

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES ACATLAN
LICENCIATURA EN DERECHO



LA EMPRESA PUBLICA EN EL DERECHO MEXICANO

M-0030171

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A
PABLO SERGIO AISPURO CARDENAS
ACATLAN EDO. DE MEXICO 1982



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.

A mi Madre:

Para ella mi satisfacción,
mi admiración, mi respeto,
mi cariño y mi eterna gratitud.

Por su abnegación,
su valentía,
su heroísmo,
... por su enorme amor.

¡Gracias!

A Julián Gallardo.

Porque ha sabido ser
mi respeto
mi guía
mi amigo
y mucho más.

A mis hermanos:

Pedro Enrique
Patricia Irene
Trinidad
Diana Julieta.

Siempre en mi corazón.

A mi Padre

por su hombría,
por su apoyo.

A César y a quienes conoceré
algún día.

A mi mamá Chayo,

Extraordinaria mujer y madre.

A mis tíos:

Ofelia,

Rosita,

Tina,

Chayito,

Gobe,

Pedro,

Juan.

A:

Yolanda Carmolinga,

José Rayle,

Lucila Brijandes,

Francisco Brijandes,

Leonel Hernández.

A Ella.

A mis primos:

Rosalinda, Carmen, Marina, Gabriela, Elsa, Mercedes,
Silvia, Roberto, Jesús, Manuel, Manuel de Jesús, Jo-
sé Alberto, Pedro, Armando, Arturo, Eduardo, Rubén,-
José Albertito, Fernando, Arturo y Liliana.

A mis queridos amigos:

Alfredo Alvarez C.,
Sergio René Coppel P.,
Sergio Alejandro Vargas G.,
Eduardo Sánchez Tapia
Raymundo Morado Estrada
Estelita Garibay
Amador Rodríguez Lozano,
Javier Rodríguez Pereda
José Luis, Rolando, Ricardo, Maritza,
Toña, Lety, Elsa, Mario
...y a todos aquellos a quienes estimo
entrañablemente.

A mis compañeros:

Rómulo Carreño M.
Luis Ramón Fernández
Martín Guillermo Elías
Guillermo Velazquez Q.
Alcibiades Sánchez J.
Teresa, Lourdes, Marthita, Fausto,
Oscar y Rafael.
A César Tintos y a Rafael González.

A la Familia Gallardo:

Con el cariño que ellos conocen,
por su aprecio, por su apoyo, --
por su impulso, por su acepta- -
ción, porque con ellos me siento
en casa.

Mi gratitud.

A la Familia Krauss:

Por su confianza y por su amis-
tad: Patricia, Elia, Ivonne, --
Berenice, Minerva, Paco y Lalo.

Al Lic. Alvaro Molina Enriquez,

Amigo, maestro, jefe. Ejemplo de honestidad intelectual, de inconformidad que fructifica. Porque le debo gran parte de ésto.

Al Doctor Eugenio González Almada:

Con admiración y respeto.

Por saber SER.

Al Ing. Manuel Cadena Morales.

Que su esfuerzo trascienda.

Por su apoyo.

Gracias.

Al Lic. Mario Rosales Betancourt.

Amigo, compañero y apoyo en todos sentidos.

• A Tí, que nunca me abandonas,
porque inspires en mí,
la rebeldía, la serenidad,
la humildad, la tenacidad y
el sentido de justicia.

Porque sólo de Tí emana.

A todos los inconformes
del mundo, que donde --
quiera y como quiera, -
buscan la paz y la jus-
ticia, y sueñan con el
digno vivir de cada Hombre
bre...

I N T R O D U C C I O N

La historia del ejercicio y de las limitaciones del poder público, está ligada a la historia misma de la convivencia humana.

Aún cuando pueden distinguirse etapas múltiples apoyadas en concepciones propias de cada época, siempre permanece la -- idea básica del sentido y de la realidad de la vida humana, individual y social.

Al nacer, en forma prácticamente universal, la corriente de elaboración de sistemas explicativos de todo lo existente, -- prevaleció en lo que suele distinguirse como una primera gran etapa, un sentido cosmológico, entendido por tal la explicación de todo estrato de la realidad, como perteneciente a un sistema integrado del universo experimentado.

Así fue que lo mismo en el pensamiento de los filósofos -- chinos Confucio y Lao Tsé en los que era perceptible la concepción de la "Gran Sociedad" o del Tao Te Kin o Camino Conductor de la vida; que en el pensar de los filósofos presocráticos -- que distinguían elementos integrantes del universo; y en las -- producciones más sistemáticas de Aristóteles, el ser humano es -- taba integrado dentro de una clasificación universal y se explicaba, particularmente en el último filósofo mencionado, la organización social como inherente al ser humano "Político", -- "Social" o "Gregario", en la conocida división de los reinos -- mineral, vegetal y animal.

Con posterioridad y al surgir las grandes concepciones religiosas judío-cristianas de un ser creador y ordenador, toda

forma de organización política y social estaba apoyada en las disposiciones de ese supremo ser creador y ordenador, que caracterizan un gran escalón de la humanidad como teológico y - que arranca desde el precristianismo, prácticamente hasta el renacimiento.

En una tercera gran etapa, implícita a diversos acontecimientos social-culturales, en los que destaca la filosofía de Renato Descartes, se descubrió que la "razón" constituía el elemento básico explicativo de todo lo existente: y ese mismo filósofo trata de fundamentar "racionalmente" la existencia - de un ser supremo en fórmulas ampliamente conocidas.

El impacto del racionalismo se hizo sentir en el desconocimiento de la base teológica, de la vida humana individual y social y derivaciones posteriores jusnaturalistas llevarían a explicar el estado de naturaleza, en el ser humano y la evolución hacia el contrato social, en el que el poder fue apoyado en la voluntad general y en la cesión de porciones de la voluntad individual para fines de la convivencia.

Estas últimas corrientes echaron abajo la fundamentación del poder monárquico, de todo despotismo y todo sistema en el que no concurrieran la confluencia de voluntades de todos los integrantes del grupo social y una voluntad general ineludible, democrática, o sea, el autodeterminio social.

Conocemos las vicisitudes que experimentó el propósito - de desaparecer el absolutismo, salvaguardando las libertades individuales, que condujeron al exceso de limitaciones de la voluntad general, para preservar libertades individuales, dentro del cual se asigna al poder público la función de "dejar-hacer y dejar pasar".

La corriente liberalista individualista, no abunda en modificaciones más profundas en las estructuras económicas y so

ciales. Dicha posición adopta el sistema heredado de libertades teóricas, de hecho inexistentes ante tajantes desigualdades económicas y sociales que se fueron recrudeciendo con las limitaciones de ejercicio del poder público.

La realidad histórica tuvo que poner en crisis las concepciones románticas del liberalismo al ocurrir el fenómeno de la Revolución Industrial, en el que los poseedores de bienes económicos ocuparon masivamente fuerza de trabajo, adquirido en términos comerciales y, consecuentemente, objeto de intensa explotación.

Frente al liberalismo individualista, surgió el pensamiento socialista que impuso progresiva intervención del Estado en los procesos productivos, para hacer desaparecer toda desigualdad económica y social.

En el siglo anterior y en el caso de nuestro país, en los inicios del presente siglo, se dieron múltiples ejemplos de la acción combativa del pensamiento socialista y de la ineficacia de los patrones restrictivos de la acción del Estado. Aún a la fecha, sin entrar en discusiones doctrinales, no ha sido destruida y permanece vigente la aportación del pensamiento socialista, particularmente el de Carlos Marx, en el sentido de que la comercialización de la fuerza de trabajo está apoyada en el beneficio de comprarla a precio inferior del valor económico que individualmente produce; es decir, lo que en la teoría multicitada se denomina "plusvalía" o trabajo no pagado.

Del mantenimiento de la comercialización del trabajo humano surge también una inevitable tendencia a la mayor concentración económica de los poseedores de bienes; y otra tendencia simultánea al empobrecimiento de los que carecen de otra cosa que no sea su posibilidad de trabajo.

Es evidente que esos residuos persistentes del absurdo - liberalista individualista, generan una existencia social - igualmente absurda e irracional; en contra del principio de apoyo racional descubierto a través de pensamiento cartesiano y las derivaciones del contrato social.

Si se mantiene como válido que el ser humano, individual y socialmente considerado, tiene como característica la creación y ejecución de valores en ejercicio del autodeterminio racional y selectivo, no puede aceptarse una realidad individual y social en la que los seres humanos están colocados en situaciones de desigualdad y de limitaciones a la libertad de los más por el abuso de los menos.

En esta perspectiva, también es evidente que así como el individuo debe escoger la más valiosa de sus potencialidades para realizarla dentro del fragmento de vida que le corresponde; también el agrupamiento social debe realizar, sin diferencias ni aplazamientos, sino en una situación de actualidad, de aquí y ahora, la mejor de sus posibilidades, en la que todos sus integrantes disfruten de idénticas oportunidades y -- sean compensados, a través de la acción del Estado; de las desigualdades resultantes de la circunstancia o del accidente.

Así es la dimensión temporal e ineludible del autodeterminio y de la democracia.

Dentro de ese encuadramiento se plantea la intervención activa del Estado, ya no en el simple dejar hacer y dejar pasar, o en la función policíaca de mantener y asegurar un orden heredado, sin cotejar sus fundamentos y sus realidades -- con los objetivos de la voluntad general.

La apariencia de continuidad y permanencia del conglomerado social, ha sido abundantemente impuesta como falsa, especialmente en época reciente, a través del pensamiento de la -

filosofía de la existencia, con notables exposiciones de Jan-Paul Sartre y Martín Heidegger. En efecto, la constante -- afluencia de nuevos seres humanos que nacen, hace que se ponga poca atención a la también constante desaparición de seres humanos que dejan de existir, ambos hechos producen una permanente renovación de los integrantes del agregado social, con la circunstancia de que en muy breve lapso, los nuevos integrantes de dicho conglomerado son totalmente ajenos a las estructuras, formas políticas, sociales y económicas que impusieron los desaparecidos y, por tanto, viven atmósferas y sistemas de valores de toda índole, en cuya construcción no han tenido ingerencia alguna y se ven obligados a aceptarlos a -- través de una inercia igualmente imperceptible.

Pero así como cada individuo desde su formación básica, -- debe elegir su destino y forma de vida, la obligación es todavía mayor para el ser social, a efecto de no caer en el fracaso, en el absurdo y en la inautenticidad. Consecuentemente, -- es ineludible obligación de la persona jurídica colectiva o -- agregado social, examinar, criticar y escoger sus propios valores, de manera de mantener, acorde con su permanente renovación, un permanente autodeterminio.

El movimiento revolucionario social mexicano plasma en -- la Constitución de 1917, principios visionarios de ejercicio de la soberanía para la efectividad de garantías sociales de convivencia, totalmente contrarias en concepción y fundamento a las garantías individuales liberalistas que significaban -- abstención del poder público.

La vigencia de las garantías sociales marca un ejercicio activo del poder del Estado, en beneficio de todos los integrantes, componentes y formantes de la voluntad general.

Esta situación no es novedad en el pensamiento jurídico-

político. De hecho, en el pensamiento de Juan Jacobo Rousseau y el de Thomas Jefferson, es la base implícita de toda justificación de la existencia social que pretende instituir un Gobierno humano del pueblo e instituido para ejercitarse en beneficio del pueblo.

El pensamiento de nuestros constituyentes, repetimos de carácter visionario, no fue el de sustituir absolutismos de origen teocrático para otros absolutismos de origen demagógico, entendiendo esta expresión en el preciso sentido que le dió su creador Aristóteles, es decir, como una degeneración de la democracia.

Se consagraron en las garantías sociales mexicanas, preceptos tendientes, a asegurar la efectividad de disfrute de derechos de las grandes mayorías, mediante potestades y atribuciones activas del poder, representativo de la voluntad general.

En esa configuración nació en nuestro país la Empresa Pública, destinada a intervenir y corregir las deformaciones -- económicas y sociales, a producir bienes y valores económicos en beneficio de la colectividad, y destruir las deformaciones del capitalismo incrementador de desigualdades; destinado desde su inicio, a garantizar que todos los recursos, naturales, humanos y financieros, sean utilizados para la prosperidad general, para la elevación del nivel de vida de todos los ciudadanos, y regular en beneficio social el aprovechamiento de tales recursos, para distribuir equitativamente la riqueza y lograr el desarrollo equilibrado del país, como lo dispone el Artículo 27 Constitucional Federal.

Es claro que hace falta destruir una serie de falacias - que han sido hábilmente mantenidas y defendidas universalmente por los detentadores minoritarios de la mayoría de los be-

neficios de los sistemas capitalistas.

También es notorio que es imprescindible responder con objetividad y efectividad a las correcciones que imponen las deformaciones "demagógicas" en las que se pretenden erigir intereses tan lesivos de la democracia individual y social como los antiguos absolutismos de base teocrática.

Pensamos que actuar de otra manera conduce a la ceguera-filosófica y jurídica de las instituciones, al formulismo vacío de continuidad ético social y a un derecho que atendería solamente a la apariencia, al ejercicio despótico del poder y a considerar como elemento esencial del orden jurídico, lo que ha sido circunstancial y deberá ser eliminado: La Coerción.

Todos esos retos tienen que ser afrontados por la actividad económica de un estado racionalista y democrático y por los instrumentos, de gran posibilidad potencial, que constituyen las empresas públicas.

Por todo ello, al elaborarse un examen del cuadro jurídico en el que operan las empresas públicas como instrumentos óptimos de política económica y social, estarán presentes estos planteamientos.

El autor del presente trabajo espera agregar una aportación modesta pero entusiasta, en el camino de lograr una realidad económica y social valiosa, democrática, autodeterminada y realizadora de las potencialidades del ser humano individual y social, como lo concibieron desde los Filósofos Efe-sios, hasta las modernas corrientes de la filosofía de los valores, representadas por Max Scheler y Nicolás Hartmann.

CAPITULO I

CONCEPTO DE EMPRESA PUBLICA

1.1. Empresa y Empresa Pública.

Los diversos estudios del derecho administrativo avocados al análisis y estudio de la empresa pública, confrontan problemas en la ubicación y conceptualización de esas entidades dado que se hace necesario, por rigor metodológico, distinguir un primer concepto perteneciente originalmente al campo de la economía y el mercado como lo es la empresa, de una otra categoría muy distinta, propia del derecho e incluso de la ciencia política: el elemento "publicidad".

Por consecuencia, deriva de ello la problemática consistente en lograr un acuerdo doctrinal en torno al concepto de empresa pública.

Este huidizo concepto fortalece su contundencia al patentizar el hecho de que no existe código legal que le fije esencia jurídica y especificidad situación que puede sintetizarse así: "No existe en la legislación, en la jurisprudencia, ni siquiera en la doctrina, una demarcación precisa y categórica que distinga lo que es en síntesis una autarquía institucional de una empresa del Estado, con o sin forma de empresa de economía mixta, o cualquier otra (1)".

JEAN DUFAU, de Francia, país del cual el nuestro se ha nutrido en cuanto a derecho administrativo se refiere, ha señalado que: "en el estado actual del derecho no existe ninguna definición general de empresa pública, porque (ésta) no constituye una noción jurídica específica (2)".

En ello coinciden en nuestro país, diversos juristas de la materia como lo es el caso de JACINTO FAYA VIESCA quien manifiesta que "las empresas públicas, en todos los países del mundo, han carecido de un estatuto jurídico lo suficientemente claro y preciso que permita a los distintos gobiernos del mundo informar de alguna manera la conducta interna y externa de estos entes (3)".

Una afirmación categórica pero totalmente válida es la que hace el Maestro EMILIO CHUAYFFET CHEMOY al decir que en México: "No existe propiamente una definición constitucional ni legal de la empresa pública (4)"; coincidiendo con ello el DR. SERGIO GARCIA RAMIREZ (5), y el LIC. JORGE OLVERA TORO -- (6) y el LIC. JOSE FRANCISCO RUIZ MASSIEU (7), entre otros.

Como lo señala el último mencionado, en el Derecho Mexicano no se utiliza "empresa pública" como un concepto general único: "Por el contrario, el Legislador maneja un arsenal terminológico abundante que provoca desconcierto y que contamina el análisis: organismo descentralizado; organismo descentralizado del Estado, corporación pública; corporación de carácter público; empresa administrada en forma directa o descentralizada por el Gobierno Federal; organismo descentralizado a cargo de servicios públicos; organismos públicos, entidad pública; institución descentralizada; empresa descentralizada; organismo de servicio público descentralizado..... empresa de participación estatal minoritaria, mayoritaria, directa o indirecta....; persona moral de derecho público; sociedad de economía mixta; entidad del sector público; entidad paraestatal; empresa paraestatal.... (8)".

Lo anterior independientemente de que, como señalamos al principio, el concepto se conformó de dos categorías distintas: "Empresa" y "Pública".

En este sentido, la propia y primaria expresión "empresa" carece de un consenso teórico y legal uniforme. En tanto que para algunos se hace necesario que la legislación ubique, defina y especifique el concepto de "empresa" (9), para otros es actual y suficiente lo que al respecto entiende la legislación mexicana vigente (10).

Ha sido una generalidad que en el Derecho Mexicano no se haya otorgado un concepto de empresa para todos los efectos legales y que en cambio, se haga referencia a ella en múltiples ordenamientos, pero de una manera meramente sectorial, en tanto que la atiende como centro de imputación de obligaciones y derechos por virtud de comportamientos específicos que no necesariamente definen su naturaleza.

En ese sentido, el Artículo 123 Constitucional, en su fracción XII (Apartado "A") señala que: "Toda empresa agrícola, industrial, minera o cualquier otra clase de trabajo, estará obligada... a proporcionar a los trabajadores habitaciones cómodas e higiénicas.... mediante las aportaciones que las empresas hagan a un Fondo Nacional de la Vivienda....". Semejante alusión hacen las Fracciones IX, XIII y XXIV del mismo apartado y Artículo.

La autoridad administrativa ha interpretado que tratándose se de esta garantía social, empresa es sinónimo de patrón, sin importar el tipo de actividad económica a la que aquella se dedique, ni su forma jurídica de organización, ni aún el hecho de que opere con ánimo de lucro.

En el Decreto que regula los precios de las mercancías a que el mismo se refiere, publicado en el Diario Oficial del 3 de Octubre de 1974, se define como empresas "las personas físicas y morales dedicadas a actividades industriales o comerciales".

La Ley Federal del Trabajo, en su Artículo 16 define a la empresa como "la unidad económica de producción o distribución de bienes o servicios".

En la Ley del Impuesto sobre la Renta encontramos que -- "son sujetos del Impuesto al Ingreso Global de las Empresas, -- las personas físicas y las morales, que realicen actividades comerciales, industriales, agrícolas, ganaderas o de pesca -- (así como)... lo son igualmente las unidades económicas sin -- personalidad jurídica, cuando realicen dichas actividades".

BARRERA GRAF entiende por empresa la organización de una actividad económica dirigida a la producción o al intercambio de bienes o servicios para el mercado (11).

El Diccionario de la Academia Española define como empresa a la "Casa o Sociedad Mercantil o Industrial fundada para emprender o llevar a cabo acciones, negocios o proyectos de importancia".

Para el Doctor Acosta Romero, "la empresa es la organización de factores de producción, elementos naturales, capitales y trabajo, bajo una organización y dirección que les da congruencia y estructura, para producir bienes y servicios -- (12)".

En opinión de RUIZ MASSIEU "una empresa es la organización de los factores de la producción con el objeto de elaborar o distribuir bienes o servicios de mercado. La forma jurídica, continúa señalando, la personalidad, el lucro o la naturaleza del empresario no determina la configuración del concepto; el elemento determinante no es el orden formal, sino el carácter material económico: la organización factorial para producir o cambiar satisfactores en el mercado (13)".

Para efectos de este trabajo comprenderemos como empre--

sas las sociedades mercantiles o civiles, asociaciones civiles, agrupamientos de productores, distribuidores y/o comercializadores de bienes y servicios en el mercado y toda organización que con fines mercantiles, sea cual fuere la forma jurídica que adopten para ese propósito, que con o sin ánimo de lucro participen en el mercado.

Contra lo que la expresión "pública" con que la doctrina ha acordado calificar o denominar a las entidades en estudio induce de primer momento a pensar, no deriva ese vocablo de la naturaleza de los servicios o bienes a prestar o distribuir sino de otros elementos que en seguida veremos.

Proviene de esa confusión conceptual la difundida idea de que los servicios públicos o la realización de actividades de interés público confieren la "estatalidad" o "paraestatalidad" o "publicidad" de una organización económica.

De acuerdo con ello, la doctrina ha sostenido de manera casi general que corresponde al "interés patrimonial del Estado", el carácter de elemento fundamental para la conceptualización de pública a las entidades conocidas como tales.

El Maestro JORGE OLIVERA TORO conceptúa a las empresas públicas como "las empresas industriales o comerciales que formen unidades económicas con objetivos de interés público y bajo la propiedad y dirección estatal (14)".

ALFONSO NAVA NEGRETE entiende por ella al "organismo económico, coordinador de diversos elementos y bienes del Estado para producir bienes y servicios (15)".

Para SILVA MUÑOZ, es "una unidad de producción de rentabilidad social (16)".

Acosta Romero dice que la empresa pública es la "conjun-

ción de los factores de la producción para obtener bienes o servicios, que el Estado considera en un momento necesarios para el interés general o la satisfacción de necesidades colectivas.

El Lic. RUIZ MASSIEU cita a MENEGAZZI para quien empresa pública es "aquella productora de bienes y servicios que el Estado controla directamente mediante sus propios órganos o indirectamente mediante entes públicos instituidos al efecto, con la finalidad de satisfacer necesidades de naturaleza individual en interés general de la colectividad (17)".

En el Congreso celebrado por el Instituto Internacional de Ciencias Administrativas en Junio de 1964, en Varsovia, -- NIKOLA BALOG, atendiendo a la experiencia de los distintos -- países, propuso como definición de la empresa pública, la siguiente: "Es una actividad económica organizada sobre una base institucional por el Estado o la Sociedad, o con la participación mayoritaria de ellos, por interés público y del Estado y de la Sociedad en cuestión (18)".

El Instituto para la Integración de América Latina, con sede en Argentina, sostiene que las empresas públicas pueden definirse como "los organismos administrativamente autónomos, con o sin personalidad jurídica de derecho público o de derecho privado, descentralizados del Estado como tal, en el que este último ejerce el control de su dirección directamente o a través de las empresas públicas mediante la posesión de la mayoría del capital u otros instrumentos que aseguren establemente dicho control y cuyo objeto sea la producción de bienes o servicios de naturaleza industrial o comercial (19)".

Para la legislación argentina, son "empresas de Estado -- las entidades descentralizadas de la administración nacional -- que cumplen funciones de índole comercial, industrial o de --

prestación de servicios de carácter similar (20)".

Para la legislación Española, la empresa pública "es una entidad de Derecho Público, dotado de capacidad económica y - personalidad tan amplia como en Derecho sea necesario (21)".

El concepto que da el LIC. EMILIO CHUAYFFET CHEMOR revisa todas las cualidades que la definición por si misma exige al decir que empresa pública "es un concepto netamente económico. Su genero próximo se refiere a la organización de los factores de la producción; su diferencia específica la configuran la presencia del Estado en dicha organización y el interés público que reviste la actividad generada por la empresa (22)".

En mi opinión, el LIC. CHUAYFFET omitió el dato fundamental que es constitutivo del concepto en análisis y que corresponde a que la presencia del Estado se traduce en una aportación patrimonial de éste en la organización de estos entes, - lo que resulta lamentable pues evadirlo nos conduciría a una confusión configurativa que incluiría en la definición otras formas de empresa de interés público como lo son la empresa social, empresa subsidiaria, concesionaria de servicio público o con instituciones de carácter público, organizaciones -- que como veremos adelante en breve referencia, poseen importantes diferencias con la empresa pública.

"Para nosotros, dice Ruiz Massieu, es la organización autónoma de los factores de la producción dirigida a producir - o distribuir bienes o servicios en el mercado, con personalidad jurídica o que se manifiesta a través de una fiduciaria; - organización en la que el Estado (o algún ente paraestatal) - ha hecho un aporte patrimonial que deberá pasar a formar parte del capital social o del patrimonio fiduciario. De ello - se desprende para el aportante el status de asociado, justa-

mente porque ha hecho tal aportación, o el de responsable o - corresponsable de la administración de la empresa. Resumiendo: se trata de una entidad económica personificada en la que el Estado ha contribuido con capital por razones de interés - público, social o general (23)".

Como señalamos anteriormente, el hecho de que una persona jurídica realice actividades de interés o utilidad pública por tratarse de servicios o de bienes cuya satisfactoria prestación sea de imperiosa atención, no le confiere el carácter de empresa pública. No queremos decir que no sea dato integrante de estos entes, como lo son también la participación patrimonial del Estado, la personalidad jurídica (salvo los fideicomisos), la autonomía, el control y vigilancia estatal, la actividad económica y muchas veces el carácter monopólico, entre otros, sino que no es determinante.

Igualmente, es importante señalar que existen elementos específicos no generales, que evitan que un solo instrumento jurídico los regule, como son las autoridades que algunos poseen, ocasionalmente los fines de lucro (o interés esencialmente económico que no es fin obligatorio de la simple empresa; es histórico de configuración capitalista y por lo tanto contingente), el control del Estado y otros.

Por mi parte, considero empresa pública a toda institución de derecho público, originada por una decisión administrativa, que adopta la forma de organismo descentralizado, sociedad mercantil o fideicomiso, para organizar de manera autónoma, factores de la producción, con el propósito de producir bienes o prestar servicios para el mercado, con fines primordiales de carácter público o social, preponderantemente no lucrativos, en la que el Estado efectúa un aporte patrimonial fundamental a su capital, del cual se deriva para el propio Estado la titularidad de un derecho de decisión y mando.

1.2. Distinción entre Empresa Pública y Persona de Interés Público.

Persona de interés público es aquella que, ajena a la organización administrativa, presta servicios públicos, imprescindibles, de interés colectivo, constituida generalmente con origen en una iniciativa de particulares y regulada por disposiciones de derecho privado, pero cumpliendo fines regulados por el Derecho Público.

El Estado no ejerce funciones de dirección y control, -- salvo los de vigilar que se satisfagan las necesidades que de manda el todo social o grupos sociales específicos.

Así pues, no son empresas públicas a pesar del interés público que reviste el desarrollo de sus actividades, pues ya que en su origen, estructura y organización no participa el Estado, más aún cuando no existe en ellas aporte patrimonial del Estado que derive en su favor facultades de decisión.

"No es posible, como certeramente apunta FORSTHOFF, que una Sociedad jurídico-privada, por el mero hecho de que cumpla fines regulados por el Derecho Público... pase a la situación jurídica de una corporación pública (24)".

A esas organizaciones el Estado las sujeta a regímenes especiales de concesión, permiso, autorización, licencia, y ocasionalmente, ejerce sobre ellas vigilancia y/o inspección por virtud de las funciones que manejan y tienen a cargo.

Ejemplos de ellas son las radiodifusoras, televisión, -- instituciones bancarias, aseguradoras, transportes de pasajeros, etc.

1.3. Distinción entre Empresa Pública y Empresa Social.

La doctrina entiende por empresa social, las constituidas por asociaciones de trabajadores o campesinos para la creación de una subsidiaria fuente de ingresos, en la que ellos mismos son propietarios del patrimonio social o constitutivo, así como responsables del funcionamiento y suerte de la empresa creada con o sin bienes del Estado.

De modo idéntico como se comentó al referirse a la persona de interés público del numeral anterior, para la configuración de la empresa estatal es menester la intervención patrimonial del Estado.

Un caso típico de estas entidades lo configura el Ejido del cual en la exposición de motivos de la iniciativa de la Ley Federal de la Reforma Agraria, el Ejecutivo Federal manifestó que "es una empresa social destinada inicialmente a satisfacer las necesidades agrarias del núcleo de población, -- que tiene por finalidad la explotación integral y racional de los recursos que lo componen".

En el caso de estas entidades, el Estado pone especial atención en que los fines perseguidos se alcancen o se optimicen los resultados, tutelando así el patrimonio y vigilando el manejo de los recursos de estos grupos sociales a los que considera en desventaja.

1.4. Las Empresas Subsidiadas y las Empresas Concesionarias.

Como señalamos anteriormente, es entre otros elementos, el interés patrimonial que posee el Estado en ciertas empresas, es el que confiere la calidad de pública y no la actividad desarrollada, o los subsidios que pudieran beneficiarla o el hecho de ser concesionaria de servicios públicos; si bien es indiscutible que las empresas públicas prestan o distribuyen bienes o servicios públicos necesarios a la comunidad.

Y semejante es el criterio que tiene el Estado en que operen satisfactoriamente las personas de interés público ya brevemente estudiadas, como las empresas subsidiarias y las concesionarias de servicios públicos.

Empresas subsidiarias son aquellas que interesándole al Estado su correcto funcionamiento y supervivencia, por virtud de la debilidad de su situación financiera (deficitaria), que padecen muchas veces por causa de costos y precios, oferta y demanda o limitaciones que el propio Estado impone a su libremercantilidad, acoge bajo un régimen de otorgamiento de beneficios y recursos fiscales, mismos que vigila se inviertan y aprovechen correctamente.

Concesionaria es aquella empresa (o particular) que bajo la figura de la concesión, realiza actividades que tienden a la satisfacción de una necesidad de interés general bajo las condiciones que la autoridad le fija.

Si bien el Estado es el único que puede elevar una actividad al rango de servicio público, siempre es a través de la organización administrativa. El Estado es quien resuelve si la administración pública asume directamente la prestación o permite la intervención de los particulares a través de la concesión administrativa.

Para efectos de claridad y sin pretender internarnos en el análisis de la concesión diremos que como señala el Maestro GABINO FRAGA, "es un acto mixto compuesto de tres elementos: un acto reglamentario, un acto condición y un contrato (25)".

Acto reglamentario porque su prestación está sujeta a disposiciones de la propia autoridad, relativa a tarifas, horarios, derechos del usuario, etc. Acto condición porque condiciona al concesionario en el ejercicio de sus actividades presuntamente necesarias para su continua y regular prestación, como son la expropiación, el beneficio de franquicias, etc. Contrato porque origina una situación bilateral que no puede -

ser modificada unilateralmente por la administración.

Así pues, el Estado no es socio, ni administrador, ni corresponsable en la eficiencia de operación o funcionamiento de estas empresas por lo que no poseen categoría de empresas públicas.

Como comentario adicional, por la propia naturaleza y objeto que persigue la concesión y ya que el Estado eleva a categoría de servicio público una actividad determinada, es jurídica y doctrinalmente aceptado que puede "rescindir" o revocar el acto administrativo contractual condicionado denominado concesión, cuando el concesionario realiza insatisfactoriamente el servicio público a cuya prestación se ha avocado.

CITAS - CAPITULO 1

- (1) Canasi, José, *Derecho Administrativo*, Buenos Aires, Ediciones Palma, 1972, pp. 420-421.
- (2) *Les Entrepises Publiques*, Paris, Editions de l'Actualite Juridique, 1973, p. 50.
- (3) *Administración Pública Federal*. México. Editorial Porrúa, S. A., 1979, pp. 543-544.
- (4) *Formas Legales de Control Administrativo de las Empresas Públicas en México*, ponencia presentada al "Seminario Internacional sobre Regularización de la Empresa Pública", UNAM, México, D. F., del 13 al 17 de noviembre de 1979.
- (5) *Organización y Funcionamiento de la Empresa Pública*, marco conceptual, conferencia dictada en el tema Programa de Desarrollo de la Alta Dirección en la Empresa Pública; del ciclo "La Empresa Pública en México...", auspiciada por el Centro Nacional de Productividad, S.T.P.S., México, D. F., del 23 de abril al 27 de mayo de 1981.
- (6) *Manual de Derecho Administrativo*, México, Editorial Porrúa, S. A., 1976, pp. 318-319.
- (7) *La Empresa Pública, un estudio de Derecho Administrativo sobre la Experiencia Mexicana*, Ediciones INAP., México, 1980, pp. 25-26.
- (8) Op. cit. pp. 25-26.
- (9) Chuayffet Chemor, Emilio, op. cit. (4), p. 26.
- (10) García Ramírez, Sergio, Conferencia dictada en el ciclo citado en Op. cit. (5).
- (11) *Derecho Mercantil Mexicano*, Editorial Porrúa, S. A., México 1977, p. 28.
- (12) *Teoría General del Derecho Administrativo*, México, Editorial Porrúa, S. A., 1981. p. 225.
- (13) Op. cit. p. 27.
- (14) *Manual de Derecho Administrativo*, Editorial Porrúa, S.A., 1976, p. 36.

- (15) Empresa Pública y Sociedad Anónima, en la Revista de la Facultad de Derecho en México, Núm. 57 del Primer Trimestre de 1965, p. 168.
- (16) Silvia Muñoz Federico "La Propiedad de la Empresa Pública". Citado por Ruiz Massieu en Op. cit.
- (17) Op. cit.
- (18) Citado por Jacinto Faya Viesca. Op. cit. p. 548.
- (19) Citado por José Francisco Ruiz Massieu, Op. cit. p. 30.
- (20) Ibidem, Op. cit. p. 29.
- (21) Acosta Romero, Miguel, Op. cit. p. 229.
- (22) Op. cit. (4). p.
- (23) Op. cit. p. 30.
- (24) Citado por Ruiz Massieu, Op. cit. p. 31.
- (25) Derecho Administrativo, Editorial Porrúa, S. A., México, p. 251.

CAPITULO II

ANTECEDENTES Y REFERENCIA HISTORICO-EVOLUTIVA DE LA EMPRESA PUBLICA EN MEXICO.

2.1. Previos a la Carta Constitucional de 1917.

La justificación de papel rector que asume el Estado en la economía, fué defendida no sólo por estudiosos del derecho y de la economía. En la encíclica "Cuadragessimo Anno" de 1931 encontramos: "Hay ciertos bienes para los cuales se puede sostener con razón que deben ser reservados para la colectividad cuando confieren un poder tal que no deja de ser peligroso para el bien público dejarlos entre las manos de los particulares."

"En países en desarrollo, la intervención del Estado es una necesidad inevitable no sólo porque las fuerzas del mercado son insuficientes para controlar y corregir los desequilibrios que pretenden combatir. Con ella se busca lograr un auténtico desarrollo económico y social, y no sólo el mero crecimiento de la producción (1)."

En tanto que en países altamente desarrollados (dentro de un marco de producción capitalista, liberal individualista) la empresa pública puede ser la culminación de un largo proceso evolutivo, en México, como en otras naciones en vías de desarrollo, ésta surge al principio de este proceso, ya sea porque sea un instituto preconceptuado, efectivo y operante, ya porque dicho proceso por desarrollar intente configurar un nuevo modelo social.

Aún cuando en expresión de OLIVERA TORO, "Creada en Inglaterra, se extendió a Francia, Bélgica y tantos otros países eu

ropeos; luego por diferentes motivos, a los países subdesarrollados (2)", la mayoría de los tratadistas coinciden en señalar que los antecedentes de la empresa pública "se encuentran en las compañías de las Islas Orientales, creadas por el Gobierno Holandés en 1602, con gran capital y a las que se les otorgó el monopolio del comercio (de especias) en esas islas (3)".

No olvidemos que en México, el poder público siempre tuvo una fuerte ingerencia en la economía y en la vida social, como "resultado del esquema colonial de aliento mercantilista que impuso la metrópoli a la Nueva España y que sería fortalecido por las reformas modernistas de los Borbones, los cuales intentaban incrementar los beneficios metropolitanos a través del desarrollo económico de la colonia (4)".

Indudablemente que el esquema colonial que hemos aludido es un muy interesante dato para una referencia histórica. Sin embargo es menester hacer notar que independientemente de las evidentes y lógicas diferencias formales y estructurales entre estas empresas públicas y aquellas, existen diferencias en cuanto a los fines que cada una perseguía.

En una aportación que para el estudio de nuestro sistema público administrativo realizó Gordon Schaeffer, señala que: "El sistema administrativo de la Colonia se basa en una serie de supuestos fundamentales, cuya naturaleza condicionó, en sustancial medida, toda su filosofía de gobierno. Desde el principio mismo, pueden advertirse dos ideas de fuerzas motivadoras de la Conquista y de la colonización española en el nuevo mundo...; la primera y más importante consistió en considerar a éste como una reserva económica destinada a explotarse con eficacia para que produjera una corriente de riqueza cada vez mayor hacia el tesoro real". La dedicación de la Corona Española a los negocios económicos se manifestó al establecer "una

estructura fiscal cada vez más restrictiva (además de)... prohibir las empresas agrícolas e industriales de la Colonia que compitieran con los de la Metrópoli (y)... establecer monopolios comerciales rígidamente controlados (5)".

La segunda idea rectora que apunta el autor citado, es -- que "el imperio se consideró como una gran empresa misionera -- por la que los beneficios del cristianismo se ponían al alcance de un número indeterminado de indígenas...; de acuerdo con esta segunda premisa fundamental, se mantuvo entre el Estado -- y la Iglesia la más estrecha relación, la cual había sido asegurada desde que España se aventuró por primera vez en empresas (sic) de exploración y colonización (6)".

Como nota referencial, conviene señalar que el Lic. RUIZ-MASSIEU indica que "las empresas públicas fueron prácticamente desconocidas en el porfiriato (y) tal vez los únicos casos de empresa pública que se dieron en él..., en un sentido contemporáneo, hayan sido los ferrocarriles, la Caja de Préstamos para Obras de Irrigación y Fomento a la Agricultura, S. A., y la -- Universidad Nacional (7)".

Así pues, la ineficacia del libre juego de intereses paralizó la crisis del liberalismo y del modelo desarrollista -- impulsado por Porfirio Díaz e inició la etapa del intervencionismo estatal, con la ruptura de moldes y fórmulas del Estado de derecho liberal.

2.2. A partir de la Carta Constitucional de 1917.

En nuestro país, la empresa pública fué como se alude en el primer párrafo de este capítulo, el resultado de una conciencia constituyente renovadora, concretizada al final del movimiento revolucionario, que buscó no la conciliación de intereses privados con los públicos, sino la preeminencia de un-

interés público, social, colectivo, por sobre los privados individualistas.

El nuevo proyecto de Nación que se originó con aquella --ruptura "abandonó el concepto tradicional del Estado gendarme, atribuyéndole características de Estado Agente de cambio, o de Estado intervencionista o, como lo denominan algunos tratadistas, Estado de servicio o de bienestar; dándole para ello toda la capacidad política necesaria para cumplir sus nuevos propósitos (8)".

Para la instrumentación jurídico administrativa que esta nueva concepción demandaba, se proveyó al Ejecutivo Federal de amplias facultades de ejecución e instrumentación que permitieran la creación de mecanismos administrativos que a su vez, habilitaban la consecución de sus objetivos.

Aquellos primeros años de una vida jurídica social a la luz de una constitución política variada en lo fundamental, --respecto a la de 1957 vieron el nacimiento de instituciones --económicas y sociales resultantes de la renovada tesis del Estado Mexicano, con los cuales el país se preparaba a la explotación de sus recursos naturales básicos y al ejercicio y desarrollo soberano de nuevos modelos económicos más justos y nacionalistas.

"El primer paso hacia la institucionalidad económica fué dado cuando México organizó la banca central y de financiamiento para la producción industrial y agropecuaria (9)".

Así es, durante el Gobierno del Presidente PLUTARCO ELIAS CALLES, se creó el Banco de México, cuya misión será la de ordenar y dar coherencia a la política monetaria y bancaria del país.

De la etapa inicial de creación de empresas públicas, que

califica el DR. CARRILLO CASTRO como "coyuntural (10)", y que-ubica entre los años de 1925 y de 1946, podemos señalar que en razón de no existir un ordenamiento jurídico (cuya existencia-hubiera sido apriorística) atendió a necesidades y requerimien-tos del momento, por el que cruzaba el país, y en el caso cono-cido del Petróleo, a una política vigorosa y nacionalista bien determinada, de defensa y expresión de nuestra soberanía.

Durante esa primera etapa "coyuntural" se crearon, la Co-misión Nacional de Caminos (1925), con el propósito de lograr-una mejor comunicación con todo el país con infraestructura bá-sica para el desarrollo económico y social; la Comisión Nacio-nal de Irrigación (1926), con objetivos de definir la política hidráulica e incrementar la producción agrícola; las Juntas Fe-derales de Mejoras Materiales y las Juntas de Caminos.

En 1925, se expide la primera Ley del Petróleo y, destaca en 1929, la institución o reestructuración de la Universidad -Nacional como ente paraestatal, con personalidad jurídica mo-ral y autonomía administrativa.

Las instituciones cuyo nacimiento destaca entre 1932 y --1934 son: El Banco Nacional Hipotecario Urbano y de Obras Pú-blicas, S. A. (1934), Petróleos de México, S. A. (1934), Nacio-nal Financiera, S. A. (1934), y la Comisión Federal de Electri-cidad (1934).

Podemos señalar que es en 1934, año en que el Presidente-Lázaro Cárdenas pone en marcha su Plan Sexenal, cuando se sien-tan las bases para el crecimiento industrial del país: "Cárde-nas utiliza a la empresa pública para impulsar la reforma agra-ria, la producción agropecuaria y el proceso de industrializa-ción, y para ampliar la participación de los trabajadores en -los medios de producción (11)".

Señala el maestro Carrillo Castro que el general Lázaro -

Cárdenas "...buscó el establecimiento de los instrumentos legales y los mecanismos institucionales que, a nivel nacional y - en forma coherente, fuesen capaces de coordinar y transmitir - las demandas y aspiraciones de los grupos sociales que surgían en el proceso revolucionario (12)".

En ese tiempo, calmadas ya las inquietudes que causó la - violencia revolucionaria y asentado el ánimo del país, se pensó en instrumentar una participación y una intervención más de cidida y más directa en los procesos económicos, para el impul so y promoción del desarrollo.

Con el ánimo de auxiliar y asistir al sector social más - desprotegido que era el campesino, se crearon, el Banco Nacional de Crédito Ejidal (1935) y los Almacenes Nacionales de Depósito (1936).

La industria precisaba obras de infraestructura básica, y apoyo financiero, así como del suministro seguro de energéticos. En base a esas necesidades, se acrecentó la importancia del Banco de México y de la Nacional Financiera, y se dió la - coyuntura para instituir la Comisión Federal de Electricidad - regulándose mediante una ley federal.

Del orden de esa importancia fue el aprovechamiento de la oportunidad que representó la rebeldía de las empresas extranjeras que no obedecieron una resolución judicial de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que daba fin a un conflicto -- obrero-patronal, originando que se nacionalizara en 1938 la in dustria petrolera mediante un acto expropiatorio.

Para el fomento al desarrollo de las relaciones comerciales con el exterior, se creó, integrado a la Secretaría de Relaciones Exteriores, el Banco Nacional de Comercio Exterior.

Respecto de las comunicaciones, posteriores a la Comisión

Nacional de Caminos ya indicada, se creó con el carácter de -- corporación pública descentralizada del Gobierno Federal, la -- Administración Obrera de los Ferrocarriles Nacionales de Méxi-- co, con personalidad jurídica y patrimonio propios.

Nacieron en ese período, el Instituto Nacional de Antropo-- logía e Historia, con el objeto de defender nuestro patrimonio nacional y la Productora e Importadora de Papel, S. A., con la intención de evitar el monopolio del papel periódico y tener -- un mayor control sobre éste.

A partir de la década de los cuarenta, que pudiéramos lla-- mar "de consolidación", el Estado además de crear Caminos y -- Puentes Federales de Ingresos y Servicios Conexos y Compañía -- de Luz y Fuerza del Centro entre otras empresas, se avocó a la institución y desarrollo de entidades para la industria pesada como Altos Hornos de México, S. A., Fundiciones de Hierro y -- Acero, S. A., Aceros Esmaltados, S. A., Maquinaria Herramient-- tas, S. A. e Industria Eléctrica de México, S. A. de C. V.

Destacan de singular manera Beneficios Mexicanos del Café y Guanos y Fertilizantes (hoy FERTIMEX).

CARRILLO CASTRO afirma que: "La conclusión de la Segunda-- Guerra Mundial marcó el inicio de una nueva coyuntura para Mé-- xico, que se podrá enmarcar de 1945 a 1950. Por una parte, -- se confrontó una disminución del aliciente externo y, por la -- otra, efectos de incidencia interna derivados del conflicto bé-- lico tales como la salida de algunos capitales refugiados y el consumo diferido por cinco años de austeridad forzada crearon-- desequilibrios económicos marcados (13)".

Pretendiendo el Gobierno Federal la solución de dicho pro-- blema, dice CARRILLO CASTRO, éste intentó una salida que conti-- nuara el ritmo de industrialización del país, consistente en -- "aligerar las restricciones al crédito que hasta entonces había

aplicado el Banco de México, (además) de no imponer obstáculos a la importación de productos básicos y capitales útiles, con lo cual se buscaba contribuir a elevar la inversión del sector privado (14)".

A cambio de ello, señala el mismo tratadista, el Gobierno inició grandes inversiones políticas en caminos, puertos, turismo, irrigación, agricultura comercial así como en ferrocarriles y producción de energía eléctrica y petróleo.

Independientemente de que este período suscita polémica, sólo haremos referencia a las empresas públicas cuyo nacimiento destaca en esa época de la cual el Señor HANSON dice que -- "el incremento anual medio de producto nacional bruto fué del 7% (el cual) es un crecimiento muy rápido desde cualquier punto de vista (15)".

Se crean entre 1941 y 1945, organismos que diversifican las actividades del Sector Público Paraestatal, creándose el Instituto Mexicano del Seguro Social, el Instituto Nacional de Cardiología, el Hospital Infantil, el Centro Materno Infantil, el Centro Materno Infantil General MAXIMILIANO AVILA CAMACHO, el Centro de Salud Soledad O. de Avila Camacho.

En esta misma etapa, se decreta la creación del Fondo Nacional de Garantía de Operaciones de Crédito Agrícola (1943), el Fondo Nacional de Garantía Agrícola (1944).

Durante el Alemanismo, destacan la Comisión del Maíz (1947) como organismo encargado del mejoramiento de esa gramínea, el Banco Nacional del Ejército y la Armada (1946) con el fin de mejorar las prestaciones a los miembros del Ejército Nacional, la Comisión Nacional Bancaria y la Comisión Nacional de Seguros.

Al decir de CARRILLO CASTRO, el monto de la inversión pú-

blica"... durante la década de 1940 a 1950, se orientó fundamentalmente a favorecer los sectores de comunicaciones y transportes, irrigación, ferrocarriles y petróleos. El gasto corriente, por su parte, se destinó a mantener los servicios sociales y asistencias, la salubridad y la educación (16)".

Sobresale en esta multireferida etapa, la expedición de la primera Ley para el Control por parte del Gobierno Federal de los Organismos Descentralizados y Empresas de Participación Estatal, a la que aludiremos al describir brevemente el proceso legislativo reglamentario de estas entidades.

A mediados del Ruizcortinismo, en julio de 1953, nace la Procuraduría de Asuntos Agrarios, como encargada de asesorar y defender gratuitamente a los campesinos y, en diciembre de 1954, se dicta la Ley que crea el Fondo de Garantía y Fomento para la Agricultura, Ganadería y Avicultura (17)".

Apunta el DR. CARRILLO CASTRO que la crisis económica concretizada con la devaluación de nuestra moneda en 1954 y originada por las presiones inflacionarias que sobrevivieron por la reorganización de la economía occidental al fin de la Guerra Mundial y luego por la de Corea, ocasionó que el Gobierno Federal, con el objeto de contrarrestar de alguna forma el alza desmesurada de precios desatada entre 1954 y 1955, se decidió, además de apoyar los incrementos salariales, "a un aumento de los beneficios sociales a cargo del Estado (18)".

"La política de bienestar social se orientó a realizar transferencias a sectores no privilegiados a través de la seguridad social por medio del Instituto Mexicano del Seguro Social y con la creación del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales a los Trabajadores del Estado y la Dirección de Pensiones Militares, la educación, las políticas de control de crédito y de precios y la intervención directa en el mercado de productos, a través de la Compañía Exploradora e Importado

ra de México, S. A. (CEIMSA) que ocupó el lugar de la Nacional-Distribuidora y Reguladora (19)".

En esta época, como resultado de las tareas encaminadas a NAFINSA, el Estado adquirió participación, tanto mayoritaria - como minoritaria en numerosas empresas manufactureras nacionales, algunas de las cuales habían fracasado en manos de la iniciativa privada, todo esto como parte de una política de desarrollo económico y empleo.

En ese contexto se avocó a la dirección de empresas hoteleras, como la Operadora de Hoteles, S. A., y el Hotel Club de Pesca, y años después, la Nacional Hotelera, S. A., y Hoteles-el Presidente, S.A. de C.V.; y por lo que toca a los transportes, la empresa Aeronaves de México, S. A., pasó a ser de participación estatal.

Esa sana intención del Gobierno Federal, de rescatar a -- aquellas empresas particulares, desahuciadas a pesar de ser -- subsidiarias, se vició, ya que este proteccionismo muchas veces ilimitado y poco selectivo, provocó la aglutinación de empresas estatales de altos costos, escasa eficiencia y bajos salarios, y por lo mismo, con un alto costo social y político a largo plazo, que subsiste a la fecha, pese a que hoy, con una diversidad de estatutos jurídicos más coherentes y adecuada, - se ha procedido a la liquidación de muchísimas de éstas, innecesarias y estorbosas.

En abril de 1959 se dispuso la creación del Fondo Nacional de Fomento Ejidal, y en septiembre de ese mismo año, se -- instituye el Patrimonio para el Fomento Ejidal de las zonas de sérticas, ordenándose se integre al primero citado.

Para el año de 1960, la cantidad de organismos estatales- y paraestatales, ascendía aproximadamente a trescientas, entre las cuales era posible encontrar una amplia gama de objetivos-

"algunos duplicados y a veces contradictorios entre sí, amén de una gran diversidad de formas de organización, estilos de dirección y anacronismo de métodos y sistemas administrativos (20)".

Conocido es que en 1960, el Gobierno Federal inició un -- proceso de nacionalización a la industria eléctrica que aún se encontraba en manos extranjeras, de manera que se agregaron al acervo empresarial estatal las Compañías de Luz y Fuerza (hoy-- en liquidación) del Centro, S. A., de Toluca, S. A., y de Pa-- chuca, S. A.

En 1963 y 1964, se crearon el Fondo de Operación y Des-- cuento Bancario de la Vivienda (FOVI), que permitió participar a la iniciativa privada en el financiamiento a la construcción de viviendas. Por la vía de la desconcentración, con simila-- res finalidades, encontramos a la Comisión Constructora y de -- Ingeniería Sanitaria de la Secretaría de Salubridad y Asisten-- cia.

Nacen para apoyo y fomento de la industria minera, el Consejo de Recursos Minerales y la Comisión de Fomento Minero.

Entre 1966 y 1970, se ubica una etapa importante de ini-- cio de la participación estatal en áreas de consolidación y -- apoyo a industrias previas.

Destaca la mexicanización de empresas hasta entonces mayo-- ritariamente extranjeras, como Azufres Nacionales Mexicanos, S. A., Compañía Exploradora del Istmo, S. A., y Azufrera Paname-- ricana, S. A., en la segunda de las cuales participa aún capi-- tal norteamericano, cuya adquisición se encuentra entre los -- planes gubernamentales de cumplimiento inmediato. De Azufrera Panamericana, S. A., (APSA) cabe hacer notar que además de pro-- ducir un mineral que es insumo importante para la elaboración-- de fertilizantes, por lo que hay una vinculación estrecha de --

apoyo con Fertilizantes Mexicanos, S. A. (antes Guanos y Fertilizantes, S. A.), es una de las entidades paraestatales más rentables del Gobierno Federal.

Así pues, para fines de la década de los sesentas, encontramos una administración descentralizada compuesta de más de seiscientas entidades.

En los últimos veinte años (1960-1980) sobresalen, el Fondo de Fomento y Garantía para el Consumo de los Trabajadores, los Laboratorios Nacionales de Fomento Industrial, el Instituto Nacional de Energía Nuclear, el Consejo Nacional de Ciencias y Tecnología; nacen el Instituto Mexicano de Comercio Exterior, el Instituto Mexicano del Café, se incrementa el número de Ingenios, el Estado de apropiación de Aserraderos, se pone especial atención a la producción de materias primas para industria pesada y bienes de capital como es el caso de SIDERMEX, S.A. de C.V., Fundidora Monterrey, Siderúrgica Lázaro Cárdenas Las Truchas, S. A., Siderúrgica Nacional, S. A., elabora proyectos de co-participación extranjera como es el caso de Grupo Industrial integrado por NAFINSA, una empresa japonesa denominada KOBE STEEL y SIDERMEX, S. A.

Para tomar datos un tanto estadísticos recurriremos al LIC. OTEYZA, quien señala que: "A partir de 1977 se crearon 32 nuevas empresas paraestatales industriales: 4 en la minería; 3 en la rama de alimentos; 15 en la industria química y petroquímica; y 10 en la metal-mecánica, muchas de ellas productoras de bienes de capital. Asimismo, se adquirieron otras 25 empresas; 9 se reubicaron en otros sectores; se liquidaron a 25 y están en proceso de desaparición otras 20. En virtud de este programa de expansión se está creando capacidad productiva para fabricar en México, por primera vez, embarcaciones de alto calado, equipo pesado para la industria petrolera, minera, siderúrgica y de cemento, tubería de gran diámetro, función y --

forja pesada, motores automotrices para los mercados internos y externos, y una variedad de productos de petroquímica secundaria (21)".

En resumen, las entidades públicas que ascienden en 1981- a poco más de novecientas, "ejercen más del 55% de la totalidad del gasto público federal, cantidad que demuestra la importancia de la actividad del Estado en este sector de la Administración Pública Federal (22)".

Sin embargo, "en el caso de México, el tamaño relativo -- del sector paraestatal, en contra de lo que mucho suponen, no es excesivamente grande. En algunas economías de Europa Occidental, considerados tradicionalmente como capitalistas, éste llega a generar más del 20% de productos internos y más del -- 15% del empleo de mano de obra, proporciones que en nuestro -- país no alcanzan el 15% y el 5% respectivamente. Sin embargo, tiene un papel estratégico mucho mayor del que indican esas cifras (23)".

La breve reseña histórica que hemos realizado, resultaría insuficiente si no hiciéramos referencia al andamiaje instrumental y operativo o contexto jurídico que desarrolló o en el que se desarrolló nuestra empresa pública.

En palabras de un Administrador Público "(en 1976) el elevado número de organismos descentralizados, empresas de participación estatal y fideicomisos públicos existentes al inicio de la actual administración (adolecía de) falta de una definición clara de sus atribuciones, objetivos y metas, (y de) insuficiencia y en ocasiones superó nuestras medidas de coordinación y control (24)".

En pocos años de evolución administrativa paraestatal, el camino ha sido largo, pues como se señaló al comienzo de este capítulo, la empresa pública en México nace al principio de un

proceso económico social, habiendo llegado a convertirse, como se indica en párrafos recientes, en un pilar fundamental de la economía del país.

Esos pocos años de evolución administrativa han significado, empero, un largo camino estructural operativo y un complejo proceso estructural, para cuya referencia contextual, consideré la división convencional utilizada por el DR. CARRILLO -- CASTRO (25) ya antes aludida.

a).- Una primera etapa, de creación coyuntural de las entidades paraestatales y empresas públicas (1925-1946);

b).- Una segunda etapa, en que se fueron estableciendo -- los primeros mecanismos para su control (1946-1976); y

c).- Una tercera etapa, en la que se intenta finalmente -- el funcionamiento institucional de sistemas globales y sectoriales para su planeación, coordinación y evaluación (1976).

Aún cuando la creación de cada una de esas empresas públicas surgidas en la primera etapa se justifica en si misma (Banco de México, Comisión Federal de Electricidad), se puede afirmar que ésta no se encontraba apoyada en "una doctrina o base-jurídico-administrativa depurada y ampliamente aceptada y reconocida por nuestros estudiosos del Derecho Administrativo (26)".

Concurrentemente, característico de este período fué la -- ausencia de un instrumento legal que estableciera responsabilidades administrativas bien definidas, y aún más, para evitar -- duplicidad de funciones o contraposiciones entre varias entidades de este tipo, no se pudo contar con un marco o programa -- global que garantizara su adecuada coordinación.

Ello ocasionó, desde luego, que para la constitución de -- entidades del Gobierno Federal, se acudiera a la implantación de figuras jurídicas propias de otros sistemas jurídicos: "Tales como los establecimientos o empresas públicas francesas, --

las comisiones norteamericanas y los institutos y patronatos - españoles (27)", del mismo origen es el aprovechamiento que -- del fideicomiso (el "Trust" del Derecho Anglosajón) ha hecho - la autoridad administrativa para la realización de ciertos objetivos.

En la segunda etapa, en que se crean los primeros mecanismos de control, obedece fundamentalmente, al número importante existente de empresas que hacía necesaria la fijación y establecimiento de estas medidas.

Así pues, es en diciembre de 1947 cuando aparece la primera Ley para el Control, por parte del Gobierno Federal de Organismos Descentralizados y Empresas de Participación Estatal.

Esta disposición definía, por primera vez, lo que la Administración Pública Mexicana entendía por organismos descentralizados y por empresas de participación estatal.

Esta Ley otorgaba facultades de control, tanto a la Secretaría de Hacienda como a la de Bienes Nacionales e Inspección-Administrativa, correspondiendo a la primera el control y vigilancia operativo de estas empresas, y a la segunda la revisión e inspección de las adquisiciones y contratos de obra de organismos y empresas.

Para el cumplimiento de sus funciones, la Secretaría de Hacienda creó la Comisión Nacional de Inversiones, en la cual, debía participar la Secretaría de Bienes Nacionales, la cual, tras disolverse, dió lugar al nacimiento de las Comisiones Nacionales Bancaria y Nacional de Seguros, circunstancia que marca el antecedente de la sectorización pues "de hecho, la Secretaría de Hacienda se convertía en la primera dependencia coordinadora de sector (28)".

La Comisión Nacional de Inversiones desaparecida, vuelta-

a intentar y vuelta a fracasar por la propia Secretaría de Hacienda, vuelve a cobrar vida administrativa en 1954 cuando bajo el mando directo de la Presidencia de la República se le encomienda el control y vigilancia de más de 150 entidades existentes.

"Dicha comisión... operó con magníficos resultados; y puede decirse que logró imprimir una mayor racionalización a las inversiones del sector público... (y como consecuencia de los alentadores resultados) a fines del sexenio 1952-1958 recomendó la creación de una nueva Secretaría que se denominaría de Planeación y Presupuesto, encargada de la planeación global de las actividades del sector público; o sea, ya no sólo del análisis reservado a las inversiones, sino de la totalidad del --gasto público (29)".

Habiendo sugerido el titular de la Secretaría de Hacienda que ésta conservara las atribuciones de presupuestación que poseía, se truncó el proyecto, con lo cual, a la nueva Secretaría, por virtud de la nueva Ley de Secretarías y Departamentos de Estado de diciembre de 1958, que se denominó de la Presidencia, le fueron asignadas las funciones que ya tenía la antigua Comisión de Inversiones que eran, únicamente, la planeación y autorización de éstas.

Estas dos Secretarías, junto con la del Patrimonio Nacional, que era la antigua de Bienes Nacionales e Inspección Administrativa y que ahora tenía a su cargo el control de aquellas empresas que no fuesen financieras o educativas, integran el triángulo de la Eficiencia Administrativa, el cual al decir de JOSE LOPEZ PORTILLO, entonces Presidente de la Comisión de Administración Pública, cuando se descoordinaba o deformaba, hacía padecer al resto del Sector Público.

En la exposición de motivos de aquella Ley, se expresa -- que la mencionada Secretaría del Patrimonio Nacional tendría,-

entre otras facultades, la de "vigilar la operación y funcionamiento de todas aquellas instituciones descentralizadas que -- forman parte del patrimonio nacional... para promover, suplir, fomentar y fortalecer las labores de la iniciativa privada. -- Igualmente intervendrá, conforme a las leyes, en las empresas de participación estatal en representación de la parte patrimonial de la Nación que en ellas se haya invertido".

Por lo que se refiere específicamente al esfuerzo de control, conviene señalar de que aquella Ley a la fecha se han expedido dos más: La Ley para el Control, de 1965, que confirmó el ejercicio de funciones entre las Secretarías del Triángulo de la Eficiencia, y la obligación de las empresas de registrarse y publicar semanalmente sus resultados sociales; la segunda en tanto, de 1970, se incorpora al control gubernamental a las empresas de participación estatal minoritaria, incluyendo de nuevo a los fideicomisos públicos.

"Esta ley de 1970, confirmó el modelo centralizado... a cargo del mencionado Triángulo de la Eficiencia. Si bien es cierto, quedaban los sectores financiero y educativo al margen de este sistema de control, cuya marginalidad puede considerarse por tanto, como el primer antecedente de lo que hoy ha venido a constituir, merced a las nuevas disposiciones del gobierno del Presidente López Portillo, el modelo de control descentralizado o por sectores de la Administración Pública (30)".

La tercera etapa de la división que para efectos de la -- presente tesis adoptamos, la llamaremos como el DR. CARRILLO - CASTRO, de coordinación y programación de las empresas públicas.

Con la Comisión de Inversiones Públicas ya dependiente de la Presidencia de la República, puede decirse que en 1954 se inicia la etapa de coordinación y programación de las empresas

públicas, llevando al convencimiento de que el mejor medio de control es la oportuna planeación de sus actividades.

Ahora bien, como hemos dicho, aquellas intenciones de que una nueva Secretaría denominada de "Planeación y Presupuesto" tuviera a su cargo la elaboración de planes y programas del -- sector público se vieron frustradas por la oposición de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, correspondiendo a la -- reciente Secretaría de la Presidencia el desempeño de estas -- atribuciones.

No obstante ello, en el año de 1962 se estableció la Comisión Intersecretarial para la Planeación Económica y Social, -- mecanismo con el cual se buscaba garantizar la coordinación en -- tre las Secretarías de Hacienda y Crédito Público y la de la -- Presidencia, así como elaborar planes de acción para el sector público en su conjunto (31)".

El primer intento de programación de este organismo se -- llamó "Plan de acción inmediata para el trienio 1962-1964".

Al inicio del sexenio de Díaz Ordaz, la planeación recibió un impulso nuevo al elaborarse el "Programa de Desarrollo Económico y Social para 1966-1970.

Interesada la Administración en enmarcar su acción en un Plan Formal de Desarrollo, creó en 1965 la Comisión de Administración Pública, encargada directamente de estudiar las reformas administrativas que requería el Gobierno para la estructuración y cumplimiento de aquel plan de desarrollo.

A pesar de que dicho plan fracasó, todas estas experiencias sirvieron para que, al inicio del sexenio de LUIS ECHEVERRÍA ALVAREZ (1970-1976) se intentara llevar a la práctica alguna de las recomendaciones elaboradas por la Comisión de Administración Pública en 1967.

En el año de 1974 la Comisión de Control del Gasto Público en que participaban las Secretarías de Hacienda de la Presidencia y del Patrimonio Nacional, con objetivos de control más estricto y permanente de las asignaciones del gasto presupuestal de cada entidad paraestatal.

En 1975, se elaboró el primer presupuesto de egresos con orientación programática, como un intento de modernización de los sistemas de presupuestación, formulando a propuesta del Licenciado JOSE LOPEZ PORTILLO, a la sazón, Secretario de Hacienda y Crédito Público.

Respecto a la problemática de los sistemas administrativos reguladores del sector estatal, el candidato a la presidencia de la República, JOSE LOPEZ PORTILLO, manifestó durante su campaña que: "el aparato de la administración pública ha crecido en México obedeciendo a estímulos, circunstancias, ocasiones y decisiones que no siempre se han concebido de modo integral, por lo que existen muchas duplicaciones; pero no sólo -- eso: en ocasiones hay deficiencias graves; en otras insuficiencias; existe también competencia entre organismos y, en fin, -- una serie de defectos administrativos que debemos corregir.... (32)".

En opinión de un Administrador Público, próximo a la Presidencia de la República, los reclamos de una compleja administración para ser más operativa, era un reto por encarar. Y la respuesta fué la adopción de acciones de Reforma Administrativa tal y como se habían recomendado por la Comisión Pública -- desde 1967 (33).

Conjunta, concurrente o complementariamente, el presente régimen, en un acopio de síntesis histórico-administrativa, -- formuló después de diversos proyectos, de planes y programas, -- el Plan Global de Desarrollo (1978-1982) que constituye el in-

tento más serio que el Gobierno Federal Mexicano haya hecho -- hasta hoy.

Este Plan, a juicio mío, ha establecido un importante precedente para la programación y planeación del desarrollo nacional, de manera que inicie un propósito de continuidad institucional del Gobierno Federal y no, como hasta hoy, proyectos de desarrollismo afectados de una "sexenitis aguda" que limita -- enormemente su capacidad de efectividad.

Como certeramente ha indicado Eduardo Pascual Moncayo, -- "la programación de las actividades (del Gobierno Federal)... es la base esencial para movilizar los recursos productivos -- del país hacia el logro de los objetivos nacionales de alcanzar niveles mínimos de bienestar para la población e incrementar la producción y el empleo (24)".

Para la continuidad institucional, hay quien ha señalado -- con bastante atino, la posibilidad de iniciar un Derecho de la Planeación, afirmando su "convicción de que el momento es propicio para proponer una Ley de Planeación, que no sea una absorción de las demás leyes sino una vertebración del Derecho -- Mexicano de la planeación; una ley... que dé unidad y cauce a la formulación de todos los planes (35)".

Este punto, que a mí me parece muy interesante, se ve limitado a mi parecer por el temor y el respeto que inspira el -- Poder Ejecutivo Federal, a cuyo albedrío se deja la decisión -- de implantar los marcos en que se desenvolverá la acción gubernativa durante su régimen; y él, a su vez, no se permite señalar márgenes de acción, aún cuando sea por la vía legislativa, de su sucesor, evitando el abandono provechoso de los zigzags e inconstancias administrativas sexenales.

El Plan Global de Desarrollo hace participar en su cumpli

mentación a las dependencias y entidades de la administración pública federal centralizada y paraestatal, con el objeto de emprender una acción conjunta, integral y totalizadora del sector oficial.

"Para fines de programación, las dependencias de la administración pública federal descentralizada y... paraestatal..., se han agrupado por sectores en tal forma que quedarán englobadas dentro de un mismo sector todas aquellas... relacionadas con una actividad económica y social, con objeto de lograr -- coherencia entre los objetivos y metas (36)".

Es necesario hacer mención de que del Plan derivan programas, planes y acuerdos conexos y necesarios como el Programa Nacional de Desarrollo, el Plan Nacional de Desarrollo Industrial, Sistema Alimentario Mexicano, etc. Sin pretensiones de profundidad en la presente referencia, diré que por cuanto a las acciones de política económica que busca emprender el Plan Global, con una cimentación a ciertos fines considerados como prioritarios, estableció la siguiente clasificación:

- a) Política de empleo y laboral,
- b) Política fiscal,
- c) Política financiera,
- d) Política del Sector Paraestatl, y
- e) Políticas de relaciones económicas con el exterior(37)".

Respecto del inciso d) correspondiente al Sector Paraestatal, transcribiremos sólo siete de los veintisiete objetivos que pretende el Plan Global, mismos que hemos considerado más destacados:

- "3. Posibilitar que el sector paraestatal pueda ampliar la producción en ramas con déficit de oferta e intervenga en áreas estratégicas en que el sector privado sea renuente o incapaz de invertir.
8. Implementar una política de precios y tarifas discri-

- minatoria para estimular a sectores prioritarios de la producción y para beneficiar bienes y servicios -- vinculados a mínimos de bienestar.
19. Mediante una política bien definida promover coinversiones de las entidades públicas con otros países, -- formas de cooperación de diferentes modalidades y programas de integración económica.
 21. Utilizar racionalmente las divisas que proporcionan -- las empresas paraestatales, con base en la programación. Dichas empresas deberán orientar sus políticas de compras preferentemente dentro del país.
 25. Aplicar los principios de la Reforma Administrativa -- para mejorar la eficiencia de los organismos y empresas públicas: agrupar, fusionar y/o desaparecer algunas empresas paraestatales y proceder a su reestructuración, previendo e instrumentando mecanismos de reubicación de su personal (38)".

No obstante, que se ha señalado que jurídicamente "no se ha establecido con claridad la naturaleza imperativa de los -- planes gubernamentales, con respecto a la empresa pública -- (39)", lo trascendente es la posibilidad de incorporarla a los grandes propósitos nacionales, abandonando las fallidas tesis de su ineficacia, ajustando sus potencialidades y ensamblándose de manera definitiva a nuestro sistema económico nacional -- como medio e instrumento de beneficio y justicia social.

Con el objeto de resumir lo asentado en este capítulo, recordaremos que las causas más importantes que en nuestro país han originado el nacimiento, evolución y consolidación de la -- empresa pública son las siguientes:

"a) Dotar de cierta estabilidad al sistema económico nacional;

- b) Provocar un desarrollo económico sostenido;
- c) La necesidad de encargar al Estado la explotación de recursos básicos y estratégicos que garantizarán, a través de su control, la soberanía nacional, así como la prestación directa de ciertos servicios públicos, considerados también de interés nacional;
- d) La atención de campos de actividad económica que, si bien no representaban servicios básicos para la Nación, constituían renglones que no siempre habían podido ser atendidos adecuadamente por el sector privado;
- e) La intervención de empresas privadas que, a punto de cerrar sus operaciones por dificultades financieras, tuvieron que ser absorbidas por el Estado con objeto fundamental de mantener abiertas fuentes de trabajo; y
- f) La necesidad de que la administración pública contara con empresas que atendieran objetivos de bienestar social, enfocados a mejorar la situación de algunos sectores de la población o para servir como instrumentos reguladores del sistema de mercado (40)".

CITAS - CAPITULO 2

- (1) Velasco González, Alberto. El papel de las Empresas Públicas en el Desarrollo Socioeconómico del País. Revista de Administración Pública No. 34. p. 34. Ed. INAP. - México, 1978.
- (2) Manual de Derecho Administrativo. Ed. Porrúa, S. A., México, 1976. p. 315.
- (3) Acosta Romero, Miguel. Teoría General del Derecho Administrativo. Ed. Porrúa, S. A. México, 1981. p. 220.
- (4) Ruiz Massieu, José Francisco. La Empresa Pública. Un - Estudio de Derecho sobre México. Ed. del INAP. México, 1980. p. 69.
- (5) Gordon Schaefer. Aportaciones al conocimiento de la Administración Federal. Edición de la Dirección General - de Estudios Administrativos. Secretaría de la Presidencia. México. 1976. p.
- (6) Ibidem. p.
- (7) Op. cit. p. 75.
- (8) Carrillo Castro, Alejandro. La Reforma Administrativa - en México, Edición del INAP. México, 1980. p. 76.
- (9) Díaz Serrano, Jorge. La "Empresa Pública como Respuesta a las Necesidades Proprietarias del Desarrollo Nacional". Conferencia dictada durante el ciclo "La Empresa Pública en México" (Remito a bibliografía general). Edición de CENAPRO. México, 1981. p. 34.
- (10) Carrillo Castro, Alejandro. El Programa de Reforma Administrativa en la Empresa Pública. Sectorización, Reorganización y Funcionamiento. Conferencia dictada en Op. - cit. (9) p. 53.
- (11) Ruiz Massieu, José Francisco. Op. cit. (4). p. 88.
- (12) Op. cit. (8). p. 83.
- (13) Ibidem. pp. 86-87 y 88.

- (14) Ibidem. p. 88.
- (15) Hanson, A. H. La Empresa Pública y el Desarrollo Económico. Edición del INAP. México, 1978 p. 76.
- (16) Op. cit. (8). p. 90.
- (17) López Gallo, Manuel. Economía y Política en la Historia de México. Ediciones El Caballito. México 1975. p.510.
- (18) Op. cit. pp. 90-91.
- (19) Carrillo Castro, Alejandro. Op. cit. p. 91.
- (20) Op. cit. p. 93.
- (21) De Oteyza, José Andrés. La Contribución de la Empresa - Pública al Desarrollo Industrial del País. Conferencia-dictada en Op. cit. (9). p. 85.
- (22) Op. cit. pp. 82-83.
- (23) Op. cit. p. 83.
- (24) Carrillo Castro Alejandro. El Programa de Reforma Administrativa en la Empresa Pública. En el ciclo de Conferencias citado. p. 62.
- (25) Ibidem. p. 53.
- (26) Ibidem. p. 53.
- (27) Ibidem. p. 53.
- (28) Ibidem. p. 54.
- (29) Ibidem. p. 54.
- (30) Ibidem. p. 55.
- (31) Ibidem. p. 56.
- (32) Ibidem. p. 61.
- (33) Ibidem. p. 62.
- (34) Pascual M., Eduardo. Empresas Públicas. Edición de la Coordinación General de Estudios Administrativos. México, 1978. p. 71.
- (35) García Ramírez, Sergio. Tema "Consideración Jurídica sobre los Planes de Desarrollo en México" en la Reseña del Seminario sobre los Aspectos Jurídicos de la Planeación en México. Edición de la S.P.P. México 1981. p. 76.

- (36) Pascual M. Eduardo. Op. Cit. p. 72.
- (37) Tomado del artículo de Antonio Chumacero "Planes del Sector Público Mexicano. Revista El Trimestre Económico NO. 187. julio-septiembre de 1980. México. p. 583.
- (38) Ibidem. pp. 604-605.
- (39) Ruiz Massieu, José Francisco. La Empresa Pública: Diez-Cabos Sueltos. Revista Serie Praxis. Edición del INAP.- México, 1980. p. 10.
- (40) Carrillo Castro, Alejandro. La Empresa Pública... Conferencia Op. cit. (24). pp. 15-16 y 17.

CAPITULO III

NATURALEZA JURIDICA DE LA EMPRESA PUBLICA.

3.1. Dicotomía Económico-Jurídica de la Empresa Pública.

Mucho se ha discutido en el campo teórico acerca de cual es la naturaleza jurídica de las empresas públicas.

Para la determinación y fijación de su naturaleza es menester volver un poco al análisis de los tres conceptos manejados en el anterior capítulo, que en términos generales comprenden de los juicios al respecto de la generalidad de los estudios de esta materia:

Para NICOLA BALOG "es una actividad económica organizada sobre una base institucional por el estado o la sociedad, o -- con la participación mayoritaria de ellos, por interés público y del Estado de la sociedad en cuestión".

Para JORGE OLIVERA TORO son "las empresas industriales o comerciales que forman unidades económicas y jurídicas con objeto de interés público y bajo la propiedad y dirección del Estado".

EMILIO CHUAYFETT CHEMOR señala que "el de empresa pública es un concepto netamente económico, su género próximo se refiere a la organización de los factores de la producción; su diferencia específica la configuran la presencia del Estado en dicha organización y el interés público que reviste la actividad generada por la empresa".

Depurando los anteriores conceptos tenemos que en la naturaleza de estas entidades participan dos elementos que con--

forman este carácter íntimo y sustancial: el primero económico y el otro jurídico.

Por cuanto al primero, es indudable que es fundamental - a su existencia la concurrencia de una categoría económica que es por sí propia diversa de la disciplina del derecho.

En mi personal criterio, creo que si bien el concepto de empresa pública participa de diversos elementos configurativos, ello no distrae su naturaleza, por virtud de que la parte económica de su concepto constituye únicamente el aspecto sustantivo, entendido éste como el medio a través del cual el Estado pretende alcanzar ciertos fines y objetivos y más exactamente expresados, representa la forma de constitución de estas entidades.

Por cuanto al segundo elemento conformante que es el jurídico, éste otorga al objetivo, que plantea la utilización -- del medio y de la forma, su justificación en atención a los fi nes fundamentales del Estado.

Si bien el primero de los elementos configurativos del - concepto en análisis no suscita gran controversia, por ser evi dente que el modo de organización y también los fines inmediatos y formales pertenecen netamente al campo de la economía, - no sucede así con relación a la vinculación, estrechísima y -- fundamental a mi juicio, que estos entes guardan con el Dere-- cho Público.

La problemática de su justificación teórica, nos lleva a confrontar tesis de teoría sobre el propio Estado y sus fines, que es necesario no soslayar, pues en ellas se encuentra la le gitimación que se dá a la participación económica del Estado.

3.2. La Empresa Pública en la concepción Privatista-Individualista.

Entendemos que si bien esta "rara avis, hija natural y legítima de nuestro tiempo, familia plural y multiforme de la especie común empresa (1)", en expresión de FRANCISCO LABADIE-OTERMIN, reviste formalidades distintas de medios propios y exclusivos de Derecho Público ello no determina, como teóricos - del Estado con doble personalidad pretenden, que sea en riguroso sentido una figura (la empresa pública) estrictamente privada, en la cual el Estado participa como socio o comerciante, - que para todos los efectos debe reputarse individualmente; distinto incluso de sí mismo, como autoridad en ejercicio de sus funciones no administrativas.

El desarrollo singular del Estado Mexicano, que adoptó - por necesidad histórica una estructura acorde a nuevos fines, - más operativos, más avanzados de organización social con todas las implicaciones políticas, económicas y sociales que ello -- conlleva, tuvo su obligatoria repercusión teórica, en contra - de los principios sociales y colectivistas puestos sobre los - intereses particulares.

Toda vez que ello significó un trascendental avance modificatorio de esquemas insuficientes de la ciencia política, se renovó el análisis del Estado y sus fines, así como de sus medios y sus posibilidades de participación en ciertas áreas, -- que hasta el siglo pasado se habían definido y delimitado fundamentalmente por la doctrina del liberal individualismo.

La repercusión que estas teorías en apogeo tuvieron en - nuestro país, la hemos reservado para un análisis más localizado, en el capítulo correspondiente al sustento que respecto a estas entidades económicas encontramos en nuestra Constitución Política Federal.

La planteada necesidad de que el Estado asumiera el papel rector de la economía que consideramos se justifica incluso en el plano ideológico, dió lugar al surgimiento de especulaciones teóricas respecto de la supuesta ilegitimidad de la intervención del Estado en la economía.

Este movimiento de rechazo en contra de la nueva idea -- del Estado, que cimbrara las bases en que se asentaba aquella ciencia política, surgió porque llevaba consigo la modificación ineludible de esquemas estructurales y, consecuentemente, una modificación profunda al Derecho y a la economía.

Esa transformación fué tan profunda como la modificación del comportamiento del Estado ante los particulares como ente moral, para quien por ejercicio de la voluntad soberana del -- constituyente permanente, no habrían las limitaciones por -- cuanto a las atribuciones a su cargo, que caracterizaban al Es tado.

Pretender separar de manera tajante, con base en tesis -- clásica de los fines del Estado, aquellas tareas y actividades que supuestamente debían quedar en manos de particulares y -- otras cuya ejecución correspondía al Estado, condujo al necesario análisis de cuáles eran competencias de aquéllos y cuáles de éste. En el siguiente numeral se detallan brevemente las -- principales posturas que derivaron de dichos análisis.

3.3. Persona Pública y Persona Privada. Criterios de Distinción.

Para efectos de determinar cuáles son las funciones de -- cada persona de Derecho Público y de Derecho Privado se facturaron diversos criterios entre los que sobresalen los siguientes (2):

A) El criterio de fin. Afirma que distingue a una persona pública de una privada el fin que se persiga; si una entidad realiza fines de beneficio público será pública, si son -- sus fines privados será privada.

Si bien esta posición no es del todo errónea porque es -- propio del Estado y justificación de su existencia la realización, por el propio pacto social, de estas funciones, la caracterización pretendida es insuficiente pues como señalamos en -- el capítulo anterior, hay personas jurídicas que avocándose a la realización de fines públicos, para todos los efectos jurídicos se consideran como privadas.

B) Criterio de la existencia de prerrogativa. Atiende a que el Estado (persona jurídica pública) ejerce la potestad pública. También este criterio resulta insuficiente puesto que la administración que cada vez ensancha sus ámbitos de acción, en la realización de actividades inmediatamente comerciales, -- industriales o mercantiles, por ejemplo, no ejerce su potestad de imperio, y sin embargo, no deja de ser persona pública.

C) Criterio de creación o ingerencia estatal. Asegura -- que las personas que el Estado crea son públicas, creemos que no necesariamente, pues hay personas creadas por el Estado que son de carácter jurídico privado.

Señala el LIC. OLIVERA TORO (3) la variante de conside-- rar como criterio el de vigilancia o tutela de la entidad por el Estado y que no pueden disolverse sino de acuerdo con la voluntad del poder público. Esta caracterización pueden asimi-- larla entidades privadas con finalidades públicas que aún siendo irrevocables no son personas de derecho público.

D) Criterio de la forma. Criterio éste totalmente ine-- xacto pues la afirmación de que las entidades creadas con for-

mas de derecho privado, como las sociedades mercantiles, son - privadas; y con formas propias del Derecho Público son públi-- cas por su propio peso, pues hoy es muy común que el Estado -- cree entidades públicas acudiendo a formas clásicamente priva- das.

E) Criterio de la Organización. Como sustentante de esta tesis, el Maestro OLIVERA TORO cita a FERNANDO GARRIDO FA-- LLA que afirma que será público aquel ente vinculado jerárqui- ca o tuteladamente con el Estado o encuadrado dentro de la admi- nistración pública. Se debate haciendo notar que no se puede definir su naturaleza por hallarse dentro de la estructura or- gánica del Estado, es decir, precisamente porque es público se hallará dentro de la organización estatal y no al contrario, - por estar dentro de la organización del Estado, reputarlo de - carácter público.

F) Criterio de la Participación. Son personas públicas- aquellas en las que el Estado participa patrimonialmente. A - este respecto es menester hacer notar que nuestra legislación- otorga el carácter de públicas a entidades en las que no existe un aporte por parte de aquel, como es el caso de las insti- tuciones de crédito, de fianzas y seguros. Sin embargo se re- serva un derecho de mando extraordinario. De manera que pode- mos afirmar que, los requisitos formales de existencia no cons- tituyen un medio de control o vigilancia sino un reconocimien- to de vida jurídica pública de los entes, que finaliza con- este mismo acto.

El Maestro DON ANDRES SERRA ROJAS (4) señala como caracte- rísticas de las personas de derecho público, las siguientes:

"A): Su origen es principalmente histórico y legal; un - hecho histórico y jurídico innegable que se impone al reconoci- miento del legislador por su continuidad y necesidad.

B): Sus actividades se relacionan con los fines de interés general del Estado.

C): Sus recursos son públicos y regulados por propósitos de utilidad pública.

D): Tienen un régimen de creación y funcionamiento subordinados a normas de derecho público.

E): Están sujetos a vigilancia y control de órganos especiales bajo un sistema de responsabilidades".

Para el alcance de sus fines, considera FRANCISCO FERRARA (5) que es público no únicamente "lo que trasciende al interés de los particulares, sino lo que el Estado en un momento histórico reconoce como perteneciente a su esfera".

Pensamos que obligatoriamente cualquier reconocimiento del Estado de que una actividad debe desarrollarse por él, deberá atender a un interés público trascendiendo forzosamente al interés de los particulares, aunque éstos puedan concurrentemente avocarse a su ejecución, como lo hemos apuntado en el capítulo precedente.

Para que resulte más claro, el desarrollo de una actividad calificada por el Estado como servicio público no confiere esta calidad a su ejecutor, en tanto que es categoría de una empresa cuando el patrimonio de ésta es propiedad en parte o en todo del Estado. El servicio es público no cuando su ejecutor lo es, sino cuando el Estado en ejercicio de sus obligaciones y por necesidades socialmente operantes (positivas) lo eleva a este rango.

"La confusión conceptual resulta de considerar que los servicios públicos y las actividades de interés público generan forzosa y automáticamente la "publicidad" o la "paraesta-

talidad" de una empresa, y que el control es sinónimo de vigilancia (6)".

Indudablemente, ambas figuras del derecho administrativo tuvieron un origen histórico paralelo, al extender el Estado sus ámbitos de acción, bifurcando sus actividades sindesnaturalizar por ello su naturaleza ni doblar su personalidad; ya que éste no tiene más límites, idealmente y en un régimen de democracia efectiva, que la voluntad colectiva ("volonté générale" de Rousseau), distinguiéndose dos maneras de cumplir -- sus finalidades: como autoridad dando órdenes, y como prestador de servicios.

Desde luego, que el Estado abarcara por menesteres histórico-sociales, áreas clásicamente ajenas a sus desempeños, tuvo como ya lo comentamos, oposiciones fuertes sobre todo por aquellos a quienes convenía la continuidad de la exclusiva -- participación del Estado en actividades no económicas.

"Tratando de sustituir el criterio de soberanía y poderpolítico, un sector importante pero limitado de la doctrina francesa vino a colocar la noción de "servicio público" como fundamento, justificación y límite de la existencia del derecho administrativo (7)".

Así pues, el servicio público es un instituto introducido en el derecho administrativo francés del Siglo XIX que: -- "definió con claridad el campo administrativo hasta que desdibujó su perfil a causa de la expansión desmesurada de su ámbito conceptual (8)".

Para LEÓN DUGUIT servicio público es "toda actividad cuyo cumplimiento debe ser asegurado, regulado y controlado por los gobernantes, porque el cumplimiento de esta actividad es indispensable para la realización y desarrollo de la interdependencia social y es de tal naturaleza que no puede ser rea-

lizada completamente sino por la intervención de la fuerza gubernamental (9)".

BONNARD dice que "los servicios públicos son organizaciones que forman la estructura del Estado" y que "son las celdillas componentes del cuerpo del Estado (10)".

RUIZ MASSIEU como ROCHE opinan que el "servicio público es una actividad que tiende a la satisfacción de una necesidad de interés general bajo las condiciones fijadas por la autoridad pública (11)".

De ahí pues, que no haya acuerdo ni doctrinal, ni ideológico, en cuanto a la posible exclusividad de la ejecución y prestación de los servicios públicos, hecho que a juicio nuestro no tiene trascendencia pues no entendemos al Estado como un ente inamovible y apriorísticamente sujeto a un destino dado, sino objeto de cambios y cuyos medios de acción le son indicados (principio de legalidad) por una voluntad soberana -- concreta e histórica.

Para la justificación y legitimación de la participación del Estado en actividades que paulatinamente se han incrustado en su ámbito de actuaciones, vamos a transcribir lo que -- THOMAS JEFFERSON expresa en carta a un amigo personal sobre las funciones gubernamentales.

"No soy un defensor de cambios frecuentes en leyes y constituciones, pero leyes y constituciones deben ir mano con mano con el progreso de la mente humana. Al paso que ésta se vuelve más desarrollada, al paso que se hacen nuevos descubrimientos, nuevas verdades se descubren y cambian costumbres y opiniones, las instituciones deben también avanzar para mantener el ritmo con los tiempos.

No podríamos exigirle a un hombre que use un saco que le

quedó cuando era niño, ni a la sociedad civilizada que siempre permanezca bajo el régimen de sus ancestros primitivos (12)".

Este proceso sufrido por el Estado y previsto por THOMAS JEFFERSON dos siglos atrás, se hizo necesaria realidad en - - nuestro país al modificar el constituyente de nuestra Carta - Magna los principios jurídicos fundamentales transformando el Estado gendarme que pregonaba el individualismo, en Estado social de derecho.

Actualmente, como veremos más adelante, la propia doctrina contempla dentro de una clasificación general de las atribuciones del Estado, a aquéllas que asume respecto de los particulares, señalándose importantemente a las que tiene para - "...sustituirse total o parcialmente a la actividad de los -- particulares o para combinarse con ellas en la satisfacción - de una necesidad colectiva", como lo expresa GABINO FRAGA (13).

Respecto de esta atribución, la doctrina liberal ha sostenido que el Estado no se encuentra en condiciones de atender negocios económicos ya que para el éxito de estas actividades, dentro del ámbito de la potestad estatal, por su propia naturaleza, no existe el interés personal que es base del desarrollo de actividades mercantiles, ni la capacidad técnica que se requiere, utilizando comúnmente el criterio político en la toma de decisiones relacionadas con la empresa.

Si bien es cierto que es importante, como lo veremos en capítulos más adelante, que se exija capacidad administrativa a los funcionarios públicos, lo argüido no priva de naturaleza pública a las entidades paraestatales por el bienestar público que se persigue.

La naturaleza jurídica de la empresa pública se hace evidente al analizar la objeción planteada por la tesis individualista ya que, como lo hemos afirmado, el hecho de confor--

marse por dos elementos no significa que la empresa pública - no persiga esencialmente la satisfacción de necesidades colectivas. En consecuencia, como lo señala el LIC. JOSE ANDRES - OTEYZA "...Desde el punto de vista nacional, éstas no necesariamente deben guiarse por el mercado, que en general se comporta en función de lucro a corto plazo del sector privado (14)".

En el aspecto estrictamente jurídico, es legítima la participación del Estado en la economía, con vistas desde luego al multicomentado "interés público", pudiendo y debiendo observar reglas de administración interna, que haga a ésta eficaz y eficiente.

"No hay ninguna razón de esencia, comenta el Maestro GABINO FRAGA, que impida que el Estado se organice en las empresas que sustituyan a los 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 de personal con un criterio político (9)".

De lo anterior se desprende que en lo fundamental, no existe objeción válida para pretender quitar legitimidad al papel que han asumido los Estados intervencionistas en el desarrollo de las economías nacionales.

Pese a los criterios individualistas que se aluden, en lo que no es fundamental, en lo que es capacidad técnica, - - "...bajo criterios objetivos, en ningún país se ha demostrado que la empresa pública opera sistemáticamente con menos eficiencia que la privada. Indicadores como el del crecimiento de la producción y de la productividad demuestran más bien lo contrario, especialmente en períodos de auge económico como el de los años sesenta, con el deterioro de la situación económica durante el decenio pasado y en virtud de la acelera-

ción de las presiones inflacionarias, en los países avanzados las empresas de Estado tuvieron que soportar una carga proporcionalmente más pesada que las privadas (J.A. OTEYZA) (10)".

3.4. La Empresa Pública comparte la naturaleza del Estado.

Así pues resumiendo, es indudable que sin sustraerse de manera alguna de su carácter unipersonal, ni de su naturaleza intrínseca a fines públicos, dentro de la actividad del Estado se pueden distinguir dos maneras de realizar sus funciones: una, como titular de imperium o potestad de mando sobre sus administrados y, otra, prestando servicios.

Las características del servicio público que ofrece el Maestro GABINO FRAGA quien lo identifica como el término "Atribuciones del Estado" son:

- "A) Para reglamentar la privada;
- B) Para fomentar, limitar y vigilar esa misma actividad, y
- C) Para sustituirse total o parcialmente a la actividad de los particulares o para combinarse con ella en la satisfacción de una necesidad colectiva (11)".

Como corolario del papel eminentemente colectivista que impulsa a nuestro Estado Federal a adoptar el carácter de empresario, diremos que debe obedecer siempre a imperativos de orden financiero, nacional, constitucional, de seguridad social, de requerimientos económicos y de desarrollo industrial o social; fundamentalmente.

El estado, pues, crea paraestatales por razones de interés público, papel que adopta en acatamiento de mandato cons-

titucional, que lo constituye como Estado Social de Derecho, -
debiendo perseguir el beneficio del todo social imponiendo la
necesidad del progreso económico, social y político de los --
más por los menos.

CITAS - CAPITULO 3.

- (1) Labadié Otermin, Francisco. Tema "Problemática de la Empresa Pública" en la obra La Empresa. Edición del Instituto de Estudios Políticos, Espala 1962. p. 144.
- (2) División tomada de Jorge Olivera Toro. Manual de Derecho Administrativo. Editorial Porrúa, S. A., México. - 1976. pp. 271 a 273.
- (3) Op. Cit. p. 271.
- (4) Serra Rojas, Andrés. Derecho Administrativo. Edición - de Porrúa, S. A. México 1975. p. 731.
- (5) Citado por Olivera Toro. Op. Cit. p. 271.
- (6) Ruiz Massieu, José Francisco. Op. cit. en (4) p. 33.
- (7) Fraga, Gabino. Derecho Administrativo. Edición de Porrúa, S. A., México 1978. p. 21.
- (8) Ruiz Massieu, José Francisco. Op. Cit. en (46) p. 33.
- (9) Citado por Gabino Fraga. Op. Cit. en Op. cit. (44) pp.- 21-22.
- (10) Ibidem. p. 22.
- (11) Ruiz Massieu, José Francisco. Op. Cit. p. 33.
- (12) Jefferson, Thomas, Carta a un amigo. Grabado en Monumento en su memoria en Washington, D.C. E.E. U.U.

CAPITULO IVSUSTENTO CONSTITUCIONAL DE LA EMPRESA PUBLICA

Aunque la estructura jurídica que había de prevalecer - (al menos teóricamente) durante la segunda mitad del siglo XIX y durante los primeros años del presente siglo, emanada de la Carta Magna de 1957, representó para su tiempo una evolución - Teórica-Jurídica que colocaba al País a la delantera de la totalidad de los países Latinoamericanos, no concedía al estado-forma alguna de participar en los asuntos económicos del país, limitándose a establecer equilibrios funcionales entre los órganos del poder, Ejecutivo, Legislativo y Judicial, y a otorgarle, acorde a los principios teóricos que sostenía el liberalismo individualista, el rol de gendarme o guardia del cumplimiento de las acciones que desarrollan las particulares, fuere cual fuere el campo en que dichas actividades se ejercitaban.

Dicha política estructural que dá al aparato estatal carácter único de observador de las actividades económicas desarrolladas por los particulares, (consagrada en la frase "laissez Faire") cumplimentada dentro de un marco de legalidad, provocó al legitimar el crecimiento anárquico y monopólico de la naciente industria, el desarrollo de profundas desigualdades sociales que llegaron a finales del siglo XIX y principios del XX a etapas críticas que habían de desembocar en el estallamiento de la lucha armada.

Desde luego, dichas desigualdades no tuvieron, en estricto sentido histórico, su origen en la justificación constitucional del individualismo y la libre concurrencia que permitía y más aún, pretendía la Constitución de 1857, sino en virtud -

de que las mismas ya eran factor dado que no permitían un arranque económico igualitario dado la estructura social de la época, fué germen para una continuidad en la acumulación originaria de capital que obviamente, no permitiría nunca la consecución de los ideales de justicia que motivaron e inspiraron a los constituyentes del citado código político.

La ilimitada acción de los pocos capitalistas que tenían a su merced a los grandísimos sectores de la población trabajadora y campesina, y el cínico beneplácito con el que el Gobierno de la República la permitía, siempre en aras de la industrialización y el progreso que supuestamente se derramaría en beneficio a toda la nación, no podía traer otra consecuencia más lógica y natural, que la irrupción de la violencia. No existía recurso legal que interponer o principio jurídico que arguir; la Constitución era eminentemente individualista.

Al no consagrarse derechos sociales; al regularse la relación laboral como un contrato de carácter puramente privado que colocaba al trabajador en notoria y extrema desventaja; al ser desconocida la huelga como derecho del trabajador; al no existir limitantes a la voraz y arbitraria fijación de precios a artículos de consumo indispensable, al permitírseles la acumulación de un producto o industria, sin importar cual fuere ésta, en unas solas manos; al explotarse irracionalmente los recursos minerales del país; y, en fin, al cumplir el estado como instrumento del statu quo económico y social vigente y en calidad de espectador de la vida social, generó en sí mismo el germen de su desaparición.

Los principios de materialismo dialéctico tan clara y brillantemente expuesto una década antes por Carlos Marx, hacía su manifestación más empírica e innegable; en el seno mismo de la sociedad mexicana habían generado y aflorado la inevitable contradicción al encararse por un lado la democracia for

mal que se consagra en el artículo 40 de la Constitución de -- 1957 como principio jurídico fundamental del estado, y por -- otro lado el individualismo.

Dábase el caso en que una constitución pierde legitimidad al carecer de positividad; la Carta Magna no podía reflejar la estructura político-económica que consagra los intereses de una nación cuya "voluntad general" para usar términos de Rousseau, no podía ser más objetiva que el reclamo de una transformación radical del estatuto jurídico, que consagrara una estructura socioeconómica perfilada al beneficio social.

Con el advenimiento de la nueva constitución, la nación, concepto sociológico que adquiriría por ese hecho perfiles jurídicos, se constituiría en titular de derechos fundamentales.

"Orden Político", "Interés Social", "Interés Nacional", -- adquirirían dimensiones de una avanzadísima tesis política de -- convivencia social, debiendo ser la más fiel significación de una voluntad general prevaleciente por sobre los intereses individuales. El Estado, como personificación jurídica de la nación, debía exigir, reglamentar y promover el interés del mayor número de miembros.

"Ello sólo podría obtenerse, nos dice el maestro Héctor-Cuadra, en un estado cuyo gobierno se apartase, desde el punto de vista de su organización, de los marcos tradicionales. La Constitución de 1917 tuvo la necesidad de otorgar al poder ejecutivo facultades desconocidas en la Constitución anterior.... en quien habría de residir el centro de gravedad del sistema -- para poder llevar a cabo las enormes tareas que le iba a encomendar (1)".

En efecto, en el nuevo Código Político, debían establecerse disposiciones que organizaran y funcionalizaran las nuevas atribuciones estatales, mismas que quedarían plasmadas en

los Artículos 27, 28, 73, 89, 123 y 131 fundamentalmente. En virtud de que los que específicamente atañen a las entidades - cuyo análisis nos ocupa, son los cuatro primeros artículos citados y los 90 y 93 en que se hace referencia a éstas, pasamos a continuación a referirnos a cada uno de ellos.

4.1. Artículo 27 Constitucional.

En el precepto citado se establece el régimen jurídico - de propiedad en nuestro país.

Con el fin de que en análisis del presente rubro no - - ofrezca inconvenientes teóricos ni limitaciones por insuficiente metodología, procederemos de manera breve, a definir y entender el concepto de "Propiedad" primeramente; seguidamente, Propiedad privada y finalmente una suscita descripción - del régimen constitucional de la Propiedad Nacional en México.

4.1.1).- PROPIEDAD

4.1.2).- PROPIEDAD PRIVADA

4.1.3).- PROPIEDAD NACIONAL

4.1.1. CONCEPTO DE PROPIEDAD.

Indudablemente, es el concepto jurídico de "propiedad" - el que reviste más profunda importancia en los regímenes socioeconómicos de los Estados y sistemas políticos de todos los - - tiempos. El estudio de la historia referente a las instituciones y a la política de todas las organizaciones humanas lleva inherente en sí, el necesario análisis de formas de propiedad, conceptos, limitaciones o variaciones, constituyendo por sí el origen de las estructuras políticas más complejas.

Para J. J. Rousseau, la Sociedad Civil tiene lugar cuan-

do un individuo se atreve a decir por primera vez "Esto es Mío", para F. Engels, la propiedad privada es piedra angular de diferencias sociales y una propiedad de otra constituye distinciones que en su validez como medio primitivo de supervivencia -- (un animal, un árbol, un terreno o un objeto cualquiera) da -- origen a las grandes divisiones sociales del trabajo; la fuerza física que instituye la superioridad, legítima, la propiedad privada, incluso de personas. Para C. Marx, Clases Sociales, este último concepto, que agrupa a una serie de individuos a quienes les es común la propiedad o ausencia de propiedad de bienes útiles que por esta característica otorgan al titular carácter de superioridad o inferioridad.

Y tal es la importancia del concepto que se analiza, que la determinación de las bases sociales en que se encuentra -- asentada la nación y organizada en Estado nos será dada por el sistema jurídico de la propiedad que se establezca en ella.

"De este modo, señala el Dr. Novoa Monreal, el concepto que un sistema jurídico determinado tenga acerca del derecho de propiedad, pasa a constituirse en verdadera piedra de toque, capaz de permitir una identificación y caracterización a fondo de las estructuras sociales y, por ende, de los pilares centrales del régimen político del correspondiente estado (2)".

Ahora bien, la fijación de un concepto de "Propiedad" -- que unifique criterios teóricos y/o prácticos, ha ofrecido dificultades en virtud de la vicisitudes que su naturaleza parece sufrir de un régimen político a otro, en el pleno conocimiento o la estimación de sus consecuencias jurídicas no siempre nos lleva a una justa precisión dentro del área de la ciencia jurídica.

La declaración de los derechos del hombre y del ciudadano de 1789, coloca al derecho de propiedad entre los derechos-

"Naturales e Imprescriptibles".

El Código de Napoleón recoge esta definición al señalar en su Artículo 544 que "La Propiedad es el derecho de gozar y disponer de las cosas del modo más absoluto, siempre que no se haga de ellas un uso prohibido por las leyes o los reglamentos".

Este concepto individualista del derecho de propiedad -- que es consecuente con los principios fundamentales arguidos -- por la corriente liberalista, comienza a verse resquebrajado -- al surgir importantes tratadistas que encuentran en él, el elemento "Función Social" que se opone a la naturaleza ilimitada -- que antes era indiscutible. Dichos tratadistas, Augusto Comte por ejemplo, asigna a la propiedad una función de interés colectivo según la cual, el titular de este derecho debía formar y administrar debidamente sus capitales, con los cuales cada -- generación prepara los trabajos de la siguiente. Leon Duguit propone directamente que se prive el derecho de propiedad de -- su carácter privatista y cuasi-absoluto y se le asigne categoría de social.

El Maestro Burgoa, a la luz del sistema jurídico de nuestro país, define a la propiedad como "Un Derecho Actual...cuya característica es la facultad de disposición (no absoluta) válida de bienes, la cual es fijada por la Ley (3)", no sin antes negarle a este derecho la calidad de natural e imprescriptible.

A continuación porque lo creo de trascendental importancia, transcribo un texto de Don Andrés Molina Enríquez, Jurista Mexicano de perfiles sociales de valor universal que al redactar el Artículo 27 de nuestra Constitución Federal, dota al constitucionalismo nuestro de un carácter político social y -- económico sin precedentes y vigente a la fecha.

"El postulado fundamental y los fécondos corolarios del Artículo 27 de la Constitución".

El postulado fundamental del Artículo 27 de la Constitución, está en el párrafo primero que literalmente dice:

"La propiedad de las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional, corresponde originalmente a la Nación, la cual ha tenido y tiene el derecho de -- transmitir el dominio de ella a los particulares, constituyendo la propiedad privada".

El enunciado anterior, reconoce y afirma de plano, el -- origen social de la propiedad que se puede tener sobre las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional, subordinado, de una vez para siempre, todos los derechos de propiedad de los particulares, a los originales y fundamentales de la nación.

El postulado a que acabamos de hacer referencia está unido a otros dos que completan su sentido, y son los de los párrafos tercero y segundo (en el orden de su importancia para -- lo que venimos exponiendo), que literalmente dicen:

"La Nación tendrá en todo tiempo, el derecho de imponer a la propiedad privada, las modalidades que dicte el interés público, así como el de regular el aprovechamiento de los elementos naturales, susceptibles de explotación, para hacer una distribución equitativa de la riqueza pública y para cuidar de su conservación. Con ese objeto se dictarán las medidas necesarias para el fraccionamiento de los latifundios; para el desarrollo de la pequeña propiedad; para la creación de nuevos centros de población agrícola con las tierras y aguas que le sean indispensables; para el fomento de la agricultura; y para evitar la destrucción de los elementos naturales, y los daños que

la propiedad pueda sufrir en perjuicio de la sociedad".

"Las expropiaciones sólo podrán hacerse por causa de utilidad pública y mediante indemnización".

Como se ve, la nación, como en otro tiempo los Reyes de España, tiene sobre todas las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del Territorio Nacional, un derecho de origen, un derecho primordial, y de él se derivan todos los que hayan podido tener en lo pasado y puedan tener en lo sucesivo, los particulares a título de propiedad privada. En otros términos, la Nación es la dueña primordial a título de propiedad plena, de todas las tierras y aguas del territorio nacional; de ese derecho de propiedad primordial, se derivan todos los que han tenido y tengan los particulares con el nombre de propiedad privada. En consecuencia, la Nación como dueña primordial, tendrá en todo tiempo el derecho de imponer a la propiedad privada, las modalidades que dice el interés público, así como el de regular el aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de apropiación, para hacer una distribución equitativa de la riqueza pública y para cuidar de su conservación. Lo anterior implica que toda propiedad privada está sometida al estado, y que dentro de los derechos de éste, caben todos los sistemas particulares de propiedad privada que han existido ya, y los más que se tracen y construyan en lo sucesivo. Y para el ejercicio de tales derechos, no tiene el estado ni puede tener, como propietario verdadero que es, ninguna limitación, no obstante lo cual se establece, que el ocupar tierras y aguas tenidas por los particulares a título de propiedad privada, se haga por la antigua vía de expropiación, mediante el pago de una indemnización, que no se exige ya como previa, porque no se pagará por obligación jurídica, sino por justificación moral.

Claro está que si las tierras y aguas, materia de una ga-

rantía constitucional, están sujetas a modalidades que dicte - el interés público, con mayor razón lo están los bienes muebles, que no están amparados por ninguna garantía, por lo que puede comprenderse bien que toda la propiedad privada comprendida dentro del territorio nacional, está sometida de derecho a todas las actividades de los poderes públicos dentro de sus propias funciones.

Los principios que acabamos de exponer, y que establecen de un modo indiscutible, la superposición de los intereses comunes respecto de los individuales, vinieron a dar a la constitución entera, un carácter colectivista que ninguna otra constitución había alcanzado hasta entonces en todo el mundo, y generaron en el Artículo 27, corolarios trascendentales. El más sobresaliente de todos, fué sin duda el que, también por primera vez en el mundo, dividió la condición jurídica del suelo, - en la del suelo superficial o superior, y la del suelo inferior o subsuelo, dejando éste en todo tiempo, con las vetas y yacimientos minerales, depósitos de petróleo, etc., dentro del dominio inalienable e imprescriptible de la nación, para hacer así frente a las exigencias más o menos imperativas de los imperialismos, pues en lo sucesivo, nadie podría tener sobre las cosas del subsuelo, mas que concesiones ligadas a los trabajos que con ellas se hicieran, y revocables por su misma naturaleza, no pudiendo ser ya, las cosas de que se trata, susceptibles de propiedad, de posesión, de servidumbre, ni de prescripción- (4)".

4.1.2. PROPIEDAD PRIVADA.

El primer párrafo del artículo 27 Constitucional señala - que:

"La propiedad de las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional corresponde originalmente

te a la Nación, la cual ha tenido y tiene el derecho de transmitir el dominio de ellas a los particulares, constituyendo la propiedad privada".

"La Nación tendrá en todo tiempo, señala el primer párrafo el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público, así como el de regular en beneficio social, el aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de apropiación, con objeto de hacer una distribución equitativa de la riqueza pública, cuidar de su conservación, lograr el desarrollo equilibrado del país y el mejoramiento de las condiciones de vida de la población rural y urbana".

Por primera vez, la voluntad soberana de una nación refleja en la elaboración de una constitución formal, un principio jurídico fundamental de tan trascendental importancia: la socialización del derecho de propiedad; la supremacía de los intereses de la sociedad sobre la de los particulares.

En relación a este precepto se tuvo especial cuidado en distinguir "Nación" de "Estado". El primero de éstos es categoría sociológica que señalamos, se refiere a la unidad, étnico-social, un agrupamiento de individuos, a quienes les es común una cultura, que comparten una historia, y cuyos rasgos psicossomáticos les son igualmente comunes. El segundo constituye la personificación jurídica de la primera en la proyección internacional, y su organización y estructura formal en lo interno.

En lo particular, nos parece apropiadísima la redacción por dos razones fundamentales.

1a. Evidencia el Rigor Técnico y Teórico utilizado por el poder constituyente al distinguir "Nación" de "Estado" de "Estado" atribuyendo a la primera la potestad soberana de Imperio y dominio.

2a. Que merced a dicha diferenciación la justificación de los actos del Gobierno encuentran o no legitimación al deber - ejercitarlos con atención a este principio de interés nacional o de beneficios colectivos. He ahí donde el ejercicio de la - democracia se hace evidente o aflora su inexistencia. Si dentro de la nación misma, (que instituye y dicta las modalidades de la propiedad privada y a título de "otorgamiento" la entrega a los particulares), existen grandes grupos que carecen de ella, nos enfrentamos a una realidad que delata al estado como ineficiente e ineficaz en el desarrollo de las tareas que la - Constitución misma le asigna.

Así pues, el Artículo 27 Constitucional, como lo expresa Don Andrés Molina Enríquez en el texto transcrito, al reconocer a la nación como propietaria originaria de las tierras y - aguas comprendidas dentro del territorio nacional y por lo mismo, con la facultad de establecer los términos a que se sujeta la transmisión de ella a los particulares constituyendo la propiedad privada, instituye un derecho público subjetivo.

De ahí que la propiedad privada es reconocida y garantizada por la Ley, la que determina sus modos de adquisición y goce, así como sus límites, siendo responsabilidad del Estado como ya se dijo, asegurar su función social y hacerla accesible a todos, a fin de dar permanencia y continuidad a los principios consagrados en el Artículo 27 de nuestra Constitución - federal.

4.1.3. PROPIEDAD NACIONAL.

Si recordamos que en la definición de "Propiedad", hacemos imprescindible el elemento de posibilidad legal y física - de disposición de un bien determinado, caeremos en la cuenta - de que a dicha connotación no corresponde el concepto de propiedad originaria que maneja nuestro Código Político, toda vez que la entidad política soberana no usa, disfruta, dispone o -

desempeña actos de dominio sobre las tierras y aguas de que es titular, al menos como lo hace un propietario corriente " en un correcto sentido conceptual, nos dice el maestro Burgoa, la propiedad originaria implica el dominio eminente que tiene el Estado sobre su propio territorio, consistente en el imperio, - autoridad o soberanía que sus límites ejerce" (5).

En este artículo se señala por primera vez dentro del texto constitucional, la existencia de otros tipos de propiedad - que no son la privada al establecer con cargo al estado la - - obligación de realizar actos que anteriormente estaba en manos de particulares, como es el caso... "del dominio directo de la Nación sobre todos los recursos naturales de la plataforma continental y los zócalos submarinos de las islas; de todos los - minerales o sustancias que en vetas, mantos, masas o yacimien- tos constituyan depósitos cuya naturaleza sea distinta de las- componentes de los terrenos, tales como los minerales de las - que se extraigan metales o metaloides utilizados en la indus- tria... Los yacimientos minerales y orgánicos de materia sus- ceptibles de ser utilizados como fertilizantes; los combusti- bles minerales sólidos; el petróleo y todos los carburos de hidrógeno sólidos; líquidos y gaseosos..."

En el caso a que se refiere este párrafo se señala más -- adelante que:

"...El dominio de la nación es inalienable e imprescriptible y la explotación, el uso o el aprovechamiento de los recur- sos de que se trata, por los particulares o por sociedades - - constituidas conforme a las Leyes Mexicanas, no podrá realizar se, sino mediante concesiones, otorgadas por el ejecutivo federal, de acuerdo con las reglas y condiciones que establezcan - las leyes...". En este mismo párrafo se señala que:

"Tratándose del Petróleo y de los carburos de hidrógeno -

sólidos, líquidos y gaseosos o de minerales radioactivos, no se otorgarán concesiones ni contratos, ni subsistirán los que, en su caso se hayan otorgado a la nación llevará a cabo la explotación de esos productos, en los términos que señale la Ley reglamentaria respectiva. Corresponde exclusivamente a la Nación generar, conducir, transformar, distribuir y abastecer -- energía eléctrica que tenga por objeto la prestación de servicio público".

Este artículo perfila todo nuestro sistema jurídico elevando a categoría de decisión jurídico-político fundamental el carácter social de nuestra Carta Magna. La utilidad pública y el bien colectivo son conceptos que constituyen la columna vertebral de nuestro orden normativo.

4.2. Artículo 28.

En un contexto liberalista individualista, al estado gendarme corresponde únicamente contemplar la actividad económica desarrollada por los particulares, y vigilar que ésta se desenvuelva en un marco de acatamiento a lo pactado entre ellos.

El liberalismo confió en que en el desarrollo de las fuerzas naturales radicaba la resolución de todos los problemas sociales que se presentasen. La "mano invisible" que constituía la libre concurrencia al mercado debía regular y equilibrar -- las fuerzas sociales.

Como apunta atinadamente el Lic. Miguel de la Madrid, "el liberalismo de finales de siglo XVIII y de gran parte del siglo XIX pretendió alejar lo más posible al Estado del proceso-económico, ya que partía del supuesto de que la vida económica tenía su legalidad natural propia y que su eficaz funcionamiento excluía las intervenciones regulatorias del gobierno (6)".

La opción histórica sostenida por los eco-liberalistas --

ha sido la de considerar como única, la alternativa que representa la adopción del intervencionismo económico total que se ha dado en denominar "Estado Providencia", que todo lo dá, que todo lo proporciona, que todos trabajan para él, y donde a los particulares se les ha cancelado toda posibilidad de iniciativa económica.

Sin embargo, debemos entender que a cada desarrollo histórico corresponde el seguimiento o la creación de un sistema político social diverso y particular que atenderá a sus exigencias y requerimientos muy singulares.

En el caso de nuestro país, la voluntad soberana representada en el Constituyente decidió otorgar a nuestra vida económica caracteres muy especiales de libre concurrencia en coexistencia con una adecuada dosis de maniobrabilidad para la aplicación de un intervencionismo de Estado en la medida de las necesidades de cada tiempo.

Esa maniobrabilidad, sin embargo, tiene como base ciertos niveles mínimos irrenunciables, que garanticen la rectoría de aspectos económicos o de servicios públicos, por parte del Estado, que se han considerado fundamentales.

Esos supuestos han quedado en nuestro Artículo 28 Constitucional, que dispone que:

ARTICULO 28.- En los Estados Unidos Mexicanos no habrá monopolios ni estancos de ninguna clase, ni exención de impuestos, ni prohibiciones a título de protección a la industria; - exceptuándose únicamente los relativos a la acuñación de moneda, a los correos, telégrafos y radiotelegrafía, a la emisión de billetes por medio de un solo Banco que controlará el Gobierno Federal, y a los privilegios que por determinado tiempo se concedan a los autores y artistas para la reproducción de sus obras, y a los que, para el uso exclusivo de sus inventos,

se otorguen a los inventores y perfeccionadores de alguna mejora.

En consecuencia, la Ley castigará severamente, y las autoridades perseguirán con eficacia, toda concentración o acaparamiento en una o pocas manos, de artículos de consumo necesarios y que tenga por objeto el alza de los precios, todo acto o procedimiento que evite o tienda a evitar la libre concurrencia en la producción, industria o comercio, o servicios al público, todo acuerdo o combinación de cualquier manera que se haga, de productores, industriales, comerciantes y empresarios de transportes o de algún otro servicio, para evitar la competencia entre sí y obligar a los consumidores a pagar precios exagerados; y, en general, todo lo que constituya una ventaja-exclusiva indebida a favor de una o varias personas determinadas y con perjuicio del público en general o de alguna clase social.

No constituyen monopolios las asociaciones de trabajadores formadas para proteger sus propios intereses.

Tampoco constituyen monopolios las asociaciones o sociedades cooperativas de productores para que, en defensa de sus intereses o del interés general, vendan directamente en los mercados extranjeros los productos nacionales o industriales que sean la principal fuente de riqueza de la región en que se produzcan, y que no sean artículos de primera necesidad, siempre que dichas asociaciones estén bajo la vigilancia o amparo del Gobierno Federal o de los Estados, y previa autorización que al efecto se obtenga de las legislaturas respectivas en cada caso. Las mismas legislaturas por sí o a propuesta del Ejecutivo, podrán derogar, cuando las necesidades públicas así lo exijan, las autorizaciones concedidas para la formación de las asociaciones de que se trata".

Serna Moret define el monopolio diciendo que "es el privilegio concedido en favor de una persona, corporación, sociedad o de un gobierno, de fabricar, comprar o vender ciertos productos o de prestar ciertos servicios, de carácter público, con - exclusión de toda concurrencia o competencia (7)".

Héctor Cuadra, como Burgoa y Ramírez Fonseca, entiende -- "que el monopolio es una forma de concentración capitalista, - en la industria o en el comercio y aún en la propia actividad-estatal, que logra el control de esas actividades y le permite imponer los precios y el régimen económico general (8)".

"Un monopolio implica, asegura Ignacio Burgoa, la situación en que una persona o un grupo de personas se colocan para evitar que otros sujetos físicos o morales distintos de ellos- desempeñen la actividad que se reservan, que acaparan. El fin de un monopolio consiste, pues, en el ejercicio exclusivo y excluyente de una determinada función en beneficio de un sujeto- o de un grupo de sujetos determinados (9)".

La Ley Orgánica del Artículo 28 Constitucional, de agosto de 1934, define los monopolios de la siguiente manera: "Artículo 3o.- Para los efectos de la presente ley se entiende por monopolio toda concentración o acaparamiento industrial o comercial y toda situación deliberadamente creada, que permiten a - una o varias personas determinadas, imponer los precios de los artículos o las cuotas de los servicios, con perjuicio del público en general o de alguna clase social".

Otro concepto fundamental dentro del texto de este Artículo es el estanco del cual la definición que da la Ley Orgánica del Artículo 28 Constitucional es poco clara: "el monopolio -- constituido en favor del Estado para procurar provecho al fisco".

Ramírez Fonseca apunta que estanco "es el embargo o prohi

bición del curso y venta libre de algunas cosas, o asiento y - registro que se hace para reservar exclusivamente las ventas - de las mercancías o géneros, poniendo el precio a que fijamente se hayan de vender (10)".

Esta definición permite afirmar a Burgoa Orihuela que - - "elimina la prohibición de venta, compra, consumo, circulación, etc., que pueda decretarse o que de hecho se establezca respecto de cualquier mercancía, asegurándose de esta guisa su libre producción, comercio y consumo (11)".

El estanco, durante la Colonia, significó la venta en exclusiva por el Estado de determinadas mercaderías o bajo las - condiciones que él estipulara.

Ahora bien, el actual artículo en análisis tiene su origen en la Constitución de 1857, de lo cual derivó el actual -- texto, por lo que éste, "conserva el sabor más liberal en materia de directriz económica y el que, en consecuencia, se invoca con más frecuencia para subrayar el aspecto privado o capitalista de nuestro régimen (12)".

Si bien el texto del Artículo 28 de la Constitución de - 1857 pasó íntegro a la actual, sus adiciones fincan una diferencia de directriz ideológica que dá lugar al establecimiento de lo que hoy se denomina "economía mixta".

Como una breve referencia histórica señalaremos que las - adiciones comentadas fueron propuestas por el Diputado Nieto - quien sugiere "que exista entre los monopolios exclusivos de - la Federación, el de emitir billetes por medio de un Banco que estará únicamente bajo el control del Gobierno (13)", y la representación del Estado de Yucatán quienes señalan la conveniencia de que no se considere como monopolios "las asociaciones de los productores que en defensa de sus intereses o del - interés general vendan directamente en los mercados extranje--

ros los productos naturales o industriales que produzcan, siempre... bajo la vigilancia y amparo del Gobierno Federal...(14)".

En este artículo se establece como un derecho público subjetivo la libre concurrencia, sin embargo ésta está supeditada a un principio constitucionalmente superior: el interés público.

Se otorgó en favor del Estado, la exclusividad para avocarse a la realización de las siguientes actividades: acuñación de moneda, a los correos, telégrafos y radiotelegrafía y a la emisión de billetes de banco.

Sin lugar a dudas, es en el segundo párrafo donde se ubica la esencia social que es diferencia fundamental de la Carta Magna antecesora de la presente y en que aflora el espíritu colectivista que animó a nuestros constituyentes.

"Este segundo párrafo del Artículo 28, adición del Constituyente de 1917, aunque conserva el principio de la libre concurrencia, tesis vertebral de un sistema capitalista, condenado lo que constituye una ventaja exclusiva en favor de personas determinadas con perjuicio del público en general, o de alguna clase social, fenómeno éste frecuente en el sistema clásico de economía liberal que criticó la Revolución Mexicana (15)".

Lo preceptuado en este párrafo regulador de precios parece fundado en la competencia, o sea, en la libertad de mercado, pero esta tesis se modifica por el mismo texto cuando esta libertad sea un obstáculo para hacer accesibles determinados bienes básicos para el consumidor.

La interpretación de este artículo 28 ha causado polémica en cuanto que algunos tratadistas ven en él, el apoyo para sostener el carácter neo-liberalista de nuestra Constitución y defensivo del régimen de la libre concurrencia (16), otros opi--

nan que:

- a) "el carácter aparentemente liberal del artículo 28 Constitucional no es tal, no tanto en su redacción, sino en su espíritu, precisamente para adaptarlo a las circunstancias reales del proceso de desarrollo que ha tenido la economía mexicana y que han obligado a la transformación de las normas jurídicas que contemplaban el fenómeno económico... (17)", y
- b) "El texto... (al ser redactado) con una incoherencia evidente, ha dado lugar a una ambivalencia en su interpretación...". "Cabe esta doble interpretación, no hay duda, y ello no hace sino reforzar nuestra idea de que -- una de las decisiones políticas fundamentales de la -- Constitución de 1917 fue el establecimiento de una economía mixta... (18)".

La Ley Reglamentaria de este precepto constitucional se inclinó por la interpretación interventora del Estado, la legislación económica la ratificó, porque la tendencia económica-social de nuestra actualidad no podía ser de otra manera.

Como corolario se sugiere modificar el texto de este artículo de manera de evitar recurrir a mecánicas legislativas como las señaladas en el párrafo anterior, rompiéndose el principio de legalidad; ello permitirá que el texto constitucional ya superado por una práctica de común aceptada por los tratadistas y pensadores más honestos, alcance y tome el ritmo de nuestro ser nacional.

4.3. Artículo 89 Constitucional.

El Artículo 89 de que nos ocuparemos, señala las facultades y obligaciones del Ejecutivo Federal y permite que el mismo

crée con seguimiento en su criterio discrecional, empresas paraestatales e incluso organismos descentralizados, y que para los segundos sea necesaria la expedición de un decreto, mientras que para los primeros basta la autorización de la dependencia cabeza de sector y la aprobación de la Secretaría de Programación y Presupuesto, dicha diferencia es meramente formal pues no exige oficializaciones ulteriores, ni siquiera del poder legislativo federal.

Formalmente, y de manera explícita, existen cinco tipos de facultades y obligaciones que recaen en el Presidente de la República:

- a) Promulgar las leyes del Congreso;
- b) Ejecutar dichas leyes;
- c) Facultad Reglamentaria
- d) Nombramiento y remoción de empleados, y
- e) El indulto y la amnistía.

Sin embargo, las "Facultades Implícitas" que se atribuyen a la facultad reglamentaria, son indudablemente las puertas de escape que permiten al Presidente de la República asumir facultades y potestades que expanden su campo de atribuciones. Desde luego lo anterior se afirma independientemente de que ya nadie duda de la preeminencia del órgano ejecutivo sobre los otros órganos del poder, mismos que no oponen nunca obstáculos al ejercicio correcto o nó de sus facultades.

Las "Facultades Implícitas" a que nos referimos, las podemos dividir en dos grupos:

1o. Aquellas cuya existencia es evidentemente necesaria para la satisfacción de una facultad explícita y

2a. Aquellas cuya necesaria existencia no es tan evidente y que en su utilización es factible la oposición o concurren-

cia de una disyuntiva del todo factible:

Como ejemplo del primer grupo podemos considerar que para el ejercicio de la facultad que tiene el Ejecutivo de "Celebrar tratados con las Potencias Extranjeras", es menester la existencia de una facultad previa de representar a los Estados Unidos Mexicanos en el ámbito internacional del derecho.

Como ejemplo de las del segundo grupo podemos considerar aquéllas que tienen por objeto justificar constitucionalmente, por el principio de legalidad: la realización de algún acto administrativo no contemplado dentro de las facultades expresas y cuya existencia fue considerada bajo cualquier criterio oficial sin analizar su legalidad o legitimidad- la más adecuada alternativa o la mejor posibilidad.

Ahora bien, cuando indicamos que las aludidas atribuciones permiten al Ejecutivo Federal su preeminencia sobre los otros dos órganos del poder pues han constituido fugas en el ejercicio de sus facultades, no señalamos nada nuevo, fue el espíritu del Constituyente de 1917 dotar al poder ejecutivo de amplias facultades. Las facultades a que nos referimos son fundamentalmente:

1o. Proveer en la esfera administrativa a la exacta observancia de las leyes que expida el Congreso de la Unión, a que se refiere el primer párrafo del artículo 89 constitucional -- (facultad reglamentaria), y

2o. Las demás que le confiere, expresamente la Constitución que indica el párrafo XX del Código Político, que se hacen extensivas con las leyes emitidas por el Congreso que aumenta su cúmulo de atribuciones.

No siendo propósito de la presente tesis el análisis de los enunciados anteriores, si convenimos en que en cuanto a lo

que se refiere a la empresa pública, si se hacía necesaria su introducción en el texto constitucional, misma que tuvo lugar en el mes de abril de 1981, al incluirse en el Artículo 90.

No obstante lo anterior, conviene hacer notar que dicha adición que viene a elevar el rango constitucional a las entidades, era necesaria por las siguientes razones:

A) Como lo hicimos ver en el capítulo relativo al concepto de empresa pública, no existe ni legal, ni constitucionalmente una definición de "Empresa Pública" aún cuando en la Ley se señala cuándo y cómo se integra una empresa de participación estatal mayoritaria o minoritaria (Art. 46, 47 y 48 LOAPF y Art. 3o. y 4o. LCGF ODEPE), no se indican los objetivos de su creación, aunque se entienda que obedecen a un interés público. Esta inclusión viene a subsanar una deficiencia justificada en el ejercicio de las facultades implícitas del Ejecutivo Federal.

B) Igualmente señalamos que la Constitución no incluía, ni reconocía, otra forma de organización administrativa que no fuera la centralizada, hasta antes de abril de 1981.

Tras la reforma sufrida por el Artículo 90 Constitucional, quedó pendiente incluir expresamente la facultad del Ejecutivo Federal de nombrar y remover libremente a los directivos de estas entidades que a juicio nuestro, se ubicaría en el Artículo 89 Constitucional.

C) La existencia y contenido de los preceptos relativos no son suficientes para esquematizar sus objetivos, fines, facultades de creación, ni régimen de organización que les uniforme en su tratamiento administrativo. Cuando en el inciso - A) señalamos que no existe definición jurídica de "Empresa Pública" partimos del supuesto de que al referirse a éstas utilizando el término "Empresa de Participación Estatal", delata un

elemento formal y económico (participación patrimonial) a través de la cual el estado cumple ciertos fines. La locución --compuesta "Empresa Pública" es en criterio nuestra expresión-jurídicamente más afortunada y adecuada, alude a una naturaleza, a una participación patrimonial y a una finalidad pública y concreta aplicada a una forma de organización propia del derecho mercantil.

Para que su conceptualización se regularice y no quede in completa su inclusión en el código político creo conveniente:

10. Se incluya en el Artículo 89, Fracción II, la facultad del Presidente de la República de nombrar y remover a los directivos de las entidades paraestatales, debiendo quedar de la siguiente manera:

"Artículo 89, las facultades y obligaciones del Presidente son las siguientes:

II.- Nombrar y remover, libremente, a los Secretarios de Estado, al Procurador General de la República, al Gobernador del Distrito Federal, a Directores Generales y Presidentes, según sea el caso, de las entidades de la administración pública paraestatal, al procurador de justicia del Distrito Federal; - remover a los Agentes Diplomáticos y empleados superiores de Hacienda".

4.4. Artículo 90 Constitucional.

Con fecha 21 de abril de 1981, apareció publicado en el "Diario Oficial" de la Federación, un decreto por el que se re forman los artículos 29, 90 y 92 de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos.

La modificación sufrida por el Artículo 90, representa un

importantísimo avance dentro de la evolución jurídico-constitucional a las denominadas "Empresas Públicas" confirma el espíritu colectivista e intervencionista del Estado que animó al Constituyente de 1917.

Aún cuando por virtud de los Artículos 27, 28 y 123, posee el Estado Mexicano amplias facultades en cuanto a la regulación de las relaciones económicas se refiere, la inclusión dentro del texto constitucional del concepto de entidades para estatales, encargadas de desarrollar los negocios del orden no administrativo de la federación, permite al mismo su participación en el desarrollo de dichas actividades no sólo como vigilante o regulador, sino como encargado de la realización misma de actividades productivas que por virtud del principio de "Interés Público" no pueden, ni deben quedar en manos de particulares, comprobado como está que su particular desempeño en la función económica basado en el principio de la libre competencia, ni pretende, ni proporciona el beneficio colectivo.

Dicha inclusión era evidentemente necesaria. El principio social-nacionalista que caracteriza nuestra constitución se ve concretado al extender con esta medida, la potestad estatal de realización de negocios del orden administrativo a otros que no lo son y que podemos llamar del orden económico y de servicios sociales.

El texto del Artículo 90 Constitucional ha quedado como sigue:

"Artículo 90: la Administración Pública Federal será Centralizada y Paraestatal, conforme a la Ley Orgánica que expida el Congreso, que distribuirá los negocios del orden administrativo de la Federación que estarán a cargo de las Secretarías de Estado y departamentos administrativos y definirá las bases generales de creación de las entidades paraestatales y la intervención del Ejecutivo Federal en su operación".

"Las Leyes determinarán las relaciones entre las entidades paraestatales y las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos".

A continuación se procede al análisis del texto en cuestión; mismo que para ese fin, se desglosa de la manera siguiente:

1.- "La Administración Pública Federal será centralizada y paraestatal conforme a la ley orgánica que expida el Congreso".

La presente clasificación ya se contemplaba en la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal vigente y por ella entendemos que con la misma calidad que las Secretarías de Estado, aún cuando con diversa función, participan las Entidades Paraestatales dentro del Poder Ejecutivo Federal, quien tiene a su cargo desde luego, la Administración Pública Federal.

El Artículo 10. de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal señala que:

"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 Instituciones Nacionales de Seguros y de Fianzas y los Fideicomisos, componen la Administración Pública Paraestatal".

Ambos sectores, pues, componen la Administración Pública Federal.

II.- "...que distribuyan los negocios del orden administrativo de la Federación que estarán a cargo de las Secreta-

rías de Estado y Departamentos Administrativos..."

Por ello debemos entender que si bien ambos sectores, centralizado y paraestatal, son Administración Pública Federal, a cada uno compete la atención de áreas determinadas y distintas.

Corresponde al Sector Centralizado de la Administración - Pública Federal. "...El despacho de los negocios del Orden Administrativo encomendados al poder ejecutivo de la unión..." - (Artículo 2o. de la Ley Orgánica de la Administración Pública-Federal), los cuales serán distribuídos por el Congreso a través de la Ley orgánica que al efecto expida. Dicha distribución de negocios ya se encuentra hecha en la multicitada Ley - Orgánica de la Administración Pública Federal vigente.

Corresponde al Sector Paraestatal de la Administración Pública Federal, auxiliar al Poder Ejecutivo Federal, en la atención de negocios del orden no administrativo de la Federación. Para no dar una caracterización negativa, podríamos decir que se trata de las atribuciones activas de intervencionismo de Estado, que conducen a la reforma y mejoramiento permanente del orden jurídico, económico y social, que desde luego rebasan el concepto rígido tradicional del Estado de servicios públicos o Estado policía, que dejaba hacer y dejaba pasar.

Como hemos dicho, por el ejercicio de estos negocios no - administrativos, debemos entender aquéllos cuya realización en carga la Constitución, de manera explícita o implícita, al Estado y que encontramos fundamentalmente en los Artículos 27, - 28 y 123 y que se refieren al desarrollo de actividades propias a la estructura orgánica del mismo Estado, sino al cumplimiento de funciones económicas encaminadas a lograr el bienestar del todo social, tales como explotación de recursos minerales a que se refiere el Artículo 27 Constitucional, a otras expresamente encomendadas por otros preceptos del mismo código - político y a aquéllas que por necesidad o interés público, con

viene que las desarrolle el propio Estado.

III.- "...y definirá las bases generales de creación de las entidades paraestatales y la intervención del Ejecutivo Federal en su operación".

Dichas bases generales se encuentran ya definidas en la multicitada Ley Orgánica de la Administración Pública Federal. En cuanto se refiere a la intervención del Ejecutivo Federal en su operación, además del citado ordenamiento, se deben observar las disposiciones de la Ley para el control, por parte del Gobierno Federal, de organismos descentralizados y empresas de participación estatal.

IV.- "Las leyes determinarán las relaciones entre entidades paraestatales y el Ejecutivo Federal, entre éstas y las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos.

Las relaciones entre las Entidades Paraestatales y las Secretarías de Estado o el Ejecutivo Federal, ya se encuentran determinadas por el "Acuerdo por el que las Entidades de la Administración Pública Paraestatal se agruparán por sectores, a efecto de que sus relaciones con el Ejecutivo Federal se realicen a través de las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos, de fecha 10. de abril de 1981, emitido en ejercicio de la facultad que tiene el Ejecutivo Federal conforme al Artículo 50 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, correspondiendo a la Secretaría de Programación y Presupuesto, conforme a los Artículos 32 del mismo ordenamiento y 12 de la Ley para el Control, elaborar año con año la lista de Organismos Descentralizados y de Participación Paraestatal.

La reforma que se atiende, de trascendente importancia, trae como consecuencia que el mismo sector público debe acatar con más rigor, disposiciones especiales de tratamiento fiscal, laboral, administrativo y operacional para las entidades paraestatales.

Es lamentable que uno de los principales obstáculos que - estas entidades han confrontado, para el cumplimiento de sus - objetivos de interés público, lo constituya la propia Administración Pública Federal Centralizada.

Ello no significa que deben considerarse a los sectores - centralizado y paraestatal como opuestos, e incluso, contra- - rios en sus finalidades, sino como coordinados, compatibles y - coextensos, constituyentes de brazos complementarios que para - el cumplimiento de sus funciones públicas poseé el Ejecutivo - Federal.

Más adelante se analizarán las consecuencias que esta mo- - dificación trae en diversos campos jurídicos, y que deberán -- atenderse de manera estricta, contribuyendo al mejor desarro- - llo y cumplimiento de los objetivos de las entidades de la Ad- - ministración Pública Paraestatal.

4.5. Artículo 93 Constitucional.

De este artículo han dicho los tratadistas que tiene cierto matiz parlamentario, pues siendo nuestro país netamente pre- - sidencialista, obliga a los Sectetarios de Estado, año con año, luego de que se abra el período ordinario de sesiones del Congreso de la Unión, a que den cuenta del estado que guardan sus ramos y cualquiera de las Cámaras podrá citar a los mismos, -- así como a los Directores y Administradores de los Organismos- - Descentralizados Federales, o de las Empresas de Participación Estatal Mayoritaria.

El Lic. Francisco Ramírez Fonseca dice en su Manual de De- - recho Constitucional, que el hecho de que los Secretarios de - Estado deben dar cuenta al Congreso, del Estado que guardan -- sus respectivos ramos, "Podría llevarnos al Parlamentarismo, - por un abuso que del Artículo 93 hiciera el Congreso", lo cual

se vé corroborado por la facultad que tiene cada Cámara de Senadores y/o de Diputados, de hacer comparecer a esos funcionarios, así como a los Directores y Administradores de Entidades Paraestatales (19).

En nuestro criterio, esa idea está totalmente equivocada y nuestra historia política y jurídica así lo demuestra.

La situación real política de nuestro país no es ni lejanamente la consecuencia presente de una historia de limitaciones del Poder Ejecutivo por el Legislativo. Inclusive, pudiéramos afirmar todo lo contrario; que por la jefatura que el -- Presidente de la República asume en el Partido Revolucionario-Institucional, el cual fué y continúa siendo quien integra las mayorías de ambas cámaras, y por ende, del Congreso de la -- Unión, tiene la facultad política y extrajurídica de decidir -- quienes han de ser Diputados y quienes Senadores.

Se pueden esgrimir varios y diversos argumentos que desmientan la tesis aludida; sin embargo, siendo otro el tema de nuestro estudio, corresponde cuestionarlos porque, siendo -- nuestro sistema político eminentemente presidencialista, el Legislador estableció este precepto.

Ahora bien, por la estructura del Poder Ejecutivo Federal, los actos realizados por Secretarios de Estado, Procurador General, Jefe del Departamento del Distrito Federal o Directores y Administradores de Entidades Paraestatales, en ejercicio de sus funciones públicas, son siempre responsabilidad del Presidente de la República.

Si constitucionalmente no se autoriza al Poder Legislativo a hacer comparecer al Presidente, sí lo puede hacer con las Secretarías del Ramo y con los funcionarios mencionados para -- que informen al pueblo representado en las Cámaras, tocante a los asuntos que cada uno tiene encomendados. Ello nos parece

conveniente pues la administración desarrollada es de bienes - que pertenecen a la Nación.

Como veremos en el próximo capítulo referente a las facultades fiscalizadoras del Poder Legislativo Federal, en el cual tocamos ampliamente este Artículo 93, la disposición de este precepto es conveniente por corresponder a la Cámara de Diputados la facultad de hacer comparecer a los directivos de las Entidades Paraestatales a dar cuenta de los Manejos Administrativos y Financieros que han dado a éstas, siendo más estrecha la vinculación que esta Cámara guarda con la representación popular.

CITAS - CAPITULO 4.

- (1) Cuadra, Héctor, Tema "Las Vicisitudes del Derecho Económico en México a partir de 1917", en Antología: Estudios sobre Derecho Económico. Edición de la UNAM. México 1978. p. 102.
- (2) Novoa Monreal, Eduardo. Tema "La Evolución del Derecho - de Propiedad ante los actuales textos constitucionales latinoamericanos, en Estudios de Derecho Económico, Tomo I, Edición de la UNAM. México 1977. p. 41.
- (3) Burgoa Orihuela, Ignacio. Las Garantías Individuales. -- Edición de Porrúa, S. A., México. 1978. p. 475.
- (4) Molina Enríquez, Alvaro. Antología de Andrés Molina Enríquez. Edición de Oasis, S. A. México, 1969 y del propio Andrés Molina Enríquez, La Revolución Agraria en México, Edición de la Liga de Economistas Revolucionarios, México, 1976. pp. 500-501-502.
- (5) Op. cit. p. 479.
- (6) De la Madrid Hurtado, Miguel. Economía y Derecho, ponencia publicada en la Revista Proceso, México. 1981. No. - 262. p. 60.
- (7) Zubikarai Arriola, Adrián. Citando a Serna Moret. Tesis-Profesional. UNAM, Derecho, México, 1964. p. 83.
- (8) Cuadra, Héctor. Op. cit. p. 108; Burgoa Orihuela, Op.-cit. p. 436 y Ramírez Fonseca p. 151.
- (9) Op. cit. p. 439.
- (10) Op. cit. (8), p. 151.
- (11) Op. cit. p. 436.
- (12) De la Madrid Hurtado, Miguel. Op. cit. pp. 60 y 61.
- (13) Zubikarai Arriola, Adrián. Op. cit. p. 85.
- (14) Ibidem. p. 85.
- (15) De la Madrid Hurtado, Miguel. Op. cit. p. 61.

(16) Ibidem, p. 61.

(17) Cuadra, Héctor. Op. cit. p. 221.

(18) De la Madrid Hurtado, Miguel. Op. cit. p. 61.

(19) Op. cit. p. 293.

CAPITULO VFACULTADES FISCALIZADORAS DEL PODER LEGISLATIVOFEDERAL SOBRE LAS EMPRESAS PUBLICAS.

Como ya dijimos, el concepto de empresa pública, que en sí se compone de dos disciplinas distintas, mercantil y administrativa, no es utilizado por la Legislación Mexicana vigente, denominándoseles "Entidades Paraestatales", tanto en la Legislación Reglamentaria de la Constitución como en el Artículo 90 de la misma Carta-Magna.

Igualmente hicimos mención de que como entidades paraestatales se entiende a todas las formas de organización del ejecutivo a través de las cuales desarrolla el Estado actividades - que siéndole propias, no corresponden a sus áreas de autoridad y de acuerdo con la Ley Orgánica de la Administración Pública-Federal y con la Ley para el Control, por parte del Gobierno - Federal, de Organismos Descentralizados y de Empresas de Participación Estatal, son las siguientes:

- A).- Los Organismos Públicos Descentralizados
- B).- Empresas de Participación Estatal Mayoritaria y Minoritaria, y
- C).- Los Fideicomisos.

"Además el control que ejerce el Ejecutivo Federal (que en próximo capítulo analizaremos) sobre las empresas públicas, deben tomarse en cuenta los medios controladores de que dispone el Congreso de la Unión. Junto al control presupuestal directo e indirecto que lleva a cabo el Poder Legislativo, tanto por lo que hace al ingreso como al gasto y al financiamiento, cuenta con múltiples instrumentos de carácter político que no deben desestimarse (1)".

Aún cuando las entidades de este carácter deben considerarse dentro del presupuesto de egresos de la federación, dada la gran cantidad de éstas, sólo algunas, en virtud de su importancia, ya sea por la relevancia de su participación en determinado sector de la industria nacional, la magnitud de sus operaciones, el tipo de servicios que prestan o por la significación para el erario federal de los gastos que realizan, se incluyen expresamente dentro del mencionado presupuesto de egresos de la federación.

Ahora bien, en el presente capítulo, pretendemos analizar las disposiciones constitucionales que se refieren a las facultades que el Poder Legislativo Federal tiene en la materia que nos ocupa.

El Artículo 50 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece que el Poder Legislativo Federal se deposita en un Congreso General, dividido por dos Cámaras, una de Diputados y otra de Senadores.

Al Poder Legislativo Federal entregó el constituyente, entre otras, el ejercicio de las siguientes facultades (2):

- I.- Realizar los actos necesarios para que algunas atribuciones del Ejecutivo Federal sean debidamente - - ejercidas;
- II.- Fiscalizar los resultados de la gestión financiera de la Administración Pública Federal, mediante la comparecencia de los directores o administradores de entidades paraestatales;
- III.- Investigar el funcionamiento de organismos públicos descentralizados y empresas de participación estatal mayoritaria.
- IV.- La determinación de responsabilidades oficiales por

la actuación de los altos funcionarios de la federación, los gobernadores y diputados estatales.

5.1. Realizar los actos necesarios para que algunas atribuciones del Poder Ejecutivo Federal sean debidamente ejercidas.

A) El Congreso regula el ejercicio de algunas atribuciones del Poder Federal, como es el caso de expedir las bases sobre las cuales el Ejecutivo pueda celebrar empréstitos, bien para dependencias centralizadas, bien para entidades paraestatales, para aprobar estos mismos y para reconocer y mandar pagar la deuda nacional (Art. 73 Fracc. VIII).

B) La Cámara de Diputados posee, entre sus facultades, -- las de examinar, discutir y aprobar anualmente el presupuesto de egresos de la Federación, que incluye, de manera expresa, a 27 entidades paraestatales, entre empresas públicas y organismos descentralizados.

A continuación se mencionan las 27 entidades paraestatales que aparecieron publicadas en el Presupuesto de Egresos de la Federación para el ejercicio fiscal de 1981, en el Diario Oficial de la Federación del día 31 de diciembre de 1980:

INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO.

INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL

PRODUCTORA E IMPORTADORA DE PAPEL, S.A. DE C.V.

LOTERIA NACIONAL PARA LA ASISTENCIA PUBLICA

FORESTAL VICENTE GUERRERO

PRODUCTOS FORESTALES MEXICANOS

AERONAVES DE MEXICO, S. A.

CAMINOS Y PUENTES FEDERALES DE INGRESOS Y SERVICIOS CONEXOS

FERROCARRIL CHIHUAHUA AL PACIFICO, S.A. DE C.V.
FERROCARRIL DEL PACIFICO, S.A. DE C.V.
FERROCARRIL SONORA-BAJA CALIFORNIA, S.A. DE C.V.
FERROCARRILES NACIONALES DE MEXICO
FERROCARRILES UNIDOS DEL SURESTE, S.A. DE C.V.
COMPAÑIA NACIONAL DE SUBSISTENCIAS POPULARES
AEROPUERTOS Y SERVICIOS AUXILIARES
INSTITUTO MEXICANO DE COMERCIO EXTERIOR
INSTITUTO MEXICANO DEL CAFE
PRODUCTOS PESQUEROS MEXICANOS, S.A. DE C.V. E INDUSTRIAS
PESQUERAS DE NOROESTE.
COMISION FEDERAL DE ELECTRICIDAD
COMPAÑIA DE LUZ Y FUERZA DEL CENTRO, S.A.
CONSTRUCTORA NACIONAL DE CARROS DE FERROCARRIL, S.A.
DIESEL NACIONAL, S.A.
FERTILIZANTES MEXICANOS
PETROLEOS MEXICANOS
SIDERURGICA LAZARO CARDENAS "LAS TRUCHAS", S.A.
INSTITUTO NACIONAL PARA EL DESARROLLO DE LA COMUNIDAD Y
DE LA VIVIENDA POPULAR.

C) En cuanto al Senado se refiere, éste tiene facultades para fiscalizar la política exterior que desarrolla el Ejecutivo, actividad de importancia, dado que algunas de las empresas públicas y organismos descentralizados sujetan su política comercial internacional a convenciones y tratados pactados con naciones u organismos internacionales, que generalmente establecen principios de cooperación y solidaridad que se extienden a los campos comerciales. Para este fin, atendamos a que: Primero, el Ejecutivo señala los marcos de acción comercial de las entidades paraestatales, y, segundo la fuerza de rango constitucional que tienen los tratados (Art. 133 Constitucional).

- 5.2. Fiscalizar los resultados de la gestión financiera de la Administración Pública Federal, mediante la comparecencia de los directores o administradores de entidades paraestatales.

Esta atribución, que conforme al Artículo 93 de la Constitución Federal, pertenece a la Cámara de Diputados ya fué analizada cuando hablamos de los fundamentos constitucionales de la empresa pública haciendo referencia al antes dicho Artículo 93 Constitucional por cuanto que acepta la existencia de entidades públicas que nos ocupan, incluso antes de la modificación del Artículo 90 que las incrusta dentro de las formas de organización que tiene el Poder Ejecutivo para la consecución de sus fines.

Ahora bien, el punto de vista que nos interesa es el relativo a la atención que los directivos de estas entidades deben guardar respecto del manejo financiero de la entidad, que se ajuste a los criterios señalados en el presupuesto, así como los objetivos indicados en los programas (según la naturaleza de la propia entidad), todo ésto encaminado al control financiero de las empresas que combinado con los objetivos económicos y sociales que persigue, deben reflejar la eficiencia de la administración.

"Si bien la citación al director de una empresa pública no supone más que la posibilidad de interpellarlo y de recabar información, y aún cuando nuestro régimen presidencialista no permite que se emitan votos de censura que obliguen jurídicamente a la remoción del funcionario censurado, no escapá a nadie que el titular de una entidad paraestatal que en una sesión parlamentaria fué objeto de críticas y observaciones condenatorias con seguridad se vería impelido a renunciar o sería cesado por un superior jerárquico (3)".

Hasta antes de diciembre de 1977, esta atribución que hoy

pertenece a la Cámara de Diputados, correspondía al Congreso de la Unión, sin embargo, con el fin de hacerla congruente con la de aprobar el presupuesto de egresos, que ya era de la Cámara de Diputados, pasó a formar parte de las atribuciones de esta última.

Señalaba la iniciativa de esta reforma que la función fiscalizadora de las finanzas públicas, constitucionalmente, se debía desarrollar dentro del Poder Legislativo por el órgano más apropiado, que en este caso correspondía a la "Contaduría Mayor de Hacienda", que es parte integrante de la estructura orgánica de la Cámara de Diputados; que como ya señalamos, al corresponder a la Cámara de Diputados la revisión y aprobación del presupuesto de egresos, es congruente que competa a esta misma Cámara la fiscalización de los movimientos financieros de las entidades de la Administración Pública Federal, y que, además, este tipo de control financiero debe ejercerlo la Cámara más directamente vinculada a la representación popular.

Es importante hacer hincapié en la solución comentada dado que la Ley Orgánica de la Contaduría Mayor de Hacienda, al delegar en las diversas comisiones que crea, las fases que se han de desarrollar en el ejercicio de esta función fiscalizadora, da participación a los 9 partidos políticos con registro que la apertura política de los últimos dos regímenes ha permitido, teniendo todos ellos la facultad no sólo de expresar su parecer y votar leyes, o bien, discutir y aprobar o no las iniciativas de ingresos y egresos que presente el Ejecutivo, sino que están comprendidos dentro de las comisiones de la Contaduría Mayor de Hacienda que realiza funciones sustantivas de verificación, información, auditoría e incluso del fincamiento de responsabilidades, a que nos avocaremos en el inciso subsecuente.

5.3. La investigación del funcionamiento de entidades públicas del sector paraestatal.

Reformado por Decreto de 24 de enero de 1974, el Artículo 93 Constitucional incluyó entre los funcionarios que podían -- ser llamados por la Cámara de Diputados para dar cuenta del manejo de su patrimonio, a los "Directores y Administradores de los organismos descentralizados y empresas de participación estatal mayoritaria", señalándose en la exposición de motivos correspondiente, que la existencia de gran cantidad de este tipo de empresas, así como la importancia de los asuntos que le son encomendados por las leyes o por disposiciones del Ejecutivo - Federal especialmente en las áreas económicas y sociales, representan, por sus erogaciones, más del 50% de los gastos e inversiones totales del Gobierno Federal.

Posteriormente, por Decreto del 2 de diciembre de 1977 -- (publicado en el "Diario Oficial" de la Federación del día 6 - del mismo mes y año), este artículo se adicionó señalándose -- que, cualquiera de las Cámaras, a pedido de una cuarta parte - de sus miembros si es la de Diputados, y la mitad, si es la de Senadores, podrían integrarse comisiones para investigar el -- funcionamiento de dichos organismos descentralizados y empresas de participación estatal mayoritaria. Los resultados de - estas investigaciones se harán del conocimiento del Presidente de la República, quien determinará las medidas administrativas que resulten.

Esta adición "...tiene una extraordinaria importancia porque el dictamen, reporte o recomendación que produjera una comisión congresional en torno al manejo financiero, a la efi-ciencia o a la utilidad pública de una empresa, merecería la - mayor atención del Ejecutivo, pese a que no tendrían efecto -- vinculante (4)".

Esta atribución está reflejada en la Ley Orgánica del Congreso de los Estados Unidos Mexicanos, ya que en su Artículo - 63 señala que la Cámara de Diputados contará con comisiones de investigación que "se integran para tratar asuntos a que se refiere el párrafo final del Artículo 93 Constitucional" y que sus reuniones se atenderán a las disposiciones reglamentarias-relativas.

5.4. Determinación de responsabilidades oficiales por afectación de intereses públicos y del buen despacho.

El Artículo 76 de nuestra Constitución Política señala, - en su párrafo II, que compete al Senado de la República, la ratificación de los nombramientos que el Presidente de la República haga, entre otros, de "empleados superiores de Hacienda, coroneles, y demás jefes superiores del ejército, armada y - fuerza aérea nacionales".

De conformidad con lo que establece el Artículo 108 del - mismo Código, son responsables de los delitos que cometan durante su encargo y de los delitos, faltas u omisiones en que incurran en su ejercicio, además de los Diputados y Senadores al Congreso de la Unión y los Magistrados de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Secretarios de Despacho y el Procurador General de la República.

Para este efecto, indica el Artículo 111 de esta misma - ley fundamental, que de los delitos oficiales del orden federal, deberá conocer el Senado de la República erigido por un gran jurado, previa acusación de la Cámara de Diputados. La - determinación de los delitos o faltas oficiales en base a la - afectación de "intereses públicos y del buen despacho", se realizará mediante la "Ley de Responsabilidad en todos los funcionarios y empleados de la Federación y del Distrito Federal" --

que expedirá el Congreso de la Unión.

Esta fiscalización, lamentablemente, no comprende a los funcionarios de organismos y empresas públicas quienes son responsables administrativa, civil o penalmente, pero no por delitos o faltas oficiales ya que aún cuando el Artículo 111 Constitucional habla de actos que causen perjuicios a "intereses públicos", acto seguido hace referencia a Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación a los Magistrados de Circuito, Jueces de Distrito, Magistrados del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal y de los Jueces del orden común del Distrito Federal; y el Artículo 108, como ya señalamos, hace responsables por delitos y faltas oficiales a "los Senadores y Diputados al Congreso de la Unión... los Secretarios del Despacho y el Procurador General de la República", "Gobernadores de los Estados y los Diputados a las legislaturas locales" (por delitos federales).

Así pues, atendiendo a la teoría de la tipicidad penal y al principio jurídico que consagra nuestra Constitución en su Artículo 14 que señala que: "En los Juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía, y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una Ley exactamente aplicable al delito de que se trata", se infiere que no es aplicable a los funcionarios de entidades paraestatales, la Ley de Responsabilidades.

Aún cuando el Código Penal para el Distrito Federal en materia de Fuero Común, y para toda la República en materia de Fuero Federal, dedica un Título (Título X, Artículo 212 al 227) a los delitos cometidos por funcionarios públicos, este concepto continúa sin abarcar a los funcionarios aludidos.

Consideramos que se debe modificar el Artículo 108 de la Constitución Federal, en congruencia con el recién reformado -

Artículo 90, considerando como posibles sujetos activos en la Comisión de Faltas y Delitos que causan daños o perjuicios a los intereses públicos, a los Directores o Administradores de Entidades Paraestatales, que por otra parte, la experiencia ha demostrado, que les es más fácil hacerse de bienes que son patrimonio del Estado como sustraerse del fincamiento de Juicio-Penal por realización de delitos o faltas oficiales.

Consecuentemente, deberá incluirseles dentro de los su--- puestas penales de personalidad que señala la multicitada Ley de responsabilidades de los funcionarios y empleados de la Federación, del Distrito Federal, y de los altos funcionarios de los Estados.

CITAS - CAPITULO 5.

- (1) Ruiz Massieu, José Francisco. La Empresa Pública. Op. cit. p. 139.
- (2) Autor de la ponencia "La Fiscalización del Poder Legislativo Federal sobre las Empresas Públicas, presentada al Seminario Internacional sobre Regulación de la Empresa Pública, celebrada en la Ciudad de México en noviembre de 1979.
- (3) Ruiz Massieu, José Francisco. Op. Cit. p. 139.
- (4) Ibidem. p. 139.

CAPITULO VI

REGULACION DE LA EMPRESA PUBLICA EN MEXICO.

Como hemos afirmado en el transcurso de este trabajo, por virtud de la multiplicidad de formas organizativas que adoptan las entidades de la Administración Pública Paraestatal, no - existe en nuestro orden jurídico un solo tipo de control administrativo de la empresa pública.

Esta falta de unicidad en su tratamiento legal, que trae como consecuencia la proliferación de disposiciones reglamentarias, nos impone la necesidad de realizar un análisis general de los dispositivos legales que esquematizan principios comunes de tratamiento administrativo como de control, regulación y vigilancia de estas entidades.

Para ello, analizaremos en el presente capítulo los ordenamientos generales, que les dan la modalidad jurídica operativa que les distingue unas de otras, teniendo en cuenta aquellas empresas públicas que revisten la forma más común que es la de la Sociedad Anónima (también con sus modalidades), deben cumplir con las disposiciones de las leyes comunes (Ley General de Sociedades Mercantiles y otras), que deben acatar tanto públicas como privadas.

Con ese fin, haremos el análisis comentado, mediante cinco subcapítulos que creemos metodológicamente convenientes:

6.1. El primero se refiere a las formas de organización de la empresa pública;

6.2. El segundo a las estructuras legales de cada forma -

En la desconcentración el Estado otorga una parte limitada de autonomía, normalmente técnica, en decisión y actuación a órganos que administran en forma más o menos directa pero -- que no son ajenos al poder central. Es propiamente una descentralización burocrática y en ningún caso los órganos creados - tienen personalidad jurídica distinta del Estado.

Finalmente, en la descentralización, el Estado, sin prescindir de su poder público regulador, otorga autonomía e independencia a un organismo público para que administre en su nombre asuntos específicos. Este organismo creado adquiere personalidad jurídica propia y por consecuencia, autonomía técnica- y orgánica. En realidad el organismo descentralizado es expresión de la necesidad fundamental que tiene el Poder político - de ejercer control sobre las variadas fases de la vida económica.

Nuestra Legislación, en la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal y en la Ley para el Control, por parte - del Gobierno Federal, de Organismos Descentralizados y Empresas de Participación Estatal, admite como formas de organización de entidades paraestatales las siguientes:

"Los Organismos descentralizados, las empresas de participación estatal, las instituciones nacionales de crédito, las - instituciones nacionales de seguros y de fianzas y los fideicomisos (1)".

En cuanto a las posibilidades que existen y que aprovecha la Administración Pública para adoptar las más variadas y distintas modalidades de organización, éstas son limitadas pero - siempre, siendo lícitas, desde luego.

Por cuanto a las Instituciones Nacionales de Crédito, Organizaciones Auxiliares Nacionales de Crédito y, a las Institu

ciones Nacionales de Seguros y Fianzas y a las Instituciones Docentes y Culturales, cabe mencionar que aún cuando no escapan al imperio de las Leyes señaladas, se ven reguladas de manera específica por sus propias Leyes.

La Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares entiende por estas entidades "las 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 (2)".

Para algunos tratadistas (3) del concepto transcrito se desprende que es equívoco considerar que una empresa de participación estatal, requiera de la existencia del fondo del Gobierno Federal de su patrimonio, ya que en términos de la Ley (Art. 46 LOAPF y art. 1o. LGICOA) pueden existir este tipo de empresas cuando el Estado tenga facultades de designar Presidentes o Directores.

Para nosotros, esta afirmación pierde validez al constatarse que lo que se persigue es la titularidad de derechos de decisión, por lo que la Ley contempla la posibilidad de tenerla sin importar determinadamente la circunstancia patrimonial. (4).

Conforme a lo que señala la parte final del Artículo 45 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, las entidades paraestatales, puede constituirse a través de cualquier figura mercantil o civil, entendiendo en esto que lógicamente deberá atender a los fines de su creación.

Esta oportunidad se refiere a aquellas entidades que no sean ni fideicomisos ni instituciones nacionales de crédito, -

pues éstas por sí mismas constituyen modos de organización mercantil.

Para el caso de organismos descentralizados, puede ser - que no acuda en su creación a figuras del Derecho Privado, - - pues se dispone que serán aquellas creadas por una disposición del Congreso de la Unión o del Ejecutivo Federal; con respecto al encuadramiento legal de estas entidades (ART. 45 y 2o. de la LCPGFODEPE), nos avocaremos a su análisis en párrafos subsecuentes, dado que el mismo merece a nuestro juicio, atención especial.

Como hemos apuntado numerosas veces, la mayoría de las entidades paraestatales que existen en México se han creado conforme a las disposiciones del Derecho Mercantil, diferenciándose de entidades privadas en cuanto que se regulan, adicionalmente por instrumentos jurídicos de orden público.

Relacionado con este particular y estrechamente vinculado por la naturaleza jurídica de la empresa pública, el LIC. JACINTO FAYA VIESCA cita a VILLAR PALASI de quien dice: "Externó una opinión que en un principio fue un tanto disonante, pero posteriormente aceptada por la Doctrina y Legislación Española: "La administración, al elegir el medio formal de gestión privada, no por ello deja de ser tal administración, ni hace dejación de sus principios...; es típico, en este sentido, la utilización de la forma Sociedad Anónima para el cumplimiento de fines administrativos (5)".

6.2. Estructuras legales de cada forma de organización de la Empresa Pública.

Por cuanto se refiere a las estructuras de la Legislación a las Entidades Paraestatales encontramos las siguientes confi

guraciones:

6.2.1. Organismos Descentralizados.

Según el Artículo 45 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, se consideran como organismos descentralizados "las Instituciones creadas por disposición del Congreso de la Unión, o en su caso por el Ejecutivo Federal, con personalidad jurídica y patrimonios propios, cualquiera que sea la forma o estructura legal que adopten".

En esta disposición no se repiten los elementos que la -- Ley para el Control por Parte del Gobierno Federal, de Organismos Descentralizados y Empresas de Participación Estatal, que señala: A) "Que su patrimonio se constituya total o parcialmente de fondos o bienes federales o de otros organismos descentralizados, asignaciones, subsidios, concesiones o derechos -- que le aporte u otorgue al Gobierno Federal o con el rendimiento de un impuesto específico"; y, B) "que su objeto o fines -- sea la prestación de un servicio público o social, la explotación de bienes o recursos de propiedad de la nación, la investigación científica o tecnológica, o la obtención y aplicación de recursos para fines de asistencia o seguridad social".

Ello se explica porque dicha Ley no ha sido abrogada, por lo que siguen vigentes las disposiciones no derogadas.

En lo particular nos parece que el precepto en análisis -- es insuficiente en su esquematización, pues, de hecho, permite que dentro de los supuestos que señala se contemplen incluso -- empresas de participación estatal que nacieron por disposición de cualquiera de los poderes señalados, toda vez que se indica que no importará la forma legal que adopten, siempre que se dediquen a algunas de sus finalidades indicadas, pudiendo ocasionar con ello que un modo de organización determinado se encua-

dre en dos supuestos legales.

Tras el análisis de las entidades a que se refiere el Artículo 47 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, que equipara como más adelante veremos, a las Sociedades y Asociaciones Civiles con participación mayoritaria de asociados o de capital con las empresas de participación estatal mayoritaria, inferimos que los organismos descentralizados:

- A).- Tienen personalidad jurídica propia distinta del Estado, y patrimonio autónomo;
- B).- Nacen por disposición de autoridad, constituyéndose, en consecuencia por un acto institucional, no contractual.
- C).- En su estructura no concurren particulares; su concurrencia minoritaria o mayoritaria las encuadraría como empresas minoritarias o mayoritarias;
- D).- Su objeto consiste en "la prestación de un servicio público o social, la explotación de bienes o recursos propiedad de la nación, la investigación científica y tecnológica, o la obtención y aplicación de recursos para fines de asistencia o seguridad social."

JOSE FRANCISCO RUIZ MASSIEU, apunta que un organismo descentralizado puede contar con un patrimonio en el que participe el Estado con aportación parcial, aseveración con la que no estamos de acuerdo. (Remito a inciso c) a inmediato anterior). Señala además, que si este organismo "produce o distribuye satisfactores en el mercado se trata de una empresa pública - - (6)", lo que si conviene con nuestro pensar.

6.2.2. Empresas de Participación Estatal Mayoritaria.

Dentro de éstas, se consideran también, las instituciones nacionales de crédito y organizaciones auxiliares, y las instituciones nacionales de seguros y fianzas (7).

El Artículo 46 de la LAPP, como el 3o. de la Ley para el Control, señala que se consideran como empresas de participación estatal, aquellas que satisfagan cualquiera de los siguientes requisitos:

- A).- Que el Gobierno Federal, el Gobierno del Distrito Federal, uno o más organismos descentralizados, otra u otras empresas de participación estatal, una o más - instituciones nacionales de crédito u organizaciones auxiliares nacionales de crédito, una o varias instituciones nacionales de seguros y de fianzas, o uno o más fideicomisos a que se refiere la Fracción III -- del Artículo 3o. de esta Ley, considerados conjuntamente o separadamente, aporten o sean propietarios del 50% o más del capital social;
- B).- Que en la constitución de su capital se haga figurar acciones de serie especial que sólo puedan ser suscritas por el Gobierno Federal; o,
- C).- Que al Gobierno Federal corresponda la facultad de nombrar a la mayoría de los miembros del Consejo de Administración, designar al Presidente, al Director, al Gerente, o cuando tenga facultades para vetar los acuerdos de la Asamblea General de Accionistas, del Consejo de Administración o de la Junta directiva u Órgano de Gobierno Equivalente.

La Ley para el Control contiene en el Artículo 3o. citado,

las mismas alternativas citadas, con la salvedad de que se refiere a ellas como "empresas de participación estatal" sin el calificativo de "mayoritarias". De cualquier modo las entendemos como tales, toda vez que en su Artículo 27, que dedica a las "empresas de Participación estatal Minoritaria", señalando que en éstas últimas participa el Gobierno Federal, a través - de cualquiera de las entidades ya mencionadas, con una aportación en capital o acciones que representen desde el 25% hasta menos del 50% del capital social.

Del estudio de la modalidad de estas entidades de participación estatal se desprende, como señalábamos con anterioridad, que en el acto de creación de la empresa la que le da la cualidad de organismo descentralizado. No obstante ello, creemos-- que eventualmente por un acto de autoridad (Ley, decreto, - - acuerdo, etc.) que dispusiera la creación de una Sociedad Anónima (por ejemplo), por conveniencias operativas, reuniera las cualidades de ambas modalidades, convirtiendo al organismo descentralizado en género y a la empresa de participación en especie.

Indicamos igualmente que, en el caso de las Instituciones Crediticias multicitadas, no se señala el monto de participación económica o patrimonial estatal determinada, pero se infiere que se atiende a la tendencia de una titularidad determinante.

Constata la circunstancia señalada por el Artículo 47 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, en el -- sentido de que por cuanto a control se refiere, estas entidades no sólo tiene por objeto la realización de actividades de producciones de bienes, sino también la prestación de servicios al que: "se asimilan a las empresas de participación estatal mayoritaria las sociedades civiles, así como las asociacio

nes civiles en que la mayoría de los asociados sean dependencias o entidades de las mencionadas en el inciso A) del Artículo anterior. O alguno o varios de ellos se obliguen a realizar o realicen las aportaciones económicas preponderantes".

A las sociedades civiles, el Código Civil para el Distrito Federal impone las obligaciones que el fin común y lícito - que persigan los socios "no constituya una especulación comercial (8)".

A las asociaciones civiles exige que el fin común "perseguido no tenga carácter preponderantemente económico".

El análisis de este precepto arroja que podamos dilucidar nuestra inquietud respecto de la confusión que trae el precepto relativo a los organismos descentralizados ya que si fue intención del Legislador (por un principio de exactitud, concreción y suficiencia en la redacción de disposiciones normativas) que fuesen excluyente o no concurrente la adopción de una modalidad organizativa de las entidades paraestatales, infiramos por vía de exclusión que si dichas sociedades o asociaciones equiparadas a empresas de participación estatal mayoritarias no admiten participación totalitaria del Gobierno Federal, los organismos descentralizados, además de nacer por un acto de autoridad, exigirán integridad estatal en su patrimonio.

Por otra parte, se equiparan a empresas de participación estatal minoritaria las sociedades civiles en que el Estado a través de cualquiera de las entidades (una o varias) aporte menos del 50% y hasta el 25% del capital social.

La expresión del precepto relativo, excluye a las asociaciones civiles ya que su participación en éstas, por ser mínima, y perseguir fines sin preponderancia económica, sería de -

poca trascendencia para efectos de administración.

6.2.3. Los Fideicomisos.

La estructura formal de estas entidades, y que la Ley para el Control sólo exigía que se constituyera por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público como fideicomitente único, - se vió adicionada por la Ley Orgánica al señalar que igualmente se encuentran sujetos a las disposiciones correspondientes a las entidades paraestatales, aquellos "que se creen con recursos de las entidades a que alude el artículo 3o. de este propio ordenamiento".

Toda vez que la disposición que señalamos primeramente no se opone a lo que establece la Ley Orgánica, continúa vigente, siendo válido aún que deba tener como fin la inversión, el manejo o la administración de obras públicas, prestación de servicios o la producción de bienes para el mercado.

Igualmente, es parte de su estructura, la autorización expresa y previa de la Secretaría o Departamento Administrativo-encargado de la coordinación del sector correspondiente.

Ello evitará, como dice el Licenciado FRANCISCO RUIZ MANSIEU "que la proliferación de entes descentralizados, sean empresas de participación o fideicomisos, genere dispersión y duplicidad administrativa (9)".

6.3. El Control Institucional o "Política" sobre las Empresas Públicas.

Un nivel de control que podríamos llamar institucional, - sobre las entidades paraestatales es el que corresponde directamente al presidente de la República a quien compete, en términos del Artículo 52 de la Ley Orgánica de la Administración-

Pública Federal, nombrar al presidente o a los miembros de los Consejos de Administración, Juntas Directivas u Organismos - - equivalentes, desde luego en proporción directa a la participación económica del Gobierno Federal en las mencionadas entidades. Igual y congruentemente importante es la participación - del Ejecutivo Federal en el desenvolvimiento económico, y por ende social, de las empresas públicas, que tiene fundamento en el artículo 53 de esa misma ley, el cual pone en manos del ejecutivo, determinar qué funcionarios ejercerán las facultades - que impliquen la titularidad de las acciones que forman parte del capital social de las entidades de la administración paraestatal.

Entiendo por nivel de control "institucional" al conjunto de facultades legales, constitucionales o políticas que recaen directamente en el Presidente de la República.

Al respecto, hay quien ha considerado, con bastante atino, que estas disposiciones no son del todo afortunadas en virtud de que contribuyen a centralizar el sistema de control paraestatal acrecentando la montaña de disposiciones que corresponde emitir al Presidente de la República. Aún cuando lo anterior es cierto, a pesar de que se dejara en manos de los titulares de las Secretarías las elecciones comentadas, continuaría siendo su potestad, dado que es la autoridad máxima administrativa del país. Lo anterior no quiere decir que estamos de acuerdo; creemos que el hecho de que para ser congruentes con la política sectorizadora, se establezca que esas disposiciones queden en manos de los Secretarios de Estado, no significa de manera alguna que se melle la autoridad presidencial. Otra inconveniencia de la mencionada facultad del Ejecutivo Federal de nombrar a los Directores Generales y de los Presidentes de las entidades paraestatales es que politiza excesivamente la administración paraestatal, lo que ciertamente es contrario a la in-

tención de descentralizarla y convertirla en un sector eficiente en términos de producción de bienes y servicios.

La elección política y el manejo de estos mismos criterios de las entidades paraestatales, menoscaba considerablemente los óptimos logros de este importante sector de la administración pública federal. No es incompatible que la facultad suprema de decisión del Presidente de la República quede como debe ser, plasmada en la constitución política, y que además, congruentemente con la reciente modificación sufrida por el Artículo 90 del Código Político Federal, se incluya en el texto del acuerdo de sectorización último, que corresponde al titular de cada secretaría, la elección aludida, cuando se refiera a entidades de su sector. No afectaría en lo fundamental en nuestro sistema federal de competencias que se descentralice la toma de este tipo de decisiones.

Incluso se debe establecer en la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, en lo que hoy es el Artículo 51, que además de las coordinaciones administrativas correspondientes, emita los nombramientos que nos ocupa, de acuerdo, desde luego, con los lineamientos y políticas que marque el ejecutivo y con estricto apego a requisitos que aminoren o corrijan los defectos de improvisación que padece nuestra administración descentralizada.

Se debe tomar en cuenta de las aproximadamente 900 entidades paraestatales, solo resulta política y administrativamente explicable que al Presidente corresponda la elección de aquellos cuya importancia es sobresaliente, V.G. PETROLEOS MEXICANOS, IMSS, NAFINSA, ALTOS HORNOS DE MEXICO, FERROCARRILES NACIONALES MEXICANOS, ETC.

6.4. Formas Legales de Control Global Sobre las Empresas Públicas.

6.4. Formas Legales de Control Global Sobre las Empresas Públicas.

Dentro de esta caracterización entendemos a aquellas disposiciones que deberán atender la totalidad de las entidades - paraestatales sin menoscabo de las que deben cumplir por efecto de cualidades singulares o respecto de entidades centralizadas con carácter de coordinadores o cabezas de sector.

En este sentido, como lo comentamos al analizar el Artículo 89 Constitucional y como lo señala MANUEL BARQUIN ALVAREZ - (10), el primer nivel de control global se da a través de la participación del Ejecutivo Federal en el nombramiento del Presidente o Miembros de los Consejos, Juntas Directivas o equivalentes de las entidades de la Administración Pública Paraestatal.

Los inconvenientes que presenta esta disposición ya se comentaron ampliamente por cuanto al cúmulo de atribuciones que el titular de aquel poder tiene.

Desde el punto de vista de la vigilancia operativa y financiera que el Ejecutivo compete desarrollar, es conveniente dado la responsabilidad de éste respecto de la administración de los bienes del Estado; sin embargo, con el objeto de cumplir con objetivos de la desconcentración administrativa a través de la sectorización, bien conviniera que la designación de estos funcionarios, cuando son de entes públicos cuyo carácter económico y social no requiera la participación directa del Presidente de la República, se delegue en los Secretarios de Estado o Jefes de Departamento Administrativo, bajo cuyo control se encuentre la entidad en cuestión.

Igualmente comentamos en capítulo anterior, que corresponde al Presidente de la República la designación del o los fun-

cionarios que representarán al Gobierno Federal en las facultades societarias que éste posee por tener la titularidad de acciones de las entidades paraestatales. Respecto de este precepto (11) cabe la misma consideración hecha en el párrafo anterior.

La mayor parte del control global es de carácter financiero y compete a las Secretarías de Hacienda y Crédito Público (Artículo 31 LOAPF Fracciones VII y VIII) y a la de Programación y Presupuesto (Artículo 32 Fracciones I, IV, VI, XII y XIII de la LOAPF), sin embargo, para el caso de Hacienda y Crédito Público, por causa de diversas disposiciones, se han trasladado funciones que originalmente le eran propias, quedando a cargo de Programación y Presupuesto y Patrimonio y Fomento Industrial.

Específicamente, corresponde a Programación y Presupuesto el plan general de gasto público de la administración Pública-Federal, proyectar y calcular los egresos del Gobierno Federal y los egresos de las entidades paraestatales, hacer la glosa preventiva de los ingresos y egresos del Gobierno Federal, elaborar el proyecto del presupuesto de egresos de la Federación; llevar a consolidar la contabilidad federal, elaborar la cuenta pública, practicar auditorías externas a entidades paraestatales y planear, autorizar, coordinar, vigilar y evaluar los programas de inversión pública.

Como señalamos al hacer historia en capítulo pasado, la Secretaría de Programación y Presupuesto asumió las funciones que originalmente competían a la desaparecida Secretaría de la Presidencia que son fundamentalmente, las de ejercer el control de planificación, de presupuesto y de gestión.

Sin embargo, es conveniente resaltar que a causa de la --

existencia de gran número de entidades paraestatales, la atribución de proyectar y calcular los egresos del Gobierno Federal y los ingresos y egresos de la Administración Pública para estatal, resulta una tarea ingente que reduce sus posibilidades de control localizado, como se aprecia que sucede con respecto de las 27 empresas que se contienen en el presupuesto de egresos y, en general, de niveles macroeconómicos, por cuanto a las demás.

Para el control de éstas últimas, indudablemente que es conveniente la sectorización como política de control, entendiéndose que la concentración administrativa no es conveniente ni opera en estados participacionistas de magnitudes de importancia económica como el nuestro.

Consecuentemente, para el ejercicio de las facultades que posee, tiene la de requerir la información y documentación que necesita, con la periodicidad que estime conveniente, requerida principalmente a aspectos presupuestarios, contables y financieros (12).

La Ley General de Deuda Pública, en su Artículo 7o. otorga a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público el control inspectivo y las facultades para requerir información necesaria para la supervisión del manejo de las entidades paraestatales, hagan de los recursos provenientes de los financiamientos concertados.

Conforme a la Ley para el Control, por parte del Gobierno Federal, de organismos descentralizados y empresas de participación estatal, la Secretaría de Patrimonio y Fomento Industrial "Controlará y vigilará la operación de los organismos descentralizados a que alude este capítulo, por medio de la auditoría permanente y de la inspección técnica, para informarse

de la marcha administrativa, procurar su eficiente funcionamiento económico y correcta operación; verificar el cumplimiento de las disposiciones que dicte la Secretaría de Programación y Presupuesto en materia de vigilancia de las inversiones u con las normas que para el ejercicio de sus presupuestos señale la Secretaría de Hacienda y Crédito Público ()".

Con el fin de coordinar las actividades de control y vigilancia que tienen las Secretarías de Programación y Presupuesto y de Patrimonio y Fomento Industrial, la Ley para el Control señala en su Artículo 6o. que...: "Las Secretarías de la Presidencia (hoy de Programación y Presupuesto) y de Hacienda y Crédito Público enviarán a la Secretaría de Patrimonio y Nacional (hoy de Patrimonio y Fomento Industrial) dentro de los treinta días siguientes a su aprobación; copia de los planes y programas de inversión, los presupuestos y las modificaciones a los mismos que se hayan autorizado a los organismos o empresas sometidas al control y vigilancia de la Secretaría del Patrimonio Nacional.

A esta última Secretaría compete (13): A).- Revisar los sistemas de contabilidad, de control y de auditoría de cada entidad y dictar las medidas que estime convenientes; B).- Revisar los estados financieros mensuales y anuales y, C).- Vigilar el cumplimiento de los presupuestos y programas anuales de operación, revisión de instalaciones y servicios auxiliares e inspección de sistemas y procedimientos de trabajo y la producción de cada entidad.

Como se ve, compete a tres Secretarías, fundamentalmente la ejecución de similares medios de control financiero, la vigilancia de estas entidades en cuanto a su manejo administrativo se refiere.

Creo conveniente hacer breve mención del procedimiento - que para el caso de concretar créditos confrontan las entida-- des paraestatales.

Es aplicable para estos casos, la Ley Orgánica de la Admi-- nistración Pública Federal que en su artículo 31 Fracciones IX y X faculta a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para intervenir en todas las operaciones en que se haga uso del cré-- dito público, así como manejar la deuda pública federal y del-- Departamento del Distrito Federal; en su artículo 32 Fraccio-- nes IV, VI, IX y XII, que faculta a la de Programación y Presu-- puesto para planear, autorizar, coordinar, vigilar y evaluar - los programas de inversión pública de las entidades de la admi-- nistración paraestatal, proyectar y calcular los egresos, auto-- rizar actos y contratos de que resulten derechos y obligacio-- nes para el Gobierno Federal y; controlar y vigilar financiera y administrativamente la operación de las entidades paraestata-- les.

Es aplicable también, la Ley para el Control, por parte - del Gobierno Federal, de organismos descentralizados y empre-- sas de participación estatal, en cuanto que autoriza a la Se-- cretaría de Patrimonio y Fomento Industrial a intervenir direc-- tamente con los manejos administrativos y financieros de las - entidades públicas, especialmente a las que se encuentren bajo su sector.

La Ley General de Deuda Pública otorga a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público la facultad de autorizar a las enti-- dades para gestionar y controlar financiamientos fijando los - requisitos que se deban observar en cada caso (Artículo 4o., - Fracción III, 5o. Fracción IV, 6o., 17 y 19).

La Ley de Presupuesto, contabilidad y gasto público con--

templa como gasto público a la inversión financiera que realizan los Poderes Legislativos y Judicial, la Presidencia de la República, las dependencias centralizadas y las entidades de administración paraestatal. Y en general, toda erogación que por concepto de gasto corriente, inversión física, inversión financiera y pago de pasivo realicen entidades de los tres poderes.

Conforme al Artículo 10 de este ordenamiento, sólo se podrán concertar créditos para financiar programas, cuando previamente hayan sido aprobados por la Secretaría de Programación y Presupuesto (Artículo 2o. y 10).

En términos de esta ley, no se consideran como gasto público las erogaciones que realicen las empresas de participación es total minoritaria y, en consecuencia, no se les aplica ese ordenamiento (14).

Así pues, si una empresa pública, requiere financiamiento, luego de la aprobación de Programación y Presupuesto, necesita la autorización de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. (15)

Resumidamente se puede señalar un esquema de control financiero triangular, integrado por: 1o.- La Secretaría o Departamento Administrativo que desempeñe funciones de cabeza coordinadora de sector; 2o.- La Secretaría de Programación y Presupuesto y; 3o.- La Secretaría de Hacienda y Crédito Público quien, en última instancia, determina y autoriza las condiciones del crédito - además de registrar los documentos en que se funda éste.

Pasando a otra área de control, es obligación de las entidades paraestatales publicar cada año en el Diario Oficial de la Federación, sus estados financieros, mismos que se deberán autorizar previamente, por las Secretarías de Hacienda y Crédito Público y Patrimonio y Fomento Industrial, conforme al Artículo 12

de la Ley para el Control, por parte del Gobierno Federal, de organismos descentralizados y empresas de participación estatal.

Otra fase de control global está integrada por el control regulatorio que fundamentalmente se refiere a la vigilancia en administración de bienes y la vigilancia de obras públicas.

"La legislación y práctica administrativa han integrado un concepto de dominio estatal de gran vastedad, apunta RUIZ MASSIEU, al considerar que el patrimonio del Estado se forma con todos los bienes materiales con que de manera directa o in directa cuenta para realizar sus atribuciones.

Como analizaremos más localizadamente en subsecuente capítulo, el patrimonio nacional se compone de bienes de dominio público y bienes del dominio privado.

Igualmente veremos que los bienes del dominio público son inalienables; imprescriptibles y no están sujetos a acción reivindicatoria. Los de dominio privado sí pueden enajenarse y los de dominio público sólo que sean desincorporados.

Así pues, los bienes de dominio público de las empresas públicas pueden enajenarse si la Secretaría de Asentamientos Humanos y Obras públicas lo autoriza (16).

A la Secretaría de Comercio compete actualmente el control de los bienes muebles y las adquisiciones que programen o ejecuten las dependencias y entidades de la administración pública federal (17).

Las Secretarías de Comercio, y de Asentamientos Humanos y Obras Públicas igualmente importantes resultan, ya que a la primera de éstas, a partir del 8 de diciembre de 1978 se le

asignó la función de intervenir en las adquisiciones de toda clase que realicen las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, centralizada y paraestatal, así como determinar las normas y procedimientos para el manejo de almacenes, control de inventarios, avaluos y baja de los bienes -- muebles; y a la segunda corresponde la vigilancia, posesión de inmuebles de propiedad federal, e intervenir en su adquisición, enajenación, destino o afectación de los bienes muebles federales (18).

Es importante comentar que aún cuando el Artículo 18 de la multievocada Ley para el Control establece que "toda enajenación o donación de bienes muebles que afecte el patrimonio de los organismos o empresas, sólo podrá hacerse previo acuerdo de la Secretaría de Patrimonio y Fomento Industrial" esta disposición quedó derogada, y hoy corresponde a la Secretaría de Comercio determinar el mejor aprovechamiento, enajenación, destino final o destrucción de aquellos bienes que organismos y empresas no requieran para su servicio (19)".

El artículo 20 de la Ley para el Control citada indica -- que cada entidad contará con un inventario siempre actualizado de bienes muebles e inmuebles a disposición de Patrimonio y Fomento Industrial, sin embargo, ésta es actual atribución de la Secretaría de Asentamientos Humanos y Obras Públicas. (20)

Volviendo a la Ley sobre Adquisiciones, Arrendamientos y Almacenes de la Administración Pública Federal, esta Ley solo regula los actos de la Administración Pública Federal por cuanto a la recepción de bienes se refiere, tocando a la Secretaría de Comercio fijar las normas conforme a las cuales las dependencias y entidades adquirirán las mercancías, materias primas y bienes muebles que requieran, al arrendamiento de bienes muebles y de almacenes.

Con el fin de vigilar eficazmente la adquisición y administración de estos bienes, las entidades deben presentar a la Secretaría de Comercio sus proyectos de presupuestos y programas de adquisiciones, arrendamientos y servicios mismas que -- planearán de acuerdo con la Ley del Presupuesto, Contabilidad y gasto público federal (21).

Para el caso de adquisiciones de bienes muebles no existe duda pues es claro que su aprobación es atribución de la Secretaría de Comercio según se manifiesta en la Ley comentada, así como en el Artículo 58 de la Ley General de Bienes Nacionales.

Es interesante comentar, que cuando una empresa pública - se dedica a la explotación de recursos naturales, o su patrimonio lo constituyen bienes del dominio directo de la nación, se dificultan los procedimientos de enajenación, pues, conforme - al artículo 27 Constitucional, se trata de bienes sujetos al - derecho público y no enajenable.

Una fase adicional de control global de las entidades paraestatales, corresponde a la que establece la Ley de Obras Públicas.

Esta Ley, que abrogó la de Inspección de Contratos y - - Obras Públicas de 21 de diciembre de 1965 y que entró en vigor el primero de enero de 1981, tiene por objeto regular el gasto y las acciones relativas a la planeación, programación, presupuesto, ejecución, conservación, mantenimiento, demolición y - control de obra pública que realicen (22):

"I.- Las unidades de la Presidencia de la República;

II.- Las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos;

- III.- Las Procuradurías Generales de la República y de -
Justicia del Distrito Federal;
- IV.- El Departamento del Distrito Federal;
- V.- Los Organismos Descentralizados;
- VI.- Las empresas de participación estatal mayoritaria;
- VII.- Los Fideicomisos en los que el Fideicomitente sea -
el Gobierno Federal, el Departamento del Distrito -
Federal o cualquiera de las entidades mencionadas -
en las Fracciones V y VI.

Creemos que resulta innecesario enumerar todas las dependencias y entidades de la manera dispendiosa como se hace pues es más apropiado y conveniente por técnica jurídica que supone brevedad y suficiencia, hace referencia a las entidades que cita la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, con la salvedad de las Instituciones Nacionales de Crédito, las Organizaciones Auxiliares Nacionales de Crédito e Instituciones Nacionales de Seguros y de Fianzas.

Además, en criterio nuestro, el señalamiento de la última fracción de este artículo, no fue del todo afortunado por dos motivos:

- Primero.- La existencia de gran cantidad de fideicomisos, grandes y pequeños de que se vale la Administración Pública para el alcance de sus fines, ya que como fideicomitente o como fideicomisario (en este último caso aludimos fundamentalmente a las empresas Públicas); y
- Segundo.- No es justo ni conveniente, en algunos casos,-

que se sujeten a fideicomisos constituidos en favor de trabajadores que participan importantemente en las decisiones del Comité Técnico - instructor respectivo, a los trámites y gestiones que señala esta Ley, además, por la propia naturaleza de este Contrato, es de suponer que su administración, por propia función de la -- Institución Fiduciaria y por interés del Comité Técnico Directivo, procura los máximos beneficios.

Como Obra pública entiende esta Ley, cuyo cumplimiento en carga a la Secretaría de Programación y Presupuesto, todo trabajo que tenga por objeto crear, construir, conservar o modificar bienes inmuebles por su naturaleza o por disposición de la Ley, que administren o posean, desde luego, las entidades señaladas en el primer artículo.

Incluye de manera expresa a los trabajos de exploración, - localización, perforación, extracción y aquellos similares que tengan por objeto la explotación y desarrollo de recursos naturales que se encuentren en el suelo o en el subsuelo nacional.

En términos generales, para la vigilancia de las contrataciones de obras públicas que celebren dependencias y entidades se establece en esta Ley lo siguiente:

- a).- Que el gasto de obra pública se sujete al presupuesto anual de egresos de la Federación y del Departamento del Distrito Federal, así como a las disposiciones de la Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público (señaladamente) y a otras específicamente aplicables.

- b).- Se formulará un inventario de maquinaria y equipo de construcción que a su cargo o administración tengan dependencias o entidades.
- c).- Se atenderá en la planeación de obras públicas a las políticas y prioridades en los planes del Gobierno Federal.
- d).- Se preverán los efectos y consecuencias sobre las -- condiciones ambientales.
- e).- Las dependencias y entidades elaborarán programas de obra pública y sus presupuestos con base a las políticas prioridades y recursos dispuestos por el Gobierno Federal.
- f).- Las entidades remitirán sus programas de obra pública a las dependencias coordinadoras de sector que le corresponda.
- g).- Las dependencias y entidades podrán celebrar contratos de obra pública o servicio con las personas inscritas en el padrón de contratistas que llevará la - Secretaría de Programación y Presupuesto.
- h).- Las obras por contratar deberán estar incluidas en - el programa de inversiones autorizado por la misma - Secretaría.
- i).- Los contratos de obra pública serán adjudicados en - subasta, mediante convocatoria, misma que remitirán - a las Secretarías, la cual podrá intervenir en todo - el proceso de adjudicación y tratándose de entidades, las dependencias coordinadores de sector tendrán las mismas facultades.

- j).- Dichas convocatorias deberán publicarse en el "Diario Oficial" de la Federación.
- k).- Los interesados en ser contratistas deberán garantizar la seriedad de sus proposiciones, otorgando estas garantías a favor de la Tesorería de la Federación, salvo que se trate de empresas de participación estatal mayoritaria en cuyo caso se constituirá en su favor.
- l).- Los contratistas nunca podrán ser empresas en que participe un funcionario que deba decidir directamente la adjudicación, o su cónyuge o sus parientes con sanguíneos o por afinidad hasta el cuarto grado.
- m).- Todo el proceso ejecutivo de la obra, sus reducciones o ampliación en el gasto previsto, suspensiones parciales o totales, rescisión de contrato e incidentes importantes deberá comunicarse a la Secretaría.
- n).- Una vez concluida la obra o parte de ella, las dependencias y entidades vigilarán que la unidad que deba operarla reciba del contratista o de la responsable en su operación, el inmueble en condiciones de operación.
- ñ).- En el presupuesto anual de egresos de la Federación y del Departamento del Distrito Federal, se señalan las bases para determinar los límites de los montos de obras cuyo costo fundamente la no aplicación del procedimiento señalado, otorgándosele el contrato -- con quien cuente con capacidad de respuesta inmediata y recursos técnicos y financieros necesarios a urgencia y situaciones extraordinarias.

- o).- Las dependencias o entidades remitirán a la Secretaría la información que se les solicite, relativa a -- las obras que se realicen o contraten. Iguales facultades tienen las dependencias coordinadoras del sector respecto de entidades paraestatales.
- p).- Se establecen sanciones que van de \$ 5,000.00 a -- \$ 500,000.00 a quienes infrinjan las disposiciones de esta Ley.
- q).- Finalmente, como medida legal, los actos, convenios, -- contratos o negocios jurídicos que las dependencias y entidades realicen en contravención a lo dispuesto, -- serán nulos de pleno derecho.

El procedimiento de concurso mediante el cual se adjudican y celebran los contratos de obra y que es caso en su totalidad a lo que se refiere la Ley de Obras Públicas tiene su origen en el Artículo 134 de la Constitución Federal, que señala:

"Artículo 134.- Todos los contratos que el Gobierno tenga que celebrar para la ejecución de obras públicas serán adjudicados en subasta, mediante convocatorias, y para que se presenten proposiciones en sobre cerrado, que será abierto en junta pública".

"La práctica administrativa parece haber aceptado definitivamente la interpretación de que pueden adjudicarse los contratos mediante un concurso sui generis, consistente en la aplicación de los antecedentes, méritos y capacidad técnica y financieras de las constructoras a las que se desea encomendar la obra. Igualmente ha prosperado la interpretación de que el precepto constitucional no es de aplicarse a todas las empresas, puesto que propiamente no son el Gobierno de la República (23)".

Respecto de adquisiciones y arrendamientos que realiza la-

Administración Pública Federal, vigila con la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Almacenes de la Administración Pública Federal.

El objeto del control es el óptimo aprovechamiento de los recursos que destina la Administración a adquisiciones y arrendamientos.

Corresponde a la Secretaría de Comercio, la atribución de aplicar la citada ley y para ello exige que las entidades presenten presupuestos, planes y programas de compra y de adquisiciones de servicios; revisa sus sistemas de adquisiciones y almacenes; unifica las demandas de alta incidencia; fija las normas y especificaciones; investiga el mercado, verifica la capacidad técnica y financiera de los proveedores; establece comités de compras de las empresas; dicta bases para celebrar los concursos; revisa contratos y sistemas; auxilia a las negociaciones e inspecciona a las empresas (24).

6.5. La Sectorización.

La Sectorización como modo organizativo de la Administración Pública Paraestatal tiene sus orígenes, además de ser un sistema de coordinación administrativa emanado de la Reforma Administrativa de López Portillo, en los trabajos, estudios y propuestas realizadas por la Comisión de Administración Pública.

Las principales posiciones y resultados de los análisis referidos, se resumieron en el "Informe sobre la Reforma de la Administración Pública Mexicana" de 1967.

En el tercer capítulo de dicha compilación, se analizó por sectores a la Administración Pública Federal, considerándose -- dos aspectos constitutivos de ésta, que son el centralizado y el paraestatal. Entendía por el primer sector, al área encarga

da de ramas para la planeación y el despacho de los negocios administrativos, y a la segunda, a los organismos descentralizados y empresas de participación estatal "con propósitos señalados específicamente".

En relación con los aspectos más concretos de la sectorización de la Administración Pública Federal, la CAP recomendó en 1967 lo siguiente:

"Como los trabajos de la Comisión de Programación del Sector Público agrupan los programas de actividades en diversos sectores, se estima que para lograr la mayor coordinación entre la Comisión de Administración Pública y la Comisión de Programación del Sector Público, puede ser adoptado tal agrupamiento y su clasificación en subsectores, con el fin de completar el análisis que se ha iniciado en materia de planeación económica con el estudio de los instrumentos administrativos correspondientes, para:

- 1).- Agrupar y clasificar, por sectores de actividad nacional a las Secretarías y Departamentos de Estado, los Organismos Descentralizados y las Empresas de Participación Estatal, principalmente aquellos que se consideren de mayor importancia para el país, y determinar el papel que les corresponda desempeñar en cada sector, aunque algunas entidades deban ser consideradas en varios, según las funciones que realicen.
- 2).- Analizar, dentro de cada sector, las funciones que desempeñan las diversas entidades, y si éstas se encuentran distribuidas adecuadamente; sus sistemas de proyección; sus procedimientos de ejecución; sus interrelaciones; la clase de actos que ejercen, etc.
- 3).- Localizar los puntos estratégicos de la actividad ad-

ministrativa en cada sector, y analizar los impedimtos para el debido desarrollo de dicha actividad.

- 4).- Completar lo anterior con el análisis de las condiciones intersecretariales y las multidependientes, en --
pos de idénticos propósitos.
- 5).- Proponer lo necesario con el fin de que la organiza--
ción administrativa responda con mayor precisión a --
las finalidades que se persiguen con la programación,
por sectores, de la actividad del sector público.
- 6).- Orientar los sistemas de coordinación y comunicación,
capacitación de personal y presupuesto-programa, en -
función de la integración por sectores.

La realización de estas tareas se ha iniciado ya por--
parte de la Comisión de Administración Pública, para--
alcanzar las metas que señala el programa de la Reforma
Administrativa que se propone, y sólo queda un ca--
mino: Continuar esa labor con mayor intensidad".

Como lo señala el Lic. JUAREZ MEJIA, es indudable de la --
gran coincidencia entre lo propuesto por aquel informe y lo que
hoy constituye la parte total de la Reforma Administrativa no -
es casual, ya que el entonces Presidente de la Comisión de Admin
istración Pública, es hoy Presidente de México.

La necesidad de esquematizar el desarrollo de la Adminis--
tración Pública dentro de un contexto nuevo y operante, no pudo
pasar desapercibido ante los ojos de un administrador público, --
programador y planificador por excelencia como es JOSE LOPEZ --
PORTILLO: En el año de 1977 la Administración Pública Paraesta--
tal se integraba por más de 900 entidades, ocasionando proble--
mas de control y vigilancia por parte del Gobierno Federal y --
originando que muchas veces los propósitos y objetivos de las -

entidades paraestatales no se compatibilizaban y se desarrollaban dentro de un marco administrativo de muy nebulosos contornos "...con el consiguiente desperdicio de tiempo, esfuerzos y recursos (25)".

"En gran medida, ésto era provocado, señala JUAREZ MEJIA, --so pretexto de una autonomía mal entendida, por la exclusiva independencia con que se desenvolvían algunas entidades paraestatales, dejando en tanto de lado su origen y los propósitos para los cuales el Gobierno las había creado, entre otros para apoyar de manera más dinámica y expedita el logro de los objetivos y metas que se contemplaban en las políticas a cargo de las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos (26)".

Así pues, se consideró que con el fin de coordinar las actividades de las entidades descentralizadas con las centralizadas y se terminara con la dualidad que existía entre los ordenamientos que regían las actividades de éstas y los que establecían regulaciones y dispositivos de control y vigilancia para aquellas, se aglutinara en una sola Ley, ahora de manera coherente, uniforme y coordinada, toda la estructura legal general del Ejecutivo Federal. Este ordenamiento es el que conocemos como Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

En dicha ley se dispone la facultad del Ejecutivo Federal de integrar agrupaciones de entes paraestatales en sectores, bajo la responsabilidad de una secretaría o departamento administrativo, a quien corresponderá planear, coordinar y evaluar la operación de las entidades paraestatales.

El otorgamiento del carácter de "coordinador" (también llamado "cabeza de sector") de que fué objeto el ente centralizado fué la fórmula que se encontró para que el nuevo sistema de control a la vez que respetara la autonomía y personalidad jurídica de las entidades paraestatales, se cumplieran los objetivos-

de coordinación, compatibilidad y vigilancia que se perseguían.

De esta suerte, el 17 de enero de 1977 se publicó en el - Diario Oficial de la Federación el Primer Acuerdo de Sectorización, quedando la Administración Federal Paraestatal dividida - en 18 sectores, cada uno bajo el ámbito coordinador de una de--pendencia centralizada, aunque no en todas éstas existan paraes--tatales agrupadas (p.e. Secretaría de la Marina), ni todas las--paraestatales queden ubicadas bajo una Secretaría (p.e. Institu--to Mexicano del Seguro Social).

En dicha distribución, el 60% de las entidades paraestata--les quedó en sólo tres sectores administrativos, el 6% bajo - -ocho dependencias y el restante 34% se ubicó en siete sectores--administrativos.

Los agrupamientos obedecieron a la afinidad existente en--tre las atribuciones, funciones y actividades de las dependen--cias centralizadas correspondientes y los fines y objetivos de--las entidades paraestatales.

Para el caso de aquellas entidades paraestatales cuyos ob--jetivos estaban muy vinculados a más de una dependencia centra--lizada, se definió su ubicación en función de su mayor y estre--cha relación con algunas de éstas o con políticas específicas - marcadas por el Ejecutivo Federal.

"No obstante, puede afirmarse que, en general, la mayoría--de las entidades paraestatales se agrupó con base en los siguien--tes criterios:

- 1.- Las instituciones nacionales de crédito, la banca mix--ta, las instituciones de seguros y fianzas se agrupa--ron en el Sector Administrativo que coordina la Secre--taría de Hacienda y Crédito Público. Esto no implica--ba que junto a estas entidades paraestatales se agru--paran aquellas otras cuyos paquetes de acciones, re--

presentativos de su capital, pertenecieran a estas -- instituciones, ya sea porque hubieran promovido su -- creación de desarrollo, o porque las circunstancias -- las hubieran obligado a convertirse en propietarios -- de empresas que antes habían sido propiedad de parti- -- culares.

- 2.- Se encontró también que una buena parte de las entida- des paraestatales estaban integradas en consorcios o en grupos de empresas que respondían a una matriz. De esta manera se respondió a la manera de los consor- -- cios y las filiales o subsidiarias corrieron la suer- te, en cuanto a sectorización, que se dió a su matriz.
- 3.- Con respecto a los fideicomisos se consideró que aque- llos eminentemente financieros y no ligados a progra- mas sustantivos, se agruparían en el sector coordina- do por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, -- mientras que aquellos fideicomisos operativos o liga- dos a programas sustantivos que en muchos casos dis- -- frazaban a verdaderos Organismos Descentralizados y -- Empresas de Participación Estatal, se ubicarían en -- los sectores administrativos con cuyas atribuciones y propósitos tuvieran mayor vinculación".

Al quedar plasmado en la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, se habilitó al Ejecutivo Federal para reorde- -- nar el sistema de control y vigilancia hasta entonces vigente -- para el cada día más importante sector paraestatal, que por -- ello era insuficiente.

El Artículo 50 de dicho ordenamiento dispone que: "El Pre- sidente de la República estará facultado para determinar agrupa- mientos de entidades de la Administración Pública Paraestatal, -- 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 designe como coordinador del sector correspondiente.

Su artículo 51 señala que: "corresponderá a las Secretarías de Estado o Departamentos Administrativos encargados de la coordinación de los sectores a que se refiere el Artículo anterior, planear, coordinar y evaluar la operación de las entidades de la Administración Paraestatal que determine el Ejecutivo Federal".

JUAREZ MEJIA apunta que "En el concepto sectorial se encuentra implícita la determinación de una instancia globalizada de las acciones sectoriales a cargo de las Secretarías de Programación y Presupuesto y de Hacienda y Crédito Público, con funciones denominadas convencionalmente de orientación y apoyo global (programación, presupuesto, información y estadística, control, evaluación y financiamiento). De esta manera se ha constituido también convencionalmente un nuevo nivel administrativo de decisión al que se ha denominado Dependencias de Orientación y Apoyo Global (28)".

En opinión de MANUEL BARQUIN ALVAREZ, el sistema actual de control administrativo es más adecuado porque:

- a).- La distinción entre el control global y secretarial "permite una aproximación más racional al control de planificación y programación, acorde con la distinción entre los niveles macro y microeconómicos", afirma que el control sectorizado atiende al nivel macroeconómico, trayendo como consecuencia, además de la interiorización "de las características de un grupo más reducido de entes", la reducción del área de control posibilitando la operatividad de las disposiciones vigentes de regulación, control y vigilancia; (29) y

- b).- "La similitud entre las áreas de acción de entes y de dependencias controladoras hace suponer una mayor capacidad y comunicación entre ambos y una mayor sensibilidad de las dependencias controladoras ante los problemas de los entes controlados (30)".

Ahora bien, este control sectorial que se traduce en acciones de planificación, coordinación y evaluación de las entidades de la administración federal paraestatal y que la Ley de -- Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público, concreta financieramente, como ya lo vimos, con facultades a las dependencias centralizadas de programación, presupuesto, control y evaluación - del gasto público (31), muestra desventajas o indefiniciones como son las siguientes:

- a).- Que este tipo de control "propicie el abandono del -- sistema de control por holdings (entes intermedios, - entes de gestión, entes matriz como se prefiera llamarlos)", consistentes en que vincula al holding- ente una afinidad o experiencia técnica acumulada, entanto que "es relativamente remoto que la gestión del sector paraestatal asuma un lugar prioritario a menos que tales funciones sean unas de las primordiales - - (32)".
- b).- El mismo administrativista apunta que la "creación de 17 sectores... ofrece el riesgo de una dispersión que pudiera resultar contraproducente, desde el punto de vista del control...(33)".
- c).- Otra posible inconveniencia que BARQUIN ALVAREZ menciona es que: "la especialización de una secretaría o departamento que ejerza las funciones de coordinadores del sector, puede tender a darle mayor importancia a aquellos aspectos de las empresas que, en razón

de su carácter polifacético, quedan fuera del aspecto de sus funciones y experiencia... (34)".

Estas inconveniencias son, así lo creemos, resultado de -- dos situaciones cuya solución estriba en que se procure y desarrolle una auténtica profesionalización de administración en el sector público; la inexperiencia e incipiente desarrollo de -- nuestra empresa Pública y métodos de control, y la imposibili-- dad objetiva de personalizar un interés empresarial público, en la práctica administrativa de un sistema político como el nues-- tro.

El Licenciado RUIZ MASSIEU señala, no como desventajas, si no como "cabos sueltos" los siguientes aspectos (35):

- a).- "Todavía no definimos, con fijeza, como controlar a -- la empresa pública para que conserve su autonomía y -- flexibilidad y, al mismo tiempo, no pulverice y con-- tradiga al Estado...", en su criterio "es más aconse-- jable que el control de legalidad y es mejor contar -- con varios estatutos de control que uno solo de apli-- cación discriminada"; y,
- b).- Es necesario "precisar las facultades específicas que le corresponden a las Secretarías de Estado y departa-- mentos administrativos, como cabezas sectoriales en -- los procesos de planeación, programación, presupuesta-- ción, control, operación y evaluación de las entida-- des agrupadas, y definir los cruzamientos con las Se-- cretarías de Control Global (SPP, SHCP) y las de con-- trol especializado (SC, SAHOP)".

A partir del primer acuerdo de sectorización señalado en -- párrafos atrás, proliferaron reformas y adiciones que hicieron-- difícil y accidentada su consulta, desembocando en un acuerdo --

posterior, publicado en el Diario Oficial de la Federación de - 31 de marzo de 1981, abrogatorio del primeramente citado. El mismo llevó a cabo una reubicación respecto de algunas entidades y retiró de los sectores administrativos las entidades ya liquidadas.

La sectorización de nuestra administración pública establece tres instancias que van de los aspectos más generales de la decisión administrativa a los meramente operativos. En el primer nivel se encuentran las Secretarías de Programación y Presupuesto y la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, que en nombre y por acuerdo del Presidente de la República actúan como dependencias de orientación y apoyo global; en el segundo nivel, las Secretarías de Estado y los Departamentos Administrativos, considerados como coordinadores de sector y, por último, el conjunto de entidades paraestatales ubicadas en el ámbito operativo.

En resumen, podemos afirmar que la sectorización no se contrapone el sistema de control global manejado por la Secretaría de Programación y Presupuesto y Hacienda y Crédito Público y -- que constituye un avance dentro del marco legal controlador y regulador de nuestras empresas públicas.

Creo que es una valiosa innovación que concilia y coordina los sectores centralizados y paraestatal; este último, pieza angular de nuestro sistema de economía mixta.

Dicho sistema se encuentra en un proceso de maduración, -- por lo que encontramos insuficiencias e indefiniciones propias de toda novedad que busca la eficiencia administrativa y la consecución de nuestros objetivos, en sus mejores términos.

CITAS- CAPITULO 6.

- (1) Artículo 44.
- (2) Artículo
- (3) Chuayffet Chemor, Emilio. "Formas Legales de Control Administrativo de las Empresas Públicas en México, Ponencia - presentada al Seminario Internacional sobre Regulación de la Empresa Pública. México, Noviembre de 1979.
- (4) Artículo 10.
- (5) Administración Pública Federal. Edición de Porrúa, S. A., México, 1979. p. 552.
- (6) Ruiz Massieu, José Francisco, Op. cit. pp. 40-41.
- (7) Artículo 45.
- (8) Artículo 2688.
- (9) Ruiz Massieu, José Francisco y Lozano Wilfredo, Nueva Administración Pública Federal. Edición de Tecnos, S. A. 1979. p. 60 (pág. 13).
- (10) Barquín Alvarez, Manuel. Ponencia (El Control del Ejecutivo y la Administración Pública Federal sobre el Sector Paraestatal", presentada en el Seminario Internacional sobre Regulación de la Empresa Pública, celebrado en México en - noviembre de 1979.
- (11) Artículo 53 de la LOAPF
- (12) Artículo 41 de la Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público Federal.
- (13) Artículo 7o. de la Ley para el control.
- (14) Artículo
- (15) Artículo 10 de la Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público Federal y 17 de la Ley Gral. de Deuda Pub.
- (16) Artículo
- (17) Artículo 4to. de la Ley sobre Adquisiciones, Arrendamientos y Almacenes de la Administración Pública Federal.
- (18) Op. Cit.

- (19) Artículo de la Ley General de Bienes Nacionales.
- (20) Artículo
- (21) Artículos 8 y 11 de la LSAAAAPF.
- (22) Artículo 1 de dicha Ley.
- (23) Ruiz Massieu, José Francisco, Op. cit. p. 146.
- (24) Ibidem. p. 151.
- (25) Juárez Mujica, Godolfino. La Sectorización de la Administración Pública Federal. Revista Serie Praxis. No. 9. Edición del INAP. México, 1978, p. 8.
- (26) Ibidem. pp. 8-9.
- (27) Ibidem. pp. 10-11.
- (28) Ibidem. pp. 12-13.
- (29) Barquín Alvarez, Manuel. Op. cit. p. 30.
- (30) Ibidem. p. 30.
- (31) Artículo
- (32) Barquín Alvarez, Manuel. Op. cit. p. 31.
- (33) Ibidem. p. 31.
- (34) Ibidem. p. 32.
- (35) La Empresa Pública Mexicana. Dues Cabos Suelto. Op. cit. pp. 6 y 8.

CAPITULO VII

CASOS SINGULARES DE LA EMPRESA PUBLICA.

7.1.- La Empresa Pública como Autoridad.

Hemos querido dedicar un capítulo especial para aquellas entidades públicas que además de revestir las características que hemos apuntado en capítulos precedentes poseen ciertas peculiaridades que delatan más claramente su naturaleza y que -- las hacen muy especiales: me refiero a aquellas que están dotadas de autoridad.

Igualmente en este capítulo hacemos referencia al régimen fiscal de las empresas públicas.

Como hemos visto en el transcurso de esta tesis, todas -- las empresas públicas son personas morales investidas de capacidad jurídica propia y patrimonio autónomo.

Aunque, como lo señalamos anteriormente, el Estado se desempeña mediante dos tipos de actuación administrativa, que -- son los actos de autoridad y los actos de gestión, esta distinción clásica no es suficiente para clasificar a la Administración Pública en centralizada y paraestatal.

Quiero decir que los actos de autoridad no determinan la -- centralización o descentralización de un ámbito de ejercicio -- estatal, pues, aunque de manera marginal, existen empresas paraestatales que poseen facultades para emitir actos de autoridad, es decir, actos que imperativa, unilateral y coercitiva mente afectan la esfera jurídica de un particular.

Al respecto, la suprema autoridad judicial ha definido - con claridad que: "Con la mayor frecuencia, el Estado presenta un aspecto según el cual obra en ejercicio de su soberanía o - de su poder de mando, y usa plenamente de su facultad de imperio, es decir, actúa unilateralmente, como entidad superior a los particulares, quienes, precisamente por ello, le están subordinados; pero en otras ocasiones, sin dejar de ser personas de derecho público, trata a los particulares sobre bases de -- igualdad, en virtud de un concierto espontáneo (y no impuesto), y sin hacer uso la autoridad de sus atributos de mando; en suma, de una manera muy análoga a como obran entre sí los particulares. (1)"

Esas entidades, aunque son excepcionales, dictan actos de imperio, (y en esa función deben sujetarse como autoridad al - principio de legalidad), que por la importancia de la actividad proporcionándola de bienes y servicios, les ha otorgado el Congreso de la Unión. Ello porque el propio Estado tiene la - convicción de que la trascendencia del objetivo económico de-- estos organismos sea más efectiva si utiliza el dispositivo im perativo como última instancia, una vez que hayan fallado los- medios inductores.

"Al decaer la función coactiva del Estado y asumir la importancia administrativa del contrato, se configura el papel - que desempeña la Empresa Pública como instrumento inductor del comportamiento económico. Así las cosas, es lógico que sólo - de manera excepcional puedan las empresas actuar con ius imperii. (2)"

Al hacer mención a este tipo de entidades, debemos citar, además de los denominados "organismos fiscales autónomos" a -- las cuales daremos tratamiento especial, al Instituto Nacional de Bellas Artes y al Instituto Nacional de Antropología e His-

toria, las cuales tienen funciones de autoridad en materia de determinación de zonas y monumentos artísticos, arqueológicos e históricos, y pueden otorgar concesiones de uso, permisos y autorizaciones pese a que son organismos descentralizados sino que pueden también imponer directamente multas, actos de imperio que son recurribles ante el Secretario de Educación Pública.

Las entidades, que son organismos descentralizados, como la Procuraduría Federal de Defensa del Consumidor, que tienen funciones de autoridad, con patrimonio y personalidad jurídica propias, es necesario aclararlo, no son empresas porque no reúnen el elemento material que es el de producir o distribuir -- bienes o servicios para el mercado.

Un caso de entidad paraestatal que sí tiene atributos de autoridad y es empresa pública lo constituye el Banco de México, que es una sociedad anónima y fue creada con base en una ley que reglamentó los Artículos 28 y 73 de nuestra Constitución Federal.

Así las cosas, de los fideicomisos, obvio es decir que -- tanto la doctrina como la ley y la jurisprudencia le han cancelado toda posibilidad de realizar actos que pudieran reputarse como de autoridad toda vez que su carácter mercantil de contrato les hace carentes de personalidad jurídica.

Para la impugnación de los actos de autoridad que dicten aquellas entidades, se han establecido recursos administrativos "que permiten la autotutela a la vez que la defensa de los administrados que consideren lesionada su esfera jurídica (3)".

7.1.1.- Los Organismos Fiscales Autónomos.

Habiendo ya referido la existencia de organismos descentralizados que hacen más clara su vinculación con el estado, excediendo el carácter puramente patrimonial, efectuaremos un breve análisis de aquellas que reúnen cualidades de autoridad y que, específicamente, son sujetas activas de adeudos fiscales, denominadas por la legislación mexicana como organismos fiscales autónomos.

La diferencia que para efectos de determinar cuando un organismo descentralizado debe reputarse como autoridad "...es-triba en que... los organismos centralizados del poder público deben forzosamente hacerlos cumplir frente al particular contra quien se dirigen, si la ley determina su compulsión (4)".

Al respecto, señala Sergio Francisco de la Garza, que: - "Después de la Primera Guerra Mundial empezaron a surgir en los países Europeos y Americanos; una respetable cantidad de organismos públicos descentralizados, a cuyo favor se establecieron por el Estado pagos que tenían el carácter de obligatorios, algunos de los cuales podían hacerse efectivos por el Estado en forma coactiva y con procedimientos iguales o parecidos a los que el Estado usa para el cobro de los tributos...La moderna doctrina financiera francesa, italiana, española y sudamericana, les han dado el nombre 'parafiscalidades' o de tasas parafiscales. (5)".

Independientemente de la denominación que para fines de análisis fiscal se les de y con propósitos de una mayor integridad doctrinal, recurrimos a las características que este tratadista da a los organismos fiscales autónomos mexicanos:

"I.- Que se trata de prestaciones obligatorias, es decir que la fuente de ellas no esté, ni en la voluntad del obli

gado, ni tampoco que surjan de un acuerdo de voluntades, sino que sean exacciones en el sentido gramatical de esa palabra: -- Que esta característica participa de la nota análoga de los -- tributos. Ello explica que algunos los llamen "tributos".

II.- Que no se trate de algunas de las figuras tradicionales de los tributos reconocidos en la generalidad de los países: impuestos, derechos (o tasas como se las conoce en el resto de Iberoamérica y España), ni tampoco contribuciones especiales.

III.- Que estén establecidas a favor de organismos públicos descentralizados o desconcentrados, de sociedades de participación estatal, de organizaciones gremiales, profesionales o sindicales. En consecuencia, no deben estar establecidas a favor de la Administración activa del Estado.

IV.- En el Derecho Mexicano es indiferente el que esos ingresos estén previstos en el presupuesto o no lo estén. Es cierto que originalmente las parafiscalidades se presentan como fenómenos financieros extra-presupuestarios, y que la doctrina señala esta circunstancia como propia de la parafiscalidad, pero en México a partir de 1965 quedaron incorporados al presupuesto, en el ramo de Organismos Públicos Descentralizados, los ingresos de algunos de estos organismos (6)".

Casos típicos de organismos fiscales autónomos, como entidades dotadas de autoridad para efectos de créditos calificados de fiscales, conciernen al Instituto Mexicano del Seguro Social y al Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores.

Ellos tienen facultades para determinar los créditos y -- las bases para liquidación, así como para fijarlos en cantidad líquida, cobrarlos y percibirlos.

El primero de ellos es un organismo descentralizado creado por virtud de su primera Ley del Seguro Social publicada en el Diario Oficial de la Federación de 19 de marzo de 1943 y -- por las numerosas modificaciones de que fue objeto, dio lugar a la que actualmente nos rige, publicada el 12 de marzo de -- 1973.

La ley vigente define al Seguro Social como el instrumento básico de la seguridad social, estableciendo que es un servicio de carácter nacional. La organización y administración del Seguro Social está a cargo del Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS) que como ya se dijo, es un organismo público-descentralizado con personalidad jurídica y patrimonio propios. (7).

Asimismo, conforme al Artículo 267 de la Ley del Seguro Social, el pago de las cuotas, recargos y los capitales constitutivos tienen el carácter de fiscal, y al 268, el Instituto Mexicano del Seguro Social tiene el carácter de organismo fiscal autónomo.

Para fijar su conceptualización, dentro de nuestro derecho fiscal, entendido esté no solo a la luz del Código Fiscal de la Federación, sino también a la Ley comentada del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores, -- una dependencia es fiscal-autónoma cuando posee facultades para determinar los créditos y las bases para su liquidación, -- así como para fijarlos en cantidad líquida, cobrarlos y percibirlos de conformidad con las leyes.

En ambas leyes (del Seguro Social y del INFONAVIT), se señala al Código Fiscal de la Federación como de aplicación supletoria (Ley del Seguro Social, Artículo 269; Ley del INFONAVIT, Artículo 30).

Los dos organismos descentralizados aludidos son susceptibles de impugnarse directamente en amparo de los casos a que - sus respectivos ordenamientos se refieren, sin necesidad, incluso, de que se agote previamente los recursos que las mismas establecen, siempre, desde luego, que cumplan los requisitos - de procedencia legal. Esta situación corrobora el carácter de autoridad que ambas asumen (8).

Señala el Licenciado Javier Moreno Padilla que los antecedentes que justificaran el carácter fiscal de las cuotas y - - aportaciones obligatorias, nacieron por una razón pragmática. - "Por lo dilatado y antieconómico que resultaba al Instituto -- tramitar en los tribunales los títulos ejecutivos, no obstante esta situación... La evolución misma del derecho fiscal ha -- llevado a incluir estas cotizaciones con el carácter de contribuciones de seguridad social para beneficio de los trabajado-- res... Por la solidaridad de todos los mexicanos..(9)".

El Profesor Argentino Carlos M. Giuliani Fonrouge considera a los organismos fiscales autónomos como "Corporaciones Públicas o Entidades Paraestatales, creados por normas de dere-- cho público, con elementos coactivos, y cuya función especiales realizar los servicios públicos que les ha encomendado la - Ley (10)".

Como comentario final de este apartado, cabe hacer resaltar que por la propia naturaleza de estas entidades, así como por su composición tripartita, Patrón-Trabajador-Gobierno Federal, no se encuentran ubicados bajo el control coordinador de ninguna de las Dependencias Centralizadas de la Administración Pública.

7.2.- La Empresa Pública como sujeto pasivo de Créditos Fiscales.

Reiterando lo afirmado en anteriores capítulos respecto a las diversas modalidades que pueden revestir estas entidades - es menester hacer el comentario de que en términos generales, - aquellas que realizan actividades productivas y que generan riqueza se ven sujetas a régimen tributario idéntico al de cualesquiera otra persona salvo aquellos organismos descentralizados que por su objeto y finalidad o por cumplir una importante función social, el Derecho Mexicano las ha eximido de cubrir - los gravámenes que a cualquier otra persona correspondería cubrir.

Si bien la naturaleza de estas entidades no se desvirtúa por la realización o desarrollo de actividades económicas que tienen a su cargo por causa de la personalidad jurídica propia que poseen, deben cumplir, como todos los mexicanos (Artículo 31 Fracción IV de la Constitución Federal) con la obligación - de contribuir para los gastos públicos, tanto de la Federación como del Estado y municipio en que residan, salvo que por las circunstancias jurídicas les corresponda únicamente cubrir estos conceptos a la federación.

No obstante lo anterior y en el entendido de que aquellas empresas públicas que no se encuentran exentas de cubrir los - conceptos que señala el Código Fiscal de la Federación como impuestos, derechos, productos o aprovechamientos, en materia de créditos a cargo de entidades paraestatales existen importantes disposiciones que es menester hacer valer y que a continuación se señalarán.

Estas tienen importancia por virtud de que, para que la - Secretaría de Hacienda y Crédito Público pueda hacer efectivos créditos a su favor debe sujetarse a principios jurídicos que-

enmarcan a las entidades paraestatales toda vez que éstas, como propiedad del propio Estado, no pueden ser sujetas de los mismos medios de coacción que a los particulares.

Las consideraciones legales y teóricas a que me refiero son las siguientes:

a) Conforme al artículo 2o. de la Ley General de Bienes Nacionales, son bienes del dominio público de la Federación:

"V.- Los inmuebles destinados por la Federación a un servicio público, los propios que de hecho utilicen para dicho fin y los equiparados a éstos, conforme a la Ley".

"V.- Los bienes muebles al servicio de las Dependencias de los Poderes de la Unión, no comprendidos en la Fracción X del Artículo anterior; y

VI.- Los demás inmuebles y muebles que por cualquier título jurídico adquiera la Federación.

El artículo 9o. del mismo ordenamiento enuncia:

"Art. 9o.- Los bienes de dominio público, son inalienables o imprescriptibles y no están sujetos, mientras no varíe su situación jurídica, a acción reivindicatoria o de posición definitiva o temporal..."

Indica el artículo 23 de esta Ley que:

"Art. 23.- Están destinados a un servicio público y por tanto, se hayan comprendidos en la Fracción V del Artículo 2o.;

"...II.- Los inmuebles destinados a las Secretarías, departamentos de estado y sus dependencias;

V.- Los establecimientos fabriles administrados di-

rectamente por el Gobierno Federal;

VII.- Los inmuebles que constituyan el patrimonio de los organismos públicos de carácter federal, con la salvedad que indica el Artículo 25, mientras no hayan sido objeto de un acto voluntario de enajenación, con arreglo a las leyes, por virtud del cual se transmita su domicilio a personas de derecho privado.

"Artículo 25.- Los bienes a que se refiere la Fracción VII del Artículo 23, excepto los que, por disposición constitucional sean inalienables, sólo podrán gravarse con autorización expresa del Ejecutivo Federal, que se dictará por conducto de la Secretaría de Patrimonio Nacional, cuando a juicio de ésta, así convenga para el mejor financiamiento de las obras o servicios a cargo de la institución propietaria".

"Artículo 36.- Los inmuebles de dominio privado se destinarán, preferentemente, al servicio de las distintas dependencias del Gobierno Federal, de las entidades federativas, de los Municipios o de las Instituciones Públicas o Privadas que contribuyan al beneficio colectivo".

"Artículo 60.- Rige para los muebles de dominio privado lo dispuesto en el artículo 38 de esta Ley..."

b) Respecto al carácter que deben asumir frente al fisco las entidades paraestatales, señala claramente el artículo 4o. del Código Federal de Procedimientos Civiles, que:

"Las instituciones, servicios y dependencias de la Administración Pública de la Federación y de las Entidades Federativas tendrán, dentro del procedimiento judicial, en cualquier forma en que intervengan, la misma situación --

que otra parte cualquiera; pero nunca podrá dictarse, en su contra, mandamiento de ejecución ni providencia de embargo y estarán exentos de prestar las garantías que este Código exija a las partes.

c) Para los efectos del precepto anterior, es importante atender el artículo 120 del Código Fiscal de la Federación que dice:

"El embargo de toda clase de negociaciones se registrá por lo establecido en este Código y, en su defecto, por las disposiciones del Código Federal de Procedimientos Civiles".

Por lo anterior y no habiendo disposición en el Código -- Fiscal de la Federación respecto del embargo a bienes de propiedad de entidades paraestatales, se atenderá al precepto -- transcrito en el inciso b) del presente estudio, siendo definitivo que no es jurídicamente posible trabar embargo a los bienes señalados.

d) No obstante lo anterior, a continuación se transcribe lo conducente de los artículos 174 y 180 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Tesorería de la Federación.

"Art. 174.- El Gobierno Federal no está obligado a otorgar garantías o depósitos por el cumplimiento de sus obligaciones, de conformidad con lo establecido en los Artículos 36 de la Ley Orgánica del presupuesto de egresos de la Federación y 4o. del Código Federal de procedimientos civiles."

"Art. 180.- Además de la observancia de las normas generales establecidas para la clasificación y aceptación de las garantías, las autoridades competentes para recibir--

las, aplicarán respecto de cada uno de los tipos de garantías, las siguientes reglas:"

"...IV Secuestro convencional de la vía administrativa de negociaciones o de bienes raíces.

Esta forma de garantía será admisible cuando no se trate de organismo público descentralizado o de participación estatal y siempre que se satisfagan los requisitos siguientes....."

El presente análisis nos demuestra, además de la importancia económica y social de las entidades paraestatales, que el patrimonio de las empresas públicas, por ser del dominio privado o público de la federación, según el caso, son por todos -- conceptos inembargables, tanto por juicios judiciales del orden común o del federal, como por procedimientos administrativos que desarrolla la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

CITAS - CAPITULO 7

- (1) Tesis Jurisprudencia citada por Ruiz Massieu en la - Empresa Pública en México, un Estudio de Derecho sobre México. Edición del INAP. México, 1980. p. 42.
- (2) Ibidem. p. 43.
- (3) Ibidem. p. 45.
- (4) Burgoa Orihuela, Ignacio. El Juicio de Amparo. 13a.- Edición de Porrúa, S.A., México, 1978. p. 197.
- (5) De la Garza, Sergio Francisco. Derecho Financiero Mexicano. 9a. Edición de Porrúa, S.A. México, 1979, -- pp. 348-349.
- (6) Op. Cit. p. 352.
- (7) Artículo 4o. y 5o. de la Ley del Seguro Social.
- (8) Artículo 275 de la Ley del Seguro Social.
- (9) Nueva Ley del Seguro Social. Comentada. Edición de - Trillas, 69a. México 1980. p. 148.
- (10) Colaboración en la Revista del Tribunal Fiscal de la Federación. 2o. Número Extraordinario. Tema La Parafiscalidad.

CAPITULO VIII

LA RELACION LABORAL EN LAS EMPRESAS PUBLICAS

Lo que concierne a la relación laboral que vincula a las entidades paraestatales con sus trabajadores, reviste especial importancia por virtud de que estas entidades al ser propiedad del Gobierno Federal, se pueden o se deben considerar como de la Federación, debiendo sujetarse, por lo tanto, a las disposiciones que el apartado "B" del Artículo 123 Constitucional consagra.

Sin embargo, el "régimen laboral de las empresas públicas no es uniforme, su estatuto depende de su tipo legal y de su objeto de actividad. Algunas están sujetas al apartado "B" -- del Artículo 123 Constitucional, otras al apartado "A" del mismo y otras más de ellas al reglamento especial para trabajadores bancarios (1)".

Originalmente, absolutamente todos los trabajadores debían sujetarse a lo dispuesto en el apartado "A" del Artículo 123 Constitucional, toda vez que el mismo señala que las bases por él señaladas regirán "a todos los obreros, jornaleros, empleados, domésticos, artesanos y de una manera general, todo contrato de trabajo".

No obstante este señalamiento constitucional, por reforma tenida lugar por decreto de 21 de octubre de 1960 que crea un apartado "B" a este precepto constitucional, se establecen los principios fundamentales que deben regular las funciones laborales entre los poderes de la Unión y el Gobierno del Distrito

Federal y sus trabajadores.

La creación del apartado comentado tuvo como finalidad diferenciar la actividad desarrollada por los trabajadores del - Gobierno Federal, de la desarrollada por obreros, jornaleros, - empleados, domésticos o artesanos al servicio de un patrón que se hace de riqueza a través de la adquisición de fuerza de trabajo humano conjugado con el capital.

Esta distinción tuvo su apoyo, al menos teóricamente en - el hecho de que el estado, como "Patrón" no persigue los mis-- mos intereses que los particulares y que además, por la propia naturaleza de las labores a desempeñar era menester regular de manera especial sus relaciones laborales.

Sin embargo, como lo señala el Dr. Alvarez del Castillo, - "en la presente década la dinámica del derecho del trabajo es-- tá reduciendo a la obsolescencia el orden jurídico de los tra-- bajadores al servicio del Estado, con el propósito indudable - de adecuar sus modalidades y disminuir sus limitaciones para - asimilarlo cada vez más, en función social, al orden jurídico-- general del trabajo (2).

La ley reglamentaria del apartado "B" se aplica a las re-- laciones jurídicas de trabajo establecidas entre las dependen-- cias centralizadas y sus trabajadores de planta y en entidades paraestatales allí determinadas, por lo que su aplicación a -- las empresas públicas es excepcional.

Lo que ocurre hoy, es que, a efecto de evitar problemas - de interpretación, cuando se crean organismos descentralizados en sus instrumentos de creación se suele establecer expresamente que se aplicará el apartado "B".

Aún cuando existen importantes posiciones doctrinales al-

respecto, atendiendo al espíritu de legislador, quien pretendía salvaguardar los derechos de los empleados de la federación y al mismo tiempo dar a ésta un matiz especial por cuando a su posición como "patrón" se refiere, consideramos que los obreros y empleados de las entidades paraestatales que sí producen riqueza y en la que ambos, Federación y Trabajadores, son elementos o factores de producción, ya de bienes o ya de servicios, deben seguir rigiéndose por el apartado "A" del Artículo 127 Constitucional.

Es decir, considero que en última instancia, una declaración como la señalada en el penúltimo párrafo, tiene relevancia jurídica relativa pues no puede modificar la sustancia fundamental de la distinción consagrada en la Constitución, aún cuando el precepto constitucional sea por todas razones inconveniente, injusto e indiscriminatorio.

Así pues, "tratándose de las empresas de participación estatal, la regla general es que sus relaciones laborales estén reguladas por el apartado "A" del Artículo 123 de la Constitución y por la Ley Federal del Trabajo, ya que el apartado "B" es una excepción que rige las relaciones de los Poderes de la Unión, de los organismos que expresamente se mencionan y de los organismos descentralizados que prestan un servicio público... (3)".

Es preciso que así se entienda tanto en la legislación como en la jurisprudencia: que en tanto que el Estado y personas de derecho público que él crea, reciben y aprovechan el trabajo de hombres que están vinculados por una relación de trabajo, éstos deben tener acceso a un mínimo de garantías sociales que el Estado o sus entidades debe otorgar cuando esas actividades se desarrollen a través de empresas públicas, y por ello, regularse por el apartado "A" del artículo constitucio--

nal aludido.

Por cuanto a los trabajadores bancarios, sus relaciones obrero-patronales se rigen por el estatuto bancario, el cual limita notoriamente las garantías que otorga el apartado "A" del Artículo 123 Constitucional, y que se aplica incluso a ciertos fideicomisos públicos.

Ruiz Massieu, citando un dato del censo de Recursos Humanos de la Administración Pública Paraestatal, señala que en 1975, "el 20.96% de los empleados de organismos descentralizados y empresas de participación estatal mayoritaria estaban protegidos por el ISSSTE... (correspondiente a aquéllos...) - trabajadores cuya relación laboral se rige por el apartado "B"(4)".

Resumiendo la filiación jurídica laboral de la empresa pública, podemos señalar que sus relaciones de trabajo deben regirse por el apartado "A" del Artículo 123 de nuestra Constitución Federal.

Igualmente y con el objeto de evitar confusiones de aplicación práctica o que el Ejecutivo o su ley reglamentaria adopten actitudes de interpretación constitucional notoriamente impropiedades, se hace necesaria la reforma del apartado "B" de ese propio Artículo, estableciendo claramente el supuesto laboral que determine su ubicación dentro de un contexto específico de vigencia legal. Haciendo congruentes el Artículo 123 con el Artículo 90, de manera general, corresponde al Apartado "A" el sector paraestatal; y al Apartado "B", el sector centralizado, aun cuando en uno y otro caso existen relaciones y contratos de trabajo.

Como corolario de lo expresado y en consideración de la función trascendente de beneficio público que persiguen las em

presas paraestatales, creemos fundamentalmente necesaria una decisiva participación de sus trabajadores en la dirección, -- responsabilidad y en los frutos económicos de éstas.

Recordamos a Cárdenas, quien había entendido la función democrática inherente a la empresa pública y dió "impulso a -- las cooperativas y ejidos y el apoyo necesario al Banco Obrero de Fomento Industrial (para) la creación de empresas sociales- (5)". Cárdenas "encargó a los trabajadores la gestión de algunas empresas estatales, como fueron los Talleres Gráficos de -- la Nación... el Ingenio Emiliano Zapata y la Cooperativa de -- Obreros de Vestuario y Equipo. A la expropiación de Ferrocarriles Nacionales siguió su entrega a los trabajadores ferrocarrileros dentro de un esquema de autoadministración obrera - - (6)".

En el Plan Básico de Gobierno del Partido Revolucionario-Institucional se dijo que: "Es necesaria la asociación del Estado con las formas sociales de producción, o sea, ejidatarios, comuneros, cooperativistas, etc..., tal como ha ocurrido en el sector privado. Si el Estado se asocia con empresas mexicanas o extranjeras, con mayor razón deberá hacerlo con campesinos, silvicultores, pescadores y pequeños mineros. Así podrá crearse, en realidad, la empresa social mixta, estatal-social, quedará lugar a un nuevo tipo de empresas, junto a la puramente estatal, la privada y la mixta, y la privada estatal: la empresa social estatal (7)".

Existe en el ámbito internacional, amplia experiencia de participación de los trabajadores en sus empresas, aún en economías de mercado. Alemania mantiene tal participación en consejos directivos de las empresas; en Suecia, los trabajadores a través de su partido político, han intervenido en toda la -- economía de ese país. Otro tanto, ocurre en Francia, a través

de su partido político, han intervenido en toda la economía de ese país. Otro tanto ocurre en Francia, a través del Consejo Económico y Social, instituido como poder constitucional de -- consulta obligada para los poderes ejecutivo y legislativo, y aún en los Estados Unidos, hay empresas que hacen accionistas a sus trabajadores.

Creemos, como el tratadista que hemos estado citando, que efectivamente, "En un marco de hegemonía del Ejecutivo Federal y de influjo partidario, es importante que las empresas públicas se conviertan en espacios democráticos en los que los representantes estatales y los mandatarios de grupos de administrados negocien las decisiones y actúen técnicamente y con imparcialidad política (9)".

Para finalizar, pensamos que concurrentemente con la toma de medidas de efectividad administrativa que he señalado en el transcurso del presente trabajo, pienso que una participación más decidida y más profunda de los productores de riquezas con su empresa estatal, al vincularles y originar la corresponsabilidad direccional, deberá garantizar una eficacia, una eficiencia y una productividad racional, socialmente más valiosa y democrática.

CITAS - CAPITULO 8

- (1) Ruiz Massieu, José Francisco. La Empresa Pública. Un Estudio de Derecho sobre México. Edición del INAP. - México 1980. p. 155.
- (2) Alvarez del Castillo, Enrique. Aplicación del Régimen Constitucional y Legal de Trabajo a las Personas Jurídicas de Derecho Público, Ponencia presentada en el Seminario Internacional sobre Regulación de la Empresa Pública, celebrado en la Ciudad de México en - noviembre de 1979.
- (3) Ruiz Massieu, José Francisco. Op. Cit. p. 157.
- (4) Ibidem. p. 157.
- (5) Ibidem. P. 114.
- (6) Ibidem. p. 114.
- (7) Citado por Ruiz Massieu. Op. Cit. p. 115.
- (8) Stokes, Bruce. Participación de los Trabajadores, - Productividad y Calidad de la Vida de Trabajo. Traducción de Molina Enriquez, Alvaro. Trabajo privado. México 1978. Diversos Artículos.
- (9) Ruiz Massieu, José Francisco. Op. Cit. p. 116.

CAPITULO IXCONSIDERACIONES GENERALES DE LA EMPRESA PUBLICA EN EL CONTEXTO
POLITICO, ECONOMICO Y SOCIAL.

Después de la breve referencia que se ha hecho en este - trabajo a la proyección histórica de la empresa pública, en México, a su conceptualización, naturaleza jurídica y bases constitucionales y legales, en el presente capítulo haremos referencia a la trascendencia de esta Institución, desde los puntos de -- vista política, económico y social, en nuestro país.

Respecto del contexto integral en que se ha desenvuelto - la empresa pública, en párrafos introductorios de este trabajo hicimos referencia a las diversas coyunturas históricas, que - significaran cambios fundamentales en las concepciones filosóficas jurídicas, políticas, económicas y sociales, ocurridas - en los siglos XVII y XVIII y proyectadas hacia el siglo pasado y al presente.

Mencionamos el arranque del racionalismo que implicó la-- destrucción del fundamento teológico de la vida humana, indivi dual y socialmente considerada.

Paralelamente a ese cambio de fundamento filosófico, en - el curso del siglo XVIII se acentuó el autoritarismo y despo-- tismo de los regímenes monárquicos y por otra parte, el pensamiento filosófico jurídico y político desarrolló las concepcio nes jusnaturalistas, especialmente las avanzadas tesis del contrato social que todavía constituye el sustento de los sistemas democráticos.

De ahí surgieron todos los movimientos libertarios del siglo XVIII y principios del XIX; en forma muy relevante la Revolución Francesa y la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano.

En estos movimientos, como reacción ante la exacerbación de abuso del poder monárquico, las nuevas doctrinas pensaron -- que el estado debía "dejar hacer" y "dejar pasar", dejando al libre juego de las fuerzas sociales y económicas, de los individuos, el manejo de todas las condiciones económicas, políticas y sociales.

En el campo económico y político se conformaron diversas doctrinas alrededor de ese liberalismo individualista; y es clásico el pensamiento de Adam Smith, que pugnaba por un mercado perfecto, de competencia perfecta, en el cual operaba "La mano invisible de la economía" como mecanismo equilibrador de las fuerzas económicas, en el cual el poder público no intervenía sino, si acaso, para eliminar posibles obstáculos al libre juego de las fuerzas económicas de oferta y demanda.

Concurrió en esa etapa de finales del siglo XVIII y principios del XIX, otro fenómeno económico conocido como el inicio de la Revolución Industrial, en el cual merced a la invención de máquinas progresivamente perfeccionadas, se consiguió producción masiva de bienes y ocupación masiva de trabajadores, quienes dentro de las ideas prevalecientes de libertad de contratación, sin intervención estatal, de hecho se convirtieron en poco menos que esclavos de los empresarios.

Diversos historiadores aportan detalles sobre el fenómeno comentado. El más profundo de ellos ha sido Carlos Marx, que explica el surgimiento del proletariado como clase, integrada por trabajadores que no poseían otra cosa que su fuerza de trabajo y su "prole"; e identificados por la solidaridad derivada de sus carencias y de la sujeción a los empresarios y patrones.

Esa solidaridad y corrientes de pensamiento enfocadas a -- proteger a los trabajadores, generaron el desarrollo en todo el curso del siglo anterior y en el presente, del movimiento conocido como socialismo.

El socialismo planteó inicialmente, la necesidad de proteger a los trabajadores, excitó a éstos a unificarse para la defensa de sus derechos y más tarde, por las extraordinarias observaciones de Carlos Marx, defendió el concepto del trabajo como único creador del valor; del trabajo no pagado o "plusvalía", como generador de las utilidades y formador del capital; y por consecuencia se difundió también la idea de que los trabajadores deben apoderarse de los instrumentos y medios de producción para eliminar la explotación; y deben, asimismo, apoderarse del poder político, que en la concepción Marxista es un instrumento de clase.

A través de diversas incidencias, el pensamiento socialista puso de manifiesto la ineficacia de las libertades simplemente políticas, si no se atendía a la corrección de las desigualdades económicas; e impuso la aceptación de la necesaria intervención del Estado, en diversas gradaciones, para la corrección de tales desigualdades y para la protección de los débiles económicos, bajo el entendimiento, aún vigente, de que la democracia política debe ir acompañada de la democracia económica, a fin de constituir un sistema en el que el poder y la organización social, emanados del pueblo, como contrato social, funcionen en beneficio del mismo pueblo, tal y como reza la casi totalidad de textos constitucionales democráticos.

El intervencionismo de Estado ha ido plasmando en la experiencia internacional una serie de mecanismos e instituciones encaminadas al logro de la democracia económica, entre las cuales se encuentra la Empresa Pública.

En el panorama actual internacional, ya no existe en la --

práctica concreta, el poder estatal limitado a dejar hacer y dejar pasar.

Lo que existe son diversas modalidades de apoyo, intervención y control de las actividades productivas, por parte del poder público.

La ejecución de las ideas socialistas en la Unión Soviética, en la segunda década del presente siglo, aportó al ejercicio del poder público un instrumento básico, indispensable para lograr finalidades colectivas, consistente en la planeación económico-productiva.

A partir del final de la Segunda Guerra Mundial, todos los países han adoptado el instrumento de la planeación bajo diversos mecanismos, sea como planeación centralizada, compulsiva, - en los países socialistas o como planeación indicativa, teóricamente no compulsiva, en los países de economía de mercado.

Pero en uno y otro caso, está fuera de toda duda que el Estado debe intervenir para obtener que las actividades productivas y el bienestar de toda su población alcancen determinados - niveles, acordes con las concepciones prevalecientes en cada -- país.

Aún cuando el Estado no intervenga en apariencia en forma directa en las actividades productivas, en todos los casos si - lo hace; por medio de la inversión pública, a través del sistema fiscal, a través del sistema bancario y financiero, por controles administrativos y permisos para múltiples actividades; a través de las obras y servicios de infraestructura básica; a -- través de los controles de importaciones y exportaciones; me -- diante controles de precios; con la intervención en las fijacio -- nes de salarios mínimos y en las normas contractuales colecti -- vas, en las negociaciones comerciales internacionales y en una -- gama variadísima de mecanismos que determinan las condiciones --

de todas las actividades productivas, de los ritmos y niveles de desarrollo económico y de los niveles de vida de la población en todos los países.

Asimismo, cabe mencionar que existen múltiples países de economía de mercado en los que el Estado se reserva determinadas actividades, como transportes, generación de energía, Banca Central, explotación de recursos estratégicos; en ocasiones toda la actividad bancaria o la parte más importante de ella; navegación aérea y marítima; siderurgia y muchas otras actividades.

No obstante, en varios países de gobiernos conservadores o favorecedores de la iniciativa privada se siguen utilizando, de buena o de mala fé, los argumentos vetustos de liberalismo económico y del dejar hacer y dejar pasar, aduciéndose además que el poder público es administrativamente ineficiente y que el burocratismo es contrario a la productividad; o bien que la iniciativa del empresario privado es la que imprime el dinamismo al conjunto de la economía.

En otras partes de este trabajo hemos citado argumentos -- irrefutables en contra de esos prejuicios y falsas apreciaciones opuestas a la Empresa Pública.

Este tipo de empresa obedece al imperativo de garantizar -- que se satisfagan intereses públicos, que se desarrollen actividades primordiales con racionalidad y para beneficio colectivo; -- que se rebasen grandes brechas y grandes rezagos o deficiencias de carácter tecnológico, financiero y humano; y, fundamentalmente, que el gobierno emanado del pueblo e instituido para su beneficio actúe para la corrección de las desigualdades económicas, -- para la eliminación de la explotación del hombre por el hombre y convierta en realidad operante y actual, el paradigma de la democracia económica.

Ahora bien, es necesario señalar un aspecto muy importante-

de la empresa pública, precisamente en el encuadramiento económico.

Hemos comentado que en el siglo pasado el socialismo recibió su mayor apoyo técnico, merced a las aportaciones de -- Carlos Marx, entre los cuales destaca la teoría de la plusvalía o trabajo no pagado.

En el pensamiento Marxista la ganancia del empresario se forma de la diferencia entre lo realmente producido por el -- trabajador y lo que se cubre como salario al propio trabaja-- dor, o sea que existe un monto de lo creado por el trabajo, - que no es pagado al trabajador sino retenido por el empresa-- rio en calidad de ganancia. De hecho el capital es concebido como trabajo acumulado en el pensamiento Marxista.

Ahora bien, Marx pensó que para eliminar la explotación del trabajador por el empresario, los instrumentos y bienes - de producción debían pertenecer a los trabajadores y enunció-- ese apoderamiento de los medios productivos como meta funda-- mental de la lucha de clases.

Si bien es cierto que la empresa pública elimina la ex-- plotación del trabajador por el empresario privado, ésta debe destinar las utilidades a las finalidades sociales y de interés público consistentes en ampliar las fuentes productivas y de empleo, con distribución justa y democrática de la riqueza que ésta genere o bienes o servicios que proporcione, con rea-- lización inmediata de justicia social.

De hecho, puede considerarse que la empresa pública que sigue esos lineamientos, constituye un medio de gran importan-- cia para lograr eliminar por vía institucional pacífica, la - explotación capitalista y por ello constituye una forma de in-- tervención estatal directa de grandes resultados y de grandes posibilidades.

Los ataques de que son objeto las empresas públicas, se apoyan en cuestiones circunstanciales, históricas, de naturaleza accidental, como lo son las deficiencias en la técnica - de administración o la corrupción, que por otra parte son males comunes a la empresa privada.

Es una falacia el pretender que empresa pública sea sinónimo de ineficiencia y que empresa privada sea igual a empresa bien administrada.

Se suele argumentar que las condiciones de competencia - inducen a la eficiencia productiva; pero se parte del supuesto teórico, inexistente en la realidad, de que puedan operarse las condiciones de competencia perfecta y mercado perfecto -- que utilizó Adan Smith para explicar los mecanismos de interacción entre demanda, oferta y precios.

Entiéndase bien lo siguiente: para dotar de objetividad al presente trabajo, he señalado que considero incuestionable la importancia que para el país reviste la empresa pública, - no significando que la aprecie como instrumento vigente y panacéico de bienestar social, sino más bien, como medio susceptible de perfectibilidad y, a futuro, vehículo de justicia social.

Hace falta realizar un serio y objetivo estudio de las - realidades, así como de las potencialidades sociales y económicas de estas entidades: que no pequen de halagueñas a oídos gubernamentales, ni sean objeto de irrazonadas críticas por - ideólogos privatistas o de pesimismo sistemáticos contra el orden general de cosas que desde luego mucho tiene de críticable.

Datos oficiales que son los más confiables y relativos a la vez, señalan, que en 1975 el sector paraestatal contribuyó con más del 11% del total del producto interno bruto; que en

tre 1970 y 1975 este sector creó un promedio de 50 mil empleos por año; que la derrama de salarios se elevó de 16 mil millones a cerca de 49 mil millones, lo cual significa un salario-promedio mensual de aproximadamente seis mil pesos per cápita.

Cifras más recientes elevan a cerca de 35% del producto-interno bruto la aportación de este sector y a casi el 25% la población económicamente activa remunerada, ocupada por el mismo, indicando también que de 1978 a 1980 el p.l.b. creció a una tasa del 8% por aportación del sector paraestatal.

Ello tomando en cuenta nuestras necesidades, es extraordinario.

Es menester evaluar su contribución cualitativa al desarrollo industrial del país, y su grado de beneficio al todo social.

En ello radica la verdadera importancia de la empresa pública.

El sistema de economía mixta, se reitera, no debe ser un mecanismo para que sobre las mayorías recaigan los costos del desarrollo.

Consecuentemente, concluimos que la empresa pública debe cumplir cabalmente la funcionalidad social que nuestro artículo 27 constitucional exige de toda propiedad y puede cubrir simultáneamente finalidades de eficiencia productiva, uso racional de recursos naturales, humanos, tecnológicos y financieros; creación de empleo, y generación de efectos multiplicadores diversos en toda la economía.

Adicionalmente, la empresa pública se dirige por regla general a actividades económicas estratégicas, básicas y necesarias para la economía del país, las cuales no constituyen -

atractivo para la mentalidad especulativa del empresario privado, sea por razón de los montos indivisibles de inversión inicial, por tecnología no accesible, por rendimientos comparativamente menores, ciclos de recuperación a mayor plazo, -- producción extranjera más eficiente y más barata y otros factores más.

En México la empresa pública ha desempeñado una función especial de gran importancia: ha sido el instrumento para la mexicanización y nacionalización de renglones cruciales de la economía.

Así ocurrió con el petróleo, los ferrocarriles, los teléfonos, la minería, el transporte aéreo, la navegación marítima comercial, la electricidad.

Históricamente en la casi totalidad de esas actividades económicas, hubo fuerte sindicalización consentidas institucionalmente por el Gobierno Federal y conquistas económicas y sociales para los trabajadores, también contenidos por el propio Gobierno Federal en ocasiones para frenar a la empresa extranjera e inducirlas a mexicanizarse o como paso previo a la nacionalización.

Esas coyunturas históricas produjeron situaciones de privilegio para los trabajadores de dichas actividades, que continuaron o se ampliaron al ocurrir la nacionalización y creación de empresas públicas, con fuertes cargos económicos para estos, que no siempre han logrado sortear con eficacia.

Tales privilegios, sin embargo, han producido el efecto de paradigmas o modelos a alcanzar por las otras contrataciones colectivas de sindicatos; pero en ocasiones aparecen como constitutivas de aristocracias dentro de los trabajadores y muchas veces las empresas públicas acuden al subsidio, con lo cual parece que el erario nacional se convierte en sostenedor

de los referidos privilegios, con generación simultánea de -- desviaciones y corrupciones entre las directivas sindicales, -- que resultan francamente detestables desde el punto de vista social.

Sin embargo volvemos a repetir que son deficiencias de -- carácter circunstancial y no de naturaleza inherente a la empresa pública, los cuales son evitables y corregibles; y tanto el gobierno federal como el movimiento obrero tendrán que aportar su mayor inventiva y esfuerzo para eliminarlas.

Es preciso destacar algunas consideraciones políticas, -- pese a que están implícitas en las ya formuladas.

En primer lugar, la empresa pública al no beneficiar con ganancias a ningún particular, sino al patrimonio e interés -- público, cumple con las decisiones jurídico-políticas fundamentales del Estado Mexicano y en especial con lo señalado en el Artículo 39 de la Constitución al operar la empresa pública dimanada del pueblo mexicano.

De esta manera la empresa pública viene a ser un medio -- ejecutor de la democracia integral que debe comprender los ámbitos político, económico y social para alcanzar autenticidad.

Indiscutiblemente que la comprensión de la importancia -- de la empresa pública en esos tres ámbitos, llevó al poder -- constituyente permanente a modificar el capítulo constitucional consagrado al poder ejecutivo federal en su Artículo 90, -- mediante reforma de 14 de abril del presente año, publicada -- en el Diario Oficial de 21 del mismo mes, en la cual se establece que la administración pública federal se integra por -- dos áreas: la centralizada y la paraestatal, asignando a la -- ley orgánica que expida al congreso la definición de las bases generales de creación de las entidades paraestatales y la intervención del Ejecutivo Federal en su operación.

Esa alta categoría constitucional corresponde a las extraordinarias funciones que realizan las empresas públicas y a la potencialidad de acción futura que tienen las propias empresas también trascendental.

En forma por demás evidente, la empresa pública ejecutará en el futuro inmediato y mediato la parte más importante de la actividad de la administración pública federal consistente en crear riqueza, producir bienes prioritarios para nuestro desarrollo, generar empleo, cubrir remuneraciones y prestaciones que fortalecerán la demanda y mercado interno, poner en acción los elementos más importantes de los planes globales y sectoriales; en suma, servir al estado mexicano para diseñar y aplicar un nuevo modelo de convivencia social en la que todo ser humano participe con su esfuerzo y acceda no sólo a la subsistencia, sino a la existencia creativa y productiva, con disfrute de todos los bienes y valores que integran la civilización y la cultura. En otras palabras, la empresa pública será el eje motor y propulsor del Gobierno del Pueblo y para el Pueblo.

CONCLUSIONES.

PRIMERA.- No existe un concepto uniforme, ni en la legislación, ni en la doctrina de "empresa pública". Para nosotros empresa pública es:

Una institución de derecho público, originada por una decisión administrativa, que adopta la forma de organismo descentralizado, sociedad mercantil o fideicomiso, para organizar, de manera autónoma, factores de la producción, con el propósito de -- producir bienes o prestar servicios para el mercado, con fines primordiales de carácter público o social, preponderantemente no lucrativos, en la - que el Estado efectúa un aporte patrimonial fundamental a su capital, del cual se deriva para el - propio Estado la titularidad de un derecho de decisión y mando.

SEGUNDA.- La empresa pública ha nacido y evolucionado en México por diversos motivos, siempre dirigidos a la satisfacción de un interés público.

TERCERA.- La naturaleza jurídica de la empresa pública es - la del propio Estado; es un instrumento de acción Estatal en campos diversos al de la autoridad, de latándose por los elementos que suelen conformarla, a saber:

- a) Organización de los factores de la producción, dirigida a producir o distribuir bienes o servicios en el mercado;

- b) Personalidad jurídica generalmente propia o a través de una Fiduciaria;
- c) Avocada a actividades de orden financiero, nacional, constitucional, de seguridad social, económico y de desarrollo nacional, fundamentalmente, y
- d) Existe una titularidad de derechos de decisión en favor del Estado, generalmente originada -- por una aportación patrimonial de éste.

CUARTA.- El sustento constitucional de la empresa pública se encuentra en los siguientes Artículos: 27, 28, 89, 90 y 93.

QUINTA.- Deberá reformarse el Artículo 108 de nuestra Constitución Federal, y sus leyes reglamentarias, en congruencia con el recientemente modificado Artículo 90, de manera que sea jurídicamente posible fincar responsabilidad oficial a los funcionarios de entidades paraestatales por actos realizados en su encargo, que causen perjuicio o daño al patrimonio público, estatal o nacional, a intereses públicos o al buen despacho.

SEXTA.- La empresa pública debe establecer sus relaciones laborales sobre la base de los mayores beneficios económicos para sus trabajadores, que generan sus bienes, sus servicios, su eficiencia y productividad; y también, para destruir todo vestigio de separación clasista, de alienación; y a la vez, para incentivar la creatividad, responsabilidad y prestación eficaz de servicios de sus trabajadores, debe otorgarles participación en sus funciones directivas y administrativas.

- SEPTIMA.- La empresa pública debe integrar dentro de sus mecanismos operacionales normales, el adiestramiento permanente y la especialización profesional de sus trabajadores en todos los niveles; paralelamente a la incorporación, dentro de dichos sistemas operacionales, de la permanencia y seguridad en la titularidad de los puestos de trabajo, como prerequisite de la continuidad, avance y ascenso en las funciones a cargo de las empresas públicas.
- OCTAVA.- La reforma reciente al Artículo 90 de la Constitución, señala el inicio de una nueva etapa jurídica para la empresa pública, pues precisa y reconoce su carácter público y gubernamental (como parte integrante del Poder Ejecutivo Federal). Su régimen administrativo, financiero, fiscal, cooperativo y laboral es deseable que se construya en forma sistemática, unitaria, coherente y con la flexibilidad necesaria para el máximo cumplimiento de sus objetivos.
- NOVENA.- La empresa pública debe ser un instrumento privilegiado para la realización de las finalidades de la democracia política, económica y social y para la ejecución de los planes de desarrollo integral del país. Representa la síntesis dialéctica en la evolución histórica y social de nuestro país, que supera las limitaciones tanto del liberalismo individualista, como del estatismo totalitario. - Sus perspectivas y potencialidades en los vastos horizontes de la patria mexicana, abren un camino ilimitado hacia lo porvenir.

BIBLIOGRAFIA

- ACOSTA ROMERO, MIGUEL. Teoría General del Derecho Administrativo, México, Editorial Porrúa, S. A.- 1981.
- ALVAREZ DEL CASTILLO, MANUEL. Conferencia "Regulación de la Empresa Pública". UNAM. México, 1979.
- BURGOA ORIHUELA, IGNACIO. El Juicio de Amparo, México, Editorial Porrúa, S. A. 1978.
- Las Garantías Individuales. México, Editorial Porrúa, S. A. 1978.
- CARRILLO CASTRO, ALEJANDRO. La Reforma Administrativa en México, México, Ediciones INAP, 1978.
- Conferencia "El Programa de la Reforma Administrativa en la Empresa Pública. Sectorización, Reorganización y Funcionamiento", en el ciclo "La Empresa Pública en México". (Del 23 de abril al 27 de mayo de 1981). Editada por el CENAPRO, México, 1981.
- BARQUIN ALVAREZ, ENRIQUE. Ponencia "El Control del Ejecutivo y la Administración Pública Federal sobre el Sector Paraestatal" en el Seminario Internacional sobre la Regulación de la Empresa Pública". México, D.F. Nov. de 1979.

- CUADRA, HECTOR. Tema "Las vicisitudes del Derecho Económico en México a partir de 1917", en Antología: Estudios sobre Derecho Económico. Edición de la UNAM. México, - 1978.
- CHUAYFFET CHEMOR, EMILIO. Nueva Ley Orgánica Administración - Pública Federal. Comentada. México, - Ediciones Contables. 1980.
- DE LA GARZA, SERGIO FRANCISCO. Derecho Financiero Mexicano, - Editorial Porrúa, México, 1979.
- DE LA MADRID HURTADO MIGUEL. Economía y Derecho. Ponencia pu- blicada en la revista Proceso No. 262. México, 1981.
- . Estudios Constitucionales. 1981, Ediciones del PRI.
- DE OTEYZA, JOSE ANDRES. Conferencia "La Contribución de la Em- presa Pública al Desarrollo Industrial del País". Dictada en el ciclo "La Em- presa Pública en México" 1981.
- DIAZ SERRANO, JORGE. Conferencia "La Empresa Pública como - Respuesta a las Necesidades Propieta- rias del Desarrollo Nacional. Dictada en el ciclo "La Empresa Pública en Mé- xico". 1981.
- CHUMACERO, ANTONIO. Artículo "Los planes del Sector Públi- co Mexicano: Metas y Magnitudes macro- económicas" en la publicación El Tri--

mestre Económico. No. 187. Fondo de -
Cultura Económica. México, 1980.

FRAGA, GABINO.

Derecho Administrativo, México, Editó-
rial Porrúa. 1978.

GARCIA RAMIREZ, SERGIO.

Conferencia "Organización y Funciona-
miento de la Empresa Pública, marco --
conceptual". Dictada en el ciclo "La-
Empresa Pública en México". 1981.

----- Ponencia "Consideración Jurídica sobre
los planes de desarrollo en México" --
presentada al Seminario sobre los As--
pectos Jurídicos de la Planeación en -
México. Publicado por la Secretaría -
de Programación y Presupuesto. 1981.

GORDON SHAEFFER, W. KARL.

La Administración Pública Mexicana, -
publicada en la compilación Aportacio-
nes al Conocimiento de la Administra--
ción Federal. Secretaría de la Presi-
dencia. México. 1976.

GIULIANI FONROUGE, CARLOS M.

Colaboración en la Revista del -
Tribunal Fiscal de la Federación, 2o.-
No. Extraordinario "La Parafiscalidad".
México, 1978.

HANSON, A. H.

La Empresa Pública y el Desarrollo Eco-
nómico. Ediciones INAP, 1978.

JEFFERSON, THOMAS.

El texto pertenece a una carta que el-
prohombre dirige a un amigo y se en -

cuenta grabado en el Monumento a su -
memoria en Washington, D.C. EE. UU.

JUAREZ MUJICA, GODOLFINO. La Sectorización de la Administra--
ción Pública Federal. Revista Serie -
Praxis No. 9. Ediciones INAP. México,
1978.

LABADIE OTERMIN, FRANCISCO. Tema "Problemática de la Empresa-
Pública", contenido en la obra La Em--
presa. Edición del Instituto de Estu-
dios Políticos. España, 1962.

LOPEZ GALLO, MANUEL. "Economía y Política en la Historia de-
México". Ediciones El Caballito, Méxi-
co, 1975.

MOLINA ENRIQUEZ, ALVARO. Antología de Andrés Molina Enriquez.-
Ediciones Oasis, S. A., México, 1969.

MOLINA ENRIQUEZ, ANDRES. La Revolución Agraria en México. Edi-
ción de la Liga de Economistas Revolu-
cionarios. México, 1976.

NOVOA MONREAL, EDUARDO. Tema "La Evolución del Derecho de Pro-
piedad ante los actuales Textos Consti-
tucionales Latinoamericanos" en Estu-
dios de Derecho Económico. Tomo I, --
Edición de la UNAM. México, 1977.

OLIVERA TORO, JORGE. Manual de Derecho Administrativo. Edi-
torial Porrúa, S. A. México, 1976.

PASCUAL M. EDUARDO. Ponencia "La Programación y las Empre-
sas Públicas" en el Seminario Interna-

cional sobre el Estado y las Empresas Públicas, auspiciado por la Coordinación de Estudios Administrativos, efectuado en México, D. F. en septiembre de 1977 y publicado por la Presidencia de la República. 1978.

RAMIREZ FONSECA, FRANCISCO. Manuel de Derecho Constitucional. Publicaciones Administrativas y Contables, S. A. México, 1981.

RUIZ MASSIEU, J. FRANCISCO. La Empresa Pública. Un Estudio de Derecho sobre México. Ediciones del INAP. México, 1980.

SERRA ROJAS, ANDRES. Derecho Administrativo. Edición de Porrúa, S. A. México, 1975.

STOKES, BRUCE. Participación de los Trabajadores, Productividad y Calidad de la Vida de Trabajo. Traducción del inglés al español por Alvaro Molina Enriquez, para la Secretaría del Trabajo y Previsión Social. No Publicado. México, 1978.

SAYEG HELU, JORGE. El Constitucionalismo Social Mexicano. Tomos II y III. Edición de Cultura y Ciencia Política, México, 1973.

VELASCO GONZALEZ, ALBERTO. Tema "El Papel de las Empresas Públicas en el Desarrollo Socioeconómico del País", contenido en la Revista de Administración Pública No. 34. Ediciones del INAP. 1978.

I N D I C E

Pág.

RECONOCIMIENTOS

INTRODUCCION

CAPITULO I.	CONCEPTO DE EMPRESA PUBLICA.	
1.1.	Empresa y Empresa Pública	8
1.2.	Distinción entre Empresa Pública y Persona de Interés Público	16
1.3.	Distinción entre Empresa Pública y Empresa Social	17
1.4.	Las Empresas Subsidiadas y las Empresas Concesionarias	17
CAPITULO II.	ANTECEDENTES Y REFERENCIA HISTORICO-EVOLUTIVA DE LA EMPRESA PUBLICA EN MEXICO.	
2.1.	Previos a la Carta Constitucional de 1917	22
2.2.	A partir de la Carta Constitucional de 1917	24
CAPITULO III.	NATURALEZA JURIDICA DE LA EMPRESA-PUBLICA.	
3.1.	Dicotomía Económico-Jurídica de la Empresa Pública	48
3.2.	La Empresa Pública en la concepción Privatista-Individual	50
3.3.	Persona Pública y Persona Privada. Criterios de Distinción	51
3.4.	La Empresa Pública comparte la naturaleza del Estado	59

CAPITULO IV.	SUSTENTO CONSTITUCIONAL DE LA EMPRESA PUBLICA.	
4.1.	Artículo 27 Constitucional	65
	4.1.1. Propiedad	65
	4.1.2. Propiedad Privada	70
	4.1.3. Propiedad Nacional	72
4.2.	Artículo 28 Constitucional	74
4.3.	Artículo 89 Constitucional	80
4.4.	Artículo 90 Constitucional	84
4.5.	Artículo 93 Constitucional	89
CAPITULO V.	FACULTADES FISCALIZADORAS DEL PODER LEGISLATIVO FEDERAL SOBRE LAS EMPRESAS PUBLICAS.	
5.1.	Realización de actos necesarios para - que algunas atribuciones del Ejecutivo Federal sean debidamente ejercitadas	96
5.2.	Fiscalización de la gestión financiera de la Administración Pública Federal, - Centralizada y Paraestatal	98
5.3.	Investigación del Funcionamiento de Entidades del Sector Paraestatal	100
5.4.	Determinación de Responsabilidades Oficiales por afectación de Intereses Públicos y del buen despacho	101
CAPITULO VI.	REGULACION DE LA EMPRESA PUBLICA EN MEXICO.	
6.1.	Formas de Organización de la Empresa Pública.	106
6.2.	Estructuras Legales de cada forma de Organización de la Empresa Pública	109
	6.2.1. Organismos Descentralizados	110
	6.2.2. Empresas de Participación - Estatal Mayoritaria	112
	6.2.3. Los Fideicomisos	115
6.3.	El Control Institucional o "Político" sobre las Empresas Públicas	115
6.4.	Formas Legales de Control Global sobre las Empresas Públicas	118

6.5.	La Sectorización	132
CAPITULO VII. CASOS SINGULARES DE LA EMPRESA PUBLICA		
7.1.	La Empresa Pública como Autoridad	144
7.1.1.	Los Organismos Fiscales Autónomos.	147
7.2.	La Empresa Pública como sujeto pasivo de créditos fiscales	151
CAPITULO VIII. LA RELACION LABORAL EN LAS EMPRESAS PUBLICAS.		
		157
CAPITULO IX. LA RELACION LABORAL EN LAS EMPRESAS-PUBLICAS.		
		164
	Conclusiones	175
	Bibliografía	178
	Indice General	183