de la Nación asegurando el cabal cumplimiento de la encomienda fiduciaria, sino también a las normas expedidas para regular el gasto público federal, debiendo programar su gasto conforme a dichas normas y ajustarlo a las directrices y planes nacionales de desarrollo económico y social que formule el Ejecutivo Federal, cuidando que los recursos procedentes de financiamiento, se destinen a la realización de proyectos, actividades y empresas que apoyen los citados planes, generen ingresos para el pago de esos financiamientos y mejoren la estructura del endeudamiento público.

Así se explica, en concordancia con lo anterior, que las instituciones fiduciarias del Gobierno Federal en fideicomisos constituidos para el otorgamiento de créditos, no estén obligadas a mantener la proporción del 40% de sus recursos, invertida en valores con rendimiento del 8% anual manejados por el Banco de México, S.A. en cuenta corriente, en los términos de la circular número 1684/70 dirigida por el mencionado Instituto Central a las instituciones o departamentos fiduciarios, con fecha 7 de abril de 1970; así como que respecto a los fideicomisos estatales en general, no sea aplicable el plazo que establece la fracción III del artículo 359 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, de conformidad con lo dispuesto por la fracción XVI del artículo 45 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares.

2.- La formación de los fideicomisos gubernamentales

Según expresé anteriormente, en mi concepto el fideicomiso es un negocio jurídico, o sea un acto jurídico en sentido amplio, de naturaleza mixta, que consta en su fase constitutiva de un acto jurídico unilateral del fideicomitente, mediante el cual manifiesta su voluntad de crearlo y en su fase ejecutiva, de un acto jurídico bilateral, o sea un contrato a través del cual el fideicomitente encomienda la ejecución de los actos necesarios para el cumplimiento de los fines del fideicomiso, a una institución de crédito autorizada para llevar a cabo operaciones fiduciarias.

La función del Estado en la creación de fideicomisos, está sometida a reglas especiales de derecho público y se manifiesta mediante una gran diversidad de actos jurídicos y materiales de distintos órganos de los poderes Legislativo y Ejecutivo, que se condicionan y entrelazan formando primero el acto de manifestación unilateral de voluntad constitutivo del fideicomiso, en su primera fase y, después el consentimiento para celebrar el contrato necesario para el desarrollo del fideicomiso en su segunda fase. Enumerar todos los actos jurídicos y materiales que se realizan en el proceso de creación de los fideicomisos gubernamentales sería demasiado extenso e innecesario para los fines de este trabajo, por lo que únicamente mencionaré los que creo que tienen mayor trascendencia, haciendo notar que esta situación no se observa en la creación de los fideicomisos privados, ya que aún cuando existan casos en que el consentimiento del fideicomitente se integre de varias voluntades, su proceso de integración se rige por las disposiciones del derecho común.

En la primera fase de constitución del fideicomiso gubernamental, la manifestación unilateral de voluntad del fideicomitente se integra de varios actos jurídicos, pues concurren en ocasiones voluntades de dos poderes. Cuando los fideicomisos se crean mediante una ley espe---

ente expedida al efecto o alguna disposición particular de la misma naturaleza, lógicamente interviene el Poder legislativo en la discusión y aprobación y el Ejecutivo en la iniciativa, promulgación y publicación de la --

La realización de estos actos y los demás que emanan del Ejecutivo en el proceso de integración del fideicomiso gubernamental creado por ley, son consecuencia del cumplimiento de su obligación de proveer en la esfera administrativa a la exacta observancia, no sólo de dicha -- sino de cualesquiera otras, en los términos de la --ción I del artículo 89 Constitucional. Cuando la --ción de los fideicomisos gubernamentales no está prevenida en una ley, la manifestación unilateral de voluntad es únicamente de órganos del Ejecutivo, encabezado por el presidente de la República.

Toda esta actividad está circunscrita a la correspondiente esfera de competencia legal en cuanto a materia de territorio, a la que sus funcionarios no pueden exceder, ni ampliar o limitar y tienen la obligación de ajustarse a --, con independencia de su opinión personal, en atención a lo más conveniente a las funciones públicas. Con respecto a la competencia de la Administración Pública, --retamente para crear fideicomisos, tomando en cuenta lo dispuesto por el artículo 349 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, deriva de su calidad de --ción de derecho público a quien como autoridad administrativa, le corresponde la guarda, conservación, administración, liquidación, reparto o enajenación de bienes y --chos que forman parte del erario público.

Es por ello que no obstante ser cierto que en general "el creador del fideicomiso es, en el momento de constitución del negocio, libre de actuar dentro de los límites de su capacidad jurídica como lo estime mejor" ^{244/}, --ándose de fideicomisos creados por el Gobierno Federal, esa facultad casi ilimitada en los fideicomisos par-

^{244/} Emilio Krieger. Obra citada, pág. 39.

ticulares, debe examinarse al constituir el fideicomiso, especialmente cuando la declaración unilateral de voluntad consta en un simple escrito dirigido por el fideicomitente a la institución de crédito designada como fiduciaria, para precisar si puede disponer de los bienes materia del fideicomiso afectándolos al régimen jurídico que resulta del mismo y si los fines a que quedarán destinados entran en su esfera de competencia, ya que esos fines lo mismo que el fideicomisario, deberán ser de interés o de orden público o estar ligados en alguna forma al cumplimiento de las atribuciones del Estado. De no ser así, el fideicomitente tendrá que ejercitar el derecho de revocación que en esos fideicomisos le asiste en todo tiempo aunque no se diga en el acto constitutivo, salvo que se trate de fideicomisos creados mediante ley o que su naturaleza no lo permita, extinguiendo o modificando el fideicomiso de que se trate o, según sea el caso, abstenerse de celebrarlo; cabe advertir complementariamente, que la institución fiduciaria también está facultada y al mismo tiempo obligada a oponerse a las decisiones de los comités técnicos, cuando violen los términos del acto constitutivo del fideicomiso, o sean notoriamente contrarios a los fines del mismo.

De conformidad con el artículo 9o. de la Ley del -- Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público, sólo se podrán constituir o incrementar fideicomisos en que sea fideicomitente el Gobierno Federal, el Departamento del Distrito Federal, los organismos descentralizados o las empresas de participación estatal mayoritarias, con autorización del Presidente de la República emitida por conducto de la Secretaría de Programación y Presupuesto, la que en su caso, propondrá al Ejecutivo Federal la modificación o disolución de los mismos cuando así convenga a dicho interés público. Esta disposición y otras similares de la misma u otras leyes, constituyen un freno a la práctica de crear fideicomisos indiscriminadamente y tienen el propósito fundamental de sujetarlos a un régimen de control y funcionamiento acorde con los más altos intereses sociales, económicos y culturales del país.

En el caso en que la constitución de un fideicomiso estatal emane de una disposición legal, existe la apariencia de que falta o no es necesaria la autorización del Presidente de la República a que alude el citado artículo 9o.; sin embargo, a mi juicio dicha autorización está implícita en los actos de promulgación y publicación de la ley relativa, autorización que a la vez implica un acto mediante el cual se da cumplimiento a la mencionada obligación de proveer en la esfera administrativa a la exacta observancia de dicha ley.

En cuanto a la formación y expresión del consentimiento del fideicomitente en el contrato de fideicomiso gubernamental, conviene aclarar que cuando éste es creado por ley, no se debe confundir el acto de expresión del consentimiento de la Administración Pública en el contrato con el de soberanía del Estado, que se manifiesta en la ley, porque por una parte, es ésta la que determina el procedimiento al que debe sujetarse la Administración Pública no sólo al manifestar su consentimiento para celebrar el contrato de fideicomiso, sino también en cuanto a la forma en que debe celebrarlo. Aplicando a este supuesto la idea del tratadista argentino Rafael Bielsa ^{245/}, cabe afirmar que no hay ley-contrato de fideicomiso, porque el contrato de fideicomiso fundado o autorizado por la ley es un acto distinto de ella y porque es dicho contrato y no la ley el que crea la relación jurídica fiduciaria, aunque la ley haya sido consignada especialmente para crear al fideicomiso. Así, insisto, no se trata de una ley-contrato de fideicomiso, sino de una ley que autoriza su celebración por una parte y, de un contrato de fideicomiso por la otra, constituyendo una y otro, actos ju

^{245/} Derecho Administrativo. Buenos Aires, Argentina, - 1948, Tomo I, No. 104, págs. 312 y 313. Cita que hace el Lic. Horacio López Basilio en su Tesis --- "Principios y Formación de los Contratos Administrativos. UNAM, Facultad de Derecho. México, 1961, - pág. 51.

rídicos de naturaleza diferente, aunque complementarios - para que se pueda formar el fideicomiso.

Estando el proceso de formación del consentimiento que el fideicomitente habrá de manifestar en los contratos de fideicomiso estatales, sometido a reglas especiales de derecho público, dichos contratos se revisten de ciertos matices que no se observan en otros contratos de fideicomiso. Conforme avance en la explicación de cómo se forma el consentimiento que el fideicomitente expresa en los contratos de fideicomiso gubernamentales, aludiré a los que observe en este aspecto, sin pretender agotar todas las características que derivan de las distintas disposiciones legales administrativas que se han expedido en esta materia.

Según el Decreto por el que se establecen bases para la constitución, incremento, modificación, organización, funcionamiento y extinción de los fideicomisos establecidos o que establezca el Gobierno Federal, de 10 de enero de 1979, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 27 de febrero del mismo año, en la autorización que expida el Presidente de la República creando o modificando fideicomisos gubernamentales, se establecerán los objetivos y características generales de ellos (artículo 2o.); el mismo Decreto faculta a la Secretaría de Programación y Presupuesto y a la que figure como coordinadora del sector correspondiente, para sugerir modificaciones a la estructura, bases de organización y operación de los fideicomisos, pero una y otra deberán recabar previamente la opinión de la Coordinación General de Estudios Administrativos y de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público en su calidad de fideicomitente, quienes la emitirán en un plazo no mayor de treinta días contados a partir de la fecha en que les fuere solicitada (artículo 3o.); por otra parte, las instituciones fiduciarias a través de un delegado fiduciario general, dentro de los seis meses siguientes a la constitución o modificación de estos fideicomisos, deberán someter a la consideración de la Secretaría encargada de la coordinación del sector, los proyec--

a estructura administrativa o las modificaciones que quieran, para que a su vez los presente a la Secretaría de Programación y Presupuesto y ésta al Titular delativo Federal, previa opinión de la Coordinación mencionada (artículo 4o.).

Conforme a los artículos 25 y 26 de la Ley para el 01, por parte del Gobierno Federal, de los Organismos descentralizados y Empresas de Participación Estatal, la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, 9o. de la Ley del Presupuesto, Contabilidad y Gasto, 7o. de la Ley General de Bienes Nacionales, 2o. de la Ley de Inspección de Contratos y Obras Públicas y del Decreto de 10 de enero de 1979 antes mencionado, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público es el único organismo competente para actuar como fideicomitente único del Gobierno Federal en los contratos de fideicomiso que celebre, fijando los términos en que deba someterse a la encomienda fiduciaria según las instrucciones del Ejecutivo emitidas por conducto de la Secretaría de Programación y Presupuesto.

Considero que la expresión "fideicomitente único del Gobierno Federal" que las disposiciones legales mencionadas en el párrafo anterior excepto la última, emplean para calificar la intervención que debe tener la Secretaría de Hacienda y Crédito Público en la contratación de los fideicomisos, no concuerda con la situación real que surge con motivo de dicha intervención ni con el concepto de fideicomitente, porque este término es exclusivo para aludir a quien crea el fideicomiso, calidad que en los casos corresponde al Gobierno Federal; creo que lo quiso dar a entender el legislador, es que a la citada Dependencia le pertenece en forma exclusiva la facultad de representar al Gobierno Federal en los contratos de fideicomiso que éste constituya y que consecuentemente ninguna otra dependencia o entidad del sector público o privado puede desempeñar ese papel. Este punto de vista coincide con las disposiciones de las leyes generales de Bienes Nacionales y Operaciones de Crédito y de Instituciones de

Crédito y Organizaciones Auxiliares, que reservan el término "fideicomitente" para referirse a quien crea el fideicomiso; con los artículos 1o. fracción VI de la Ley General de Deuda Pública y 2o. fracción VIII de la Ley del Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público, que aluden a "los fideicomisos en los que el fideicomitente sea el Gobierno Federal", con el párrafo tercero del Considerando del citado Decreto que menciona a "los contratos de fideicomiso que constituya el Gobierno Federal"; y, con el citado artículo 2o. del mismo Decreto que se refiere a la constitución y contratación de "los fideicomisos del Gobierno Federal". Por lo anterior, cabría estudiar la conveniencia de reformar las disposiciones mencionadas en el párrafo que antecede y las que contengan expresión similar, en el sentido de que corresponde a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, la facultad exclusiva de representar al Gobierno Federal en los contratos de fideicomiso que éste constituya o que dicha Secretaría será la representante única del Gobierno Federal en dichos fideicomisos u otra expresión análoga, según sea el caso.

El mismo Decreto de 10 de enero de 1979 dispone que en los contratos respectivos o en sus modificaciones, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público deberá precisar los fines del fideicomiso, así como sus condiciones y términos, siguiendo las instrucciones del Ejecutivo Federal dictadas a través de la Secretaría de Programación y Presupuesto, cuidando que en los contratos queden debidamente precisados los derechos y acciones que corresponda -- ejercitar al fiduciario sobre los bienes fideicomitados, las limitaciones que establezca el fideicomitente o que se deriven por derechos de terceros, así como los derechos que éste se reserve y las facultades que fije en su caso al comité técnico (artículo 2o.), entendiéndose que las facultades del citado cuerpo colegiado constituyen limitaciones para la institución fiduciaria. Cuando para la creación de un fideicomiso se han expedido alguna ley, reglamento, decreto o acuerdo, son estas disposiciones especiales las que normalmente establecen las bases generales, por lo que en su caso, se deberá aplicar complementa

ente lo dispuesto en el Decreto que se comenta.

El Lic. Emilio Krieger 246/, opina que: "El fideicomitente puede, aún confiando los actos de mera ejecución a una institución fiduciaria, atribuir a un comité formado por personas de su confianza, la facultad de tomar decisiones fundamentales, especialmente en aspectos técnicos o de distribución de los fondos fideicomitidos. Sin embargo, el nombre que la ley da al comité no es limitativo de sus funciones, pues éstas pueden ser tan amplias como el fideicomitente lo desee, según el texto expreso de la ley que faculta al fideicomitente para fijar las facultades del comité. Sin embargo, las facultades del comité son a nivel de decisión y, por ende, dicho comité no puede entrar a cumplir funciones de ejecución, pues de hacerlo entraría en colisión con las facultades propias del fiduciario".

También dispone el mencionado Decreto que en los contratos de fideicomisos gubernamentales la Secretaría de Hacienda deberá indicar cuáles asuntos requieren de la aprobación del comité técnico para la ejecución de derechos y acciones del fiduciario; que en casos en que la institución fiduciaria se vea en la necesidad de contratar personal que vaya a estar dedicado directa y exclusivamente al fideicomiso, ajeno al personal de la institución de crédito que actúe como fiduciaria, ésta deberá obtener la previa autorización del comité; que siempre debe incluir por lo menos un representante del coordinador del sector en dichos comités, otro de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y otro del fiduciario para que este último asista a las sesiones con voz pero sin voto; y cuando la autorización de creación del fideicomiso no determine, la presidencia de los comités técnicos corresponderá al representante del coordinador del sector a quien pertenece el fideicomiso o a uno de ellos, quien tendrá voto de calidad para el caso de empate (artículos 40.,

16/ Obra citada, pág. 40.

8o. y 9o.). Obsérvese que en los fideicomisos privados, las condiciones y bases de integración de los comités técnicos y en general de dichos fideicomisos, dependen del libre albedrío del fideicomitente, manifiesto dentro del amplio contorno de lo lícito y según la reglamentación en términos muy generales que al efecto contienen las disposiciones correspondientes.

En los dos últimos párrafos del artículo 9o. aclara que: "La institución fiduciaria deberá abstenerse de cumplir las resoluciones que el comité técnico dicte, en exceso de las facultades expresamente fijadas por el fideicomitente, o en violación de las cláusulas del contrato de fideicomiso, debiendo responder de los daños y perjuicios que se causaren, en caso de ejecutar actos en acatamiento de acuerdos dictados en exceso de dichas facultades, o en violación al citado contrato. Cuando para el cumplimiento de la encomienda fiduciaria se requiera la realización de actos urgentes, cuya omisión pueda causar notoriamente perjuicios al fideicomiso, si no es posible reunir al comité técnico, por cualesquiera circunstancias, la institución fiduciaria procederá a consultar al Gobierno Federal, a través del coordinador del sector, quedando facultada para ejecutar aquellos actos que éste autorice". Como antecedente en este aspecto, cabe citar la opinión del Lic. Emilio Krieger ^{247/}, en el sentido de que conviene reducir el "efecto liberatorio ilimitado, estableciendo que el fiduciario estará libre de toda responsabilidad, salvo mala fe o dolo por parte de éste, o bien que las decisiones del comité técnico son claramente contrarias a los fines del fideicomiso o bien si su ejecución constituye un delito, pues en esos casos el fiduciario podrá oponerse a ellos y pedir a la autoridad judicial que lo libere de la responsabilidad de decisión" y combatir "la práctica seguida por algunas instituciones fiduciarias de inducir a los fideicomitentes a integrar comités técnicos, que las propias fiduciarias manejan a su vo

^{247/} Obra citada, pág. 40.

ad, pero que les sirven de escudo para librarlos "de responsabilidad".

Es importante observar que en los términos de esos párrafos del artículo 9o., se disipa la duda en cuanto a los fideicomisos gubernamentales, acerca de si la institución fiduciaria está siempre obligada a cumplir los acuerdos que dicte el comité técnico para liberarse de toda responsabilidad; definitivamente no lo está y por el contrario, debe abstenerse de cumplirlos en casos como los previstos en el mencionado artículo 9o., ya que de lo contrario deberá responder de los daños y perjuicios que causen.

Por otra parte, conforme al mencionado Decreto en los contratos de fideicomiso gubernamentales, la Secretaría de Hacienda deberá reservar al Gobierno Federal el derecho de revocarlos, sin perjuicio de los derechos que correspondan a los fideicomisarios o a terceros, salvo que se trate de fideicomisos constituidos por mandato de la ley o que la naturaleza de sus fines no lo permita. Fuera de estos casos, el Gobierno Federal tiene en todo momento el derecho de revocación como un principio general de derecho público y por tanto irrenunciable; en cambio, en los fideicomisos particulares el derecho de revocación es de carácter optativo.

Otro aspecto que deberá cuidar la Secretaría de Hacienda y Crédito Público en los contratos de fideicomiso celebrado como representante único del fideicomitente, de acuerdo a la naturaleza de cada fideicomiso, es la determinación de si corresponde o no suprimir las notificaciones a que se refiere el artículo 45 fracción IX de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, sin perjuicio de la obligación que tiene el fideicomisario de llevar el registro a que la misma norma se refiere (artículo 12). Asimismo, deberá precisar claramente en dichos contratos, que cuando las instituciones fiduciarias se vean en la necesidad de otorgar mandatos para auxiliarse en el cumplimiento de las funciones secundarias

darias ligadas a la encomienda fiduciaria, cuiden que las facultades que se transmitan no incluyan poderes que impliquen la expresión de voluntad de mando o de decisión o de facultades de los mandatarios para sustituir los poderes que se les confieran, salvo que se trate de mandatos para pleitos y cobranzas (artículo 6o.).

Previene el mismo Decreto en su artículo 7o. que -- cuando, por virtud de la naturaleza, especialización u -- otras circunstancias de los fideicomisos, la institución fiduciaria designe, con fundamento en el artículo 45 frac ción IV de la Ley General de Instituciones de Crédito y - Organizaciones Auxiliares, delegado fiduciario especial, éste deberá actuar y manejar los registros, efectuar los gastos e inversiones, contraer obligaciones y, en general, ejercitar los derechos y acciones que correspondan, con - apego a las determinaciones de la institución de crédito que desempeñe el cargo de fiduciaria, estando además, -- obligados a:

I. Someter a la previa consideración de la institución que desempeñe el cargo de fiduciaria, los actos, contratos y convenios de los que resulten derechos y obligaciones para el fideicomiso o para la propia institución;

II. Manejar de acuerdo con la fiduciaria, los recursos del fideicomiso, los títulos de crédito y cuanto documento consigne una obligación o sea necesario para ejercitar un derecho;

III. Consultar con la debida anticipación a la fiduciaria los asuntos que deban tratarse en las reuniones - del comité técnico, con la documentación respectiva;

IV. Informar a la fiduciaria acerca de la ejecución de los acuerdos del comité técnico, así como al propio comité técnico;

V. Presentar mensualmente a la fiduciaria, la in-- formación contable requerida para precisar la situación -

era del fideicomiso;

. Cumplir con los demás requerimientos que le fiduciaria.

Se aclara en el mismo artículo 7o. que en el caso - no hubiese delegado fiduciario especial, pero sí - actor o gerente, a éstos corresponde el cumplimiento de las obligaciones referidas en los puntos anteriores; los delegados fiduciarios especiales y los gerentes o directores de los fideicomisos, deberán proporcionar al titular de sector la información a que se refieren las acciones anteriores e incurrirán en responsabilidad si actúan en exceso de las facultades que se les han sido otorgado.

Como puede verse, en los fideicomisos gubernamentales delegados fiduciarios, gerentes o directores de - no solamente están obligados a actuar como en los fideicomisos privados, acatando exclusivamente los términos que son creados, sino que además de sus obligaciones generales, tienen otras específicas que les impone el Decreto en los términos de la disposición citada.

El Lic. Miguel Acosta Romero ^{248/} expresa que "Los Delegados Fiduciarios que pudiéramos calificar de normativos son aquellos funcionarios que designan las instituciones para encargarse del desempeño de fideicomisos, comisiones y mandatos fiduciarios en general, que pueda con cualquiera de las instituciones fiduciarias que operan con concesión para realizar este tipo de actividades sin que dichos funcionarios se dediquen con exclusividad al manejo de una o varias operaciones en particular. El concepto de Delegado Fiduciario Especial en nuestra legislación, es derivado de la práctica del Gobierno Federal

Derecho Bancario. Panorama del Sistema Financiero Mexicano. Editorial Porrúa, S.A. México, 1978, -- págs. 346 y 347.

en los fideicomisos, en los que a través de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, es fideicomitente único y en los contratos que celebra con las instituciones nacionales de crédito, principalmente ha utilizado la expresión de Delegado Fiduciario Especial, para identificar a aquella persona que prácticamente es designada en los términos de dicho contrato y que se encargará únicamente y exclusivamente de realizar todas las operaciones realizadas por el fideicomiso de que se trate, y para ello tendrá que nombrarla también como Delegado Fiduciario, la institución fiduciaria, de donde, el Delegado Fiduciario Especial puede afirmarse que no es un funcionario que realice cualquier operación fiduciaria que pueda desarrollar la institución, sino que su nombramiento obedece exclusivamente a encargarse, con especialidad de un fideicomiso en particular, constituido por el Gobierno Federal".

Al respecto, me permito agregar que también en la práctica, los funcionarios que el maestro Acosta Romero califica como "normales", son conocidos asimismo como delegados fiduciarios generales, por estar facultados para actuar en cualesquiera de los fideicomisos que atienda la misma institución que los nombra, incluso en aquellos fideicomisos en que hubiere designado delegado fiduciario especial, en sustitución o conjuntamente con éste; en tanto que el delegado fiduciario especial es el funcionario que designa la institución fiduciaria con facultades exclusivas para actuar en un fideicomiso determinado, independientemente de que dicho fideicomiso sea o no constituido por el Gobierno Federal, por sí solo o conjuntamente con un delegado fiduciario general de la misma institución u otra persona con firma externa autorizada; en este último caso, desde luego pueden existir variantes según las normas para el uso de firmas dictadas por cada institución de crédito.

También manifiesta el maestro Acosta Romero que -- "desde hace bastantes años, el Gobierno Federal ha utilizado el fideicomiso para muy diversas finalidades y las normas constan únicamente en los contratos respectivos --

celebra la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, alguna institución nacional, inclusive se prevé la posibilidad de que el Director General del fideicomiso, sea nombrado directamente por el Presidente de la República - lo anterior provoca que las instituciones no tengan opción para nombrar a esos Delegados Fiduciarios Especiales en los fideicomisos, sino que es propiamente un nombramiento discrecional del Poder Público, que recae en una persona determinada, por lo que creemos resulta una excepción a las reglas aplicables a los delegados fiduciarios normales, que ya estudiamos".

Sobre el particular, considero que la designación de delegados fiduciarios especiales o directores de fideicomisos gubernamentales hecha por el Poder Público, órgano o persona distinta a la institución fiduciaria en un determinado fideicomiso, constituye una práctica que contraría la naturaleza misma de la institución jurídica del fideicomiso y las bases que la sustentan como son la confianza, la buena fe y la capacidad moral y técnica de las instituciones, especialmente las oficiales del sistema bancario mexicano integrado ahora al sector paraestatal - la Administración Pública Federal como auxiliar de ella, porque dichas designaciones al mismo tiempo que implican desconfianza hacia las propias instituciones de crédito, las coloca en condiciones desfavorables para dar el debido cumplimiento a la encomienda fiduciaria al no poder contar con los funcionarios que a su juicio sean idóneos de su confianza, para la atención de los fideicomisos y se les encomienden. Estimo que la libertad de las instituciones fiduciarias para seleccionar y nombrar a dichos funcionarios se fundamenta en la obligación general que tienen conforme a la ley, de actuar en los fideicomisos que atiendan, como lo haría un buen padre de familia en su propio patrimonio, por lo que correlativamente, deben gozar de la prerrogativa de nombrar libremente a sus delegados fiduciarios y no deben renunciar a ella ni permitir limitaciones, porque de su adecuado ejercicio y absoluto respeto depende el éxito del fideicomiso mexicano, sobre todo el gubernamental en su auténtica labor de auxi

lio eficaz, de la Administración Pública Federal en actividades que ésta no quiere o no puede atender y precisamente por eso las confía en fideicomiso. Los delegados fiduciarios son los funcionarios a través de los cuales las instituciones fiduciarias realizan las delicadas tareas encaminadas al cumplimiento de los fines de los fideicomisos, por lo que la designación debe recaer en personas de reconocida solvencia moral, capacidad técnica y de absoluta confianza para la institución fiduciaria, ya que ésta es, en última instancia, quien legalmente debe responder de la actuación de sus delegados fiduciarios y de cualesquiera resultados de los fideicomisos que estén a su cuidado; esto justifica la exigencia legal de que -- las designaciones de delegados fiduciarios que realicen -- las instituciones fiduciarias se den a conocer a la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, a fin que ésta decida si ejercita o no el derecho que tiene a vetar dichos nombramientos.

La intervención de las instituciones de crédito como fiduciarias en los fideicomisos gubernamentales, tiene su origen inmediato en la designación hecha por el Gobierno Federal mencionando expresamente el nombre de la institución que habrá de atender determinado fideicomiso, sobre todo cuando éste se crea mediante una ley exclusivamente expedida para ese propósito o dejando la tarea del nombramiento, a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, la cual generalmente procede girando oficio a la institución de crédito escogida, en el que le señala las bases generales del fideicomiso por constituirse y solicita el envío del proyecto de contrato relativo.

El Lic. Emilio Krieger 249/ afirma que aún cuando ninguna disposición legal impone la forzosa correspondencia entre el carácter público de la operación y el de la institución que la lleva a cabo, la práctica ha sido que los fideicomisos públicos normalmente son encomendados a

249/ Obra citada, pág. 83.

nstituciones públicas y los fideicomisos privados a instituciones privadas; y, creo que atinadamente, opi e tal vez para un mejor control del gasto público, ndría precisar legalmente que en los fideicomisos es cidos con fondos o bienes públicos, sólo puedan fun- omo fiduciarias, las instituciones nacionales de cré

En todo caso, en la designación de la fiduciaria se á tener presente, además de las finalidades que se ndan alcanzar mediante el fideicomiso de que se tra- la distribución de facultades y funciones en cada Ra- la Administración Pública, la sectorización de acti des de las entidades paraestatales a las que pertene- las instituciones nacionales de crédito, lo que expli adelante con mayor amplitud y, los propios fideicom- gubernamentales.

El mismo autor mencionado en último término 250/ - fiesta en torno a la designación de fiduciaria, que - dentemente, el nombramiento o designación es, en todo , un acto ajeno al fiduciario, que se realiza sin que onsentimiento previo sea necesario y tal vez sin su - cimiento. Sin embargo, ... hace nacer, a cargo de - i, una obligación, sobre cuyo contenido no existe una- dad. Para quienes consideran que de acuerdo con el - ículo 5o. Constitucional, nadie está obligado a pres- trabajos personales sin su pleno consentimiento, se - ima que la institución designada como fiduciaria está su pleno derecho de aceptar o rechazar el encargo la tesis opuesta están quienes sostienen que los conce narios de los servicios públicos están obligados a --- starlos a quien los solicite y no es violatoria del ar ulo 5o. Constitucional la obligación que se impone a - concesionario de prestar el servicio público, ya que - aceptar la concesión queda obligado a prestar dichos - vicios con las características de regularidad, unifor-

1/ Obra citada, págs. 44 y 45.

idad e igualdad, que son atributos de los servicios públicos ... Existe una tercera posición, la ecléctica que considera que la aceptación del cargo por parte de la institución designada es libre, pero que una vez aceptado, o puede ser renunciado sino por causa grave calificada por un juez".

Considero que el problema en cuanto al consentimiento de la institución fiduciaria, para ser designada, o la falta de él, es intrascendente; no así el relativo a la obligación de aceptar dicho nombramiento y consecuentemente el desempeño del cargo. En verdad es difícil expresar con bases indiscutibles, un criterio en este aspecto; sin embargo, opino que tratándose de fideicomisos establecidos por el Gobierno Federal mediante ley especialmente expedida al efecto o disposición contenida en alguna norma legal, en las que se haga la designación de fiduciaria expresamente en favor de determinada institución nacional o privada de crédito, la fuente de la obligación de aceptar el cargo está en la ley misma, por lo que no puede rechazarlo sin causa justificada. Lo mismo puede decirse si el nombramiento se hace por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público cuando recaiga en favor de una institución nacional de crédito, porque en éstas, como dice el Lic. Krieger 251/, hay "un acto de creación del organismo en el que participa el Estado"; es éste quien les otorga concesión para llevar a cabo operaciones fiduciarias y dicha concesión implica un servicio público cuyo ejercicio no debe quedar al arbitrio del concesionario; la aceptación de esa concesión conlleva la de esta clase de fideicomisos; y, siendo las instituciones nacionales de crédito parte del sector paraestatal de la Administración Pública Federal, están obligadas a actuar en forma efectiva como auxiliares de ella y una forma de auxilio es la atención de los fideicomisos que le encomiende.

Tratándose de instituciones privadas de crédito, -

251/ Obra citada, pág. 43.

base en lo expuesto respecto a la concesión de servicio público, también se puede apoyar la idea de su obligación a aceptar su designación como fiduciarias y el eje de fideicomisos gubernamentales; pero como ya se dijo éstos forman parte del sector paraestatal de la Administración Pública Federal y como auxiliares de ella es-- sujetos a un riguroso control sobre todo en cuanto al to público, por mecanismos administrativos que no siem-- son compatibles con los usuales para el control de -- instituciones privadas, por lo que desde este punto - vista también cabe la sugerencia de que estos fideico-- os se encomienden en todo caso a las instituciones na-- nales de crédito.

En lo que respecta al fideicomisario en los fideico-- os creados por el Gobierno Federal, las leyes adminis-- trativas casi no hacen referencia, de manera que su con-- cepción jurídica es la que deriva de la Ley General de Tí-- los y Operaciones de Crédito y de las interpretaciones doctrinales que se han hecho sobre el particular. Creo - e las ideas que en este aspecto expone también el Lic. Jeger 252/, se pueden aplicar al fideicomiso guberna-- ntal, por lo que básicamente me guiaré en sus conceptos ra el desarrollo de este apartado.

Dicho tratadista afirma que "Aunque cabe perfecta-- nte la posibilidad teórica de que existan fideicomisos n fideicomisario individualizado (artículo 347 de la -- y General de Títulos y Operaciones de Crédito) ello no gnifica que ese tipo de fideicomisos resulte un juego - térril, pues tras el "fin lícito y determinado" se ocul-- in, necesariamente, beneficiarios imprecisos, tal vez es-- osos, tal vez numerosos, tal vez directos, tal vez indi-- ctos, pero siempre habrá un ser humano que resulte bene-- ciado con el cumplimiento del fin del fideicomiso". En fecto, en cuanto a fideicomisos creados por el Gobierno ederal, aún en aquéllos en que es fideicomisario el pro--

52/ Obra citada, págs. 47 a 54.

pio Gobierno Federal, se beneficia un número indeterminado de administrados, ya que los fines de esos fideicomisos están ligados a las atribuciones del Estado y sólo -- tienen sentido si se traducen en beneficios individuales mediante la satisfacción del interés público.

Conviene mencionar que el Código Civil para el Distrito Federal dispone en su artículo 1298 que "Cuando el testador deje como herederos o legatarios a determinadas clases formadas por número ilimitado de individuos, tales como los pobres, los huérfanos, los ciegos, etc., puede encomendar a un tercero la distribución de las cantidades que deje para ese objeto y la elección de las personas a quienes deban aplicarse, observándose lo dispuesto en el artículo 1330"; y en este último señala que "Las disposiciones testamentarias hechas en favor de los pobres en general o del alma, se regirán por lo dispuesto en los artículos del 75 al 87 de la Ley de Beneficencia Privada..." Estas disposiciones, indudablemente aplicables a fideicomisos privados, creo que no rigen para los gubernamentales, aún en el caso en que se designe vagamente un fideicomisario, como "la colectividad" o "el pueblo", pues de acuerdo con las ideas del citado autor, como se verá más adelante, en fideicomisos cuyos fideicomisarios deban individualizarse en los términos de la Ley de Beneficencia Privada, resulta más propio conforme a la actual organización administrativa, que a la dependencia que correspondá aplicar dicha ley, se le designe coordinadora del fideicomiso; menos atinada sería la aplicación de las aludidas disposiciones del Código Civil, cuando la determinación del fideicomisario o beneficiario tuviera que efectuarse por una dependencia distinta a la que corresponde aplicar la Ley de Beneficencia Privada, con base en otras normas o procedimientos acordes con las finalidades del fideicomiso de que se trate, o por razones de competencia.

Advierte el Lic. Krieger que "No basta recibir en forma indirecta o esporádica un beneficio de la ejecución de un fideicomiso para ostentar la calidad jurídica de beneficiario. Para tenerla, se requiere que quien la dis--

te esté investido de los derechos para recibir tales -
 eficios, pues la posición del fideicomisario es, esen-
 lmente, una calificación jurídica ... La tesis expues-
 de que tras el fin lícito y determinado del fideicomiso
 quedan siempre ocultos uno o diversos beneficiarios, -
 coloca en la necesidad de encontrar el concepto jurí-
 o de fideicomisario y distinguirlo del de simple bene-
 fiario económico del fideicomiso".

Considera que para ser fideicomisario se requiere,
 to la "designación hecha por el fideicomitente en fa-
 : de persona viva o concebida ya al momento de constitu-
 ón del fideicomiso" o "en un momento ulterior, si se ha
 servado el derecho de hacerlo posteriormente", con "ca-
 cidad del fideicomisario para ser titular de los dere--
 os que la ley le otorga y los que el acto constitutivo
 confiera ... Por el contrario, el simple beneficiario
 directo, no queda legitimado para exigir que el fideico-
 so se lleve al cabo en su favor", pues "en el mejor de
 s casos, podrá solicitar al fiduciario o instar al Mi-
 stero Público para que cumplan con sus respectivas fun-
 ones, pero nunca podrá actuar con plena legitimación -
 ente al fiduciario".

Al hacer referencia al artículo 348 del Ordenamien-
 Cambiario conforme al cual pueden ser fideicomisarios
 s personas físicas o jurídicas que tengan la capacidad
 cesaria para recibir el provecho que el fideicomiso im-
 ica, considera que "como la capacidad, en nuestro dere-
 io positivo, es la regla, que sólo admite excepciones me-
 ante norma expresa, en principio, todo sujeto jurídico
 ede ser fideicomisario"; que "sin embargo, las excepcio-
 es existen y son abundantes. El extranjero, por ejemplo,
 o podría ser fideicomisario en un fideicomiso que recaye
 a sobre acciones de una empresa concesionaria de un ser-
 icio público de transporte, de una estación de radio o -
 e un canal de televisión, puesto que la ley le prohíbe -
 er titular de esas acciones".

Al comentar los artículos 1327 y 1328 del Código Ci

vil para el Distrito Federal, en cuanto al primero, el - cual dispone que los extranjeros y las personas morales - son capaces de adquirir bienes por testamento o por intes- tado, pero su capacidad tiene las limitaciones estableci- das en la Constitución Política de los Estados Unidos Me- xicanos y en las respectivas leyes reglamentarias de los artículos constitucionales, dice que "se aplica por analo- gía, al caso de los fideicomisos, pues de otra manera és- tos servirían de instrumentos para violar normas constitu- cionales". Respecto al segundo, que establece incapaci- dad de los extranjeros para adquirir por herencia por fal- ta de reciprocidad internacional, cuando conforme a las - leyes de su país no pueden testar o dejar por intestados sus bienes a favor de mexicanos, concluye que "sería tam- bién el caso de aplicación analógica de ese precepto a la capacidad de adquirir mediante constitución de fideicomiso" y, aunque reconoce que, evidentemente, beneficio del fideicomiso y herencia no son jurídicamente la misma cosa, opina que la similitud es tan cercana que resultaría cho- cante a la conciencia jurídica dejar abierta la possibili- dad de adquisición por vía de fideicomiso "intervivos", - en aquellos casos en que está negada la capacidad de ad- quirir mediante fideicomiso testamentario".

En cuanto a los deberes y derechos del fideicomisa- rio, el mismo autor manifiesta que "Una vez constituido - el fideicomiso, aceptado el cargo de fiduciario por la -- institución designada y aceptado el negocio por el fidei- comisario, ... debe distinguirse si el fideicomiso se ha constituido pura y simplemente o bien si ha sido consti- tuido en forma onerosa. En el primer caso, la obligación del fideicomisario se reduce a respetar el fin del fidei- comiso y hacer posible su ejecución. Esta obligación asu- me especial importancia cuando son varios los fideicomisa- rios, pues todos ellos tendrán el deber de respetar reci- procamente el estatuto de sus cofideicomisarios. En el - caso de que el fideicomiso sea oneroso, la aceptación de éste debe significar también la aceptación de la carga im- puesta, pues no resultaría justo que el fideicomisario se beneficiara de lo estipulado en su favor y rechazara el -

gravamen que se le impusiera".

Considera que la situación jurídica del fideicomisario está integrada por un conjunto de derechos que son: - a) Recibir el beneficio económico que en su favor derive el fideicomiso. b) Decidir o participar en las decisiones relativas a la ejecución del fideicomiso, en la medida en que le haya previsto el acto constitutivo (artículos 348, párrafo tercero y 355 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). c) Exigir el cumplimiento de su cargo a la institución fiduciaria. d) Impugnar la validez de los actos que la institución fiduciaria realice en perjuicio del propio fideicomisario, de mala fe o en exceso de las facultades que le competen. e) Perseguir los bienes que hayan salido del patrimonio fideicomitado por mala fe o en exceso en el ejercicio de las facultades del fiduciario".

Afirma que en principio, la decisión de aceptar o rehusar los beneficios de un fideicomiso es jurídicamente libre, salvo que la constitución del fideicomiso constituya una obligación. Dice que "Si por una parte, con base en la aceptación del fideicomisario han surgido situaciones jurídicas permanentes, si se han creado derechos firmes, tampoco puede el fideicomisario modificar su decisión y revocar la aceptación, en perjuicio de esas situaciones y estos derechos. En cambio, si la revocación no causa perjuicio a sujeto alguno, el fideicomisario es libre de revocar su aceptación, salvo que esa revocación sea un medio doloso de eludir el gravamen que se le hubiere impuesto, una vez que hubiere disfrutado del beneficio establecido".

Sostiene que "El efecto de la revocación de la aceptación del fideicomisario sería la extinción del fideicomiso, salvo el caso de fideicomisarios múltiples, en el cual los que mantuvieren vigente la aceptación seguirían disfrutando del beneficio que les correspondiere"; que la ley prevé un caso peculiar de extinción del fideicomiso; el convenio expreso entre el fideicomitente y el fideico-

misario, de acuerdo con la fracción V del artículo 357" y que "aunque la ley no incluye expresamente entre las causas de extinción del fideicomiso la renuncia o revocación de aceptación del fideicomisario, no existe ninguna razón para que se obligue a éste a seguir recibiendo un beneficio contra su voluntad. Por ello, dentro de las causas de extinción del fideicomiso debe considerarse la revocación de la aceptación del fideicomisario, hecha sin dolo y sin perjuicio de tercero".

Tratándose de fideicomisos gubernamentales, creo -- que en principio, con base en que estos fideicomisos son instrumentos para la realización de atribuciones estatales, que es lo que justifica su constitución, los beneficios de ellos y sus destinatarios deben estar relacionados directa o indirectamente con esas atribuciones, por lo que no cabe considerar la libertad de que se rehuse o revoque la aceptación de esos beneficios, especialmente cuando estos fideicomisos son creados por disposición legal. Por el contrario se debe sostener que en estos fideicomisos, los fideicomisarios tienen la obligación de aceptar los beneficios; pero siendo tan amplia la variedad de los que pueden constituirse de acuerdo a la enorme elasticidad de esta figura jurídica y las diferentes proyecciones en que se oriente la actividad administrativa -- en un momento dado, según los dictados del interés público, pueden presentarse casos de fideicomisos gubernamentales en que por el contrario, convenga reconocer a los fideicomisarios el derecho de opción para que acepten, rechacen o revoquen los beneficios de algún fideicomiso en particular, como por ejemplo cuando dichos beneficios consisten en el otorgamiento de un crédito; sin embargo, en último caso esa conveniencia se debe ponderar considerando la mejor forma de dar cumplimiento a las atribuciones estatales.

Refiriéndose nuevamente al caso en que no existe fideicomisario determinado, el mismo tratadista cita el artículo 355 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, el cual atribuye al Ministerio Público el ejerci

o de tales derechos; en principio opina que "La solución parece lógica, a primera vista, ya que si no existe sujeto jurídico determinado con legitimación para ejercitar todos los derechos encaminados a la ejecución del fideicomiso esa ausencia debe suplirse por alguien y ese alguien parecería que debe ser el representante de la sociedad". Pero, en seguida expone conceptos importantes sobre todo desde el punto de vista del fideicomiso público, los cuales considero que también constituyen un antecedente del artículo 50 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal en materia de sectorización de la actividad de las entidades paraestatales, por lo que me permito transcribirlos a continuación.

"Sin embargo, la diversidad y, complejidad de los fideicomisos sin fideicomisario determinado, la evidente inadecuación del Ministerio Público para cumplir esa función de suplencia en todos los casos y la creciente distribución de las atribuciones del Poder Público en diferentes esferas de competencia, hace pensar en buscar soluciones más acordes con la realidad. Probablemente resulte preferible establecer que en los casos de fideicomisos sin fideicomisario determinado, en los que esté involucrado el interés público, se ocupara de vigilar la correcta ejecución del fideicomiso, ejercitando, si fuere necesario, los derechos que competen al fideicomisario, el órgano del Poder Público dentro de cuya esfera de competencia esté comprendido el fin lícito y determinado del fideicomiso. Así, los fideicomisos educativos o culturales corresponderían a la Secretaría de Educación Pública, los fideicomisos con fines asistenciales a la Secretaría de Salubridad y Asistencia, los fideicomisos para promoción económica o industrial, a la Secretaría de Agricultura o a la de Industria y Comercio, etc. En los casos de fideicomisos cuya finalidad afectara el interés público pero que no correspondieran a ningún órgano específico del Poder Público, la vigilancia de su ejecución correspondería a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, quien la llevaría a cabo a través de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, y en los casos en que se afectaran intere-

ses particulares de menores o incapacitados, la vigilancia correspondería al Ministerio Público Federal. De esta manera, en los fideicomisos que sólo tuvieran relación con intereses particulares, el Poder Público no tendría una intervención directa, sino sólo a través de la vigilancia que ejerce sobre la labor de las instituciones fiduciarias".

Con respecto a los bienes que pueden ser objeto del fideicomiso gubernamental, basta considerar la amplia concepción del artículo 351 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en el sentido de que pueden ser objeto del fideicomiso toda clase de bienes y derechos, para llegar a la conclusión de que no entrañando el fideicomiso, necesariamente, la transmisión de propiedad, existe en la Administración Pública infinita gama de posibilidades de creación de fideicomisos gubernamentales, a condición de que los fines que se persigan sean lícitos o de carácter público. El maestro Acosta Romero 253/ afirma que "La transmisión de la titularidad de los bienes del dominio público o del dominio privado de la Federación, o de fondos públicos, de acuerdo con la Ley Cambiaria, deberá seguir la forma de transmisión que se requiere para cada tipo de bienes, pero si se trata de bienes de dominio público, deberá tenerse en cuenta, que éstos deberán desahucarse de dicho dominio, y pasar al dominio privado de la Federación, mediante el respectivo decreto del Ejecutivo".

En cuanto a la forma de constitución, se ha seguido la práctica de hacerlos constar por escrito mediante un contrato de fideicomiso, el que cuando recae sobre inmuebles se eleva a escritura pública y se inscribe en el Registro Público de la Propiedad del lugar en que se ubican y conforme a la Ley General de Bienes Nacionales, en el de la Propiedad Federal; igual procedimiento se sigue cuando la institución fiduciaria adquiere este tipo de --

253/ Obra citada, pág. 341.

nes con motivo de la ejecución de fideicomisos como -
que se comentan.

Si se trata de bienes muebles, las formalidades dependen de sus características, ya que si son dinero, valores al portador o cosas corpóreas, la formalidad escrita generalmente se reduce a hacer constar en el contrato de fideicomiso que celebran fideicomitente y fiduciario, además de las cláusulas inherentes al fideicomiso de que se trate, la entrega y recepción de los bienes fideicomitidos, a menos que el objeto del fideicomiso consista en bienes sujetos a disposiciones jurídicas especiales, como por ejemplo películas cinematográficas que deben ser inscritas en el registro cinematográfico o títulos nominativos en que además de que se requiere el endoso a favor del fiduciario, se deben anotar en el registro del emisor.

3.- La ejecución de fideicomisos gubernamentales

Una vez constituidos los fideicomisos gubernamentales, las instituciones fiduciarias quedan obligadas al cumplimiento, no sólo de las obligaciones específicas que derivan de cada fideicomiso conforme al acto constitutivo, sus finalidades y materia sobre la que recaigan, sino también al de una serie de obligaciones de carácter general que las disposiciones administrativas han determinado para todas las entidades del sector paraestatal, del que forman parte; obligaciones a las que obviamente no están sujetos los fideicomisos particulares.

Durante el desarrollo de este trabajo he mencionado en términos generales algunas de esas obligaciones. Continuaré citando otras, sin la pretensión de agotarlas, porque como se ha advertido son muy numerosas y variadas, dependiendo del tipo de fideicomiso gubernamental, los bienes o derechos que lo integren, las finalidades que se persigan y muchas otras circunstancias difíciles de prever.

Afirmé anteriormente que los fideicomisos gubernamentales, como consecuencia del régimen jurídico de carácter público a que están sujetos, a diferencia de los fideicomisos particulares, deben al igual que las demás entidades del sector paraestatal, adecuar sus planes, sistemas, estructura y procedimientos, al proceso permanente, programado y participativo de la reforma administrativa, por lo que, con fundamento en los artículos 6o., 8o., 20 y demás relativos de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal y 7o. de la Ley del Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público, se expidió el Acuerdo Presidencial de 17 de abril de 1979 publicado en el Diario Oficial de la Federación el 24 del mismo mes cuyo contenido, en términos generales, es el siguiente:

Clasifica las reformas administrativas en globales, sectoriales e institucionales y faculta a la Secretaría de Programación y Presupuesto, a propuesta o previa opinión del coordinador del sector correspondiente, a elevar a la consideración del Ejecutivo Federal, los proyectos de reformas, fusión o disolución de las entidades, una vez obtenida la opinión de la Coordinación General de Estudios Administrativos de la Presidencia de la República, ordenando que los proyectos una vez aprobados queden bajo la responsabilidad de los titulares de las dependencias, de las entidades y del coordinador respectivo.

Dispone expresamente que son dichos titulares quienes deben programar sus reformas administrativas de acuerdo al marco global del programa correspondiente y a los lineamientos elaborados por la Coordinación General e incluirlos específicamente como parte de los anteproyectos e programas de acción, así como del presupuesto de egresos que la Secretaría de Programación y Presupuesto somete a la consideración del Presidente de la República, haciendo los coordinadores el conducto para la presentación de los programas de las entidades agrupadas en su sector.

Que en la tarea de programación cada titular deberá apoyarse en sus respectivas comisiones internas de admi--

ración, las cuales están obligados a constituir en --
limiento al Acuerdo Presidencial de 27 de enero de --
publicado al día siguiente, ya que esas comisiones -
los mecanismos para plantear, coordinar y autoevaluar
programas sectoriales e institucionales, operativos y
poyo administrativo general.

Que cada comisión deberá estar presidida en forma -
legable, por los mismos titulares o por funcionarios
onsables en cada entidad; que cada comisión contará -
un secretariado técnico representado por los responsa
de las funciones de apoyo administrativo general co-
on programación, presupuesto, organización y métodos,
ias jurídicas, recursos humanos, evaluación, informa--
i y estadística, coordinado por un funcionario que de-
le el mismo titular y que si el caso lo amerita, éste
á establecer subcomisiones o grupos de trabajo especí
is.

Que los titulares deben, no únicamente delegar fa--
tades en funcionarios subalternos a efecto de garanti-
mayor oportunidad en la toma de decisiones y eficien-
ejecución y tramitación de asuntos administrativos a -
go de las entidades, sino en su caso, promover la crea
n o modificación de delegaciones en distintas zonas -
país de acuerdo al Plan Nacional de Desconcentración
ritorial de la Administración Pública, para agilizar -
trámites que ante ella realice la población.

También crean obligaciones para las entidades para-
atales y consecuentemente para los fideicomisos guber-
mentales, los acuerdos presidenciales de 15 de septiem-
de 1977 publicado el día 19 y, el de 11 de enero de -
'8 publicado el día 16. Conforme al primero, deben es-
blecer, según criterios y bases comunes que fije el ti-
ar del Ejecutivo Federal a través de la Coordinación -
neral de Estudios Administrativos, sistemas de orienta-
ón, información y quejas, a fin de facilitar el trámite,
stión y solución de los asuntos que el público plantee
promover la participación y colaboración de los usua---

rios en el mejoramiento de los servicios que se les prestan; conforme al segundo, el cual crea el Programa Nacional de Desconcentración Territorial de la Administración Pública Federal, deben proporcionar a la Secretaría de Asentamientos Humanos y Obras Públicas, toda la colaboración que requiera para la elaboración de dicho Programa, coordinando con ella sus actividades, opinando respecto al anteproyecto de Programa según los criterios que en el mismo Acuerdo se establecen, realizando sus acciones en esa materia con apego a las directrices y lineamientos de política general del propio Programa o del específico que se hayan aprobado para cada dependencia o entidad, coadyuvando en sus esferas de competencia a la supervisión y control del referido Programa y otorgando a los trabajadores y empleados en los términos de la legislación aplicable, el máximo apoyo para facilitar que participen en él.

Especialmente respecto a los fideicomisos constituidos por el Gobierno Federal, el aludido Decreto por el que se establecen bases para la constitución, incremento, modificación, organización, funcionamiento y extinción de dichos fideicomisos, de 10 de enero de 1979 publicado el 27 de febrero, mismo que fue expedido con fundamento en los artículos 49 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, 90. de la Ley del Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público, 17, 19 y 26 de la Ley General de Deuda Pública, 44, 45 fracción IV y 46 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, en su artículo 4o. dispone textualmente que:

"Las instituciones fiduciarias, a través de un delegado fiduciario general, dentro de los seis meses siguientes a la constitución o modificación de los fideicomisos, deberán someter a la consideración de la dependencia encargada de la coordinación del sector, los proyectos de reestructura administrativa o las modificaciones que se requiera. El coordinador de sector presentará los proyectos citados en el párrafo que antecede a la Secretaría de Programación y Presupuesto, para que esta dependencia los someta a la consideración del titular del Ejecutivo Fede-

previa opinión de la Coordinación General de Estudios Administrativos".

Respecto a presupuestos, conforme a la Ley del Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público, las entidades de Administración Pública deben planear, programar, presu- star, controlar y evaluar sus actividades respecto al to público, con apego a las directrices y planes nacio- es de desarrollo económico y social que formule el Eje- n y Presupuesto. El gasto público se basará en presu- stos fundados en costos para cada año de calendario de- erdo con programas que señalen objetivos, metas y uni- es responsables de su ejecución; cada entidad debe in- rnar sus proyectos, con documentación relativa a des- - pcción clara de programas, explicación y comentarios de- : principales programas, estimación de los ingresos y - oposición de gastos, ingresos y gastos del último ejer- cio fiscal, situación de la deuda pública y de la teso- ría al finalizar el ejercicio anterior y de los dos sub- cientes, comentarios sobre las condiciones económicas, - nancieras y hacendarias y toda información útil para - strar un presupuesto en forma clara y completa.

Por otra parte, en los términos del Acuerdo Presi- ncial de 24 de mayo de 1974 publicado el día 29, las en- dades también están obligadas a colaborar con los Comi- s Promotores de Desarrollo Socioeconómico de los Esta- s, para que remitan anualmente al Presidente de la Repú- ica una proposición de programa de inversiones federa- - s para el Estado correspondiente, a fin de que el titu- r del Ejecutivo Federal cuente con mayores elementos de- ricio para la asignación de recursos; además, en cumpli- ento al Acuerdo Presidencial de 30 de septiembre de -- 1977 publicado el día 3 del mes siguiente, deben remitir - la Secretaría de Programación y Presupuesto los planes - e inversión que incluyan en el anteproyecto de programa - presupuesto del siguiente ejercicio fiscal, de acuerdo - on las normas, fechas, montos y plazos establecidos o - ue establezca el Ejecutivo Federal, con el objeto de ga-

rantizar la continuidad en el ejercicio del presupuesto, particularmente en el renglón de obras, de manera que a partir del 1o. de enero del siguiente año las entidades ejecutoras puedan disponer de los recursos necesarios para financiarlos y no sufran retraso en su ejecución.

Es muy importante también en materia de presupuestos, lo que dispone la Ley General de Deuda Pública, especialmente en su Capítulo V relativo a la contratación de financiamientos para entidades distintas del Gobierno Federal, porque en esos casos las entidades deben obtener la previa autorización de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para la contratación de financiamientos del exterior. Esta obligación se reitera en el artículo 2o. del Acuerdo Presidencial de 13 de enero de 1977 publicado el día 17, conforme al cual algunas entidades de la Administración Pública paraestatal se agrupan por sectores, a efecto de que sus relaciones con el Ejecutivo Federal se realicen a través de la Secretaría o Departamento Administrativo correspondiente; y en relación con los fideicomisos gubernamentales, el Decreto de 10 de enero de 1979 publicado el 27 del siguiente mes de febrero, en el que se establecen bases para la creación o reformas de los fideicomisos establecidos o que establezca el Gobierno Federal, dispone textualmente en su artículo 11, que:

"En los fideicomisos en que se faculte a las instituciones fiduciarias para contraer obligaciones de pasivo derivadas de financiamientos, además de cumplir con las disposiciones legales o administrativas que correspondan, y de haber obtenido el dictamen relativo del comité técnico, cuando lo hubiere, el delegado fiduciario general, deberá presentar a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, los proyectos y programas de actividades que requieran de financiamiento, acompañados de la información que se les indique, y estarán obligados a obtener, de la propia Secretaría de Hacienda y Crédito Público, autorización por escrito para poder gestionar o contratar cualquier financiamiento, en los términos de la Ley General de Deuda Pública. En los casos en que el financiamiento

respectivo no se encontrare comprendido en el presupuesto anual, se requerirá la previa aprobación del Ejecutivo Federal, a través de la Secretaría de Programación y Presupuesto. Las solicitudes de contratación de financiamiento deberán considerarse por las instituciones fiduciarias, dentro del programa financiero general que presenten las propias instituciones. La Secretaría de Hacienda se abstendrá de autorizar financiamientos para los programas de los fideicomisos, cuando dichos programas de actividades, apoyados con tales financiamientos, no estén comprendidos en los planes y presupuestos debidamente aprobados".

Por lo que respecta a la contabilidad de las entidades paraestatales, también dispone la Ley del Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público que cada entidad llevará su propia contabilidad en la que incluirá las cuentas para registrar activos, pasivos, capital o patrimonio, ingresos, costos y gastos, asignaciones, compromisos y ejercicios correspondientes a los programas y partidas de su propio presupuesto y que los catálogos de cuentas serán autorizados expresamente por la Secretaría de Programación y Presupuesto. Aquí cabe aclarar que los catálogos de cuentas que han venido utilizando las instituciones fiduciarias en la operación de los fideicomisos gubernamentales, es el que corresponde al catálogo universal de cuentas autorizado por la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, ya que en el artículo 13 del aludido Decreto de 10 de enero de 1979 está previsto que las funciones de vigilancia de dichos fideicomisos deberán coordinarse con la citada Comisión, independientemente de que las instituciones fiduciarias deben establecer los sistemas de auditoría interna que consideren adecuados.

La misma Ley establece que la contabilidad será acumulativa a fin de determinar costos y facilitar la formulación de los presupuestos y programa con objetivos, metas y unidades responsables de su ejecución; que los sistemas de contabilidad deben diseñarse y operarse de manera que faciliten la fiscalización de los activos, pasivos, ingresos, costos, gastos, avances en la ejecución de pro-

gramas y en general permitan medir la eficacia y eficiencia del gasto público federal; que la Secretaría de Programación y Presupuesto girará instrucciones sobre la forma y términos en que las entidades deben llevar sus registros auxiliares y la contabilidad y, en su caso, rendirle sus informes y cuentas para fines de contabilización; y - que asimismo examinará periódicamente el funcionamiento - del sistema y los procedimientos de contabilidad en cada entidad y podrá autorizar su modificación o simplificación.

Algunas otras normas se refieren por ejemplo a obligaciones de inscripción y registro. El artículo 23 de la Ley General de Deuda Pública dispone que las entidades - llevarán los registros de los financiamientos en que participen, según las reglas que señale la Secretaría de Hacienda y Crédito Público; y, en referencia concreta a los fideicomisos gubernamentales señala, aunque no como obligación precisamente de las instituciones fiduciarias, que la misma Secretaría, de conformidad con el artículo 16 - del citado Decreto de 10 de enero de 1979, sin perjuicio de los registros que debe llevar, enviará de esos fideicomisos, los contratos y convenios modificatorios de los - que resulten derechos y obligaciones para el Gobierno Federal, a la de Programación y Presupuesto, en la que, además inscribirá en el registro que también ésta tiene la - obligación de mantener, todos los fideicomisos gubernamentales.

La Ley para el Control por parte del Gobierno Federal de los Organismos Descentralizados y Empresas de Participación Estatal, en sus artículos 15, 16 y 18 establece los requisitos a que debe sujetarse la enajenación, do nación, permuta y adquisición de bienes inmuebles, instalaciones, concesiones o derechos y demás bienes muebles - que afecten al patrimonio de los organismos y empresas ma ter ia de dicha ley, pero considero que en cuanto a inmuebles no es aplicable a los fideicomisos gubernamentales, ya que éstos se rigen por las disposiciones de los actos constitutivos en función de las finalidades de cada fidei

miso; sin embargo tratándose de bienes muebles, cuando exista disposición expresa en el acto constitutivo, sí habrá la aplicación supletoria de dicha Ley en relación con el artículo 36 fracción XIX de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal y al Aviso que se publicó en el Diario Oficial de la Federación el 20 de febrero de 1978, según los cuales, la enajenación o donación de muebles debe hacerse previa autorización de la Secretaría de Comercio, teniendo los organismos que no necesiten determinados bienes para su servicio, que se considere deban ser desechados o darse de baja por estar en desuso e irreparables, la obligación de hacerlo del conocimiento de la mencionada dependencia presentando un dictamen sobre las condiciones en que se encuentren, con objeto de que decida si se dan de baja o determine su mejor utilización destino final.

En lo relativo a la adquisición de mercancías, bienes muebles y materias primas, todas las entidades de la Administración Pública están sujetas al control y vigilancia del Ejecutivo Federal conforme a lo dispuesto por la Ley de Inspección de Adquisiciones; si se trata en especial de la adquisición, contratación de equipos, diseño, desarrollo, implantación y uso de sistemas destinados al Sistema Nacional de Información por computadoras, conforme al Acuerdo Presidencial de 30 de diciembre de 1977 publicado el 16 de enero de 1978, corresponde a la Secretaría de Programación y Presupuesto establecer las normas respectivas. Por otra parte, el Reglamento del Instituto Mexicano de Comercio Exterior impone la obligación de adquirir preferentemente bienes producidos en el país y cuando son de procedencia extranjera se necesita autorización previa del Comité de Importaciones del Sector Público; en Oficio-circular número 301.1.117572 publicado en el Diario Oficial de la Federación el 10 de abril de 1978, se dan instrucciones para la adopción de nuevos procedimientos en cuanto a la importación de bienes, en el sentido de que, tomando en cuenta los lineamientos del aludido Comité, las decisiones sobre las correspondientes solicitudes se emitirán en un solo documento que comprenderá -

tanto la opinión de la Secretaría de Comercio como el ---
acuerdo del Pleno del mismo Comité de Importaciones.

Conforme al artículo 72 del Reglamento del Registro Público de la Propiedad Federal, quienes por cualquier -- concepto posean o administren inmuebles federales, deben mantener actualizados sus inventarios y formularlos según las normas que dicte la Secretaría de Asentamientos Humanos y Obras Públicas en ejercicio de la facultad que le - confiere la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal en los términos del artículo 37 fracción XX.

También en materia de arrendamientos, con base en - el artículo Tercero fracción VI del Acuerdo Presidencial de 30 de diciembre de 1977 publicado en el Diario Oficial de la Federación el 16 de enero de 1978, es a cargo de la Secretaría de Programación y Presupuesto dictaminar los - estudios de viabilidad que, invariablemente deberán reali-
zar y presentar a su consideración las demás dependencias y entidades de la Administración Pública Federal respecto a renta de equipos, instalaciones y sistemas de programación por computadoras; por otra parte, el Acuerdo Presi-
dencial de 11 de enero de 1978 publicado el 16 del mismo mes y año en el Diario Oficial de la Federación, relativo a la formulación del Programa Nacional de Desconcentra-
ción Territorial de la Administración Pública Federal, en sus artículos 6o. y 7o. señala que para arrendar inmue-
bles destinados al uso de oficinas públicas, se requiere dictamen de la Secretaría de Asentamientos Humanos y ---
Obras Públicas sobre su localización física, ya que en ca-
so contrario la de Programación y Presupuesto no hará la
asignación de recursos respectiva; además, los artículos 65 fracción II de la Ley General de Bienes Nacionales y -
17 fracción V del Reglamento del Registro Público de la -
Propiedad Federal, establecen la obligación de inscribir en dicho registro, los contratos de arrendamiento sobre -
inmuebles de propiedad federal cuyo plazo sea de cinco --
años o más y los de subarrendamiento o cesión de derechos de arrendatario.

En otro aspecto, la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal dispone en sus artículos 25 y 54 que las dependencias y entidades que la integran están obligadas a proporcionar a las demás, sean o no del sector donde se encuentren agrupadas, la información y datos o cooperación técnica que les soliciten. Este espíritu de comunicación entre todas las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal domina en la mayor parte de las disposiciones que regulan y controlan su actividad. En cambio, para los fideicomisos particulares, está vigente en toda su plenitud y efectos, el secreto fiduciario previsto en el artículo 45 fracción IX de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares - en los siguientes términos:

"Con la salvedad de toda clase de información solicitada por la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, la violación del secreto propio de este tipo de operaciones incluso ante las autoridades o tribunales en juicio o reclamaciones que no sean aquéllos entablados por el fideicomisario ... contra la institución o viceversa, constituirá a ésta en responsabilidad civil por los daños o perjuicios ocasionados, sin perjuicio de las responsabilidades penales procedentes".

Dicho secreto propio de las operaciones fiduciarias, tratándose de fideicomisos en los que es fideicomitente - el Gobierno Federal, tiende a desaparecer, ya que siendo pública la actividad que a través de ellos se realiza, - tanto por la calidad del fideicomitente y de las instituciones fiduciarias como por las finalidades que justifican su creación, es necesario mantener canales de información que faciliten la coordinación, reforma, control, fiscalización, evaluación, desconcentración territorial, registros, etc. de su actividad como entidades paraestatales y adecuarla a los más elevados fines económicos, sociales y culturales de la Nación.

Sin embargo sería conveniente que, en casos especiales en que por la naturaleza del fideicomiso no sea pru-

dente u oportuno que la información relativa fluya en forma discrecional, se precisara en el acto constitutivo del fideicomiso o en sus reformas, la forma en que debe actuar la institución fiduciaria en esos supuestos.

Es particularmente importante que toda solicitud de información o documentación respecto a fideicomisos gubernamentales, se haga precisamente a la institución fiduciaria correspondiente y que sea ésta quien la aporte o que dicha aportación se realice previo su expreso consentimiento y control, ya que legalmente es ella la única responsable de los fideicomisos que atienda y, aunque está obligada a proporcionar informes o datos en los términos de las disposiciones relativas, correlativamente tiene la facultad de exigir que cuando no la proporcione directamente, quien lo haga obtenga su previo consentimiento. Considero que este es el espíritu con que debe interpretarse el artículo 7o. del Decreto de 10 de enero de 1979 por el que se establecen bases para la constitución, incremento, modificación, organización, funcionamiento y extinción de los fideicomisos gubernamentales, pues no obstante que en su último párrafo dispone que los delegados fiduciarios especiales y los gerentes o directores de esos fideicomisos deberán proporcionar al coordinador de sector la información que menciona en sus seis fracciones, conforme al primer párrafo del mismo artículo los citados funcionarios deben actuar con apego a las determinaciones de la institución de crédito que desempeñe el cargo de fiduciaria.

El respeto a ese principio permitirá aprovechar al máximo las excelencias del fideicomiso mexicano como instrumento eficaz en la realización de elevados fines públicos -justificación de su empleo cada vez más frecuente- por parte del Estado- ya que el concentrar la fuente de información en las instituciones responsables de cada fideicomiso permitirá a éstas -al contar con mayores elementos de juicio para guiar sus actividades de registro, operación y control con más apego a las finalidades respectivas, a las necesidades concretas de información y a los -

requerimientos que el interés público vaya determinando-cumplir con óptimos resultados cada encomienda fiduciaria al hacerlas participar realmente en la Administración Pública ligándolas estrechamente a las necesidades y propósitos de ésta y, consecuentemente, propiciando que se compenetren mejor de su responsabilidad como auxiliares de -ella en el ejercicio de funciones públicas.

En una breve referencia al régimen fiscal de los fideicomisos gubernamentales, solamente manifestaré que dada la infinita gama de posibilidades que presentan en --cuanto a finalidades y materias que comprenden, por la --enorme versatilidad y elasticidad propios de dicha figura jurídica y también, como afirma el Lic. Miguel Acosta Romero a propósito del régimen fiscal de las instituciones de crédito y organizaciones auxiliares 254/ por "la frecuencia con que cada día se reforman las disposiciones -fiscales y la manera dispersa, complicada y confusa en --que se hacen, es recomendable en este aspecto ... consultar la Ley Fiscal vigente, precisamente al día en que se pretenda resolver una cuestión de régimen fiscal", ya que por ejemplo en cuanto al Registro Federal de Contribuyentes de acuerdo a las últimas reformas al artículo 93 del Código Fiscal de la Federación, en principio no es clara esa obligación respecto al fideicomiso; también es difusa su situación fiscal ante la Ley del Impuesto sobre la Renta, concretamente el artículo 9o., y ante la Ley del Im-puesto al Valor Agregado, por mencionar unas cuantas.

Sin embargo, con base en un criterio uniforme que -les reconozca personalidad jurídica como el que sostengo en este trabajo, se puede inferir que sí están obligados los fideicomisos a dicha inscripción, porque los coloca -en el caso previsto por el citado artículo 93, conclusión que se puede apoyar además en el hecho de que, conforme -al artículo 9o. de la Ley del Impuesto sobre la Renta, -las instituciones fiduciarias deben cumplir diversas obli

254/ Obra citada, pág. 240.

gaciones fiscales por cuenta de los fideicomitentes, de los fideicomisarios o de terceros con quienes operen, tales como hacer pagos provisionales, retener y enterar impuestos, presentar avisos y declaraciones, etc. para lo cual se requiere de un número que las identifique individualmente ante el Fisco, como sujetos obligados solidariamente con los causantes al cumplimiento de obligaciones fiscales.

A fin de facilitar a las instituciones fiduciarias del Gobierno Federal el cabal cumplimiento de la encomienda fiduciaria, sería altamente ventajoso que el mismo fideicomitente señalara el régimen fiscal a que debe estar sujeto cada fideicomiso constituido por él, precaviendo - que por confusión, se omita el cumplimiento de obligaciones de esa índole, se cumplan sólo parcialmente o en forma equivocada.

B) CARACTER JURIDICO DE LAS INSTITUCIONES FIDUCIARIAS ESTATALES

Para explicar el carácter jurídico de las instituciones fiduciarias estatales, considerando la característica ya manifiesta del fideicomiso mexicano, consistente en que conforme al artículo 350 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito sólo pueden ser fiduciarias las instituciones de crédito expresamente autorizadas para ello conforme a la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares y, que en los fideicomisos gubernamentales, en que normalmente intervienen instituciones nacionales de crédito como fiduciarias, también pueden hacerlo los bancos privados, ya que sólo razones de conveniencia se opondrían a ello, conviene reflexionar en términos generales, sobre qué es una institución de crédito que disfruta de concesión del Gobierno Federal para realizar operaciones fiduciarias y por qué ese tipo de instituciones de crédito goza en exclusividad del privilegio de fungir como fiduciarias.

Al respecto, el Lic. Emilio Krieger 255/ expresa - que en el mundo de los sujetos o las funciones jurídicas, existe una amplia categoría que comprende a todos aque---llos que deben realizar actividades en beneficio de otros en la satisfacción de necesidades, intereses o deseos aje nos, cuyos actos trascienden la esfera de los intereses - particulares del sujeto actuante; que en el campo de las funciones jurídicas públicas, el motivo determinante de - la conducta de los titulares de los órganos del Poder Pú blico, centralizados o descentralizados, no puede válida mente encontrarse en la búsqueda de sus propios y persona les intereses y, que con un cierto grado de mediatización, de combinación del interés general con un interés particu lar específico, se presenta el caso de las empresas mixtas o de participación estatal, en donde el deber del fun cionario es hacer compatibles y perseguir simultáneamente la satisfacción del interés general y cuidar, velar y pro mover el interés particular involucrado en la operación - de la empresa mixta; también existe la extensa gama de su jetos privados que en virtud de un título jurídico que - les confiere el Estado, adquieren el derecho a realizar - funciones estrechamente ligadas al interés general y obte ner a cambio de ellas, un beneficio particular, como es - el caso de los concesionarios.

Entre ellos, de acuerdo al mismo autor, se encuen--tran las instituciones de crédito y, consecuentemente las fiduciarias, ya que conforme a los artículos 2o., 8o. y - 9o. de la mencionada Ley General de Instituciones de Cré dito y Organizaciones Auxiliares, son entes jurídicos que asumen obligatoriamente la forma de sociedad anónima y a las cuales el Gobierno Federal, por conducto de la Secre taría de Hacienda y Crédito Público, les otorga concesión para prestar un servicio público en una o varias ramas es pecializadas de la actividad bancaria reguladas por dicha ley; por tanto, su derecho a actuar como fiduciarias sur-ge precisamente de una concesión administrativa y está su

255/ Obra citada, págs. 42 y 43.

jeto a todas las limitaciones y modalidades de la ley y - de la concesión misma.

Pero en cuanto a la otra categoría de instituciones de crédito que integra la base del sistema bancario mexicano, que son las nacionales o bancos oficiales, considero conveniente hacer los siguientes comentarios:

La misma Ley Bancaria dispone en su artículo 1o., - que no son aplicables sus disposiciones al Banco de México, S.A. y a las demás instituciones nacionales de crédito cuando así lo establezcan las leyes, e indica que dichas instituciones nacionales son las constituidas con - participación del Gobierno Federal en las cuales éste se reserva el derecho a nombrar la mayoría del consejo de administración o de la junta directiva o de aprobar o vetar los acuerdos que la asamblea o el consejo adopten; concepto que amplía el Lic. Miguel Acosta Romero 256/ diciendo que son empresas públicas con estructura jurídica de mercantiles por ser sociedades anónimas, en las que el Estado puede poseer la totalidad del capital.

Si se interpreta lo anterior en concordancia simple con la parte relativa de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, podría pensarse que el Banco de México, S.A. y los demás bancos oficiales no sujetos a la Ley Bancaria, no pueden realizar operaciones fiduciarias; sin embargo, debe tomarse en cuenta que este último ordenamiento legal faculta a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para dictar todas las medidas concernientes a la creación y funcionamiento de las instituciones nacionales de crédito, de tal manera que esta dependencia puede otorgar la autorización de que se trata, bien sea en el - acto constitutivo de esas sociedades anónimas o haciéndola constar en la ley orgánica correspondiente. Respecto al Banco mencionado y a Nacional Financiera, S.A., la facultad para actuar como fiduciarias está prevista en los

256/ Obra citada, págs. 366 y 367.

artículos 24 fracción XXVII y 5 fracción V, respectivamente, de sus leyes orgánicas y análogas disposiciones existentes en las leyes orgánicas o actas constitutivas de las demás instituciones nacionales de crédito que manejan fiducias.

En los casos en que el Gobierno Federal posea la totalidad de las acciones del capital de las instituciones nacionales de crédito, independientemente de que en los términos de los artículos 89 fracción I y 229 fracción IV de la Ley General de Sociedades Mercantiles se operaría en su disolución como sociedades anónimas, considero que no puede decirse propiamente que la facultad para actuar como fiduciarias tiene su fuente en una concesión administrativa, porque prácticamente es el Estado mismo quien a través de esos bancos ejerce una atribución propia y no concesionada.

Por lo demás, de acuerdo con el mismo autor 257/ - las instituciones nacionales de crédito están sujetas a un régimen de derecho público y cumplen objetivos de la misma naturaleza, porque el Estado a través de ellas realiza actividades que indudablemente corresponden al propio Estado y al crearlas les encomienda el ejercicio de algunas de esas atribuciones.

Desde el punto de vista del lugar que ocupan las instituciones nacionales de crédito dentro de la organización administrativa, de conformidad con los artículos 10., 30. fracción II, 90., 45 y 46 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, forman parte de la Administración Pública Paraestatal, dentro de la cual pueden ser organismos descentralizados si son creadas por disposición del Congreso de la Unión o en su caso por el Ejecutivo Federal, y/o empresas de participación estatal mayoritaria. Consecuentemente, son también auxiliares de la Administración Pública y están regidas como todas las demás

257/ Obra citada, págs. 368 a 372.

entidades del sector paraestatal en cuanto al control de sus actividades, programación, presupuesto, gasto y endeudamiento externo, por las disposiciones de las leyes Orgánica de la Administración Pública Federal, del Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público y General de Deuda Pública; y desde luego, por el Reglamento sobre las Instituciones Nacionales y Organizaciones Auxiliares Nacionales de Crédito.

CAPÍTULO SEXTO

APLICACIONES PRÁCTICAS

Desde el 17 de enero de 1977 en que se publicó el primer acuerdo de sectorización, por el que las entidades de la Administración Pública paraestatal se agrupan por sectores, a efecto de que sus relaciones con el Ejecutivo federal se realicen a través de la Secretaría de Estado o Departamento Administrativo correspondiente, se han hecho diversas adiciones, supresiones y cambios intersectoriales, afectando naturalmente el caso de los fideicomisos instituidos por el Gobierno Federal; con el propósito de resumir todas esas modificaciones en un solo documento, se publicó en el Diario Oficial de la Federación el 10 de abril de 1981, el acuerdo de sectorización que determina actualmente los grupos de entidades de la Administración Pública paraestatal coordinados por cada Secretaría de Estado y Departamento Administrativo. Consecuentemente, conforme a este último acuerdo se puede saber cuántos cuáles son los fideicomisos gubernamentales sectorizados en cada dependencia, de tal manera que el primer paso en el desarrollo de este capítulo relativo a las principales aplicaciones prácticas que ha tenido el fideicomiso mexicano en el ámbito de la Administración Pública Federal, consiste en hacer una remisión al contenido del citado acuerdo de sectorización publicado el 10 de abril de 1981.

El siguiente paso debería consistir en escoger uno o varios de los fideicomisos más sobresalientes de cada Secretaría o Departamento administrativo, pero en obvio ahorro de tiempo y espacio, únicamente haré referencia a algunos de aquellos fideicomisos que a mi juicio tienen una especial trascendencia en el orden económico, social y cultural de nuestro país, como es el caso de los fideicomisos de fomento a la agricultura, a la vivienda de interés social, a la cultura y a la exportación de productos manufacturados, más propiamente, de fomento industrial.

Por lo anterior, pido a los señores miembros del jurado, disculpas, benevolencia y comprensión al revisar esta modesta tesis que presento a su consideración para poder optar al grado de Licenciado en Derecho reconocido por nuestra Máxima Casa de Estudios; también ruego a todas aquellas personas que por suerte mía, tengan a bien dedicar a este trabajo aunque sea un poco de su valioso tiempo, disculpen que omita algunos otros fideicomisos en esta exposición, que pudieran ser igualmente o más importantes que los que mencionaré a continuación y, que lo haga en forma tan somera.

En este propósito, me apoyaré en un folleto publicado por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público por el mes de octubre de 1979, denominado "Fideicomisos de Fomento Económico del Gobierno Federal, Información General", en el "Manual de Organización, Fideicomisos de Fomento Económico", Banco de México, S.A. México, noviembre de 1980 y en algunos artículos de la Revista "Enlace", que es el órgano informativo del personal de dicho Instituto Central.

A) LOS FIDEICOMISOS DE FOMENTO AGRICOLA

"En México, el financiamiento a las actividades agropecuarias era atendido por el Gobierno Federal a través de las instituciones nacionales de crédito, con el afán de promover el mejoramiento económico y social del agro mexicano. A fin de estar en posibilidad de resolver eficientemente las necesidades de los productores agropecuarios del país, se requirió el auxilio eficaz de las instituciones de crédito privadas, razón por la cual se propició la integración de los servicios de crédito y asistencia técnica de las mismas. Fue así como el Gobierno Federal constituyó diversos fideicomisos que fueron operados por la banca privada y el Fondo Nacional de Garantía Agrícola. En 1954, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, por mandato del Gobierno Federal, constituyó en el Banco de México, S.A., el fideicomiso agrícola

nado "Fondo de Garantía y Fomento para la Agricultura, Ganadería y Avicultura" (FONDO), con un patrimonio total que incluyó el importe de los fideicomisos establecidos por el propio Gobierno y que eran operados por una empresa privada, el patrimonio que integraba el citado Fondo Nacional de Garantía Agrícola y una aportación en efectivo de 100 millones de pesos. La experiencia obtenida a través del funcionamiento del citado fideicomiso, constituye un precedente para la creación de otros fideicomisos, tales como los que son operados en forma conjunta con la estructura organizacional de éste. Tales fideicomisos son el "Fondo de Rehabilitación para Agricultores de la Comarca de la Sierra" constituido el 10 de marzo de 1962, "Fondo Especial para Financiamientos Agropecuarios" (FEFA) constituido el 26 de agosto de 1965 con un patrimonio de 5 millones de pesos, "Fondo Especial de Asistencia Técnica y Capacitación para Créditos Agropecuarios" (FECA) constituido el 10 de octubre de 1972, con un patrimonio de 25 millones de pesos". 258/

Cabe aclarar que todos esos fideicomisos atendidos por el aludido Banco integran el grupo de fideicomisos de FIRA, en el cual actúa como eje central o punto de referencia el "Fondo de Garantía y Fomento para la Agricultura, Ganadería y Avicultura", pero las mencionadas siglas no se refieren exclusivamente a éste sino al grupo, y, significan Fideicomisos Relativos a la Agricultura. A mi juicio, las mismas siglas en un concepto restringido, desde el punto de vista exclusivo del Banco que opera esos fideicomisos, designan también a la unidad organizacional de la misma Institución, que los tiene a su cuidado; pero, en un concepto amplio desde el punto de vista de la Administración Pública, en que dichas siglas se refieren a todos los Fondos Instituidos en Relación con la Agricultura, en fideicomiso o no, cualesquiera que sean las formas en que se les administre y el organismo o dependencia que los tenga a su cargo.

¹ Manual citado, pág. 5.

Son objetivos generales del "Fondo de Garantía y Fomento para la Agricultura, Ganadería y Avicultura" "estimular mediante apoyo financiero y servicios de asistencia técnica, una mayor participación de las instituciones de crédito del país en el financiamiento de las explotaciones agropecuarias, principalmente de ejidatarios y productores de bajos ingresos; aumentar la producción de alimentos para satisfacer las necesidades del consumo nacional, de artículos de exportación y los necesarios para sustituir importaciones y fortalecer la balanza comercial; así como mejorar las condiciones de vida de los productores agropecuarios y coadyuvar a la capitalización del agro mexicano". De acuerdo a lo anterior, garantiza a las instituciones de crédito privadas "la recuperación de los préstamos que otorgan al sector agropecuario, abre créditos y otorga préstamos a esas instituciones, a efecto de que lo hagan a su vez con productores agropecuarios y, descuenta títulos de crédito provenientes de préstamos destinados a la agricultura, ganadería y avicultura... ofrece asistencia técnica a los usuarios de los créditos" 259/. Al efecto, desarrolla las siguientes actividades: "Efectuar los estudios y dictámenes que correspondan para autorizar líneas de crédito a las instituciones de crédito privadas, controlar el ejercicio y modificaciones de las mismas; establecer y administrar centros de demostración agropecuaria para colaborar en aspectos de investigación técnica, que apoyen las actividades de financiamiento que realiza la banca privada; diseñar y operar programas de adiestramiento a fin de proporcionar capacitación técnica a productores de bajos ingresos; efectuar estudios de organización de productores, desarrollo cooperativo y sociología rural para apoyar las actividades de financiamiento y evaluación de su impacto en el ámbito agropecuario; proporcionar asesoría técnica para promover el desarrollo de áreas que cuentan con cierta infraestructura y potencial de producción; promover sistemas cooperativos de producción". 260/

259/ Folleto citado, pág. 3.

260/ Manual citado, pág. 9.

Los requisitos generales para el otorgamiento de -- crédito son los siguientes: 261/

"Los créditos otorgados con recursos del Fondo, se conceden exclusivamente a productores con fines de inversión directa para destinarlos a la agricultura, ganadería, avicultura y actividades que se deriven de éstas. Los -- usuarios de créditos deberán ser productores agropecua--- rios directamente o con la intervención de uniones de cré dito, ejidos, sociedades cooperativas o cualquier otro tí po de organización reconocida legalmente. Para recibir -- financiamiento con recursos del Fondo se requiere que la institución de crédito intermediaria solicite la apertura de una línea de crédito y que ésta haya sido aprobada en virtud de cumplir con los requisitos establecidos para es tos efectos".

Los términos generales de los créditos son, que los plazos de disposición y para la amortización, estén res-- pectivamente acordes con las necesidades de cultivo o inversión y con el económico de la actividad que se vaya a acreditar, sin exceder de un año para el caso de los cré ditos de avío agrícola y de dos años para los de avío ga nadero. Las tasas de interés varían entre el 12 y el -- 17.5%, dependiendo de la cantidad solicitada y del tipo de la inversión; así, en "las operaciones de avío agríco la, ganadero o agroindustrial, que las instituciones de - crédito lleven a cabo con sus acreditados y que el Fondo financie con sus recursos, podrán ser descontados en proporciones variables, que van del 70 al 90% del monto de los créditos, cobrando tasas de descuento que se fijarán en función de los montos del crédito y características de la empresa acreditada, así como de la proporción que la - institución aporte de sus propios recursos".

De esta manera, el importe de los préstamos que se otorguen no será superior a \$1.5 millones para activida--

261/ Folleto citado, págs. 3 a 6.

des primarias de producción, existiendo importes y tasas diferenciales de interés y de descuento, según se trate del programa de bajos ingresos para explotaciones en desarrollo o que prácticamente se inicien; para agroindustrias, dichos créditos varían entre \$5.0 y \$100.0 millones, con tasas de interés y de descuento proporcionales a cada importe.

Independientemente de las disposiciones de carácter general aplicables a los fideicomisos de la Administración Pública, el régimen jurídico vigente en lo particular para este fideicomiso, está contenido en los ordenamientos básicos siguientes: Ley que crea el Fondo de Garantía y Fomento para la Agricultura, Ganadería y Avicultura, y su Reglamento, publicados en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1954 y el 6 de mayo de 1955, respectivamente; el contrato de fideicomiso y su convenio modificatorio, de 24 de junio de 1955 y 5 de julio de 1962, respectivamente; las Reglas de Operación del Fondo contenidas en la Circular 1299 expedida por el Banco de México, S.A. el 15 de diciembre de 1955 y modificadas en las circulares 1337 de 30 de abril de 1957, 1400 de 30 de diciembre de 1959 y 1583/66 de 21 de agosto de 1966; y, el Decreto de 10 de enero de 1979, ya mencionado. Este fideicomiso está inscrito en el Registro de la Administración Pública Federal Paraestatal con el número 06600, por lo que, conforme a las instrucciones que figuran en la página 5 de la Relación de organismos descentralizados, empresas de participación estatal y fideicomisos públicos, que emitió la Secretaría de Programación y Presupuesto el 31 de diciembre de 1980, corresponde al sector coordinado por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

FONDO DE REHABILITACION PARA AGRICULTORES DE LA COMARCA LAGUNERA

"Este fideicomiso tiene por objeto garantizar a los bancos privados y a empresas habilitadas de cultivos en -

Comarca Lagunera, el pago de adeudos a su favor, que -
 ncuentren vencidos o insolutos, a cargo de agriculto-
 de la referida Comarca, provenientes de operaciones -
 crédito agrícola practicadas en la misma región" res--
 o a los ciclos agrícolas iniciados a partir de 1962 y
 ndición de que los deudores constituyan garantías rea-
 o personales. Al efecto, el Fideicomiso desarrolla -
 siguientes actividades: Vigilar la adecuada planea---
 de nuevos créditos que se otorguen para explotacio--
 agrícolas o ganaderas en la región; vigilar la adecua
 recuperación de la cartera vencida que garantice el -
 do; vigilar que las nuevas inversiones se protejan a -
 vés del Seguro Agrícola Ganadero; concertar convenios
 las instituciones o empresas beneficiarias de las ga-
 tías para ... examinar y aprobar los planes de opera--
 n en relación con nuevos créditos que se otorguen du--
 te el período de rehabilitación y ... supervisar la --
 cución de los mencionados planes agropecuarios de ope-
 ión" 262/. Este Fideicomiso se rige básicamente por
 contrato constitutivo de fecha 10. de abril de 1962 y
 el mencionado Decreto de 10 de enero de 1979. Está -
 jistrado con el número 06615 y coordinado como el ante-
 or.

FONDO ESPECIAL PARA FINANCIAMIENTOS AGROPECUARIOS

"El objeto de este Fideicomiso es el de canalizar -
 cursos internos y externos por conducto de la banca pri-
 da y de los bancos del sistema oficial agropecuario, -
 stinados a financiar el fomento de la agricultura y ga-
 dería" 263/; de acuerdo a ello, otorga créditos refac-
 onarios, a mediano y largo plazo, por medio de las ins-
 tuciones de crédito privado del sistema Banco Nacional
 Crédito Rural y de la Financiera Nacional Azucarera, -
 ra el incremento y mejoramiento de la agricultura y la

52/ Manual citado, pág. 10.

53/ Idem.

ganadería, la industrialización de productos agropecuarios, la compra de maquinaria y equipo, ganado de cría, la apertura de tierras al cultivo, perforación de pozos, siembra de frutales, construcciones, etc. Este Fideicomiso cuenta con programas específicos para productores de bajos ingresos y de ingresos medios con tasas y plazos diferenciados en los créditos otorgados. Se consideran productores de bajos ingresos, aquéllos cuyo ingreso neto medio anual no rebasa en mil veces el salario mínimo rural de la zona donde se ubiquen. Los productores de ingresos medios son aquéllos que superan el límite señalado. Para recibir o descontar un préstamo con cargo a la línea aprobada, es condición indispensable que las solicitudes de los productores sean estudiadas y evaluadas antes de la celebración del contrato. Los sujetos de crédito deberán ser ejidatarios o comuneros, colonos o pequeños propietarios minifundistas, con el nivel económico similar al de los campesinos del sector ejidal de la región que se trate" 264/. Este Fideicomiso se rige por su contrato de 26 de agosto de 1965 y por el aludido Decreto de 10 de enero de 1979 (Registro 06630, mismo sector).

FONDO ESPECIAL DE ASISTENCIA TECNICA Y GARANTIA PARA CREDITOS AGROPECUARIOS

Los objetivos de este Fideicomiso consisten en "operar un sistema de prestación de servicios técnicos y de otorgamiento de garantías, que facilite la realización de proyectos de producción agropecuaria que mejoren el ingreso del campesino en ejidos y pequeñas propiedades" 265/, consistente "en promover y apoyar económicamente el establecimiento, organización y funcionamiento de servicios de identificación, evaluación, asistencia técnica y supervisión, requeridos para proyectos de producción agropecuaria que se realicen a través de los créditos que otorguen

264/ Folleto citado, pág. 7.

265/ Folleto citado, pág. 11.

las instituciones y organismos participantes, así como -- crear y operar un sistema para garantizar, en forma com-- plementaria, la recuperación parcial de los créditos agro pecuarios que otorgue la banca privada". 266/

Entre sus operaciones, están la de "reembolsar to-- tal o parcialmente el costo directo de asistencia técnica a la banca privada y oficial participante, cuando se tra-- te de la formulación de proyectos, organización campesina, supervisión y evaluación del crédito e integración del - proceso de producción primaria en la agricultura; garanti-- za a la banca privada la recuperación de los créditos -- agropecuarios que otorgue a productores de bajos ingresos, en aquellos casos en que el monto de las garantías que - puedan ofrecer los acreditados, no alcancen a cubrir los márgenes exigidos por la Ley en este tipo de operaciones y siempre que dichos créditos se apliquen a la realiza--- ción de programas de desarrollo zonal o específicos, pre-- viamente aprobados por el Fondo de Garantía y Fomento pa-- ra la Agricultura, Ganadería y Avicultura; presta asesora-- miento técnico para la identificación y evaluación de pro-- yectos de desarrollo agropecuario zonal o regional, así -- como asesoría técnica especializada para supervisar las - evaluaciones de las solicitudes y la realización de los - proyectos materia de los préstamos. Para el reembolso de costos de asistencia técnica, la institución acreditante deberá presentar una solicitud con el importe estimado de los costos de asistencia técnica que erogará para la aten-- ción de créditos concedidos o que se pretendan operar, a productores de bajos ingresos. Esta solicitud deberá con-- tener los siguientes elementos: a) Lista del personal - técnico que atenderá el Programa de Bajos Ingresos con - sueldos, prestaciones, gastos de vehículos y ubicación; - b) Relación de tipo de crédito, superficie, número de cam-- pesinos o beneficiarios y conceptos de inversión; c) Co-- pia de la evaluación y programa de asistencia técnica. - Asimismo, deberá remitirse a las residencias regionales -

266/ Manual citado, pág. 11.

del Fondo, cuando menos trimestralmente para los créditos de avío y semestralmente para los refaccionarios, un informe del estado general que guardan los programas motivo del reembolso. Para recibir la garantía de recuperación de los créditos agropecuarios, la banca privada participante deberá presentar una solicitud de garantía, acompañada de la evaluación del proyecto de crédito para productores de bajos ingresos, que están organizados en unidades económicas de producción" 267/. Registro 06570, mismo sector.

En todos estos fideicomisos están constituidos comités técnicos con representantes de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, del Banco de México, S.A., de la Secretaría de Agricultura y Recursos Hidráulicos, del Banco Nacional de Crédito Rural, S.A. y de la Aseguradora Nacional Agrícola y Ganadera, S.A. El Comité del Fondo de Garantía y Fomento para la Agricultura, Ganadería y Avicultura, también lo integran representantes del Banco Nacional de Comercio Exterior, S.A., de la Asociación de Banqueros de México, de los ejidatarios, de los pequeños agricultores y de los ganaderos. Representantes de este último Banco y de la Asociación citados, también concurren en el Comité Técnico del Fondo Especial de Asistencia y Garantía para Créditos Agropecuarios además de los de la Confederación Nacional Campesina que asimismo figura en el Fondo Especial para Financiamientos Agropecuarios. Las facultades de estos comités técnicos o de distribución de fondos se establecen en los respectivos actos constitutivos y de las funciones y estructura orgánica de los mismos comités, se ocupa la citada fuente de información. 268/

La importancia de estos fideicomisos FIRA estriba en que operan a nivel nacional y en que son los que tienen el mayor impacto socioeconómico en el medio que apo-

267/ Folleto citado, págs. 11 y 12.

268/ Manual citado, págs. 13 a 21.

Para dar una idea de lo que significan, mencionaré solamente "en la ciudad de Torreón, se encuentra la -
encia Regional del Norte, una de las 9 Residencias -
nales que FIRA tiene en la República ... dentro de -
risdicción existen 4 Residencias Estatales ubicadas
rreón, Chihuahua, Saltillo y Durango, respectivamen-
as cuales controlan 17 agencias localizadas en pun-
estratégicos de la zona cuya cobertura total abarca -
Estados de Chihuahua, Coahuila y Durango. En esta -
de FIRA trabajan 70 técnicos empleados del Fideico-
cuya labor de promoción ha motivado que en la banca
icipante se encuentren otros 200 técnicos trabajando
ctamente en los programas financieros agropecuarios -
a región. Por otro lado, en 1980 en la Residencia Re-
al del Norte se descontaron 3500 millones que signifi-
n inversiones agropecuarias de alrededor de 4500 mi-
es de pesos. 269/

En general, el FIRA desde su creación ha coadyuvado
azmente a la obtención de los logros alcanzados por el
ema Alimentario Mexicano, por el Plan Global de Desa-
lo y por el Plan Anual Agrícola Forestal de la Sria.
gricultura y Recursos Hidráulicos, porque desde sus -
ios ha otorgado crédito a la actividad agropecuaria y
ian canalizado por parte de los acreditados, del siste-
ancario y del FIRA, más de 121 mil millones de pesos
in período de casi 26 años, beneficiando a un millón -
mil campesinos y a una población familiar de 5 millo-
de personas, propiciando de esta manera más produc-
y generando un número importante de empleos, lo cual
cooperado a su arraigo en el campo, ya que por ejemplo,
92 agroindustrias financiadas en 1976, se llegó a 308
1979, lo que implicó una generación de empleos de 6330
el primer año y de 36 mil empleos directos en 1979. En
nto asistencia técnica y capacitación fueron capacita-
6513 técnicos del propio FIRA y de la banca partici-
te y recibieron cursos de adiestramiento y capacita---

/ Enlace, No. 29, mayo de 1981, pág. 5.

ción 2365 campesinos en los 67 centros de demostración y tecnología que tiene el FIRA establecidos en el país y -- además ha otorgado 92 becas a técnicos para su capacitación en el extranjero. 270/

De los siguientes fideicomisos igualmente importantes en esta rama, que atiende el Banco Nacional de Crédito Rural, S.A., únicamente aludiré a su objetivo principal y a su fecha de constitución:

FONDO DE FOMENTO Y APOYO A LA AGRICULTURA

Tiene por objeto "propiciar, a través del financiamiento, la participación de los productores primarios, mediante su adecuada organización y capacitación, en los beneficios que se generen de la industrialización y comercialización de productos básicos"; con ese propósito "abre créditos y otorga préstamos para el financiamiento de actividades agroindustriales que puedan dar un valor agregado a productos agropecuarios; participa en el capital de empresas agroindustriales, de manera minoritaria y transitoria; identifica y evalúa proyectos agroindustriales, sobre todo de empresas pequeñas y medianas; asesora financieramente a los acreditados, así como promueve para aquellos proyectos susceptibles de apoyo financiero, la coordinación de capacidad técnica con que cuentan las dependencias y entidades del sector público y privado que directa o indirectamente se encuentran vinculadas con la agroindustria". 271/

FIDEICOMISO PARA CREDITO EN AREAS DE RIEGO (FICAR)

Como parte de sus objetivos, este fideicomiso "promueve el desarrollo de la producción agropecuaria de los

270/ Enlace, No. 19, pág. 28 y No. 30, pág. 21.

271/ Folleto citado, pág. 17.

campesinos ubicados en las áreas de riego del país, mediante la realización de operaciones de préstamo y/o descuento con instituciones de crédito, organizaciones auxiliares o directamente, que tengan por objeto otorgar créditos refaccionarios a mediano y largo plazo, de habilitación o avío y pignoraticios"; para ello, otorga créditos refaccionarios para fomento y mejoramiento de la producción agropecuaria, adquisición de plantas y establecimiento de viveros y plantaciones; concede crédito de avío para la adquisición y manejo de ganado de engorda, compra de alimentos, forrajes y medicinas destinados a explotaciones ganaderas, avícolas y otras. Asimismo, financia gastos de producción de cultivos anuales y perennes y el procesamiento y comercialización de productos agropecuarios; y, canaliza créditos pignoraticios para el almacenamiento y/o refrigeración de productos primarios agrícolas y pecuarios". Se creó el 28 de agosto de 1969. 272/ Registro 06440, mismo sector.

FIDEICOMISO PARA OBRAS DE INFRAESTRUCTURA RURAL (FOIR)

Su objetivo consiste en "mejorar el nivel de vida del sector campesino, incorporando al proceso productivo superficies que actualmente se encuentran sin explotación, a través de la realización de todas aquellas obras de infraestructura rural necesarias que permitan el adecuado ejercicio del crédito que necesariamente deberá llevar aparejado dichas obras". Para ese fin apoya y supervisa "obras de infraestructura agropecuaria; otorga asistencia técnica y capacita a los productores, para que puedan asumir el manejo eficiente de sus empresas. Entre otras obras de infraestructura pueden mencionarse la perforación de pozos profundos, obras de mejoramiento territorial y construcciones; realiza subsoleo en áreas de temporal; y, efectúa desmontes para incorporar superficies al

272/ Folleto citado, pág. 20.

cultivo y a la ganadería". Se estableció el 27 de junio de 1973 273/. Registro 08315, sectorizado en la Secretaría de Agricultura y Recursos Hidráulicos.

FONDO DE CREDITOS A COOPERATIVAS ESCOLARES (FOCCE)

Fue constituido con el fin de "estimular a la población escolar de los centros de enseñanza agropecuaria de la SEP, organizada en cooperativas escolares, mediante el fomento y promoción de prácticas de explotación agropecuaria para llevar a niveles adecuados de eficiencia la enseñanza técnica". En este sentido, "realiza estudios y programas que tiendan a la consecución del objeto del fideicomiso; otorga directamente créditos de avío y refaccionarios a las cooperativas escolares, financiando básicamente explotaciones que sean materia de enseñanza tecnológica agropecuaria; realiza operaciones de descuento con Bancos del Sistema de Crédito Rural, a fin de que éstos otorguen los créditos señalados en el inciso anterior; organiza y promueve el desarrollo de las cooperativas escolares en todos los centros de enseñanza agropecuaria; organiza cursos de capacitación orientados a la explotación colectiva, el manejo del crédito y empresas afines a la actividad agropecuaria; proporciona asistencia técnica necesaria para la buena marcha de las explotaciones acreditadas, haciendo participar a las cooperativas, a fin de que se interioricen de la manera en que se realiza; y, regulariza en su caso, la situación agraria de los predios asignados a los centros de enseñanza agropecuaria". Se creó el 24 de marzo de 1975 274/. Registro 06445, sectorizado en la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

273/ Folleto citado, pág. 26.

274/ Idem., pág. 29.

B) LOS FIDEICOMISOS DE FOMENTO A LA VIVIENDA DE INTERÉS SOCIAL

"En el año de 1963, el Gobierno Federal inició el Programa Financiero de Vivienda, con el propósito de satisfacer la demanda habitacional de la población de medias y bajos ingresos. Antes de dicho Programa, los esfuerzos del Sector Público en este sentido fueron de tipo esporádico y tendientes a resolver los problemas concretos que se le iban planteando. El sistema bancario privado, a través de las instituciones y departamentos hipotecarios, atendía el financiamiento a la habitación pero sólo en contadas ocasiones había derivado sus inversiones a la vivienda popular. Se emprendieron entonces los estudios que culminaron en 1962 con la promulgación de diversas reformas y adiciones a las leyes bancarias, como un primer paso para canalizar los ahorros del público, captados a través de las instituciones de crédito privadas, al financiamiento de la vivienda de interés social. Como un siguiente paso para imprimir dinamismo al Programa Financiero de Vivienda, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público constituyó en el Banco de México, S.A. con fecha 10 de abril de 1963 un Fideicomiso denominado "Fondo de Operación y Descuento Bancario a la Vivienda" (FOVI) con un patrimonio inicial de 100 millones de pesos. En la misma fecha de constitución del FOVI, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público estableció otro Fideicomiso en el Banco de México, S.A. denominado "Fondo de Garantía y Apoyo a los Créditos para la Vivienda" (FOGA), con un patrimonio inicial de 25 millones de pesos. Actualmente ambos fideicomisos se encuentran integrados administrativamente y operan bajo una misma dirección, con lo cual se ha logrado mayor congruencia en el cumplimiento de sus objetivos".

Estos fideicomisos se han modificado según convenios de 10 de junio de 1963, 6 de mayo de 1964, 20 de junio de 1972 y 24 de enero de 1977 y sus Reglas de operación están contenidas en las circulares números 1852/80 y 1853/80, expedidas por el Banco de México, S.A. el 3 de marzo de 1980.

"El Fondo de Operación y Descuento Bancario a la Vivienda (FOVI) tiene los siguientes fines: otorgar comple-
 mentos y apoyos financieros con cargo al Fondo, a las ins-
 tituciones de crédito que tienen departamento hipotecario
 y/o departamento de ahorro, a los bancos múltiples, me-
 diante aperturas de créditos destinados al financiamiento
 de préstamos o créditos con garantía hipotecaria o fidu-
 ciaria, para la construcción, adquisición de viviendas -
 nuevas o mejora de viviendas de interés social, o para el
 otorgamiento de créditos puente para la construcción o me-
 jora, o para remodelación urbana, incluyendo en su caso,
 la urbanización respectiva y, la adquisición del terreno
 cuando se trate de la realización de proyectos de entida-
 des federativas, de municipios o de organismos del sector
 público, que tengan por objeto fomentar la vivienda de in-
 terés social, así como cuando tratándose de proyectos del
 sector privado esto se justifique a criterio del Fondo. -
 Otorgar préstamos o créditos a instituciones fiduciarias
 para fideicomisos que tengan por finalidad la construc-
 ción o mejora de viviendas de interés social, incluyendo,
 en su caso, la adquisición y urbanización de terrenos pa-
 ra tales viviendas. Evaluar, planear, coordinar y super-
 visar el desarrollo del Programa Financiero de Vivienda -
 y otros programas de promoción de vivienda que le sean en-
 comendados por el Fideicomitente, procurando su coordina-
 ción con el Plan Nacional de Desarrollo Urbano, así como
 con otros planes expedidos por el Gobierno Federal. Esta-
 blecer reglas y criterios y tomar las medidas adecuadas -
 para que los planes de construcción, adquisición de vi-
 viendas nuevas o mejora de viviendas de interés social, -
 que se realicen con recursos destinados al desarrollo del
 Programa estén acordes con las necesidades nacionales y -
 regionales, con los planes nacional, estatales y municipa-
 les de desarrollo urbano, los planes de ordenación de las
 zonas conurbadas y demás establecidos en materia de orde-
 namiento y regulación; satisfagan las necesidades urbanís-
 ticas y arquitectónicas adecuadas y se desarrollen confor-
 me a las características demográficas, económicas, socia-
 les y financieras de cada región, así como para reducir -
 el costo de las viviendas que se comprendan en los cita-

s planes. Emitir los dictámenes y aprobaciones técnicas a proyectos habitacionales, conforme a las atribuciones que al Fondo le otorguen las disposiciones que regulan la vivienda de interés social. Controlar o supervisar la ejecución de proyectos de construcción, adquisición de viviendas nuevas o mejora de viviendas, de interés social, cuando el Fiduciario lo estime necesario. Intervenir como postor y adjudicarse en su caso los inmuebles que se subasten como consecuencia de falta de pago de los deudores, cuando pueda resultar afectado en su interés por el financiamiento que hubiese otorgado. Encargar la realización de proyectos específicos de vivienda de interés social a alguna institución de crédito capacitada para poder llevarlos a cabo. Emitir certificados de participación otorgando garantía con los bienes del fideicomiso, para destinar su producto a la realización de los fines del mismo. Los demás que de manera expresa acuerden el Fideicomitente y el Fiduciario". (Registro - 6610, mismo sector).

El Fondo de Garantía y Apoyo a los Créditos para la vivienda (FOGA), tiene los siguientes fines: Garantizar a las instituciones de crédito privadas, que conforme a la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares están facultadas para efectuar operaciones de Crédito con garantía hipotecaria o fiduciaria destinadas a viviendas de interés social, la recuperación de dichos financiamientos, en la proporción y términos que se establezcan en las reglas generales de operación de este fideicomiso. Otorgar en favor de las instituciones de crédito a que se refiere el párrafo anterior, garantías complementarias suficientes para cubrir los márgenes de garantía legal en las operaciones de crédito a que el mismo párrafo alude, en la proporción y términos que se señalen en las reglas mencionadas. Compensar a dichas instituciones de crédito determinados costos de créditos o préstamos hipotecarios destinados a la vivienda de interés social, conforme a las aludidas reglas generales. Otorgar apoyo calculado sobre el importe inicial de los créditos otorgados por las instituciones de crédito mencionadas, -

por concepto de primas de un seguro especial de vida e invalidez sobre las personas de los acreditados y daños de inmueble respectivo, cuyas sumas aseguradas queden afectas a solventar los saldos de los créditos citados. Los demás que de manera expresa acuerden el Fideicomitente y el Fiduciario". (Registro 06585, mismo sector).

Los dos fideicomisos tienen Comité Técnico integrado con representantes de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, el Banco de México, S.A. y el Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores, sólo que en el primero de ellos intervienen además, representantes de la Secretaría de Asentamientos Humanos y Obras Públicas y en el segundo, de la Asociación de Banqueros de México y del propio Fondo de Operación y Descuento Bancario a la Vivienda. 275/

Con los propósitos señalados, el FOVI "otorga apoyo financiero a la banca privada para complementar las cantidades que ésta destina a la construcción, adquisición y mejoramiento de viviendas de interés social; proporciona asesoría técnica para la elaboración y realización de los proyectos; orienta a los promotores en la obtención del financiamiento de la banca privada para la realización de sus programas de vivienda; otorga créditos individuales para la construcción, adquisición o mejora de viviendas unifamiliares o en conjuntos habitacionales, a personas que vayan a habitarlas con su familia" y créditos puente "a promotores o constructores para la construcción, urbanización y mejora de viviendas de interés social. Estos últimos créditos pueden comprender la adquisición del terreno cuando se trate de proyectos de entidades federativas u organismos públicos o bien de proyectos que se justifiquen a criterio del fondo".

Se consideran viviendas de interés social, aquéllas cuyo valor está dentro de las posibilidades de pago de un

275/ Manual citado, págs. 57 y 61 a 66.

or de la población con ingresos reducidos, de manera no resulte gravosa en el presupuesto familiar y pueda orcionarles alojamiento, en un ambiente físico y so-- que satisfaga los requisitos indispensables de segu-- d, higiene y decoro y que esté dotada de los servi--- sociales correspondientes, además que su calidad y - bilidad sean garantía efectiva para la banca privada. apoyos crediticios deben destinarse a sectores de la acción de ingresos reducidos, con capacidad para cu--- las amortizaciones en un plazo adecuado.

El sueldo mensual de los beneficiados no deberá ser or al establecido como máximo por el FOVI en la zona - respondiente. Por ejemplo, los beneficiados con crédi para viviendas de tipo "A", que son aquéllas cuyo prē si se trata de adquisición, o valor si se trata de - strucción o mejora, no es superior a 286 mil pesos en Zona I, a 351 mil en la Zona II, a 386 mil en la Zona y a 419 mil en la Zona IV, no deberán tener un sueldo sual superior a 15,400, a 18,900, a 20,800 y a 22,600 os, respectivamente, en tanto que los acreditados o be iados con créditos para la vivienda tipo "B", que es élla cuyo precio si se trata de adquisición o valor si trata de construcción o mejora, no es superior a 460 - pesos en la Zona I, a 500 mil en la Zona II, a 545 - en la Zona III y a 595 mil en la Zona IV, no deberán er un sueldo superior a 22,600, a 24,600, a 26,800 y a ,300 pesos, respectivamente; en el entendido que la Zo- I comprende los estados de Aguascalientes, Campeche, - iapas, Chihuahua, Coahuila, Colima, Durango, Guanajuato, errero, Hidalgo, Jalisco, Michoacán, Nayarit, Nuevo -- ón, Oaxaca, Puebla, Querétaro, Quintana Roo, San Luis - tosí, Tlaxcala, Yucatán y Zacatecas; la Zona II, el Dis ito Federal, Estado de México, Morelos, Sinaloa, Sonora, axcala, Tamaulipas, Veracruz y áreas metropolitanas de apulco, Guadalajara, Monterrey, Querétaro, Puebla y Ciu d Lázaro Cárdenas; la Zona III abarca una faja de 100 - lómetros a lo largo de las fronteras norte y sur, a ex- pcción de la zona fronteriza del Estado de Baja Califor- ia y el área de la zona metropolitana de Coatzacoalcos,

Ver. y Villa Hermosa, Tab.; la Zona IV se extiende a los estados de Baja California Norte y Sur, Cozumel y Cancún.

C) LOS FIDEICOMISOS DE FOMENTO A LA CULTURA

De estos fideicomisos, aún cuando existen otros --- igualmente importantes mediante los cuales se propicia en diversas formas la cultura en sus distintas manifestaciones, he escogido por sus características particulares, - los denominados "Fondo David Alfaro Siqueiros" y "Fondo - de la Amistad México Japón", este último creado recientemente, porque considero que en cierto modo dan idea de cómo el Gobierno Federal coopera en todas aquellas circunstancias que tiendan a favorecer la cultura del mexicano y hacer aprovechables todos los elementos de orden técnico, cultural y social encaminados a esa finalidad.

Especialmente el Fideicomiso "Fondo David Alfaro Si- queiros" es un ejemplo de humanidad y altruismo, además - de gran cariño a su patria, de un artista mexicano que lu- chó hasta su muerte en defensa de sus ideales plasmados - no sólo en su obra plástica sino en la manifestación en - diversas formas, de sus convicciones políticas y sociales.

Este fideicomiso fue constituido por Acuerdo del C. Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, de 20 de junio de 1974, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 5 de julio del mismo año, en ejercicio - de la facultad que le confiere el artículo 89 fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexica- nos, con fundamento en los artículos 3o. fracción VI y 7o. de la Ley General de Bienes Nacionales en relación con el artículo 7o. fracción X de la Ley de Secretarías y Departamentos de Estado, entonces vigente, y de conformidad, - entre otros, con los siguientes considerandos que en su - parte conducente transcribo:

"CONSIDERANDO PRIMERO.- Que el C. José David Alfaro

jeiros, otorgó testamento público abierto que fue pro-
 lizado en Escritura 1665 ante el C. Licenciado Luis -
 ro Aguirre, Notario Público número 4 en Cuernavaca, --
 ., el 12 de diciembre de 1973, y que en su parte condu-
 te dice:

CLAUSULAS.- PRIMERA.- El testador instituye un lega-
 en favor del pueblo de México, consistente en: 1.- Su
 a como pintor y específicamente la Sala de Arte Públi-
 DAVID ALFARO SIQUEIROS incluyendo el inmueble en que -
 encuentra que es el predio número ciento veintinueve -
 C) (debe decir veintinueve) de la calle Tres Picos en
 Colonia Rincón del Bosque en la Ciudad de México, Dis-
 to Federal. 2.- La Escuela Taller David Alfaro Siquei-
 , incluyendo el inmueble en que se encuentra estableci-
 en esta ciudad (Cuernavaca, Mor.) en la calle de Venus
 nero siete y las instalaciones comprendidas entre los -
 deros siguientes: ...

SEGUNDA.- El legado instituido incluye la obra pic-
 rica personal que se encuentra tanto en la Sala de Arte,
 no en la Escuela Taller David Alfaro Siqueiros y la do-
 mentación y accesorios que señalará oportunamente su al-
 cea y ejecutora ...

CUARTA.- Su ejecutora (de la sucesión testamenta---
 a) determinará la forma jurídica de la Institución que
 mpla el legado, la cual tendrá personalidad jurídica -
 opia y será organizada y administrada en tal forma que
 legatario, o sea el pueblo de México, pueda disfrutar
 la mejor forma posible, del legado que instituye.

CONSIDERANDO SEGUNDO.- Que por Oficio No. 987 remi-
 ido al C. Secretario del Patrimonio Nacional por el C. -
 jez Cuarto de lo Familiar con fecha 14 de febrero de ---
 974, fue puesto a disposición del pueblo de México por -
 onducto del Gobierno Federal y a través de la Secretaría
 el Patrimonio Nacional, el legado que el C. José David -
 lfaro Siqueiros, hace de su obra como autor y de los in-
 uebles señalados en su testamento, así como la documenta

ción y demás accesorios que señalará oportunamente el albacea testamentario.

CONSIDERANDO TERCERO.- Que el C. Secretario del Patrimonio Nacional, en representación del Gobierno Federal remitió Oficio No. 18-986 de fecha 6 de marzo de 1974 a la C. Juez Cuarta de lo Familiar, aceptando el legado que el C. José David Alfaro Siqueiros hizo al pueblo de México.

CONSIDERANDO CUARTO.- Que la C. Angélica Arenal Bastar de Alfaro Siqueiros, en ejercicio de sus funciones como albacea y ejecutora del testamento del C. José David Alfaro Siqueiros hizo entrega material y formal al C. Secretario del Patrimonio Nacional, representante del Gobierno Federal para este efecto, de la totalidad de los bienes que constituyen el legado instituido en favor del pueblo de México.

CONSIDERANDO QUINTO.- Que es propósito del Ejecutivo a mi cargo cooperar con todas aquellas circunstancias que tiendan a favorecer la cultura del pueblo de México y hacer aprovechables todos los elementos de orden técnico, cultural y social encaminados a dicho fin.

CONSIDERANDO SEXTO.- Que el legado del C. José David Alfaro Siqueiros debe ser administrado en forma tal que produzca los máximos beneficios de aprovechamiento colectivo ...".

En lo conducente, a continuación transcribo también el contenido de dicho Acuerdo:

"ARTICULO PRIMERO.- La Secretaría de Hacienda y Crédito Público, en calidad de Fideicomitente del Gobierno Federal, procederá a la constitución de un fideicomiso, con los bienes del legado, consistentes tanto en la Sala de Arte como en la Escuela Taller David Alfaro Siqueiros y sus talleres anexos, así como la obra pictórica de su autor. El Banco de México, S.A. fungirá como fiduciario.

ARTICULO SEGUNDO.- El fideicomitente, al otorgar el comiso a que se refiere el artículo anterior, provee coordinación con la Secretaría del Patrimonio Nacional la elaboración de las cláusulas que el fideicomiso para, entre las cuales deberán contenerse las necesarias para que se garantice: A).- La conservación de la obra pictórica del C. José David Alfaro Siqueiros, así como los inmuebles legados al pueblo de México por el autor de la sucesión. B).- El incremento del acervo del legado al pueblo. C).- La investigación y estudio del arte que el pintor impulsó durante su vida. D).- El uso y continuidad del mensaje artístico del pintor. E).- La difusión y divulgación de la obra del autor. F).- La mejor utilización, del legado en beneficio del pueblo de México aplicando para ello los sistemas administrativos técnicos que el caso requiera.

ARTICULO TERCERO.- La Secretaría de Hacienda y Crédito Público como Fideicomitente del Gobierno Federal, en coordinación con la Secretaría del Patrimonio Nacional, constituir el fideicomiso proveerá lo necesario para la designación del Comité Técnico del fideicomiso, delegando en sus miembros las facultades que estime convenientes que tiendan a satisfacer los propósitos señalados en el artículo precedente. Dicho Comité, además, tendrá la facultad expresa del fideicomitente para llevar a cabo cualquier actividad que tienda a la mejor utilización del legado que el pueblo de México recibe de su autor, por mandato del Gobierno Federal.

ARTICULO CUARTO.- El Comité Técnico del fideicomiso será integrado por tres miembros vitalicios que serán las siguientes personas: C. Angélica Arrenal Bastar de Alfaro Siqueiros, C. Arq. Felipe Ernesto Lacouture Fornelli y C. Lic. José López Portillo. Los miembros que integran el Comité Técnico del fideicomiso, podrán designar representantes suplentes que podrán ser sustituidos libremente. El Comité Técnico, además, designará un Patronato Técnico con el número de personas especializadas que a solicitud del Comité se requieran para prestarle a éste colaboración.

boración financiera y asesoría en las diversas materias - inherentes a las necesidades de la obra del autor del legado.

ARTICULO QUINTO.- El Gobierno Federal, proporcionará anualmente la suma de \$800,000.00 que serán dedicados por el Comité Técnico a satisfacer las erogaciones que -- origine la administración del fideicomiso a que se refiere este Acuerdo.

..."

Posteriormente, por Acuerdo Presidencial de 11 de abril de 1977 publicado en el Diario Oficial de la Federación el 21 del mismo mes, se modificaron el primer párrafo del Artículo Cuarto y el Artículo Quinto del de 20 de junio de 1974, considerando entre otras razones: "Que de conformidad con lo dispuesto en la parte final del segundo párrafo del artículo 49 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, en todos los casos de fideicomisos que se establezcan por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, así como los que se creen con recursos - de las entidades que forman parte de la Administración Pública Federal, un representante del fideicomitente cuando menos, formará parte del Comité Técnico; ... Que el Artículo Cuarto del acuerdo presidencial (de 20 de junio de 1974) señala que los CC. Angélica Arenal Bastar de Alfaro Siqueiros, Arq. Felipe Ernesto Lacouture Fornelli y Lic. José López Portillo serán miembros vitalicios del Comité Técnico del Fideicomiso; y ... que a fin de promover de - mejor manera el objeto del fideicomiso, es conveniente - reestructurar la composición del Comité Técnico, al mismo tiempo que se le proporcionan mayores recursos para cubrir anualmente las erogaciones que demanda su administración". Dichas modificaciones quedaron como sigue:

"ARTICULO CUARTO.- El Comité Técnico del Fideicomiso estará integrado por las siguientes personas como miembros propietarios vitalicios: C. Angélica Arenal Bastar de Alfaro Siqueiros, C. Lic. José López Portillo y C. Arq.

elipe Ernesto Lacouture Fornelli. Además, formará parte también del Comité Técnico el Secretario de Hacienda y Crédito Público como miembro propietario. Los integrantes del Comité Técnico podrán designar suplentes, que podrán ser sustituidos libremente, excepto el suplente del Lic. José López Portillo que será el Secretario de Educación Pública ...".

ARTICULO QUINTO.- El Gobierno Federal proporcionará anualmente la suma de \$2'600,000.00 (DOS MILLONES SEISCIENTOS MIL PESOS, 00/100), que será dedicada por el Comité Técnico a satisfacer las erogaciones que origine la administración del fideicomiso a que se refiere este Acuerdo".

Este fideicomiso, que está inscrito en el Registro mencionado, con la denominación de "Fideicomiso del Legado de David Alfaro Siqueiros" bajo el número 11205, corresponde al sector coordinado por la Secretaría de Educación Pública.

Las actividades que desarrolla consisten en la administración del patrimonio fideicomitado y en la difusión de la obra del pintor Alfaro Siqueiros, en todas sus manifestaciones. Tanto en los inmuebles de Cuernavaca en que está la Escuela Taller David Alfaro Siqueiros como en el de la ciudad de México en que se constituyó la Sala de Arte Público Siqueiros, están abiertas permanentemente al público, salas de exposición o exhibición de obras del pintor, fotografías, dibujos, bocetos, etc.; además, se ofrecen conferencias o se exhiben películas y se editan folletos para divulgar la obra del artista, sobre todo en el aspecto del muralismo que él desarrolló, sin descartar desde luego su obra de caballete ni la de su obra político-social; incluso se han impartido clases de pintura, mural y de caballete, conforme a la técnica de Alfaro Siqueiros, en la Escuela Taller de Cuernavaca. Otro aspecto interesante en esta actividad, consiste en el préstamo de obras ejecutadas por el mismo artista, a instituciones o centros culturales del país y del extranjero.

Como dije antes, también seleccioné para este trabajo el Fideicomiso "Fondo de la Amistad México Japón", no sólo por ser uno de los más recientes en la Administración Pública mexicana, sino por su trascendencia cultural más allá de sus fronteras.

Es del dominio público, por las publicaciones hechas en la prensa nacional, que nuestro país celebró recientemente un tratado con el Japón conforme al cual este último decidió destinar en México, el equivalente a un millón de dólares para crear un fondo que sirva para financiar proyectos culturales que estrechen aún más la amistad y propicien mayor acercamiento entre los pueblos de ambas naciones. Por tal motivo, el Ejecutivo Federal expidió el Acuerdo de 30 de junio de 1981 publicado en el Diario Oficial de la Federación el 14 del mes siguiente, ordenando la constitución del citado fideicomiso. Los términos de dicho Acuerdo son:

"PRIMERO.- Se autoriza en los términos que a continuación se señalan, la constitución de un fideicomiso que se denominará "Fondo de la Amistad México Japón", que tendrá por objeto un mejor entendimiento y mayor amistad entre los pueblos de México y Japón en las áreas de actividades culturales y académicas.

SEGUNDO.- En los términos del artículo 49 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, se procederá a la constitución del fideicomiso a que se refiere el numeral anterior, con las siguientes características:

I.- Fideicomitente: El Gobierno Federal, por conducto de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público;

II.- Fiduciario: Banco de México, S.A.;

III.- Patrimonio: El patrimonio del Fideicomiso se integrará con:

a) La cantidad de \$23'610,000.00 (VEINTITRES MILLO-

SEISCIENTOS DIEZ MIL PESOS 00/100 M.N.), como aportación inicial del fideicomitente;

b) Las aportaciones que en lo futuro haga el fideicomitente;

c) Las demás aportaciones que el fiduciario reciba de personas públicas y de particulares;

d) Los rendimientos de las inversiones y demás operaciones que realice el fideicomiso, y

e) Cualesquiera otras aportaciones, bienes muebles e inmuebles que por cualquier título legal adquiera el fiduciario para incrementar el patrimonio del fideicomiso.

TERCERO.- Los fines del fideicomiso serán:

a) Financiar proyectos para difundir la cultura japonesa en México;

b) Financiar proyectos para difundir la cultura mexicana en Japón;

c) Financiar proyectos multilaterales que sean similares a los antes mencionados, cuando incluyan intercambios bilaterales entre México y Japón;

d) Financiar estudios japoneses en México y estudios mexicanos en Japón, relacionados con la cultura de ambos países, y

e) En general, financiar proyectos que puedan reforzar los lazos de amistad entre los pueblos de México y Japón.

CUARTO.- El Fideicomiso contará con un Comité Técnico de Distribución de Fondos, que estará integrado por siete miembros propietarios que serán designados de la manera siguiente: tres por la Secretaría de Educación Pública

ca, debiendo ser uno de ellos el titular de esa dependencia, quien lo presidirá, uno por la Secretaría de Relaciones Exteriores, uno por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y dos por la Embajada de Japón en México. Así mismo, concurrirá a las sesiones con voz pero sin voto un representante de la institución fiduciaria. El Presidente del Comité Técnico tendrá voto de calidad para el caso de empate. Por cada miembro propietario se designará un suplente.

QUINTO.- Las facultades del Comité Técnico y demás características del fideicomiso que sean congruentes con su objeto, serán determinadas en el contrato constitutivo que al efecto celebre el fideicomitente con la institución fiduciaria.

..."

Con motivo de este fideicomiso, que a la fecha no ha sido sectorizado ni se cuenta con datos de su registro en la Administración Pública Federal, se espera un intercambio cultural y académico abundante entre los dos países, lo que desde el punto de vista de México es de mucha trascendencia, no sólo por la oportunidad de estrechar la amistad y acercamiento entre los dos pueblos, sino porque constituye otra forma de difundir en el extranjero la imagen de nuestro país.

D) LOS FIDEICOMISOS DE FOMENTO A LA EXPORTACION DE PRODUCTOS MANUFACTURADOS

"El fomento a la exportación de productos manufacturados es una actividad de fundamental importancia para la economía del país. Por esta razón, el Gobierno Federal - consideró necesario impulsar este sector a través de la creación de una entidad pública que fomentara tal actividad mediante el otorgamiento de financiamientos y garantías. Al efecto, "en la Ley de Ingresos de la Federación

para 1962, se previó la afectación del impuesto del 10% - sobre el valor de la mercancía que se importara" y "que - con el producto del citado impuesto se instituyera un fondo ... el cual sería manejado por el Banco de México, S.A. siguiendo las instrucciones de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público", por lo que el 14 de mayo de 1962 se - celebró el contrato de fideicomiso respectivo creando el "Fondo para el Fomento de las Exportaciones de Productos Manufacturados" (FOMEX).

"Lo anterior fue incluido en el Presupuesto de Egresos de la Federación para 1969", artículo 17, señalando - "que el producto de la cuota del 10%" mencionada, "se destinaría a incrementar los recursos" del citado fondo. En 1972, el Presupuesto de Egresos previó que el producto - del referido impuesto se destinara también "en la medida que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público determinara" "para el equipamiento industrial". A partir de 1975, el mencionado impuesto se redujo "al 1% pero gravó no solamente los bienes no necesarios, sino que se incluyeron la gran mayoría de las fracciones arancelarias de importación, eliminándose únicamente las importaciones agropecuarias". Para 1976, el mismo impuesto se elevó al 2% aplicable en igual forma. 276/

"Independientemente de las disposiciones de carácter general aplicables a los fideicomisos de la Administración Pública Paraestatal, el régimen jurídico vigente en lo particular para este fideicomiso, se encuentra contenido" básicamente en el citado Decreto de 10 de enero - de 1979, en el contrato constitutivo de 14 de mayo de --- 1962 "y en sus convenios modificatorios de 15 de marzo de 1966, 14 de febrero de 1967, 20 de febrero de 1971, 8 de octubre de 1974, 12 de junio" y 25 de noviembre de 1975 y 24 de enero, 24 de febrero y 13 de marzo de 1978, así como en las Reglas Generales de Operación contenidas en la Circular número 1740/72 del 25 de julio de 1972, expedida

276/ Manual citado, págs. 27 y 28.

por el Banco de México, S.A. 277/, las que como se verá más adelante han tenido algunas otras modificaciones. Este Fideicomiso está inscrito en el aludido Registro con el número 06650 y es coordinado por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

"Los objetivos principales de FOMEX son propiciar el aumento del empleo, el incremento del ingreso y el fortalecimiento de la balanza de pagos, mediante el otorgamiento de créditos y/o garantías para la exportación de productos manufacturados y servicios, para sustitución de importaciones de bienes de capital y servicios prestados por sus productores y para la sustitución de importaciones de bienes de consumo y servicios en las franjas fronterizas". Con base en estos objetivos se realizan las siguientes operaciones:

"Otorgar garantías para proteger a los exportadores o a las instituciones de crédito del país, contra los riesgos a que están expuestos en el pago de las exportaciones de materias primas, productos manufacturados y servicios mexicanos.

Abrir créditos y otorgar préstamos para el financiamiento de: A) Exportaciones de productos manufacturados en México; B) Producción y/o mantenimiento de existencias de productos manufacturados en México que se destinan a la venta en el exterior; C) Prestación de servicios mexicanos en el exterior; D) Ventas a plazos al mercado interno, o bien adquisiciones al contado que los compradores del país efectúen, de equipos o instalaciones de manufactura mexicana; E) Compraventa y/o existencias de bienes de consumo mexicanos en la región fronteriza de México y en la Península de Baja California.

Compensar a los exportadores de productos manufacturados en México, por concepto de los costos que se deri-

277/ Manual citado, pág. 29.

de la obtención de garantías bancarias del exterior -
amparen el pago de sus exportaciones.

Otorgar ayudas destinadas a cubrir parte de los in-
tereses de créditos que se obtengan de instituciones del
país o del extranjero, para financiar ventas a plazos a
compradores del país, o bien adquisiciones al contado que
se efectúen de equipos o instalaciones hechos en Méxi-

Otorgar su garantía para proteger al primer adqui-
sitor de un bien de capital que se haya diseñado y fabri-
cado por primera vez en México ... y a las instituciones
de crédito, contra la falta de pago a que están expuestas
al conceder créditos a productores nacionales para la fa-
bricación de bienes de capital que sustituyan importacio-
nes.

Hacer entrega del importe de las ayudas que la Fi-
deicomitente, a través de sus órganos competentes, acuer-
de en favor de empresas exportadoras mexicanas.

Cubrir diferencias por concepto de intereses que se
generen en créditos que se obtengan de instituciones me-
xicanas o extranjeras.

Celebrar convenios de coordinación con otros fidei-
comisos o entidades, para el otorgamiento de paquetes in-
tegrales de financiamiento y asesoría técnica". 278/

Este fideicomiso cuenta con un Comité Técnico inte-
grado con representantes de las secretarías de Hacienda y
Crédito Público, de Comercio y de Patrimonio y Fomento In-
dustrial, así como del Banco de México, S.A., Nacional Fi-
nanciera, S.A., Instituto Mexicano de Comercio Exterior,
S.A., Confederación de Cámaras Industriales de los Esta-
dos Unidos Mexicanos, Cámara Nacional de la Industria de

278/ Manual citado, págs. 31 y 32.

Transformación y un Secretario, que es el Subdirector Técnico de FOMEX. 279/

En el folleto que se ha venido mencionando 280/, - se hace referencia a los servicios que presta el FOMEX en cuanto: al financiamiento a la exportación y a la producción, existencias y compraventa en las franjas fronterizas en apoyo al Plan Nacional de Desarrollo Industrial; - al apoyo a la sustitución de importaciones; y, a los programas de garantías a la exportación, a la producción, -- contra la falta de pago de créditos otorgados para la producción de bienes de capital y en cuanto al primer adquirente de bienes de capital, contra pérdidas derivadas del mal funcionamiento de los mismos. También se indican los requisitos generales para el otorgamiento de créditos respecto a plazos, montos y tasas de interés según los diferentes programas que atiende.

Considero necesario aclarar, para que no se confundan, los objetivos y actividades del FOMEX con los del -- Instituto Mexicano de Comercio Exterior (IMCE) y los del Banco Nacional de Comercio Exterior, S.A.

El Instituto, "por ley, tiene la responsabilidad de coordinar las actividades del comercio exterior", en tanto que el FOMEX participa como ya se dijo, "en todo lo -- que se refiere al financiamiento" que es una "labor muy -- precisa y limitada, en el sentido de que es a través" de dicho financiamiento como se realiza "la promoción de -- nuestras exportaciones". "Por lo que respecta a las instituciones de crédito, como lo es el Banco Nacional de Comercio Exterior", S.A., FOMEX no entra en competencia con ellas, pues como "un fideicomiso de redescuento", "como -- un banco de segundo piso trata de ayudar con mecanismos y recursos propios, a los financiamientos para la exportación y la sustitución de importaciones que otorga la ban-

279/ Manual citado, págs. 27 a 33.

280/ Págs. 55 a 65.

ca nacional, en el momento en que cualquier institución - necesite recursos a tasas de interés preferencial para - las exportaciones de manufacturas, servicios o bienes de capital", de manera que "la actividad que desarrolla este Fideicomiso es única y no se duplica en ningún otro organismo ya sea de promoción o financiero".

"Originalmente, cuando el fidelcomiso inició sus -- operaciones en 1962, comenzó con algunos programas de apo-- yo a las exportaciones y a la sustitución de importacio-- nes además de otorgar garantías contra riesgos políticos", pero a partir del "1o. de agosto de 1979, el Comité Técni-- co aprobó, a sugerencia del propio Banco de México, una - serie de modificaciones a las reglas de operación para in-- troducir en" su "marco de actividades, nuevos programas - de financiamiento para apoyar el Plan Nacional de Desarro-- llo Industrial" 281/ y a partir de 1980, "con el fin de incentivar la venta de manufacturas nacionales al exte--- rior" "estableciendo nuevos apoyos y adecuando y diversi-- ficando sus programas tradicionales a fin de, entre otras muchas cosas, ampliar los financiamientos a las empresas productoras de bienes de capital e impulsar las exporta-- ciones que realicen las empresas maquiladoras"; es decir, operar nuevos programas financieros y de garantías, a --- efecto de fomentar en mayor medida, las exportaciones de productos manufacturados y de servicios y la sustitución de importaciones y que sean adecuadas para situar a los - exportadores mexicanos en condiciones de competitividad - con proveedores extranjeros y para evitar la salida de di-- visas del país" 282/. Lo anterior "indica claramente - que el FOMEX está en continua evolución, buscando con --- ello encontrar nuevos mecanismos que le permitan un mayor y más eficiente apoyo a los exportadores e industriales - mexicanos". Al efecto, "Cuenta con oficinas en el inte--

281/ Enlace, correspondiente a septiembre-octubre de --- 1979, págs. 3 a 5.

282/ Enlace, correspondiente a junio de 1981, págs. 24 y 25.

rior de la República, como parte de la labor de desconcentración administrativa ... para proporcionar un mejor servicio a un mayor número de usuarios. Se tiene una delegación en Nuevo León con sede en Monterrey, otra en Jalisco con sede en Guadalajara, otra en Chihuahua, con sede en Ciudad Juárez, otra en Baja California Norte con sede en Tijuana" 283/ y la última que puso en funcionamiento el 10 de octubre de 1980, es la Delegación Regional de Mérida, la que considerando "la importancia creciente del sureste del país como polo de desarrollo industrial" "servirá a los estados de Yucatán, Quintana Roo, Campeche, Tabasco y Chiapas" en donde, "por su situación geográfica - dará un decidido impulso a la industria prioritaria del país, especialmente en el ramo de energéticos y la exportación de manufacturas, coadyuvando a la realización de los programas económicos que ha instrumentado el Gobierno Federal", ya que "proporcionará en forma oportuna y expedita apoyos preferenciales a los exportadores de productos manufacturados de la región y a las empresas que sustituyan importaciones, en virtud de que tendrá amplias facultades de decisión, financieras y de tipo administrativo para resolver y aprobar los créditos solicitados a través de las instituciones de crédito, reduciendo a una vigésima parte" el tiempo en los trámites operativos". 284/

Para dar mayor idea de la cada vez creciente importancia del FOMEX, conviene agregar que sus operaciones - han crecido en los primeros cuatro años de la presente administración, a una tasa anual del 47% y que solamente -- "durante 1980, se canalizaron más de 47 mil 300 millones de pesos en beneficio de aproximadamente, mil 560 empresas manufactureras del país, superando en un 62% los recursos canalizados durante 1979", de tal manera que "los recursos para financiar las exportaciones y la sustitu---

283/ Enlace, correspondiente a septiembre de 1979, págs. 3 a 5.

284/ Enlace, correspondiente a noviembre-diciembre de 1980, pág. 30.

ión de importaciones de la industria fabricante de bienes de capital, llegaron a un monto de 14 mil 148 millones de pesos los que comparados con los del año anterior (3,651) representan un incremento de 287.51%. De los 14 mil 148 millones de pesos, el 10.33% se destinó al financiamiento de ventas al exterior, el 6.11% para pre-exportación y el 83.56% restante, para la sustitución de importaciones. Entre los principales bienes de exportación apoyados destacan las máquinas, aparatos y material eléctrico y dentro del programa de sustitución de importaciones sobresalen tubería y sus conexiones y plataformas marinas de perforación petrolera. Asimismo destacó, dentro de este último programa, la importancia adquirida por el mecanismo de contra-recibos a través del que, proveedores de bienes de capital y servicios de PEMEX y CFE, se han visto beneficiados al contar con la liquidez necesaria para la fabricación de dichos bienes". 285/

285/ Enlace, correspondiente a junio de 1981, págs. 24 y 25.

CONCLUSIONES

CAPITULO PRIMERO

PRIMERA.- Ninguna institución humana puede carecer de fines, menos el Estado que es el órgano social supremo, que sólo conociéndolos es posible perfeccionar la ciencia del mismo y enjuiciar su actuación.

SEGUNDA.- La determinación de los fines del Estado depende fundamentalmente del concepto que se tenga sobre el valor de la dignidad del hombre; las ideas infrahumanas, transpersonalistas o totalitaristas atentan contra los derechos individuales de la persona humana, subordinándolos a los fines de la organización política.

TERCERA.- El fin primordial del Estado consiste en hacer y respetar la esencia de la persona humana en su doble aspecto de función individual y social porque sólo así tiene justificación el Estado; ese fin se destaca en forma absoluta en toda su magnitud como el fin último permanente y universal de toda la cultura, de todas las organizaciones sociales, del proceso histórico y de los valores eternos de la persona humana.

Para que ese respeto a la persona humana sea efectivo, es necesario que el Estado regule el ejercicio de los derechos individuales hacia la consecución del bien común público o bienestar general que es el otro fin esencial del Estado.

CUARTA.- El concepto de bien común público o bienes general se sintetiza como sigue:

a) Es el bien de las personas reales, un bienestar general derivado de la satisfacción de la mayor cantidad posible de intereses de todas las personas con el menor sacrificio o desperdicio y con la mínima fricción.

b) Es un conjunto organizado de las condiciones sociales, gracias a las cuales la persona humana puede cumplir su destino natural.

c) Es un fin intermedio o infravalente respecto al fin último y de los intereses eternos de la persona humana y distinto a éste.

d) Es un bien del público en general y no de individuos o grupos porque nada de lo que le interesa al hombre le es extraño y porque satisface a éste necesidades a su entera naturaleza espiritual, moral y corporal proponiéndole la paz, la virtud, la cultura y las cosas necesarias para el desenvolvimiento de su existencia y para que sea común ha de compartirse en proporción a la justicia.

e) Es un bien común de todos y para todos que se -- distingue cualitativamente de los bienes particulares por:

1.- Su universalidad que comprende al conjunto de - valores humanos, crea ventajas para todos los individuos y no se agota cualesquiera que sea el número que con él - se beneficie.

2.- Su plasticidad porque es una realidad concreta organizada conforme a los mejores recursos del momento.

3.- Ser susceptible de progreso porque jamás se agota ni su ideal se alcanza, ya que es una noción de carácter dinámico.

f) En sus aspectos intelectual, moral y económico, es compartible, redistribuible y jerárquico.

g) En cuanto a su contenido:

1.- Desde el punto de vista formal representa las - necesidades de orden y de paz, de coordinación y ayuda y, eventualmente, de suplencia de las actividades privadas.

2.- Desde el punto de vista material, el bien común es el bien del Estado mismo como entidad política cuanto a su existencia y conservación que implica, en primer caso, la defensa contra sus enemigos y, en el segundo, el buen funcionamiento de su maquinaria administrativa y una sana economía coordinando la actividad individual para que no redunde en perjuicio del interés general.

h) Para lograrlo no basta el aspecto material sino el Estado también debe contribuir a los fines intelectuales, culturales, morales y religiosos del hombre, dándole libertad suficiente y manteniéndole un ambiente favorable.

i) Se clasifica en:

1.- Bien común colectivo, cuando la sociedad política tiende a su existencia y conservación, lo cual se logra mediante la justicia conmutativa.

2.- Bien común distributivo, cuando tiende a realizar el bien de todos y cada uno de los miembros que la componen, lo que se logra mediante la justicia distributiva, llamada también justicia social.

QUINTA.- La realización de los fines del Estado requiere de toda su actividad, cuyo contenido está representado por las atribuciones que le sean reconocidas, ya que la satisfacción de las necesidades individuales concuerde con la acción de los particulares y, precisamente el problema ha consistido en determinar hasta dónde debe llegar la esfera de cada uno, ya que la acción del Estado tendrá que ser en tal forma que en vez de destruir a la iniciativa individual la impulse y la vivifique. Los criterios doctrinales para fijar esas esferas de acción son, fundamentalmente: el individualismo o liberalismo que pugna porque el Estado utilice preferentemente leyes supletorias reduciendo al mínimo las de carácter imperativo y que las disposiciones protectoras del derecho sean repre-

sivas y no imperativas porque éstas imponen serias trabas a la libertad individual; y, el estatismo o socialismo, - tendiente a que el Estado intervenga en los patrimonios - privados, moderada o ilimitadamente, según las circunstancias y a que en general lo haga mediante leyes imperativas, especialmente cuando el libre juego de las leyes económicas es insuficiente para mantener el equilibrio entre las clases sociales y leyes preventivas al lado de las represivas por la insuficiencia de éstas para proteger al derecho.

SEXTA.- Las atribuciones del Estado se distribuyen en los siguientes grupos:

1.- Atribuciones para reglamentar la actividad privada, a fin de coordinar los intereses individuales entre sí para mantener el orden jurídico, limitando la acción de los particulares, declarando los casos en que es ilícita o ineficaz, supliéndola en las relaciones jurídicas cuando no es expresa y previniendo la no violación de derechos, la represión de actos punibles y la reparación de daños y perjuicios.

2.- Atribuciones para fomentar, limitar y vigilar la actividad privada, también con el propósito de mantener el orden público coordinando los intereses privados con el orden público.

3.- Atribuciones para sustituir total o parcialmente la actividad de los particulares, cuando determinados intereses colectivos no son satisfechos por la actividad privada o el Estado tiene necesidad de allegarse medios económicos para su sostenimiento y crear los medios adecuados para realizar otras atribuciones.

SEPTIMA.- La postura del Estado mexicano en torno al problema de los fines y atribuciones del mismo a la luz del derecho positivo, se caracteriza por un régimen de garantías individuales combinadas con los derechos sociales, un sistema de limitación del poder público dentro

círculo de facultades expresas y un procedimiento rático para la formulación del Gobierno constituido res poderes independientes. Conforme a este sistema dividuo goza de libertad para vivir, trabajar, pen-- hablar, creer, etc. y de un conjunto de derechos so-- s en que el Estado como sociedad organizada no es -- ue el medio para el respeto de esas garantías y del amiento y bien común de los seres humanos que inte-- el pueblo mexicano y no la entidad suprema a cuyos -- el hombre supedita su vida.

CAPITULO SEGUNDO

PRIMERA.- El conocimiento de las funciones del Esta-- aún cuando responde a propósitos diferentes, está es-- namente vinculado con la teoría de la división de po-- surgida ante la necesidad de combatir el absolutis-- garantizar la libertad y seguridad del hombre limi-- o el poder del Estado con el poder mismo para que no busara de él, separándolo entre los tres poderes clá-- s de los Estados constitucionales modernos como el -- tro, que son el Legislativo, el Ejecutivo y el Judi-- , en los que se distribuyen las funciones estatales -- ue no con la pureza ideal en que fue concebida origi-- niente la teoría de la división de poderes, sino esta-- iendo la necesaria concurrencia o colaboración de po-- s en una misma función o encomendando funciones a al-- o de los poderes, que conforme a la idea de Montes---- su corresponden a otro Poder.

SEGUNDA.- Conforme a nuestra Constitución, la sobe-- ía nacional reside esencial y originariamente en el -- olo, quien la ejerce por medio de los poderes de la -- ón o de los Estados porque de él dimana todo poder pú-- co; es decir, el poder del Estado tiene un carácter -- tario y lo que se fracciona son las funciones públicas -- constituyen la forma necesaria para la realización de fines del Estado.

TERCERA.- Las funciones del Estado se exteriorizan por medio de actos de distinta naturaleza, mismos que la doctrina ha agrupado desde el punto de vista del efecto - que producen, en actos que crean o modifican una situación jurídica general, en actos que crean o modifican una situación jurídica individual, en actos que condicionan - la aplicación de una situación jurídica general a un caso particular y en actos jurisdiccionales; y desde el punto de vista de las voluntades que intervienen en su formación o de las modalidades que adopta, en actos unilaterales y plurilaterales, en actos colectivos o complejos y - en actos unión.

CUARTA.- La función legislativa desde el punto de vista formal, es la que realiza normalmente el Poder Legislativo y se distingue de la que efectúa el Constituyente Originario o Revolucionario. Desde el punto de vista material es una función que se realiza a través de cualesquiera de los otros poderes y que se manifiesta o exterioriza mediante la ley o el reglamento, que son actos jurídicos generales, abstractos, impersonales y permanentes - que crean o modifican situaciones jurídicas de la misma - naturaleza.

QUINTA.- La función judicial desde el punto de vista formal, es la que normalmente realiza el Poder Judicial. Desde el punto de vista material, dicha función recibe el nombre de jurisdiccional y es la que realiza cualesquiera de los tres poderes al declarar y resolver los casos de duda, controversia o violación de situaciones jurídicas o actos que las engendren, a fin de mantener el orden jurídico. El acto jurídico a través del cual se exterioriza esta función es la sentencia, creadora de situaciones jurídicas individuales, integrada por dos elementos unidos en un todo indivisible, que son la declaración de que existe un conflicto o controversia y la decisión - que le pone fin y restituye o hace respetar el derecho -- ofendido; dicha sentencia, para que sea efectiva en cuanto a la realización de la finalidad que se persigue a través de esta función estatal, debe ser irrevocable y defi-

ya porque se presume que en ella está contenida la autoridad legal por lo que una vez que en su contra se agotados los recursos, adquiere autoridad de cosa juzgada.

SEXTA.- La función administrativa desde el punto de vista formal u orgánico, es la actividad que normalmente realiza el Poder Ejecutivo conforme a los principios contenidos en la Constitución, la cual concentra en dicho Poder la casi totalidad de las facultades administrativas, base principalmente en el artículo 89 y otros preceptos que amplían su esfera de competencia al grado de que también pueden considerarse con tal carácter los actos de organismos descentralizados o paraestatales.

La función administrativa desde el punto de vista material, representa un concepto variable en doctrina, pero el que reviste mayor exactitud en la actualidad y mejor concuerda con nuestra realidad jurídica es el expuesto por el Doctor Gabino Fraga, para quien la función administrativa es la que el Estado realiza bajo un orden jurídico y consiste en la ejecución de actos materiales o de índole que determinan situaciones jurídicas para casos individuales. Dicha actividad comprende, sin que se considere como una nueva categoría de actos o función del Estado distinta, los llamados actos políticos o de gobierno, los que el Ejecutivo Federal actúa como poder político en representación del Estado para preservar su existencia y bienestar orientada conforme a cierto programa, o actúa con dicho carácter en sus relaciones con los demás Estados o bien a través de su actuación se afecta un derecho político de los ciudadanos.

CAPITULO TERCERO

PRIMERA.- En las organizaciones sociales primitivas, la necesidad de gobierno era insignificante, pero con la formación de los Estados constitucionalistas a partir de la Revolución Francesa se inició el avance social y económico.

mico de la humanidad originando un desarrollo creciente - de la Administración Pública, manifestación clara de cómo luchan los hombres por satisfacer sus necesidades hasta - llegar a una sociedad con un mecanismo cada vez más complejo. La mayoría de los estudiosos de estas cuestiones afirma que el factor determinante de dicho incremento en todo el mundo, no sólo de la actividad de los gobiernos - sino de la casi total transformación de las formas de vida del ser humano, ha sido el avance de la cultura y la - civilización en sus diversos aspectos originando una multitud de acontecimientos y movimientos ideológicos, políticos, sociales y económicos en la historia de la humanidad en un constante afán del individuo por alcanzar una - vida mejor.

SEGUNDA.- En nuestro país esas causas se tradujeron en la necesidad de realizar las aspiraciones de justicia que la Revolución Mexicana incorporó en la Constitución - de 1917 y en sus leyes reglamentarias y, en promover el - desarrollo social, cultural y económico de la Nación. Al inicio de nuestra vida independiente el aparato adminis--trativo era de gran simplicidad, porque la preocupación - en ese tiempo era integrar el Estado mexicano; pero la --eclosión revolucionaria implantó reformas sociales y aunque la mencionada Constitución mantuvo en muchos aspectos el sistema liberal de la anterior, también señaló el adve--nimiento de un intervencionismo de Estado, moderado en --unos aspectos y radical en otros, que ha ido acentuándose, especialmente en el campo de la producción, la industria y el comercio, con las reformas constitucionales impues--tas conforme fueron madurando los principios de la Revolu--ción.

TERCERA.- El crecimiento de la Administración Públi--ca Centralizada se hizo notar no sólo en la creación de - nuevas secretarías y la formación, modificación o supre--sión de direcciones, oficinas y demás dependencias a medi--da que fue haciéndose necesaria su intervención en el pro--ceso industrial, en la producción de bienes o servicios y en la regulación del comercio, sino también en cuanto a -

is actividades en el seno de cada dependencia precisando motivando su constante reestructuración y distribución de facultades para evitar duplicidad de funciones y obtener una actividad unitaria, coordinada y armónica.

CUARTA.- La convicción de los gobiernos revolucionarios en su decisivo papel en el desarrollo de nuestro país y la conveniencia de prestar eficazmente y con agilidad administrativa determinados bienes y servicios esenciales para la economía impulsó al Estado a desarrollar - celeradamente, una extensa organización administrativa - descentralizada o paraestatal creando organismos, promoviendo y participando en el capital social de las empresas privadas y haciendo uso de instituciones o mecanismos propios del derecho común hasta convertirse en un moderno Estado empresario, organizador, promotor de la riqueza pública y emprendedor de nuevas actividades, acosado siempre por las grandes carencias nacionales y la insuficiencia, desinterés o ineptitud de la iniciativa privada para acometer nuevas empresas.

QUINTA.- La actividad intervencionista del Estado propició en los últimos años el surgimiento de un sinnúmero de organismos de naturaleza jurídica diversa, descentrados o descentralizados, estos últimos agrupados como entidades del sector público paraestatal de la Administración Pública Federal.

SEXTA.- En el sector financiero y comercial, las instituciones nacionales de crédito creadas con participación mayoritaria del Estado, surgidas bajo la necesidad de impulsar determinadas actividades comerciales e industriales mezclando elementos de organización del derecho privado y del público, destacan porque representan un renglón muy importante dentro de la organización administrativa mexicana, pues además de dedicarse al ejercicio de la banca y el crédito y como tales actuar en auxilio de la Administración Pública, lo hacen también en importantes funciones públicas como fiduciarias en fideicomisos creados por el Estado con fondos destinados a la satisfac

ción de necesidades de interés colectivo.

SEPTIMA.- El empleo cada vez más frecuente por parte del Estado, de la noble institución jurídica del fideicomiso ha propiciado asimismo el surgimiento de los mencionados fideicomisos públicos como entidades que se han venido a sumar al sector paraestatal de la Administración Pública, lo cual es también consecuencia del grado creciente de la intervención del Estado en el campo económico y social obligándolo a hacer uso de esos medios en su constante esfuerzo por alcanzar la justicia social y el bien común, presupuestos básicos de toda superación humana.

CAPITULO CUARTO

PRIMERA.- Se considera, aunque no unánimemente, que el fideicomiso se inició en Roma con la "fiducia" de la que derivaron el "fideicommissum" y el "pactum fiduciae", los cuales pasaron por los remotos antecedentes de los derechos germánico e inglés antiguos a través del "mayorazgo" y del "use" al moderno "trust" anglosajón que es su antecesor inmediato.

SEGUNDA.- En México, no obstante que a fines del siglo pasado se utilizaba una variedad llamada "trust deed" reconocida a la luz del Código Civil de 1884 como una forma de contrato de préstamo, mandato e hipoteca y que el término "fideicomiso" apareció por primera vez en un proyecto del Lic. Jorge Vera Estañol llamado "Proyecto Limantour" porque fue éste quien como Secretario de Hacienda lo presentó al Congreso en 1905 como iniciativa, en la que se facultaba al Ejecutivo para expedir una ley que permitiera constituir en la República instituciones comerciales encargadas de desempeñar las funciones de agentes fiduciarios, el primer ordenamiento jurídico que incluyó al mismo término y reguló la actividad fiduciaria fue la Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios de 24 de diciembre de 1924 y donde se im---

plantó el fideicomiso definitivamente fue en las leyes generales de Títulos y Operaciones de Crédito de 26 de agosto de 1932, que lo reguló sustantivamente y, de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, la cual reglamenta la actividad de las instituciones fiduciarias.

TERCERA.- Es característica especial del fideicomiso mexicano, que desde su nacimiento se reservó a los bancos exclusivamente, no como institución de derecho civil sino como operación de crédito, un acto de comercio que se introdujo en la legislación sin considerar siquiera como en el "trust" anglosajón la posibilidad de que las personas físicas actúen como fiduciarias.

CUARTA.- Conforme a la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en vigor, en virtud del fideicomiso el fideicomitente destina ciertos bienes a un fin lícito determinado encomendando la realización de ese fin a una institución fiduciaria; será válido aunque se constituya sin señalar fideicomisario y puede constituirse por acto entre vivos o por testamento, debiendo siempre constar por escrito y ajustarse a los términos de la legislación común sobre transmisión de los derechos o de la propiedad de las cosas que se afecten en fideicomiso.

QUINTA.- En el fideicomiso intervienen como elementos personales, el fideicomitente, el fiduciario y, aunque no necesariamente, el fideicomisario, por lo que, como en todo acto jurídico, la manifestación de consentimiento es un requisito para su nacimiento y existencia junto con el objeto representado por el patrimonio fideicomitado. Pero no bastan estos elementos para que nazca y exista el fideicomiso, sino que es necesario que el fideicomitente haga la destinación del patrimonio fideicomitado a la finalidad o propósito del fideicomiso, ya que si se omite este requisito, de los otros dos surgirá cualquier otro negocio jurídico pero no un fideicomiso.

SEXTA.- La determinación de la naturaleza jurídica del fideicomiso mexicano ha sido uno de los temas más apa

sionantes, en torno al cual han surgido varias interrogantes y criterios doctrinales encontrados, tanto por los diversos ángulos en que lo ha contemplado nuestro derecho positivo como por la liberalidad con que lo reglamenta, permitiéndole desarrollarse en un amplísimo campo sólo limitado por la ilicitud.

SEPTIMA.- La enorme elasticidad del fideicomiso ha originado una infinita variedad de fideicomisos comunes, simples, extraordinarios y complejos con finalidades también variadas, producto de la libre invención del hombre en busca de la cabal satisfacción de sus necesidades; por ello no ha sido posible hasta la fecha elaborar un concepto de fideicomiso mexicano de aceptación unánime ni una clasificación que encierre como en un cartabón rígido, todos los casos hipotéticos que puede comprender.

OCTAVA.- Precisamente esa elasticidad del fideicomiso ha sido la causa principal del éxito que ha tenido en su evolución en nuestro medio, aunada a la alta capacidad y solvencia moral y económica de las instituciones fiduciarias y la estrecha vigilancia de las autoridades sobre las operaciones fiduciarias, convirtiéndolo en un instrumento sumamente dúctil y eficiente para alcanzar cualquier finalidad humana con tal que sea lícita.

CAPITULO QUINTO

PRIMERA.- El estado mexicano ha hecho uso del fideicomiso por razones íntimamente ligadas a las que fundamentan su intervención en las actividades económicas obligándolo, por imperativos constitucionales, financieros, económicos y de seguridad social, a adoptar en calidad de empresario, formas y reglas jurídicas de constitución de organismos públicos, tradicionalmente reservadas a los particulares y, por las características elásticas de la misma institución jurídica, que facilitan el logro de finalidades que difícilmente se obtendrían mediante otras figuras jurídicas, todo ello combinado con el alto grado

specialización de las instituciones nacionales de crédito y su compenetración con los más elevados fines estatales, lo cual les permite coadyuvar como fiduciarias en actividades específicas o técnicas. Los fideicomisos instituidos por el Gobierno Federal tienen enorme trascendencia en el campo de las finanzas públicas donde han ido para canalizar selectivamente recursos hacia sectores primarios o prioritarios de la economía del país -- iniciando mayor equidad en la regionalización de dichos recursos, la desconcentración de actividades productivas, divulgación gradual de servicios de asistencia técnica y formación de cuerpos técnicos bancarios especializados en esas operaciones. Por su enorme crecimiento en algunos casos, paralelo al de las instituciones nacionales de crédito que funcionan como fiduciarias, otorgando como -- estas créditos, sólo que en campos específicos y prioritarios de la economía nacional y aún apoyos financieros a -- demás instituciones de crédito, sobre todo las privadas, se les conceptúa como bancos de segundo piso.

SEGUNDA.- El fideicomiso mexicano es un negocio jurídico en virtud del cual una persona llamada fideicomitente, mediante declaración unilateral de voluntad, destina ciertos bienes o derechos a la realización de un fin -- fijo determinado, en su provecho o en el de un tercero, en ambos casos llamado fideicomisario, encomendando mediante contrato, la ejecución de los actos necesarios para la realización del fin propuesto, a una institución de crédito autorizada para actuar como fiduciaria.

La idea de negocio jurídico se va imponiendo porque el derecho, como toda obra humana, es de contenido dinámico y por tanto va evolucionando en su constante búsqueda, creación y práctica de nuevas formas de relación entre -- estos hombres, en principio fuera de toda reglamentación, -- pero que después sanciona y perfecciona. Así el fideicomiso, de un simple negocio fiduciario atípico se transforma en negocio jurídico en el momento en que fue reconocido legalmente, tipificado y reglamentado como operación -- de crédito exclusiva de las instituciones de crédito fidu

ciarias; la gran inquietud que ha despertado entre los estudiosos por conocerlo y perfilarlo mejor, es síntoma inequívoco de que actualmente está en su etapa de perfeccionamiento y es de esperarse que en poco tiempo, con ayuda de la doctrina y la jurisprudencia, dicho perfeccionamiento se refleje en su reglamentación.

Esta idea de fideicomiso implica que la institución fiduciaria solamente es titular de un derecho de ejercicio obligatorio de disponer de los bienes fideicomitidos que integran un patrimonio de afectación autónomo, en la medida necesaria para la realización de los fines del fideicomiso; por ello es esencial, para el nacimiento y existencia de éste, que el fideicomitente, al constituirlo, indique claramente los fines a los cuales afecta dicho patrimonio porque de ellos depende la medida y alcance de las facultades de la fiduciaria, ya que estando obligada a cumplir los mencionados fines y actuar respecto al patrimonio fideicomitado como un buen padre de familia, lo mismo incurre en responsabilidad si no ejercita todas las facultades necesarias para el cumplimiento de la finalidad, que si se excede en su ejercicio. Por estar perfilado como operación bancaria, es también un acto jurídico de comercio.

TERCERA.- El negocio jurídico que da nacimiento al fideicomiso estatal, es además, por regla general, de carácter mixto desde el punto de vista material: legislativo y administrativo ligados en forma complementaria y dependiente. También considero que se le puede conceptuar en algunos casos, como una institución porque implica una idea de obra que se realiza y dura jurídicamente en nuestro medio social como organización de hecho y estatuida con personalidad jurídica.

CUARTA.- Los comités técnicos o de distribución de fondos de los fideicomisos, son cuerpos colegiados creados por el fideicomitente y/o por el fideicomisario, con facultades para guiar a la fiduciaria en el cumplimiento de los fines de los fideicomisos; pero sus facultades de-

no limitarse a las de decisión para que no invada la esfera de la fiduciaria a la cual corresponden las facultades de ejecución. Por lo demás, sería importante describir la naturaleza y los principios jurídicos generales específicos que surgen de las relaciones entre los miembros de los comités técnicos y de éstos con los fideicomitentes, el fiduciario y el fideicomisario a la luz de este derecho positivo, ya que representa un campo poco explorado.

QUINTA.- Los fideicomisos gubernamentales forman parte de la Administración Pública Federal en el sector paraestatal; por tanto, son auxiliares del Ejecutivo de la Unión en el despacho de los negocios del orden administrativo que le están encomendados; por ello, también están sujetos al régimen del programa permanente de reforma administrativa para la mejor coordinación de sus actividades con las demás dependencias de la administración central y entidades paraestatales.

SEXTA.- La función del Estado en la creación de los fideicomisos está sometida a reglas especiales de derecho público y se manifiesta por una serie de actos jurídicos materiales de distintos órganos de los poderes Legislativo y Ejecutivo, que se condicionan y entrelazan; del primero es la decisión y aprobación de las leyes; del segundo, la iniciativa, promulgación y publicación así como la contratación del fideicomiso. La facultad del Estado para constituir fideicomisos está fundada tanto en la obligación genérica a cargo del Ejecutivo de proveer en la esfera administrativa a la exacta observancia de la ley como en su calidad de persona de derecho público y de autoridad administrativa a quien corresponde la guarda, conservación, administración, liquidación, reparto o enajenación de bienes o derechos que forman parte del erario público.

SEPTIMA.- Sólo se pueden constituir o modificar fideicomisos estatales con autorización del Presidente de la República; cuando se constituyen o modifican mediante

ley, dicha autorización está implícita en los actos de promulgación y publicación de la ley que son actos jurídicos distintos pero ligados como base, al acto del contrato de fideicomiso.

OCTAVA.- La Secretaría de Hacienda y Crédito Público goza en exclusiva de la facultad de representar al Gobierno Federal en los contratos de fideicomisos que constituya o modifique. En este caso, se sugiere adecuar las disposiciones legales relativas precisando en ese sentido dicha facultad y no como "fideicomitente único".

NOVENA.- La Secretaría de Hacienda y Crédito Público está obligada, al celebrar los contratos de fideicomiso, a acatar las instrucciones del Presidente de la República dictadas a través de la Secretaría de Programación y Presupuesto, con sujeción a las bases generales del Decreto de 10 de enero publicado el 27 de febrero de 1979.

DECIMA.- Los delegados fiduciarios generales están facultados para actuar en cualesquiera de los fideicomisos que atienda la fiduciaria que los designa; los delegados fiduciarios especiales sólo pueden actuar en el fideicomiso para el cual se les nombra. Son apoderados calificados, selectos por su capacidad moral y técnica para atender las delicadas tareas de los fideicomisos, por lo que la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros está facultada opcionalmente para vetar esas designaciones.

La práctica de que la designación de delegados fiduciarios especiales sea hecha por el Ejecutivo desvirtúa la naturaleza de la noble institución del fideicomiso mexicano, dificulta a las instituciones fiduciarias el cabal cumplimiento de la encomienda fiduciaria y de su función como auxiliares de la Administración Pública y, las coloca en el triste papel de prestanombres.

DECIMA PRIMERA.- Convendría que se estableciera que los fideicomisos estatales sólo se encomienden a instituciones nacionales de crédito cuidadosamente seleccionadas

me a las finalidades de cada fideicomiso, la distribución sectorial de funciones y la especialización que en la crediticia tienen los bancos oficiales.

DECIMA SEGUNDA.- Resulta más propio que en los fideicomisos gubernamentales, la dependencia coordinadora, en caso, sea quien determine fideicomisarios y ejercicios no son determinables, los derechos que les corresponden.

DECIMA TERCERA.- Las instituciones fiduciarias del Fideicomiso Federal están sujetas no sólo al régimen legal que se determina conforme a los términos de cada fideicomiso, sino también al que regula en general a la institución y práctica del fideicomiso mexicano y, muy especialmente a una serie de disposiciones administrativas de orden público, principalmente la Ley Orgánica de la Administración Pública, la Ley del Presupuesto, Contabilidad y Fideicomiso Público, la Ley General de Deuda Pública y diversos reglamentos, instructivos y circulares emanados de las secretarías de Estado, la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros y del Banco de México, S.A.

DECIMA CUARTA.- El secreto fiduciario en los fideicomisos estatales es de observancia con criterio muy elástico, porque en la Administración Pública son necesarios canales de información que faciliten la coordinación, jerarquía, control, fiscalización, evaluación, desconcentración territorial, registros, etc. de su actividad; sin embargo, sería muy importante que en los actos constitutivos de los fideicomisos o en sus reformas, se señalaran criterios a seguir en estos casos, a las fiduciarias, para precaver que la información que deban aportar no fluya en forma discrecional o inoportuna.

Asimismo, es importante que toda solicitud de información o documentos respecto a fideicomisos de esta naturaleza se formule precisamente a la institución fiduciaria responsable y no a las unidades económicas que se organicen con motivo de dichos fideicomisos o a quienes las --

atiendan directamente; y, que sea también la institución fiduciaria quien aporte tal información o con su previo y expreso consentimiento y control. La práctica de eludirlas para esos efectos, siendo legalmente las únicas responsables de los resultados de los fideicomisos, obstaculiza su debida actuación, minimizándola, desvirtúa las características propias del fideicomiso y, lo más importante, es contraria a los propósitos de coordinación y control de actividades de las entidades de la propia Administración Pública.

DECIMA QUINTA.- Para facilitar a las instituciones fiduciarias del Gobierno Federal el debido cumplimiento de la encomienda fiduciaria, sería muy útil que el mismo fideicomitente determinara en el acto constitutivo o en sus reformas, el régimen fiscal a que deba estar sujeta cada fideicomiso, precaviendo que por confusión se omita el cumplimiento de obligaciones de esa índole, se cumplan parcialmente o en forma equivocada.

DECIMA SEXTA.- La naturaleza jurídica de las instituciones fiduciarias estatales, es la de sociedades anónimas de participación estatal autorizadas para actuar como fiduciarias, pertenecientes a la banca oficial y al sector paraestatal, en el que fungen como auxiliares de la Administración Pública Federal estando sujetas a normas de derecho público.

CAPITULO SEXTO

PRIMERA.- Los fideicomisos de fomento agrícola constituyen un sistema en el que se combinan la canalización de recursos al más bajo costo posible y los servicios de asistencia técnica, en una actividad concurrente pero diversificada principalmente por las zonas en que se aplican, tipos de crédito, formas de financiamiento y otorgamiento de garantías, coordinada con la actividad que corresponde a las demás entidades de la Administración Pública, conforme a los planes nacionales de desarrollo --

agrícola. Estos sistemas han ido madurando poco a poco, pero aún falta mucho por hacer en este sector tan importante en nuestra vida económica y social, por lo que es necesario un constante análisis y revisión de ellos para irlos ajustando a fin de lograr mayores resultados; quizá un paso importante sea, como se ha venido anunciando recientemente, unificar todos aquellos fideicomisos que actúen fundamentalmente a base de operaciones de redescuento.

SEGUNDA.- Otro sector prioritario por su impacto socioeconómico, es el de la vivienda de interés social, en el que, no obstante que los fideicomisos que se han creado para ayuda y fomento en ese renglón han tenido importancia relevante, dicho problema se ha agudizado en los últimos años, por una serie de factores sociales y económicos difíciles de controlar, que van desde el crecimiento demográfico, la concentración de grandes masas de población en las ciudades, la inflación en el valor de los inmuebles, materiales de construcción, mano de obra y hasta del dinero que se destina a financiar esas actividades. Sin embargo, el apoyo financiero, otorgamiento de garantías y prestación de servicios a través de los fideicomisos del sistema ha contribuido a mitigar esos inconvenientes y es de esperarse que con la revisión constante de esos sistemas y apego fiel a los programas nacionales destinados al fomento de este tipo de actividades, se irán superando esos obstáculos para la obtención de mejores resultados. Por lo pronto, se ha dado un paso importante, como es la determinación de lo que se debe entender por vivienda de interés social, porque ello permitirá concentrar los esfuerzos hacia el fomento de viviendas de ese tipo, evitando desviaciones y desperdicios.

TERCERA.- Los fideicomisos de fomento a la cultura son ejemplo de cómo el Estado aprovecha todas aquellas circunstancias que tiendan a favorecerla, coadyuvando con ellas, fomentando o creando directamente esas actividades, utilizando para ello todos los elementos técnicos a su alcance. Con motivo del Fideicomiso Fondo de la Amistad

México Japón, se espera un nutrido intercambio cultural y académico entre los dos países, lo que desde el punto de vista de México es de trascendental importancia, tanto porque contribuirá a estrechar aún más la ya tradicional amistad y acercamiento entre los dos pueblos, como porque representa una nueva oportunidad, que nunca sobran en estos aspectos, de difundir en el extranjero la imagen de nuestro país.

CUARTA.- El FOMEX se ha convertido en un valioso -- instrumento de control y fomento, porque por una parte -- controla las importaciones, la fuga de divisas y la balanza de pagos y por otra fomenta las exportaciones y la industria manufacturera mexicana, propiciando como los demás fideicomisos de fomento que ha creado el Gobierno Federal, la generación de empleos y de mano de obra calificada o la capacitación técnica que permita la exportación de servicios.

NOTA FINAL:

Es importante hacer notar, porque no se contempla -- en este trabajo, que en el Diario Oficial de la Federa--- ción correspondiente al 4 de enero de 1982, se publicó -- una importante reforma a la Ley Orgánica de la Administra ción Pública Federal, en la que se crea la Secretaría de Pesca y se otorga a la Secretaría de Programación y Presu puesto, la facultad exclusiva de representar al Gobierno Federal como Fideicomitente, facultad que antes de dicha reforma correspondió a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

B I B L I O G R A F Í A

COSTA ROMERO MIGUEL.- Derecho Bancario, Panorama del Sistema Financiero Mexicano. Editorial Porrúa, S.A. México, 1978.

ARNAIS AURORA.- Ciencia del Estado. Antigua Librería Roldredo. México, 1959.

BANCO DE MEXICO, S.A.- Manual de Organización, Fideicomisos de Fomento Económico. México, 1980. Revista "Enlace", noviembre-diciembre de 1980 y mayo-junio de 1981.

BATIZA RODOLFO.- El Fideicomiso, Teoría y Práctica. Asociación de Banqueros de México. México, 1973.

BOJALIL JULIAN.- Fideicomiso. Editorial Porrúa, S.A. México, 1963.

BASAVE FERNANDEZ DEL VALLE AGUSTIN.- Teoría del Estado, - Fundamentos de Filosofía Política. Editorial Jus, S.A. - México, 1965.

CAMARA DE SENADORES DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.- Diario de los Debates, Nos. 38 y 39 de 16 y 21 de diciembre de 1976.

CARRILLO FLORES ANTONIO.- Palabras pronunciadas en la sesión inaugural del Instituto Internacional de Ciencias Administrativas, efectuada en el Salón Panamericano de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, el 7 de febrero de 1955. Boletín Oficial de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, Tomo I, Nos. 2 y 3 de 31 de marzo de 1955.

CASTORENA J. DE JESUS.- Manual de Derecho Obrero. 3a. -- Edición aumentada y corregida. México, 1959.

CERVANTES AHUMADA RAUL.- Títulos y Operaciones de Crédito. 6a. Edición. Editorial Herrero, S.A.

CERVANTES DELGADO ALEJANDRO.- El Control de los Organismos y Empresas de Estado. Banco Nacional de Comercio Exterior, S.A. Revista "Comercio Exterior", Tomo XIII, No. 5, mayo de 1963.

DOMINGUEZ MARTINEZ JORGE ALFREDO.- El Fideicomiso ante la Teoría General del Negocio Jurídico. Editorial Porrúa, S.A. México, 1972.

FAYA VIESCA JACINTO.- Administración Pública Federal, la nueva estructura. Editorial Porrúa, S.A. México, 1979.

FRAGA GABINO.- Derecho Administrativo.

GARCIA RIVAS HERIBERTO.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Edición conmemorativa. Fernández Editores, S.A. México, 1969.

GUTIERREZ MOLLER EMILIO.- Ensayo sobre los Elementos Personales del Fideicomiso. Tesis, Facultad de Derecho, -- UNAM. México, 1965.

HELLER HERMANN.- Teoría del Estado. Fondo de Cultura Económica, 5a. Edición. México-Buenos Aires.

HERNANDEZ OCTAVIO A.- Derecho Bancario Mexicano, Instituciones de Crédito. Tomo I. México, 1956.

JELLINEK GEORG.- Teoría General del Estado.

KELSEN HANS.- Teoría General del Estado.

KRIEGER EMILIO.- Manual del Fideicomiso Mexicano. Banobras. México, 1976.

PEZ BASILIO HORACIO.- Principios y Formación de los Contatos Administrativos. Tesis, Facultad de Derecho, UNAM. México, 1961.

NCERA ORTIZ RAFAEL.- La Administración Pública en los planes de desarrollo económico. Conferencia sustentada en la Escuela Nacional de Economía el 9 de abril de 1953. México, D.F.

NOZ AMATO PEDRO.- Introducción a la Administración Pública. Fondo de Cultura Económica. México-Buenos Aires. México, 1966.

IVERA TORO JORGE.- Manual de Derecho Administrativo. Editorial Porrúa, S.A. México, 1967.

CHARDO PAGASA IGNACIO.- Planeación del Desarrollo. Reflexiones sobre el Propósito y el Método de la Reforma Administrativa. Banco Nacional de Comercio Exterior, S.A. Revista "Comercio Exterior", Tomo XIV, No. 8, agosto de 1964 y Tomo XVI, No. 11, noviembre de 1966.

ORRUA PEREZ FRANCISCO.- Teoría del Estado. Editorial Porrúa, S.A. México, 1966.

ECASENS SICHES LUIS.- Tratado General de Filosofía del Derecho. Editorial Porrúa, S.A. México, 1961.

RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ JOAQUIN.- Curso de Derecho Mercantil. Editorial Porrúa, S.A. México, 1957.

ROJINA VILLEGAS RAFAEL.- Derecho Civil Mexicano, Introducción y Personas. Tomo I, Antigua Librería Robredo. México, 1955.

SALGADO LOYO ALFREDO.- El Riesgo en el Fideicomiso. Tesis, Facultad de Derecho, UNAM. México, D.F.

SECRETARIA DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO, DIRECCION DE -
 INSTITUCIONES NACIONALES DE CREDITO.- Los Fideicomisos de
 Fomento Económico constituidos por el Gobierno Federal. -
 México, 1979.

SECRETARIA DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO, DIRECCIONES GE-
 NERALES DE ESTUDIOS HACENDARIOS Y DE PRENSA.- La Hacienda
 Pública Federal. México, 1960.

SECRETARIA DE LA PRESIDENCIA, COMISION DE ADMINISTRACION
 PUBLICA.- Manual de Organización del Gobierno Federal, -
 1969-1970.

SERRA ROJAS ANDRES.- Teoría General del Estado. Derecho
 Administrativo.

SIMON HERBERT A., DONALD W. SMITHBURG Y VICTOR A. THOMP--
 SON.- Administración Pública. 1a. Edición en español. -
 Editorial Letras, S.A. México, 1968.

TENA RAMIREZ FELIPE.- Derecho Constitucional Mexicano. -
 Editorial Porrúa, S.A. México, 1955.

VAZQUEZ ARMINIO RODRIGO.- Naturaleza Jurídica del Fideico-
 miso Mexicano y sus Principales Aplicaciones Prácticas. -
 Conferencia pronunciada el 10. de julio de 1964 en el Sa-
 lón de Actos del Colegio de Abogados de México. Librería
 Manuel Porrúa, S.A.

VILLAGORDOA LOZANO JOSE MANUEL.- Doctrina General del Fi-
 deicomiso. Asociación de Banqueros de México. México, -
 1976.

DISPOSICIONES LEGALES

LEY GENERAL DE TITULOS Y OPERACIONES DE CREDITO.

LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CREDITO Y ORGANIZACIONES
 AUXILIARES.

STITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.
ORGANICA DE LA ADMINISTRACION PUBLICA FEDERAL.
DEL PRESUPUESTO, CONTABILIDAD Y GASTO PUBLICO.
GENERAL DE DEUDA PUBLICA.
DIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.
DIGO DE COMERCIO.
GENERAL DE BIENES NACIONALES.
GLAMENTO DEL REGISTRO PUBLICO DE LA PROPIEDAD FEDERAL.
DIGO FISCAL DE LA FEDERACION.
Y DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA.
Y DEL IMPUESTO AL VALOR AGREGADO.
Y GENERAL DE SOCIEDADES MERCANTILES.
Y ORGANICA DEL BANCO DE MEXICO, S.A.
Y ORGANICA DE NACIONAL FINANCIERA, S.A.
Y PARA EL CONTROL POR PARTE DEL GOBIERNO FEDERAL, DE -
OS ORGANISMOS DESCENTRALIZADOS Y EMPRESAS DE PARTICIPA--
ON ESTATAL.
EY DE INSPECCION DE CONTRATOS DE OBRAS PUBLICAS.
EY DE INSPECCION DE ADQUISICIONES.
EGLAMENTO DEL INSTITUTO MEXICANO DE COMERCIO EXTERIOR EN
O RELATIVO A LAS IMPORTACIONES DEL SECTOR PUBLICO.

DECRETO POR EL QUE SE ESTABLECEN BASES PARA LA CONSTITU--
CION, INCREMENTO, MODIFICACION, ORGANIZACION, FUNCIONA---
MIENTO Y EXTINCION DE LOS FIDEICOMISOS ESTABLECIDOS O QUE
ESTABLEZCA EL GOBIERNO FEDERAL, DE 10 DE ENERO PUBLICADO
EL 27 DE FEBRERO DE 1979.

ACUERDO POR EL QUE LAS DEPENDENCIAS Y ENTIDADES DE LA AD-
MINISTRACION PUBLICA FEDERAL, ADECUARAN SUS PLANES, SISTE
MAS, ESTRUCTURAS Y PROCEDIMIENTOS CONFORME AL PROCESO PER
MANENTE, PROGRAMADO Y PARTICIPATIVO DE LA REFORMA ADMINIS
TRATIVA, DE 17 PUBLICADO EL 24 DE ABRIL DE 1979.

ACUERDO POR EL QUE SE ESTABLECEN LAS BASES PARA LA PROMO-
CION Y COORDINACION DE LAS REFORMAS ADMINISTRATIVAS DEL -
SECTOR PUBLICO FEDERAL, DE 27 DE ENERO DE 1971 PUBLICADO
EL 28 DEL MISMO MES Y AÑO.

ACUERDO POR EL QUE LA SECRETARIA DE ASENTAMIENTOS HUMANOS
Y OBRAS PUBLICAS, CON LA PARTICIPACION QUE CORRESPONDA -
POR PARTE DE LA SECRETARIA DE PROGRAMACION Y PRESUPUESTO
Y CON EL AUXILIO DE LA COORDINACION GENERAL DE ESTUDIOS -
ADMINISTRATIVOS DE LA PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA, FORMU-
LARA EL PROGRAMA NACIONAL DE DESCONCENTRACION TERRITORIAL
DE LA ADMINISTRACION PUBLICA FEDERAL, DEL 11 PUBLICADO EL
16 DE ENERO DE 1978.

ACUERDO POR EL QUE LAS ENTIDADES DE LA ADMINISTRACION PU-
BLICA FEDERAL DEBERAN REMITIR A LA SECRETARIA DE PROGRAMA
CION Y PRESUPUESTO LOS PLANES DE INVERSION QUE SE INCLU--
YAN EN EL ANTEPROYECTO DE PROGRAMA Y PRESUPUESTO DEL SI--
GUIENTE EJERCICIO FISCAL, DE ACUERDO CON LAS NORMAS, FE--
CHAS, MONTOS Y PLAZOS ESTABLECIDOS, DE 30 DE SEPTIEMBRE -
PUBLICADO EL 3 DE OCTUBRE DE 1977.

ACUERDO DE PROGRAMACION DE INVERSIONES FEDERALES POR ENTI
DAD FEDERATIVA, DE 24 PUBLICADO EL 29 DE MAYO DE 1974.

RDO POR EL QUE LAS ENTIDADES DE LA ADMINISTRACION PUBLICA PARAESTATAL A QUE SE REFIERE, SE AGRUPAN POR SECTOR A EFECTO DE QUE SUS RELACIONES CON EL EJECUTIVO FEDERAL SE REALICEN A TRAVES DE LA SECRETARIA DE ESTADO O DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO QUE SE DETERMINA, DE 13 PUBLICA EL 17 DE ENERO DE 1977.

SO PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL EL 20 DE FEBRERO DE 1977, RELATIVO AL PROCEDIMIENTO DE ENAJENACION DE BIENES PUBLICOS DE LA ADMINISTRACION PUBLICA FEDERAL.

ERDO POR EL QUE LA SECRETARIA DE PROGRAMACION Y PRESUPUESTO DICTARA LAS MEDIDAS NECESARIAS PARA COORDINAR LAS ACTIVIDADES DE INFORMATICA QUE DESARROLLEN LAS DEPENDENCIAS Y ENTIDADES DE LA ADMINISTRACION PUBLICA FEDERAL, DE 30 DE DICIEMBRE DE 1977 PUBLICADO EL 16 DE ENERO DE 1978.

ERDO PRESIDENCIAL DE 20 DE JUNIO PUBLICADO EL 5 DE JULIO DE 1974, POR EL QUE SE ORDENA LA CONSTITUCION DEL FIDEICOMISO FONDO DAVID ALFARO SIQUEIROS.

ERDO PRESIDENCIAL DE 11 DE JUNIO PUBLICADO EL 21 DE ABRIL DE 1977, POR EL QUE SE MODIFICA EL DE 20 DE JUNIO DE 1974 RELATIVO AL FIDEICOMISO FONDO DAVID ALFARO SIQUEIROS.

ERDO PRESIDENCIAL DE 30 DE JUNIO PUBLICADO EL 14 DE JULIO DE 1981, POR EL QUE SE ORDENA LA CONSTITUCION DEL FIDEICOMISO FONDO DE LA AMISTAD MEXICO JAPON.