



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"ACATLAN"



LA EMPRESA
PUBLICA

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A:
RAUL LEZAMA MENDOZA

M-0043992

MEXICO, D. F.

1987



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A MIS PADRES: con todo el
cariño y agradecimiento por
haberme dado todas las oportu-
tunidades del mundo.

A MI ESPOSA E HIJOS, por
ser el motivo más poderoso
para mi superación

A TODOS los que con su alien-
to ayudaron a no cejar en mi
empeño

A MIS HERMANOS, con
mi cariño

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES

UNIDAD ACATLAN

ALUMNO: RAUL LEZAMA MENDOZA

No. DE CUENTA: 7216036-1

TESIS: LA EMPRESA PUBLICA

ASESOR: LIC. MARCIAL PEREZ Y PEREZ

Naucalpan de Juárez, 30 de junio de 1986

I N D I C E

INTRODUCCION

CAPITULO I

EMPRESA PUBLICA

1. La Economía Mixta
2. La Diferencia entre Empresa Pública y Empresa Privada
3. Establecimiento de Mecanismos de Control
4. Regulación de la Empresa Pública en México

CAPITULO II

FORMAS DE ORGANIZACION QUE PUEDE ADOPTAR LA EMPRESA PUBLICA EN MEXICO

1. Regulación de la Empresa Pública en México, en el Derecho Mercantil
2. La Personalidad Jurídica de la Empresa de Participación Estatal Mayoritaria
3. La Sectorización de la Administración Pública en México

M-0043992

CAPITULO III

LA EMPRESA DE PARTICIPACION ESTATAL MAYORITARIA. PROBLEMÁTICA Y REGULACION EN LA LEY ORGANICA DE LA ADMINISTRACION PUBLICA FEDERAL Y EN LA LEY FEDERAL DE ENTIDADES PARA-ESTATALES

1. El Derecho y la Economía
2. El Estado Empresarial
3. La Regulación de las Empresas de Participación Estatal
4. Algunas consideraciones. Críticas y problemas no resueltos por la Legislación Administrativa acerca de las Empresas de Participación Estatal.
5. Las Reformas a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal del 14 de mayo de 1986, en lo relativo a la Empresa de Participación Estatal Mayoritaria.

CAPITULO IV

LAS EMPRESAS DE PARTICIPACION ESTATAL A LA LUZ DE LA LEY FEDERAL DE LAS ENTIDADES PARA ESTATALES.

1. Algunas opiniones de los tratadistas que debieron haber originado la creación

ción de la Ley Federal de las Entidades Paraestatales.

2. Los Artículos 25, 26, 27 y 28 Constitucionales y la Ley Federal de las Entidades Paraestatales.
3. Las Entidades Paraestatales. Opiniones en favor y en contra de ellas
4. Generalidades de la Ley Federal de las Entidades Paraestatales
5. La Fusión o Disolución de las Empresas de Participación Estatal Mayoritaria

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFIA

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

En el presente trabajo, hacemos una investigación y una reflexión sobre un tema que desde el tiempo de estudiante nos había llamado la atención, porque siempre tuvimos la confusión en cuanto a la determinación de la creación, funcionamiento y extinción de las entidades de la Administración Pública Federal Paraestatal en primer lugar, y más en particular de las Empresas de Participación Estatal Mayoritaria.

Confesamos que en un primer momento navegamos en el mar de la confusión y el desaliento, al no encontrar suficiente material doctrinal y legal para cumplir con nuestro objetivo.

Posteriormente, el movimiento de la Administración Pública tendiente a fusionar, extinguir o liquidar Entidades por no ser prioritarias o estratégicas, nos volvió a interesar obteniendo criterios más lúcidos a través de revistas y periódicos, encontrando finalmente algún material de importancia en el Instituto Nacional de Administración Pública. (I.N.A.P.).

Casi al finalizar este trabajo aparecieron las reformas de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal de Entidades Paraestatales, mismas que han venido a ordenar lo que ya era un caos, resolviendo la problemática estructural y funcional de los Organismos que regulan.

Con estos ordenamientos creemos que se sientan las bases del perfeccionamiento del marco jurídico de la Administración Pública Federal Paraestatal, lo que a corto plazo se traducirá en una mayor eficiencia y eficacia de esta parte tan importante de la Administración Pública, constituyendo además la solución, de alguna manera, del negro panorama que se nos presenta a los mexicanos ante una deuda externa impa-

gable, razón por la cual se debe dar la importancia debida a lo que se ha venido a definir en la Carta Magna como las áreas estratégicas y prioritarias, con lo que se tiende a definir como muestra de soberanía económica y política.

Sea pues este trabajo, una mínima aportación al esclarecimiento de estas figuras que son fruto del interés del Estado en un aspecto que hasta hace poco tiempo se consideraba campo vedado para su actuación, y que hoy en día es una obligación para salvaguardar el interés de las mayorías y de las nuevas generaciones.

En el mundo, la Empresa Pública desempeña un papel de inne^gable trascendencia, sobre todo en América Latina.

La Empresa Pública ha sido el motor fundamental de la economía en cada uno de los países por medio de la intervención del Estado en las actividades productivas, a través de la formación de Organos de fomento y de carácter financiero o por la creación de unidades de producción con directa participación en el desarrollo de las relaciones económicas.

Las características históricas latinoamericanas han propiciado el fortalecimiento de las actividades económicas dirigidas o controladas por el Sector Público, ya que ésta situación era necesaria no sólo para garantizar el desdes^{arrollo} de las tareas de producción y consumo, sino levantar, sos tener y consolidar a los grupos hegemónicos.

El capitalismo en nuestros países, debe su existencia a la acción directa del Estado. Esta acción se ha ido materializando por medio de Entidades especiales encargadas de la pres tación de servicios y de la producción de bienes, estas entidades son las Empresas Públicas.

Diversos factores dan origen a la aparición de la Empresa Pública: la crisis económica, la seguridad nacional, razones de carácter estratégico, las dificultades de los particulares para emprender determinadas actividades, la falta de rentabilidad, etc.

Es en este sentido, en donde adquiere relieve la actividad - destinada a controlar la gestión de la Empresa Pública y la - importancia de los sistemas y procedimientos de control suficientes y adecuados.

Consideramos que se dió un gran paso con la aparición de la Ley Federal de Entidades Paraestatales y con las Reformas a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

C A P I T U L O I

EMPRESA PUBLICA

La confusión terminológica y conceptual que caracteriza a este problema, sobre todo en el área de la ciencia del Derecho, hace aconsejable que se haga explícita la noción que se ha adoptado en este sentido.

La necesidad definitoria cobra prioridad si se advierte que la doctrina mexicana, tan generosa en otras áreas jurídicas, se ha mostrado indiferente a este particular.

Se ha lanzado una interminable serie de denominaciones que han entorpecido, además de desorientado, la buena regulación de las Empresas Públicas.

Veamos a continuación como en el Derecho Mexicano Administrativo no se utiliza el término "Empresa Pública" como categoría unívoca, sino por el contrario, para designarlas maneja un conjunto de expresiones diversas que obscurecen su sistematización.

José Ruíz Massieu ha encontrado que se usa el término de Empresa Pública al referirse a las siguientes entidades:

1. Organismos descentralizados de Estado
2. Corporación Pública
3. Empresa administrativa en forma directa o descentralizada
4. Organismo descentralizado a cargo de un servicio público
5. Organismo Público
6. Institución descentralizada
7. Organismo público descentralizado de carácter Federal

8. Empresa de participación estatal mayoritaria directa o indirecta.
9. Fideicomiso público
10. Fideicomiso de la Administración Pública Federal
11. Organismo descentralizado federal
12. Organismo de servicio social
13. Persona moral de derecho público
14. Sociedad Económica mixta
15. Entidad del sector público
16. Entidad Paraestatal
17. Empresa Paraestatal (1)

El comentario que podemos hacer, es que verdaderamente no hay una unidad de criterios en lo que respecta a la definición exacta de lo que es Empresa Pública en general, consideramos que todo esto es en base a la diferencia de opiniones y puntos de vista de las personas que en algún momento ocupan el poder y denominan las cosas como lo consideran adecuado.

(1) Ruíz Massieu J.F., La Empresa Pública. I.N.A.P. México, 1985. pág. 140

Al respecto, debemos hacer alusión a la definición de Empresa que hace la Ley Federal del Trabajo en su Artículo 16 y que textualmente establece:

Art. 16.- "Para los efectos de las normas de trabajo, se entiende por Empresa a la unidad económica de producción o distribución de bienes o servicios y por establecimiento la unidad técnica que como sucursal, agencia u otra forma semejante, sea parte integrante y constituya a la realización de los fines de la Empresa".

Así tenemos que, Empresa Pública para nuestro propósito es: la organización autónoma de los factores de la producción, dirigida a producir o distribuir bienes o servicios para el mercado vinculado a la Administración Pública, en el sentido y entendido de que la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal no hace mención del término a que nos hemos referido, ya que se habla de Empresas de Participación Estatal Mayoritaria, Minoritaria y de Fideicomisos. Sin embargo, es común encontrar dichos términos cuando se menciona a éstos como parte de la Administración Pública Federal Paraestatal.

Conviene hacer mención que ultimamente, a nivel Legislativo, se ha propiciado una tendencia unificadora.

En el Artículo 12 de la Ley de Ingresos de 1979, se usan expresiones comprensivas como "Empresas Propiedad del Gobierno Federal" y "Empresas Públicas", mientras que en el Acuerdo que crea la Comisión de Precios y Tarifas del Sector Público, se menciona el binomio "Empresas Estatales".

Pese a la abundancia terminológica, para el Derecho Mexicano la Empresa Pública es aquella organización autónoma con per-

sonalidad jurídica (exceptuando el fideicomiso público) y or
ganismos descentralizados, dotada de status de socio para el
Estado o para un ente Paraestatal.

I. LA ECONOMIA MIXTA EN MEXICO

El carácter MIXTO de la Economía Mexicana, diseñada a nivel Constitucional, es cuestionada por algunos autores.

En efecto, para sectores de línea liberal, la intervención es total ha sido definida en los términos siguientes:

Concretamente en materia económica, al Estado le corresponde crear, promover y mejorar la infraestructura sobre la cual - la iniciativa privada, los individuos particulares, los mexicanos mismos, puedan realizar su actividad económica. Y consideran que: el Gobierno debería haber colmado las lagunas -- que existen en la infraestructura y que no debe intervenir en actividades directamente productivas, en las que no hay una _ competencia subsidiaria que es el papel que le corresponde al Estado, sino una competencia abierta y desleal en contra de - la iniciativa privada, a la que le corresponden estas actividades.

Este fenómeno es descrito por Alfonso Aguilar al referirse a la perspectiva Marxista:

"Después de la Revolución, al amparo de lo que incluso jurídicamente se convierte en un Capitalismo de Estado este interviene en el proceso económico social. Su radio de acción se amplía grandemente, se convierte en factor de primer orden en el proceso de acumulación de desarrollo y de poder. Su participación creciente obedece, fundamentalmente, a la propia dinámica del Capitalismo y en particular del Capitalismo Monopolista, pues una modesta industrialización requiere de una -

costosa y moderna infraestructura, comunicaciones, obras hidráulicas, energéticos baratos, escuelas, servicios de salud". (2)

En otros tiempos y con base en otras técnicas, los países más ricos, por lo tanto constituyeron esa infraestructura como un negocio de las grandes empresas.

En México no hubo capitalistas privados capaces de hacerlo, por lo tanto el Estado tuvo que tomarlos bajo su responsabilidad.

De la Revolución de 1910, el proyecto Constitucional obtiene la nueva concepción de los fines del Estado. La transformación de la doctrina de los derechos del hombre para equilibrar individuo-grupos-sociedad, en síntesis dialéctica: el mandato de crear las condiciones materiales para hacer efectiva la libertad, las bases para una economía mixta y la afirmación de nuestro ser nacional.

Esta Revolución da una clara continuidad de los vacíos momentos de un mismo proceso de afirmación y desenvolvimiento del pueblo mexicano.

La Constitución de 1917 y sus posteriores reformas y desarrollos interpretativos, legitiman ampliamente la actuación y desarrollos interpretativos, legitiman ampliamente la actuación y desarrollo de las Empresas Públicas inscritas en una

(2) Aguilar Alfonso. Teoría Económica y Derecho Económico. Fondo de Cultura Económica. México. 1976. Pág. 46

economía de mercado administrado que permite el libre juego de los particulares, lógicamente en el contexto de un sistema político en evolución constante.

La conjugación de varios factores en evolución histórica ha dado como resultado en México y en otros países el sistema conocido como "ECONOMIA MIXTA", que se separa del mero individualismo como del socialismo y del Capitalismo de Estado.

Guido Menegazzi dice que:

"El mercado basado en una Economía Mixta se diferencia claramente del Capitalismo de Estado. En efecto, no se determina un sólo sujeto, sino varios sujetos típicos de los cuales se derivan órganos intermedios, que tienden a particulares equilibrios vitales interrelacionados funcionalmente y que constituyen el círculo o circuito objetivo general, que resulta a su vez articulado sobre planos de valores: financiero, económico y psico-fisiológico" (3)

El Plan Global de Desarrollo 1980-1982, señalaba respecto de la Economía Mixta:

El Proyecto Nacional implícito en la Constitución, tiene como uno de sus supuestos básicos un sistema de ECONOMIA MIXTA.

- (3) Las Características Fundamentales del Mercado y de la Empresa en una Economía Mixta en la Empresa Pública. Real Colegio de España. Bolonia. 1970. pág. 43. Varios Autores.

La revolución transformó el concepto de propiedad, preservó las libertades individuales económicas y le confirió al Estado responsabilidades de rectoría y gestión económica. Todo esto sometido a criterios rectores de interés de la Nación.

Sobre este aspecto, Miguel de la Madrid explica que la Carta de 1917 capta dicha estructura económico-jurídica en cuanto a que: (4)

1. Consagra el Derecho de Propiedad de los particulares sobre todo tipo de bienes, incluyendo los de producción, pero condiciona y limita la propiedad pública sobre determinado tipo de bienes, de control directo y exclusivo del Estado sobre ciertas actividades y servicios
2. Garantiza una serie de derechos individuales y sociales de libertad económica, pero condiciona y limita su ejercicio por el interés social.
3. Atribuye al Estado, a través de sus diversos órganos, - una serie de facultades para intervenir en el proceso económico, con el objeto de impulsar el desarrollo de la sociedad, regulando, como señala el Artículo 27 Constitucional, el aprovechamiento de los elementos naturales -

(4) De la Madrid Hurtado, Miguel. Anuario Jurídico. 1981
MEXICO. UNAM. Pág. 418

susceptibles de apropiación para hacer una distribución equitativa de la riqueza pública y para cuidar su conservación.

En México, las bases jurídicas y el Derecho Social permitieron que el sector paraestatal evolucionara y se conformara dentro del régimen de ECONOMIA MIXTA.

No es posible en la actualidad, imaginar la producción de bienes y servicios sin la presencia del conjunto de Empresas Públicas cuya acción permea la totalidad del aparato productivo ya sea apoyando e induciendo buena parte de las actividades privadas y sociales, o bien contribuyendo a la satisfacción de las necesidades de la colectividad a través de los productos y servicios que ofrece directamente.

La acumulación de necesidades de la población en constante crecimiento, la insuficiencia de estructuras productivas para atender la demanda social de una amplia gama de satisfactores, el predominio de la estructura ocupacional en los servicios y actividades primarias, los desequilibrios económicos que ocasionan la desocupación y el subempleo tanto rural como urbano, así como las aspiraciones de una sociedad igualitaria en la que deben prevalecer en todo tiempo y lugar los objetivos de justicia social con soberanía e independencia nacional, constituyen el núcleo de factores y condiciones que justifican la - - constante intervención del Estado para regular, fomentar, reorientar y dirigir el desarrollo nacional.

La intervención del Estado en la Economía Nacional, obedece principalmente a: la necesidad de reasumir el dominio y aprovechamiento directo de algunos bienes, para garantizar por con

ducto de dicho manejo autónomo la riqueza, la independencia económica de la Nación y por tanto, la capacidad de decidir, políticamente hablando.

La conveniencia de intervenir en el ámbito de la producción y distribución, sin desplazar a los particulares para asegurar el bienestar de la población consumidora mediante la presencia Estatal suficiente en el aparato de la producción y el co me rc io, cosa muy importante como reacción frente a la con ce n tr a c i o n de la riqueza que se presenta en países en acelerado proceso de desarrollo y que desemboca en el hecho de un poder sin responsabilidad.

La necesidad de acometer el establecimiento y la permanencia de la infraestructura que sostenga el desarrollo de las tareas económicas, culturales y sociales que el país necesita.

El imperativo de actuar para cumplir con los objetivos que - los planes de desarrollo nos señalan, sobre todo se hace re f e r e n c i a al sector industrial aún cuando es válido para otros sectores de las empresas industriales del Estado en el Plan, la multitud y naturaleza de sus vínculos con otras ramas y la fuerza dinámica que resulta de su magnitud y ritmo de ex p a n s i o n hacen del sector Paraestatal la pieza clave de la ejecución - de un plan.

La conveniencia de rescatar y mantener, por razones sociales y económicas, unidades de producción y de servicio, así como fuentes de trabajo que se encuentren en trance de desaparición por el mal manejo, o desafortunado, de los particulares.

La conveniencia de allegar mayores recursos de fuentes dis t i n t a s de la fiscal y de la de crédito público para fortalecer -

el desarrollo de la economía, en el tiempo requerido por el Plan y Programa de Estado.

La comprensión del significado y desarrollo de la Economía - Mixta nos hace necesario que busquemos sus orígenes y nos de mos cuenta que el surgimiento de nuestra economía ha sido pa ralelo al de México Contemporáneo.

Guiado el país por su tradición de Independencia y de Demo cracia, ha tenido en el transcurso de su historia un profun do respeto por la libertad y por obedecer y ofrecer bases pa ra una sociedad con justicia en lo social y nacionalismo en lo económico y en lo político.

Las desigualdades sociales que se produjeron desde el movi miento de Independencia, por la conservación de las estructu ras e ideas coloniales, culminaron con el primer movimiento social de este Siglo en América, mismo que estableció los nue vos postulados sobre la organización política y social en los que descansaría el desarrollo futuro del país. Esa nueva con cepción que promovió la Revolución de 1910, quedó consagrada en la Constitución de 1917.

Nuestra Constitución de 1917, dió facultades para intervenir en la vida económica y regular los patrones sociales para lle var a cabo la transformación del País.

De esta manera, la Constitución se convirtió no sólo en un - cuerpo de síntesis de las ideas que prevalecieron y se fueron formando en el curso de la lucha política y social, sino que fue, verdaderamente, el instrumento de cambio social.

Fue a partir de la consolidación del Estado Nacional, concluí do el período aramado y para legitimar la estancia en el poder

del grupo revolucionario, se iniciaron una serie de medidas de gobierno que dieron satisfacción a los principios por los cuales se había luchado.

Los primeros gobiernos del período post-revolucionario, tuvieron como principales objetivos, además de conservar la paz social que se requería para reactivar y reconstruir la vida económica, el otorgar la libertad política clausurada en épocas anteriores, la justicia social impedida por la concentración del poder económico. La soberanía nacional en el ámbito internacional y armonizar en torno a instituciones a los distintos grupos y clases sociales.

El surgimiento de la Economía Mixta está asociado a la etapa constructiva de la Revolución, como una consecuencia de la modernización del Estado Mexicano. En su empeño de estar a la vanguardia, dicha reconstrucción nacional y los primeros avances en el desarrollo económico y social del País, se dieron al lograrse la armonización política que reúne pacíficamente a los diversos grupos y facciones combatientes en torno a una unión política.

Durante la década de los años treinta, se marca el inicio de la transformación del Estado Mexicano en sus funciones de vigilante y administrador de los servicios públicos tradicionales, en una participación decidida en las actividades productivas, en esta época se inicia la modernización de manera importante, en la estructura y destino de los recursos públicos, restringiendo la carga de los gastos militares y administrativos e incrementando las asignaciones orientadas a la infraestructura necesaria para iniciar un vigoroso proceso de industrialización, apoyado también por el proceso de la Reforma Agraria, y para apoyar los gastos sociales que elevaran la educación, la seguridad y bienestar social de una nación creciente demográficamente.

En ese momento, se inicia un cambio fundamental en la vida económica del País, que se ve acompañada de situaciones de coyuntura, que culmina con un incremento en el Sector Paraestatal del Gobierno.

Por decisión que reafirma la Soberanía Nacional, se nacionalizaron los hidrocarburos y se tiene participación en otros sectores estratégicos. También se puso en práctica la política de construcción de grandes obras hidráulicas, se construyeron carreteras y demás servicios de infraestructura, que se vieron completados con facilidad, lográndose el establecimiento de centros industriales que además daban elevados márgenes de utilidad.

Ante la pluralidad de nuevas responsabilidades que adquiere el Estado Mexicano por su carácter de rector en el proyecto nacional, amplía el espacio social y político, propiciando la creación y organización de una nueva sociedad en la que abarca a todos los sectores en su propósito de llevar a sus últimas consecuencias los postulados plasmados en la Constitución, que sirven de fundamento a la actividad misma del Estado en la promoción del desarrollo con justicia social.

La trascendencia que tiene la Economía Mixta en la transformación del Estado, es muy importante como elemento vital del nacionalismo y apoyo a la soberanía ante los retos del desarrollo y la amenaza del exterior.

En torno a la búsqueda de estructuras sociales más justas y de la reafirmación del nacionalismo económico, es como el Estado Mexicano ha ido construyendo una nueva sociedad moderna con aspiración a incorporarse a corrientes de bienestar que no pudieron producirse bajo moldes de una sociedad liberal y de economía simple de mercado.

El Sector Paraestatal se ha convertido en un importante creador de fuentes de empleo, y demandante de recursos, viendo reflejada su importancia en la creciente participación que tiene en el presupuesto publico.

El Estado, como rector y árbitro en las decisiones que afectan las variables fundamentales de la sociedad, ha dispuesto de un sistema de convivencia en las Empresas Nacionales, donde los agentes privados se encargan, como regla general, de la producción y distribución de los bienes y servicios que demanda el mercado, constituyendose en un movilizador dinámico de recursos; en tanto que la participación estatal, en general, actúa en los renglones estratégicos para la marcha económica del País y que conviene controlar de manera directa para afirmar la rectoría del poder público en los aspectos de la producción y distribución, así como en aquellos campos en que el riesgo y monto de la inversión limiten al capital.

Es en este sentido que al constituir una empresa con el ahorro privado, se buscará, con la transformación del ciclo económico, lograr un rendimiento adecuado del capital invertido que permita, por una parte preservar ese ahorro de los particulares y por la otra ofrecer un margen de utilidades que haga atractivo el riesgo de invertir.

El Estado tiene derecho, constitucionalmente hablando, de intervenir en forma directa y activa en la economía nacional, ya no unicamente reglamentando las actividades económicas, sino tomando una actitud de empresario.

Todo esto, con el fin de incrementar el desarrollo nacional en todos los aspectos y de acuerdo con su capacidad.

ECONOMIA MIXTA

Sin negar la evolución que cada etapa de la historia de el - hombre ha proporcionado al porvenir, haciendo una síntesis _ de lo aportado, encontramos nuestra permanencia o mejor dicho existencia en un mundo en el cual el valor económico es fundamental, haciendo para muchos a un lado los valores espirituales.

En este marco de predominio de los aspectos económicos ante - una situación que se presente caótica y terrible, por necesidad tenemos que hacer referencia a la palabra visionaria y realista de Carlos Marx, quien ya había predicado que la economía era el motor de la historia. Realidad que en su tiempo fue - duramente criticada y puesta en entredicho. Sin embargo, al - paso del tiempo encontramos innegablemente su realización práctica, por lo que ya hace mucho tiempo el Estado dejó de ser - mero espectador, Estado policía, para intervenir por necesidad en la actividad económica, lo que le permite y le permitirá - cada vez más, cumplir con sus altas tareas, fines u objetivos de lograr que los gobernados, parafraseando a Santo Tomás de - Aquino, "no solo vivan, sino que vivan bien", lo que es sínónimo del bien público temporal.

Nuestro país no pudo haber escapado a la evolución social que venimos vislumbrando, sino que es y ha sido actor en un mundo dentro del cual siempre ha existido la tentación de dominar - un país poderoso a los más debiles, propiciando el colonialismo económico en nuestro tiempo a través de las empresas trasnacionales así como por la transferencia de tecnología y el - pago de regalías por el uso de marcas y patentes de mejoras y de invención.

Así pues, ante los graves excesos que han existido se ha venido limitando la actuación de la actividad de los particulares, por medio de la intervención del Estado, entendiéndose por intervencionismo de Estado "Un sistema intermedio de transición, entre el liberalismo y el socialismo, que combina intereses públicos y privados y confía a la acción del Estado - agrupar, dirigir y suplir en la vida del País a la iniciativa privada, a la que asigna todavía un amplio margen de acción" (5)

En nuestro tiempo se traduce esta acción mixta en la rectoría económica del Estado y en los procesos de planificación económica.

Como decíamos anteriormente, el intervencionismo de la Autoridad se ha manifestado ante las necesidades sociales, respecto de las cuales el hombre se ha mostrado incapaz de atenderlas eficazmente.

SISTEMA DE ECONOMIA MIXTA

Actualmente se ha venido sosteniendo vivimos en nuestro país un sistema de Economía Mixta, entendiéndose por tal aquella economía en la que algunos medios de producción son privados y públicos y se combinan para alcanzar un objetivo común.

El Dr. Andrés Serra Rojas, citando al insigne Maestro, recientemente desaparecido Don Antonio Carrillo Flores, expresa: "Según la noción que los mexicanos tenemos sobre lo que es la

(5) Serra Rojas A., El Intervencionismo de Estado en la Economía, en Avances del Derecho Administrativo, Económico y Social. I.N.A.P., Serie Praxis, MEXICO. 1985 pág. 17

Economía Mixta, concepto que por otra parte no es exclusivo de nuestro país, el aparato productivo y la distribución de bienes y de servicios está constituido por tres sectores:

- A. El público, incluyendo el centralizado y el paraestatal, el Estatal y el Municipal y dentro de él, las áreas estratégicas y las prioritarias.
- B. El privado, que actúa de acuerdo con las condiciones de mercado salvo en lo que está impulsado, restringido o regulado por el poder público.
- C. El social, formado por los ejidos, los sindicatos, las cooperativas y, conforme a la exposición de motivos, de iniciativa de reformas a los artículos 25,26,28 y 73 Constitucionales, en general las Empresas que pertenecen mayoritariamente a los trabajadores" (6)

A la luz de lo anterior, se puede decir que la Economía Mixta Mexicana, desde el punto de vista jurídico, está contenida y representada en la Constitución y en la Legislación Administrativa, sobre todo en lo que se refiere a la Empresa de Participación Estatal, en la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, así como en la Ley Federal de Entidades Paraestatales.

En ese sentido, el carácter mixto de nuestra Economía describe la fórmula de participación, que afirmando la libertad individual económica se conjuga con la participación del Estado y la distribución de funciones y responsabilidades a las

(6) Serra Rojas A., ob. cit. pág. 31

clases sociales. Por lo antes expuesto podemos sostener que la Constitución Mexicana con un sentido pragmático y realista recoge las experiencias de la Historia Universal y postula una solución intermedia.

PLAN NACIONAL DE DESARROLLO

El Proyecto Nacional implícito en la Constitución, tiene como uno de sus supuestos básicos un sistema de Economía Mixta.

La Revolución transformó el concepto de propiedad, preservó las libertades individuales económicas y le confirió al Estado responsabilidades de rectoría y gestión económica, todo ésto sometido a criterios rectores de interés de la Nación.

Sobre este aspecto, Miguel de la Madrid Hurtado explica: Que la Carta de 1917 capta dicha estructura económico-jurídica en cuanto a que:

1. Consagra el derecho de propiedad de los particulares sobre todo tipo de bienes, incluyendo los de producción pero condiciona y limita la propiedad pública sobre determinados tipos de bienes, de control directo y exclusivo del Estado sobre ciertas actividades y servicios.
2. Garantiza una serie de derechos individuales y sociales de libertad económica, pero condiciona y limita su ejercicio por el interés social.
3. Atribuye al Estado, a través de sus diversos órganos una serie de facultades para intervenir en el proceso económico, con el objeto de impulsar el desarrollo de la sociedad, regulando, como dice el Artículo 27 Cons-

titucional, el aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de apropiación para hacer una distribución equitativa de la riqueza pública y para cuidar de su conservación.

En México, las bases jurídicas y el Derecho Social, permitieron que el Sector Paraestatal evolucionara y se conformara dentro del régimen de Economía Mixta (7)

No es posible en la actualidad, imaginar la producción de bienes y servicios sin la presencia del conjunto de Empresas Públicas cuya acción permea la totalidad del aparato productivo, ya sea apoyando e induciendo buena parte de las actividades privadas y sociales, o bien contribuyendo a la satisfacción de las necesidades de la colectividad a través de los productos que ofrece directamente.

La acumulación de necesidades de la población en constante crecimiento, la insuficiencia de estructuras productivas para atender la demanda social de una amplia gama de satisfactores, el predominio de la estructura ocupacional en los servicios y actividades primarias; los desequilibrios económicos que ocasionan la desocupación y el desempleo tanto rural como urbano, así como las aspiraciones de una sociedad igualitaria en la deben prevalecer en todo tiempo y lugar los objetivos de justicia social con soberanía e independencia na

(7) De la Madrid Hurtado, Miguel, Algunas cuestiones sobre la regulación de la Empresa Pública en México. Anuario Jurídico VIII, Instituto de Investigaciones Jurídicas México, U.N.A.M. 1981. pág. 421

cional, constituyen el núcleo de factores y condiciones que justifican la constante intervención del Estado para regular, fomentar, reorientar y dirigir el desarrollo nacional.

CAPITULO ECONOMICO CONSTITUCIONAL

El Artículo 25 Constitucional confiere al Estado la rectoría del desarrollo nacional para garantizar que sea integral y - que fortalezca la soberanía de la Nación, así como su régimen democrático, que mediante el fomento del crecimiento económico, el empleo y una más justa distribución de la riqueza permita el pleno desarrollo, el ejercicio de las libertades y la dignidad de personas y grupos. Para ello, hace responsable - al Estado de regular y fomentar las actividades que demanda - el interés nacional, en el marco de nuestras libertades constitucionales, planeando, conduciendo, coordinando y orientando la actividad económica nacional, y de establecer un sistema de planeación democrática y participativa, en base a un - concepto de consulta popular, que ha sido concretado en un - Plan de Desarrollo y en sus programas derivados.

Conforme al Régimen Constitucional de Economía Mixta, los - sectores público, social y privado, deben concurrir, en forma responsable, al desarrollo económico nacional.

En la propia Constitución Política se reservan exclusivamente al sector público, las áreas estratégicas del desarrollo y que están señaladas claramente en el Artículo 28.

Por otra parte, el Estado contará con los organismos y empresas necesarios para el manejo eficaz de las áreas estratégicas, cuya propiedad y control le pertenecerán y para participar y fomentar las áreas prioritarias. (8)

(8) Páramo Diaz, Juan José, El Sector Paraestatal y el Sistema Nacional de Planeación. Revista de Administración Pública, número 60. I.N.A.P., México 1984. pág. 20

Todo esto se traduce en responsabilidad y actividad orientada a:

Administrar eficazmente y eficientemente además que con honradez, los recursos públicos que manejen el Sector Central y Paraestatal, para satisfacer los objetivos a que están designados, garantizando invariablemente al Estado en todo tipo de operaciones (adquisiciones, arrendamientos, enajenaciones, prestaciones de servicios o contratación de obras), las mejores condiciones disponibles, de acuerdo con su naturaleza.

Apoyar e impulsar la actividad económica de los sectores social y privado, bajo criterios de equidad social y productividad, con sujeción a las modalidades que dicte el interés público.

Establecer los mecanismos para facilitar la organización y expansión de la actividad económica del sector social, como son: campesinos, trabajadores, cooperativistas, para la producción, distribución y consumo de bienes y servicios socialmente necesarios.

Promover legalmente el aliento y protección de la actividad económica de los particulares y proveer condiciones para que el desenvolvimiento del sector privado contribuya al desarrollo económico nacional.

Otorgar subsidios a actividades prioritarias, solo cuando su concesión sea general y temporal y además no afecte sustancialmente las finanzas de la nación, así como vigilar y evaluar permanentemente su aplicación y sus resultados.

Para el cumplimiento de las responsabilidades que en el orden administrativo se confieren al Estado, se estableció en el Artículo 90 Constitucional que la Administración Pública Federal se divide en Centralizada y Paraestatal, conforme a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, que distribuirá los negocios del orden administrativo de la Federación a cargo de Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos y definirá las bases de creación de las Entidades Paraestatales y la intervención del Ejecutivo Federal en su operación. (9)

(9) Ibidem, pág. 21

II. DIFERENCIAS ENTRE LA EMPRESA PUBLICA Y LA EMPRESA PRIVADA

Las diferencias entre la Empresa Pública y la Empresa Privada, no sólo se derivan del origen del capital y del carácter de sus dirigentes, ellas se presentan, sobre todo, en la de terminación de sus objetivos.

Basta mencionar aunque sea de forma simple, que la Empresa Privada está regida por un objetivo de lucro y beneficio es peculativo que desaparece, por lo menos como objetivo general o central, al estructurarse la Empresa Pública, cualquie ra que ella sea y cualquiera que sea la naturaleza de sus ac tividades.

Aunque existen teorías modernas que dicen que la Empresa Priva da puede perseguir, en un momento dado, multitud de objeti vos, es innegable que cualquiera de ellos estará supeditado al objetivo básico de la obtención de lucro.

Es evidente que se encuentran en planos diferentes y que no conduce a nada compararlas, pero es importante conocer la na turaleza de sus actividades, y es imprescindible saber cuál es su estructuración, sus sistemas y otra serie de variables que influyen grandemente en su desarrollo.

Sólo trataremos de hacer notar las diferencias globales que existen en una forma muy generalizada y posteriormente anali zaremos los puntos más importantes para los dos entes jurídi cos, además de que resulta muy interesante, servirá para po dernos explicar más fácilmente el porqué del actuar de nuestro gobierno.

Resulta muy frecuente en la actualidad cuestionar la intervención del Estado en la Economía Nacional, la polémica en torno de hasta donde debe llegar aquel no parece tener fin.

Los detractores de la intervención estatal afirman que las Empresas Públicas operan en su mayoría con números rojos - (pérdidas), por ser el Estado un mal administrador y que por ese motivo, debería reasumir el papel de observador del cambio social y económico de antaño.

Como sabemos, anteriormente, la actuación del Estado como gendarme dejó para la Historia graves lamentos y experiencias nefastas. En nuestro país, el Estado empieza a intervenir en forma tímida para ejercer funciones que le eran extrañas; así, crea el Banco de México para ordenar el sistema monetario crediticio del país. Más tarde, con el paso del tiempo, llega a operar en distintos sectores como el industrial, el agropecuario, el pesquero, el comercio y los servicios para fomentar la economía nacional.

En ocasiones participa en campos que por sus altos requerimientos de inversión y largos períodos de recuperación, no son atractivos para el sector privado, pero que son necesarios para el desarrollo económico y social.

Es así como a mediados de la década de los veinte, el Estado crea instituciones descentralizadas, con autonomía jurídica, técnica y financiera, en la búsqueda de nuevas figuras jurídicas que le permitan un rendimiento y se pueda evitar una excesiva centralización.

Respecto a si existen grandes diferencias entre la Empresa Pública y la Privada, o por el contrario su constitución,

desarrollo y rendimiento son semejantes, tenemos:

- A) En un primer estadio, debemos decir que desde el punto de vista de su constitución vienen a ser semejantes, en el entendido de las Empresas de Participación Estatal Mayoritaria o Minoritaria, ya que los demás integrantes de la Administración Pública Federal Paraestatal tienen características jurídicas propias y diferentes.

Es decir, se constituyen como una sociedad, de las que regula la Ley General de Sociedades Mercantiles, deben de cumplir los requisitos que ese ordenamiento indica, sin excepción alguna, como se verá más adelante, una diferencia radica en que las Empresas del Estado, además están sujetas a otro tipo de controles, que van desde la emisión de acciones preferentes y exclusivas serie "A" hasta la intervención del Consejo de Administración u Organo semejante, control por parte de la Secretaría General de la Contraloría de la Federación, de Programación y Presupuesto, de la Cabeza de Sector, entre otros.

- B) Nicolás Rodríguez Peregó nos propone un criterio de diferenciación en lo siguiente:

"Las diferencias entre la Empresa Privada y la Pública, no sólo se derivan del origen del capital y del carácter de sus dirigentes, ellas se presentan, sobre todo, en la determinación de sus respectivos objetivos. Basta mencionar, aunque de forma simplista, que la Empresa Privada está regida por un objetivo de lucro y beneficio especulativo que desaparece, por lo menos como objetivo central, al estructurarse la Empresa Pública, cualquiera que ella sea y cualquiera que sea su naturaleza refirien

dose a sus actividades."

Debe aclararse que no obstante hay teorías modernas que sostienen que la Empresa Privada puede perseguir, en un momento dado, multitud de objetivos, es innegable que cualquiera de ellos estará supeditado al objetivo básico de la obtención de beneficios. (10)

C) Como es lógico suponer y entender, en las Empresas donde el 100% del capital es aportado por el Gobierno Federal no existe problema, éste se da cuando hay aportación mixta.

Aquí surge la pregunta sobre la finalidad de la inversión de cada una de las partes.

Es un principio lógico que si invierte alguien, espera beneficio, dividendos razonables, ya que de lo contrario existen otro tipo de inversiones.

El Estado no puede pensar de esa manera en absoluto ; nos atreveríamos a sostener que el Gobierno Federal en los casos de su inversión, también debe obtener dividendos, beneficios razonables que permitan solventar los gastos de operación y la necesaria reinversión, con eso se debe contar a futuro, ya que la experiencia nos está demostrando la ineficiencia de criterios populistas, pero no razonables, el Estado debe obtener beneficios justos, sin llegar al lucro.

D) Diferencias de objetivos. No es posible evaluar con los mismos parámetros a las Empresas Públicas y a las Privadas, ya que sus objetivos, como venimos expresando, son diferentes.

Las Empresas Privadas buscan obtener mayores utilidades con el mínimo sacrificio de recursos. La Empresa Pública, por su parte, tiene objetivos más amplios y no individualistas, son éstos de naturaleza económica pero también social, es decir, se habla de un beneficio social.

Así, una Empresa Estatal puede considerar entre sus objetivos reducir el número de desempleos de una región, por lo que hay que intervenir conservando una empresa en quiebra, lo que si bien para nadie es negocio, se beneficia a la colectividad.

Con lo anterior, se vuelve a la idea de que la intervención del Estado en la economía no obedece a las mismas razones por las cuales los inversionistas privados deciden crear y mantener entidades productivas.

De ahí que el Estado no solamente haga referencia a la medición de la rentabilidad económica, sino que también y sobre todo se alude a una rentabilidad social.

La rentabilidad social supone el hecho de que una empresa, por medio de sus operaciones habituales produce la satisfacción de una o varias necesidades de la comunidad y que tal situación hace imperativa su existencia, aún y cuando deba ser subsidiada o permanentemente su vida económica descansa en números rojos.

III. ESTABLECIMIENTO DE MECANISMOS DE CONTROL (1947 - 1958)

A fines del sexenio del Presidente M. Avila Camacho (1940- - 1946), el número de Empresas y Organismos de Estado había - adquirido una gran significación y se advertía una clara tendencia a un crecimiento todavía mayor. Por ello es que, durante el primer año de gobierno del Presidente Miguel Alemán, se manifestó abiertamente la preocupación por establecer mecanis- mos de control administrativo y la superación financiera del - creciente universo de Entidades Paraestatales.

Este primer esfuerzo de control por parte de la Administración Pública Federal, se inicia formalmente en 1947 con la expedi- ción de la primera Ley para el Control por parte del Gobierno Federal de los Organismos Descentralizados y Empresas de Parti- cipación Estatal (D.O. 31-XII-1947) y cuya acción se extiende hasta fines de la década de los cincuenta.

PRIMERA LEY PARA EL CONTROL . (1947)

Esta Ley contiene la primera definición legal de lo que habría de entenderse por Organismo Descentralizado y Empresa de Parti- cipación Estatal, en el contexto de la Administración Pública Mexicana, la cual en su Artículo 4 disponía que:

" Podrán asimilarse a los Organismos Descentralizados o Empre- sas de Participación Estatal... sus filiales o subsidiarias, - aquellas empresas con las que su posición o situación sea aná- loga a la del Gobierno Federal con respecto a los Organismos - Descentralizados o Empresas de Participación Estatal, según ca sos de los Artículos siguientes"

ARTICULO 2.- Para efectos de esta Ley, son Organismos Descentralizados, las personas morales creadas por el Estado mediante Leyes expedidas por el Congreso de la Unión o por el Ejecutivo Federal en ejercicio de sus facultades Administrativas, cualquiera que sea la forma jurídica que adopten y siempre que además satisfaga algunos de los siguientes requisitos:

- A) Que sus recursos hayan sido o sean suministrados en su totalidad o en parte por el Gobierno Federal, ya en virtud de participaciones en la constitución del capital, de aportaciones de bienes, concesiones o derechos mediante ministraciones presupuestales, subsidios o por el aprovechamiento de un impuesto específico.
- B) Que su objeto y funciones propias impliquen una atribución técnica especializada para la adecuada prestación de un servicio público o social, explotación de recursos naturales o de la obtención de recursos destinados a fines de asistencia social.

ARTICULO 3.- Para los efectos de esta Ley, son Empresas de Participación Estatal aquellas que satisfagan algunos de los siguientes requisitos:

- A) Que el Gobierno Federal tenga facultad de nombrar a la mayoría del Consejo de Administración o Junta Directiva, o designar al Gerente, Presidente o Director, o vetar los Acuerdos que la Asamblea de Accionistas, el Consejo de Administración o la Junta Directiva adopten, cualquiera que sea el origen de sus recursos.
- B) Que el Gobierno Federal aporte o sea propietario del 51 % o más del capital o acciones.

- C) Que en la constitución de su capital se hagan figurar acciones de serie especial que sólo puedan ser suscritas por el Gobierno Federal.
- D) Que por una disposición de carácter general, disfruten de preferencia para realizar operaciones o negocios con el Gobierno Federal o con los Organismos Descentralizados o Empresas de Participación Estatal.

Esta Ley otorgaba facultades de control tanto a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público como a la de Bienes Nacionales e Inspección Administrativa.

A la Secretaría de Hacienda correspondía la facultad de controlar y vigilar operativamente a los Organismos y Empresas, quedando bajo su supervisión todo lo referente a Fideicomisos del Gobierno Federal.

A la segunda Secretaría le daba facultad de revisar a inspeccionar las adquisiciones y contratos de obra de los Organismos y Empresas.

En sus Artículos 6 y 7, faculta a la Secretaría de Hacienda a designar al personal de Inspección así como para nombrar a los Organos de Gobierno (Consejos de Administración y Juntas Directivas, Comités Técnicos o de Distribución de Fondos y de otros que constituyen el máximo órgano de Administración de las Entidades Paraestatales) de cada organismo y empresa un representante con voz, pero sin voto.

También podía la misma Secretaría de Hacienda, promover la liquidación o traspaso de las Empresas de Participación Estatal cuando estas instituciones no cumplieran con funciones de utilidad pública o compitieran con empresas privadas que llenen debidamente su cometido.

Destaca por su importancia la atribución de la Secretaría de Hacienda de proponer al Ejecutivo Federal, previa consulta con las otras Dependencias, un Plan General de Operaciones, el que luego de ser aprobado por el Presidente de la República, normaría las actividades de los Organismos Descentralizados y Empresas de Participación Estatal.

Asimismo, la Ley establecía que a la recientemente creada Secretaría de Bienes Nacionales e Inspección Administrativa, correspondían funciones relacionadas con la revisión y formulación de contratos de obras e inspección de aquellas que llevaran a cabo los Organismos de la Administración Pública Federal.

A fin de instrumentar las facultades de la Ley para el Control, el 27 de enero de 1948 se expidió el Decreto que creó la Comisión Nacional de Inversiones como organismo dependiente de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, mismo que estaría integrada como sigue :

El Presidente Propietario y el Suplente serían el Secretario y el Subsecretario de Hacienda; el Vicepresidente Propietario y el Suplente, el Director y el Subdirector de la misma; el Vocal Ejecutivo y el Vocal Secretario de la misma serían nombrados por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público; La Secretaría de Bienes Nacionales e Inspección Administrativa, el Banco de México, S.A. y la Nacional Financiera designarían un Vocal Permanente propietario con su respectivo Suplente, recayendo el primer nombramiento en el Director y el segundo en el Subdirector de las dos últimas Instituciones.

Todos los miembros anteriores tendrían el carácter de permanentes. En cambio, las Secretarías de Economía Nacional, de Agricultura y Ganadería, de Comunicaciones y Obras Públicas, de Marina y de la Defensa Nacional, participarían con un Vocal pero sólo en las reuniones de la Comisión en que se trataran asuntos relacionados -

con las funciones de dichas Dependencias.

En esta Comisión Nacional de Inversiones de 1948, se estipuló cuales serían los Organismos Descentralizados y Empresas de Participación Estatal que quedarían sometidos a la supervisión y control de la Comisión Nacional de Inversiones, lo que constituyó así el primer mecanismo de control (11)

(11) Carrillo Castro, Alejandro. La Función de Control en la Administración Pública Mexicana. Revista de Administración Pública. I.N.A.P. número 24. MEXICO 1973. pág. 77

IV. REGULACION DE LA EMPRESA PUBLICA EN MEXICO

La regulación jurídico-administrativa de la Empresa Pública en México, se ha presentado en dos períodos:

Un modelo CENTRALIZADO de vigilancia y control de las Empresas Públicas (1947-1976); y un modelo DESCENTRALIZADO o SECTORIAL de regulación de las Empresas Públicas que se inicia en el año de 1977 y continúa hasta nuestros días. (12)

En el primer período, el CENTRALIZADO, en principio se atribuyó el control de las Empresas Públicas: primero fue una Secretaría de Estado, después a dos y finalmente a tres Secretarías de Estado, - lo cual obligó a la búsqueda y establecimiento de diversos y complicados mecanismos de coordinación entre ellas, los cuales no siempre lograron solucionar los problemas surgidos de la concurrencia de atribuciones en esta materia.

La base del modelo centralizado de vigilancia y control de las operaciones y funcionamiento de las Empresas Públicas la constituyó - la Ley de 1947, la que encarga a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (Artículo 5), el ejercicio de estas funciones con el fin de informarse de su marcha administrativa y procurar el correcto funcionamiento económico, por medio de una auditoría permanente e inspección técnica.

También se faculta a la Secretaría de Bienes Nacionales e Inspección Administrativa, para regular la formulación e inspección de -

(12) Artículo 90 Constitucional

contratos de obras, de adquisiciones (Artículo 11) y de inventarios de bienes muebles e inmuebles (Artículos 13 y 14) de las Entidades Paraestatales.

Es importante hacer notar que desde entonces quedaban excluidas las Instituciones Docentes y de Cultura (Artículo 1o.) de la supervisión financiera y de control administrativo; pero sí se incluían los Fideicomisos que otorgara el Gobierno Federal directamente o por medio de alguna Institución Nacional de Crédito (Artículo 10).

En esta Ley se definió por primera vez lo que debería entenderse por Organismos Descentralizados y Empresas de Participación Estatal (Artículos 2 y 3 respectivamente), y establecía que podrían asimilarse a los Organismos Descentralizados o Empresas de Participación Estatal, sus filiales o subsidiarias y aquellas empresas en las que su posición o situación sea análoga a la del Gobierno Federal con respecto a los casos descritos, como antes lo habíamos asentado.

La aplicación de esta Ley quedaba a cargo de un Organismo de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y establecía:

Para vigilar y controlar los Organismos y Empresas, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público podría valerse de:

1. La solicitud de informes financieros
2. La revisión, el veto o la reforma de los presupuestos y programas anuales de operación y de reinversión.
3. La práctica de auditorías antes y después
4. La glosa de cuentas y la revisión de balances
5. La clasificación de las erogaciones previas a su pago
6. La promoción de innovaciones en la organización y funcionamiento de las Empresas y Organismos
7. La delimitación de las responsabilidades resultantes del

manejo y operación de los bienes de dichas Entidades.

8. La autorización de la cancelación de crédito a favor de dichas Instituciones.

Tenía también la posibilidad de designar al personal de inspección (Artículo 6), así como nombrar un representante con voz, pero sin voto, en los órganos de Gobierno (con esta denominación se conoce de manera general a los Consejos de Administración, Juntas Directivas, Juntas de Gobierno, Comités Técnicos o de Distribución de Fondos y otros que constituyen el máximo órgano de administración de las Entidades Paraestatales).

Asimismo, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público podía promover la liquidación o traspaso de las Empresas de Participación Estatal (no así de los Organismos Descentralizados), cuando estas instituciones no realizaran funciones de utilidad pública o competirían con empresas privadas que llenaran debidamente su cometido.

En el caso de los Fideicomisos, la Secretaría podía hacer uso de alguno de los siguientes procedimientos:

- Establecer un Comité Técnico que manejara el Fideicomiso, en el que estaría representada.
- Designar Comisarios Auditores
- Practicar auditorías periódicas y la aprobación previa de presupuestos y programas (Artículo 10)

La Empresa Pública tuvo que enfrentar serias dificultades antes de que pudiera lograr los primeros resultados favorables. Así, para cumplir la facultado otorgada por la nueva Ley a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, se expidió, el 27 de enero de 1948, un Decreto que creó la Comisión Nacional de Inversiones integrada por

doce miembros permanentes y cinco alternos, los que sólo participarían con voz y voto cuando se trataran asuntos relativos a Organismos Descentralizados o Empresas de Participación Estatal relacionados con sus funciones.

Este Decreto, limitó en gran medida el modelo de regulación contenido en la propia Ley para el Control, por parte del Gobierno Federal, de los Organismos Descentralizados y Empresas de Participación Estatal, ya que estableció modalidades que limitaban o postergaban algunos de sus artículos.

Por ejemplo, señalaba que el Ejecutivo resolvería posteriormente sobre las filiales y subsidiarias (Artículo 7), razón por la cual la lista de Entidades Paraestatales sujeta a control incluyó, en ese entonces, a sólo 70; igualmente condicionó la aplicación de los procedimientos de vigilancia y control señalados por ésta a la expedición de un reglamento de la Ley. Mientras tanto, la regulación de las Empresas Públicas se limitó al estudio y verificación de los Balances e informes de Auditorías correspondientes.

Dicha Comisión Nacional de Inversiones, como Organismo Administrativo encargado del control, vigilancia y coordinación de los Organismos y Empresas del Estado, no pudo cumplir su cometido y por lo tanto, el 6 de diciembre de 1946 se expidió el Decreto derogatorio de su creación.

Este Decreto resulta ser muy importante porque con él se inicia la diferenciación, para efectos de control, de las Instituciones Nacionales de Seguros, por una parte, del resto de las Empresas de Participación Estatal, por la otra; quedando las primeras a cargo de la Comisión Nacional Bancaria y las segundas, de la Comisión Nacional de Seguros. Estas Comisiones integraron, posteriormente, la actual Comisión Nacional Bancaria y de Seguros.

Así mismo, se señala que posteriormente la Secretaría de Hacienda y Crédito Público establecería un Organismo Administrativo para encargarse de la aplicación de la Ley a los demás Organismos y Empresas.

En este Decreto se encuentra la variante del modelo CENTRALIZADO, ya que debida a esta diferenciación de Entidades, las funciones de vigilancia y control originalmente asignadas a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público empezarían a ser compartidas con la Secretaría de Bienes Nacionales e Inspección Administrativa, la que se fué haciendo cargo casuísticamente del control de aquellas Entidades que no eran supervisadas por la Secretaría de Hacienda.

El 8 de diciembre de 1949, mediante Decreto, se dispuso que la Secretaría de Bienes Nacionales e Inspección Administrativa ejerciera funciones de vigilancia y control de aquellas entidades que no eran supervisadas por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Así fue que la Secretaría de Bienes Nacionales e Inspección Administrativa quedó facultada para ejercer funciones de vigilancia y control sobre Ferrocarriles Nacionales de México.

Ya para el año de 1953, el modelo CENTRALIZADO de regulación de las Empresas Públicas que había planteado la Primera Ley para el Control, se había empezado a alejar de su concepción original ya que, como se ha visto, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público circunscribió la vigilancia y control de los Organismos y Empresas que ordenaba la Ley a aquellas que estaban más vinculadas con sus funciones de financiamiento, de crédito y monetarias, desentendiéndose, por tanto, del resto de las Entidades Paraestatales.

En este sentido puede decirse que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público fue, de hecho, la primera Secretaría Coordinadora de

Sector que existió en la Administración Pública Federal, iniciándose así la gestación del modelo DESCENTRALIZADO o por sectores - que hoy se ha generalizado al resto de las Dependencias del Ejecutivo Federal.

El 27 de junio de 1953, se publicó un Acuerdo que disponía que - las Secretarías de Estado, Departamentos Administrativos, Organismos y Empresas, deberían proporcionar a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público el programa de Inversiones 1953-1958.

De esta manera, las Dependencias Centralizadas y las Entidades - Paraestatales deberían formular sus programas individuales a fin de que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, conjuntamente con la de Economía, se encargara de elaborar un Programa Coordinado de Inversión para ser presentado al Ejecutivo.

Para el cumplimiento de lo anterior, se creó un nuevo Comité de Inversiones, y el 18 de febrero de 1954 se dió a conocer el Acuerdo que insistía en que las Dependencias Centralizadas y los Organismos y Empresas deberían proporcionar a este Comité la información necesaria para que formulara el Programa Coordinado de Inversiones.

En este último Acuerdo, se señaló que se requeriría de la opinión previa del Comité para iniciar cualquier obra o para autorizar transferencias de partidas para obras nuevas.

En el segundo Comité de Inversiones se realizó una importante labor de acopio de información y estadística diversas y llevó a cabo una serie de actividades tendientes a instrumentar el control, supervisión y coordinación de los Organismos y Empresas pero sin llegar - tampoco a obtener buenos resultados.

A pesar de los tropiezos anteriores, el Gobierno Federal realizó un tercer intento para lograr los mejores beneficios para las inversiones públicas, y para tal efecto expidió un Acuerdo el 17 de sep-

tiembre de 1954, en el que creaba nuevamente la Comisión de Inversiones como Dependencia directa del Presidente de la República.

Su funcionamiento se atribuía a un Director y a cuatro miembros - que deberían contar con el apoyo del personal idóneo para el desarrollo de sus actividades.

Las funciones de esta Comisión eran:

Estudiar los Proyectos de Inversión que recibieran, con el objeto de valorar, de acuerdo con las más apremiantes necesidades del País la importancia particular que cada obra represente en sus aspectos social y económico.

Realizar los estudios económicos que fuesen necesarios para poder establecer de forma coordinada los objetivos de la política económica, hacendaria y social, la jerarquización y el papel que deberían desempeñar las inversiones públicas en el desarrollo integral del País.

Presentar a la consideración del Ejecutivo Federal un Programa Coordinado de Inversiones Públicas y sugerir al propio Ejecutivo los cambios que deberían realizarse y las autorizaciones relativas a las inversiones públicas, deberían contar con la opinión previa de la Comisión.

Para el año de 1958, eran tres las Dependencias que básicamente tenían a su cargo los mecanismos de regulación de las Empresas Públicas.

- La Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Encargada por Ley del control y vigilancia sobre los Organismos, Empresas y Fideicomisos en general, pero que en la práctica había circunscrito sus esfuerzos a la regulación de

las Entidades Paraestatales con cuyas funciones tenía más afinidad.

- La Secretaría de Bienes Nacionales e Inspección Administrativa encargada, por Ley, de los controles e inspección de contratos de obras, adquisiciones de bienes muebles e inmuebles, pero también de vigilancia y control de aquellas entidades que, por disposición presidencial específica habían pasado a su ámbito.
- La Comisión de Inversiones de la Presidencia de la República, a cuyo cargo quedó el Control de las Inversiones Públicas.

A partir de entonces, los conceptos de vigilancia y control de la Administración Pública empezaron a vincularse con los de la programación de sus actividades.

Por eso, en 1985 se introdujeron modificaciones estructurales importantes en la Administración Pública Centralizada, al expedirse la nueva Ley de Secretarías y Departamentos de Estado (23 de diciembre de 1958), creándose una nueva Secretaría, la de la Presidencia, la que se encargaba de recabar los datos para la elaboración del Plan General del Gasto Público e Inversiones del Poder Ejecutivo, así como de coordinar los programas de inversión de los diversos órganos de la Administración Pública y los de los Organismos Descentralizados y Empresas de Participación Estatal (13).

(13) Barquín Alvarez M., El Control del Ejecutivo y la Administración Pública Federal sobre el Sector Paraestatal. Anuario Jurídico. número VIII, U.N.A.M. México 1981. pág. 33

Esta Ley transformó a la Secretaría de Bienes Nacionales e Inspección Administrativa en la Secretaría del Patrimonio Nacional, encargándole funciones relativas al Control y Vigilancia de las Entidades Paraestatales, como las que se describen a continuación:

- Controlar y vigilar financiera y administrativamente la operación de los Organismos Descentralizados, Instituciones, Corporaciones y Empresas que manejen, posean o exploten bienes y recursos naturales de la Nación o las Sociedades e Instituciones en que el Gobierno Federal posea acciones o intereses patrimoniales, y que no están expresamente encomendados o subordinados a otra Secretaría o Departamento de Estado (Artículo 7)

- Intervenir en los actos o contratos relacionados con las obras de construcción, instalación y reparación que se realicen por cuenta del Gobierno Federal, de los Territorios Federales (actualmente ya son Estados) y del Departamento del Distrito Federal, así como vigilar la ejecución de los mismos, conjuntamente con la Secretaría de la Presidencia. (Artículo 7 Frac. XVI)

La nueva Ley de Secretarías y Departamentos de Estado, otorgó a la Secretaría del Patrimonio Nacional las atribuciones que la primera Ley para el Control de 1947 reservaba a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, de esta forma el modelo de control seguía siendo Centralizado, pero las funciones quedaban ahora a cargo de tres distintas Secretarías de Estado, pues para efectos de la Programación, Presupuestación, Coordinación, Vigilancia y Control de las actividades de la Administración Pública Federal en su conjunto, el Ejecutivo Federal debería apoyarse básicamente en las Secretarías del Patrimonio Nacional, de Hacienda y Crédito Público y de la Presidencia de la República (famoso triángulo).

Las funciones de la Secretaría del Patrimonio Nacional, en relación con la vigilancia y control de las Entidades Paraestatales quedaron, hasta 1965, bajo la coordinación de una Junta de Gobierno presidida por el propio Secretario.

Dicha Junta tenía dos tipos de miembros: los permanentes y los alternos. Dentro de los primeros se contaban el Secretario del Patrimonio Nacional, quien la presidía, el de Hacienda y el de Industria y Comercio.

En 1962 fué expedido un Acuerdo Presidencial a fin de controlar y vigilar mejor los Organismos y Empresas como sociedades anónimas. Estas deberían reunir sus Consejos de Administración cuando menos una vez al mes, a fin de supervisar adecuadamente el grado de cumplimiento de los Programas de Gobierno.

Por otra parte, y en virtud de que el Decreto de 1959 por el cual se creó la Junta de Gobierno para el Control y Vigilancia de las Entidades Paraestatales implicó modalidades de aplicación de la Ley para el Control de 1947, así como la propia Ley de Secretarías y Departamentos de Estado de 1958, se hizo necesario actualizar la Ley para el Control. Por tal motivo, en diciembre de 1965 se expidió una segunda versión de dicha Ley.

Entre los principales cambios de esta Ley destacan:

- Del conjunto de Organismos y Empresas sujetas a control que dieron expresamente exceptuados, además de los ya mencionados por la Ley de 1947, las Instituciones Nacionales de Crédito y las Instituciones Nacionales de Seguros y Fianzas; las Empresas en que estas Instituciones hubieran suscrito la mayoría de su capital directamente o a través de otras Empresas en cuyo capital tuvieran participación mayoritaria, así como

los Fideicomisos constituídos por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

- Las funciones derivadas de la nueva Ley para el Control se ejercería por conducto de las tres Secretarías mencionadas anteriormente.
- Se precisaron aún más las definiciones de Organismos y Empresas
- Se modernizaron los procedimientos y mecanismos por los cuales se ejercería la vigilancia y control fundamentalmente.
- Se incluyó la facultad de la Secretaría del Patrimonio Nacional de someter a la consideración del Presidente de la República la modificación a la estructura y bases de organización y operación de los organismos y empresas - cuando fuere necesario para el mejor cumplimiento de sus funciones y la mejor coordinación de sus actividades.
- Se creó el Registro de Organismos Descentralizados y Empresas de Participación Estatal, a cargo de la Secretaría del Patrimonio Nacional.
- También dejaron de ser materia de esta Ley la formulación e inspección de contratos y obras y la inspección de las adquisiciones, ya que se expidieron las Leyes correspondientes. Esto vino a precisar en detalle el ejercicio - de la vigilancia y control en la materia.

La Ley para el Control de 1965 formalizó las facultades de regulación centralizada a cargo del llamado "Triángulo de la Eficiencia".

De acuerdo con esta Ley, dejó de funcionar la Junta de Gobierno para el control y vigilancia de Organismos y Empresas y fue sustituida por la Dirección General de Control y Vigilancia de Organismos Descentralizados y Empresas de Participación Estatal, ya dentro de la estructura orgánica de la Secretaría del Patrimonio Nacional.

Desde entonces se procuró la coordinación de las funciones de planeación y presupuestación de las Secretarías de la Presidencia y de Hacienda respectivamente y se creó la Comisión Intersecretarial para la formulación de Planes Nacionales para el desarrollo económico y social del País, a corto y a largo plazo.

Esta Ley (la segunda) para el Control de 1965, redujo notablemente el número de organismos y empresas sujetas a control por la Secretaría del Patrimonio Nacional y para corregir esta deficiencia, en 1970 se expidió una tercera Ley que sólo exceptuaba la vigilancia y control a las Instituciones de Crédito, a las Instituciones docentes y culturales.

Así quedaron sujetas a control no sólo las empresas en cuyo capital participaban las Instituciones de Crédito y Seguros antes mencionadas, bien fuera directamente o a través de participación mayoritaria, sino también de los Fideicomisos y por vez primera, las Empresas de Participación Estatal minoritaria mismas que quedaron definidas como aquellas en las que la participación pública fuese de más del 25% y se facultó a la Secretaría del Patrimonio Nacional para nombrar un Comisario que vigilara la participación de dichas Empresas.

Establecía, así mismo, el requisito de Avalúo para la enajenación, adquisición o permuta de bienes inmuebles y el Regis-

tro y revisión de Contratos de arrendamiento de bienes inmuebles para las Empresas Públicas.

El número y complejidad del Sector Paraestatal sujeto a Control de la Secretaría del Patrimonio Nacional así como sus diversos objetivos y fines obligó a esta Dependencia a establecer nuevas formas de coordinación, algunas ya fuera de carácter Sectorial, con el propósito de elevar la vigilancia y control. (14).

Se puede decir que a partir de ese momento comenzó a desaparecer la regulación (control) centralizada y empezó a aparecer la forma de control Sectorial o Descentralizada.

(14) Ruíz Massieu J. Fco., Ob. Cit. pp. 60 a 74.

CONTROL SECTORIAL

El Control Sectorial, es una innovación introducida por la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal (LOAPF), la cual dispone la agrupación de entes paraestatales en sectores, bajo la responsabilidad de una Secretaría o Departamento de Estado que deberá desempeñar el papel de coordinador del Sector y a quien corresponderá: planear, coordinar y evaluar la operación de las entidades de la administración paraestatal que determine el Ejecutivo Federal. (Artículo 51).

La definición o determinación de los grupos, así como la inclusión y exclusión de los entes dentro de los anteriores, corresponde al Ejecutivo Federal (Artículo 50, LOAPF).

Desde el punto de vista de Manuel Barquín Alvarez, se considera más conveniente el control sectorial porque permite, entre otras cosas, una mayor aproximación al control de planificación y programación, pues considera que la sectorización permite un contacto en el cual se pueden conocer mejor las características y problemas de un grupo más reducido de entes, lo que nos lleva a la ventaja de reducir el área de control, dado que también puede existir un mayor grado de homogeneidad entre estos entes.

Asimismo, la similitud entre las áreas de acción de los entes y las dependencias controladoras, hace suponer una mayor capacidad de comunicación entre ambos y una mayor sensibilidad de las dependencias controladoras para con los problemas de los entes controlados.

El control sectorial, de acuerdo con lo establecido por el Artículo 50 de la LOAPF, se traduce en acciones de: planificación - coordinación y evaluación (como lo habíamos visto antes), de --

las entidades de la Administración Paraestatal que les adscriba el Ejecutivo Federal.

El Artículo 6 LPC y GPF concreta las facultades de las entidades controladoras, Secretarías y Departamentos de Estado, otorgándoles las de programación, presupuestación, control y evaluación del gasto de las entidades que les sean adscritas.

Por último, el Acuerdo de Sectorialización, publicado en el Diario Oficial del 17 de enero de 1977, dispone que las Secretarías o Departamentos de Estado serán el conducto para que se presenten los proyectos de presupuesto de los entes adscritos, mismos que otorgarán su conformidad, en su caso, y los remitirán a la Secretaría de Programación y Presupuesto para su aprobación final. (Artículo 2, Inciso B).

Igualmente señala a los coordinadores de los sectores como los conductos para someter a las Secretarías de Programación y Presupuesto y de Hacienda y Crédito Público, los proyectos y programas de actividades de los entes paraestatales que requieran de crédito para su financiamiento (Artículo 2 Inciso C).

El nuevo modelo sectorial, a diferencia del anterior, prevé que la función de programación, coordinación, control y vigilancia de las Empresas Públicas se realice con un criterio integral, en tres instancias o niveles de operación:

El nivel GLOBAL, SECTORIAL y el INSTITUCIONAL.

El primero (GLOBAL), es ahora responsabilidad fundamentalmente de la Secretaría de Programación y Presupuesto, en coordinación con la de Hacienda y Crédito Público, ya que son éstas las que tienen a su cargo las funciones normativas generales o globales

en materia de planeación , programación, presupuestación, información, estadística y evaluación (Secretaría de Programación y Presupuesto) y de financiamiento (Secretaría de Hacienda y Crédito Público).

El segundo nivel (SECTORIAL), corresponde a cada una de las - Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos, en su nuevo papel de coordinadoras de sector para lo cual, mediante el mecanismo que prevé la nueva Ley Orgánica, el Presidente de la República puede agrupar por sectores a las diversas entidades paraestatales con las cuales dichas dependencias directas tienen una mayor afinidad, para efecto de su coordinación, vigilancia y control.

El tercer nivel (INSTITUCIONAL), queda a cargo de los órganos de dirección y gobierno de cada entidad paraestatal, según su particular forma de creación legal y disposiciones que las rigen.

Dentro del modelo actual, las Empresas Públicas quedan por tanto agrupadas bajo la Coordinación de la dependencia centralizada con la cual sus objetivos o actividades guarden más semejanza o afinidad, lo que ha dado origen a lo que convencionalmente se denomina un "Sector Administrativo" (15).

En el modelo Sectorial se determinó que las relaciones con el Ejecutivo se realizaran por conducto del "Coordinador de Sector"

(15) Carrillo Castro, Alejandro., La Regulación de la Empresa Pública, Anuario Jurídico, número VIII, 1981, UNAM.México pp 87 a 94.

respectivo y no directamente como se hacía antes que los responsables de las diversas entidades paraestatales lo acordaran - directamente con el Presidente de la República. (Artículo 50 - LOAPF).

Conviene señalar que, en algunos casos, puede operar también - un nivel de decisión intermedio entre el Coordinador de Sector y las Entidades Paraestatales, cuando éstas son filiales o forman parte de algún consorcio o de una empresa "Holding".

Por otra parte, dentro del modelo sectorial, la vigilancia y el control se vinculan estrechamente al proceso de Planeación Programación-Evaluación.

La diferencia con el modelo anterior es que el proceso de presupuestación se encontraba ligado estrechamente al ingreso; en el actual la presupuestación se vincula básicamente al proceso de programación que resulta el establecimiento de los grandes objetivos y prioridades nacionales.

Es necesario destacar que el nuevo funcionamiento sectorial de la Administración Pública Federal no implica la modificación - de la personalidad jurídica ni del patrimonio de las entidades paraestatales que se agrupan, para su coordinación, bajo la responsabilidad de las dependencias coordinadoras de Sector. (Artículo 3 del Acuerdo de Sectorización del 13 de enero de 1977).

Como puede verse, la Empresa Pública en México y el Sistema Administrativo en que se encuentra inserta, ha variado considerablemente a raíz del proceso de Reforma Administrativa que ha venido instrumentándose en el Gobierno Federal.

Si bien la naturaleza jurídica de la entidad paraestatal sigue siendo la misma, su función como pieza fundamental en los procesos de desarrollo económico y social, han llevado a la autoridad pública a replantear los esquemas de tutela administrativa existentes hasta ahora.

Dicha responsabilidad antes encomendada a un núcleo reducido - de dependencias centralizadas se ha reformulado con base a un sistema integral, descentralizado por sectores, que establece distintos niveles de operación, vigilancia y control de las empresas públicas, buscando agilizar y hacer más eficientes, eficaces y congruentes sus actividades.

C A P I T U L O I I

FORMAS DE ORGANIZACION QUE PUEDE ADOPTAR LA

EMPRESA PUBLICA EN MEXICO

No existe una forma jurídica específica o exclusiva de organización de la Empresa Pública en México, sino que estos entes - podrán organizarse jurídicamente utilizando cualesquiera de las figuras que se encuentran en la Legislación mexicana.

No existe una sola forma de organización legal y administrativa. Por el contrario, se utilizan tanto formas de derecho público como de derecho privado y aún de derecho social, e inclusive, a menudo la creación de empresas públicas se perfecciona mediante la yuxtaposición de diversos tipos legales.

La decadencia del Departamento Administrativo como una forma - de Empresa Pública no significa que hayan desaparecido las Empresas departamentales, pues a través de la organización desconcentrada es frecuente el establecimiento de empresas dentro de la Administración Centralizada.

Mucho ha criticado la doctrina la utilización que hace el Estado de formas de Derecho Privado, aduciéndose que se desnaturaliza y se deforma a las instituciones jusprivadas (las críticas las han formulado autores como Alfonso Nava Negrete, Raúl Cervantes Ahumada y Roberto Mantilla Molina), critican más cuando se trata de empresas públicas que utilizan formas de Sociedad Anónima, ya que ésta es la más usual y la más moderna de nuestra - legislación.

Se dice en este caso particular, que se rompe con el principio de pluralidad de socios, puesto que en algunas ocasiones el Ejecutivo Federal directamente es el tenedor de todas las acciones y en otras incurre en la ficción de colocar cuatro acciones en otras tantas personas físicas o morales para cumplir con los - cinco socios que establece la Ley General de Sociedades Mercantiles.

Igualmente ha criticado la doctrina que se haga nugatoria la función circulatoria de las acciones al establecerse series especiales que solamente pueden ser suscritas por el Gobierno Federal, y que por lo tanto, so pena de nulidad, no pueden suscribirse por los particulares.

También critican que en muchas ocasiones en las Empresas Públicas no se observen las reglas y procedimientos para la vida colegial de las sociedades y para su disolución y liquidación.

En la organización de las empresas públicas, se advierte el influjo de las Sociedades Mercantiles. Es usual que existan órganos colegiados y órganos unitarios: Asamblea General, Consejo de Administración, Dirección General y Comisario. En los casos en los que no haya acciones o partes sociales, se explica la existencia de órganos colegiados porque así se da cabida a representantes de las distintas Dependencias de la Administración Centralizada, de Entidades Paraestatales o de grupos de administrados. De esta manera, los órganos colegiados se convierten en un espacio para la negociación democrática en el que se toman las decisiones después de ponderar los intereses legítimos de las diversas dependencias y empresas públicas así como de los administrados.

El tripartismo ha deparado mayores y mejores frutos. Empresas Públicas de gran importancia por el volúmen de sus recursos y por su impacto en el bienestar y en la economía nacional, son administradas paritariamente por representantes del Gobierno Federal y de los factores obrero y empresarial. (Infonavit, IMSS).

En algunos de ellos el tripartismo ha registrado tal avance que algunos poderes en los que se manifiesta el principio de relación jerárquica han sufrido una disminución notable.

Por otra parte, una revisión de la competencia y de las reglas de funcionamiento de los órganos internos de las empresas públicas de economía mixta y de los organismos descentralizados revela que no existen soluciones uniformes por lo que hace a su autonomía frente al Estado.

En algunos casos la autonomía es tan reducida que a pesar de la nomenclatura se trata de verdaderos organismos desconcentrados, pues el Gobierno Federal los subordina a su jerarquía con todos los poderes administrativos tradicionales. En otras ocasiones se ha incurrido en contradicciones al considerar en ordenamientos de inferior jerarquía como desconcentrados a entidades que son formalmente descentralizados.

El funcionario que participa en la vida colegial de las empresas públicas debe percatarse de que su gestión difiere en mucho de la función pública en sentido estricto y que el Estado a veces tiene que actuar como particular frente a los inversionistas privados que actúan dentro de una entidad paraestatal.

Igualmente es recomendable que se advierta que el establecimiento de los sectores administrativos, previstos en la Ley Orgánica, no altera el margen de autonomía que tienen las empresas ni mucho menos afecta su naturaleza jurídica.

Los poderes de designación y remoción de funcionarios, de revisión de decisiones, de control y de mando, deben ampliarse o reducirse según el caso, según la forma jurídica adoptada, según el capital aportado y la finalidad señalada, el régimen establecido y el tipo de actividad a que se aboque la empresa.

Ya muy recientemente decía Francisco Ruiz Massieu que, "No existe una sola forma de organización legal y administrativa. Por el contrario, se utilizan tanto formas de Derecho Público

como de Derecho Privado y aún de Derecho Social, e inclusive, a menudo la creación de empresas públicas se perfecciona mediante la yuxtaposición de diversos tipos legales... Por lo que se refiere a las empresas de economía mixta, cabría decir que siempre adoptan formas de Derecho Privado o de Derecho Público para este tipo de empresa pública. De manera casi inánime, a excepción de algunos casos que afirman la regla, estas empresas se constituyen como sociedades anónimas, por lo tanto, salvo algunas normas de Derecho Administrativo, están reguladas por la Legislación Mercantil, sobre todo en cuanto a su constitución y actividad comercial" (16)

Una crítica que se hacía con mucho énfasis, era la relativa a que en las empresas propiedad del Estado no se cumple con las reglas y procedimientos de la vida colegial de las sociedades, ni que se haga efectiva la autoridad del Consejo de Administración como órgano ejecutor de la Empresa.

(16) Ibidem, pág. 187

I. REGULACION DE LA EMPRESA PUBLICA EN MEXICO, EN EL DERECHO MERCANTIL.

Expuestas las consideraciones anteriores, por las que hemos concluído que la Sociedad Anónima, generalmente utilizada en nuestro País para que el Estado invierta, produciendo bienes y servicios en beneficio de la sociedad, defendiendo la soberanía económica por medio de los presupuestos a que se refieren los Artículos 25, 26 y 28 de la Constitución, es lógico suponer que les deberán ser aplicables los ordenamientos mercantiles vigentes al momento en que se constituye cualesquiera de éstas, o en su caso, como ha sucedido en muchas ocasiones, se le adjudique, por lo que les es aplicable entre otras la Ley General de Sociedades Mercantiles, la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, el Código Civil y la Ley de Sociedades de Inversión.

A) LA CREACION DE LA SOCIEDAD ANONIMA DE PARTICIPACION ESTADAL MAYORITARIA:

Coincidimos con la opinión expresada por el Dr. Miguel Acosta Romero en cuanto a que:

El primer paso para que nazca a la vida jurídica una Sociedad Anónima de Estado consiste en un Acuerdo Administrativo, por medio de Decreto, que debe firmar el Ejecutivo Federal.

En segundo lugar, debe seguirse fielmente lo que estatuye la Ley General de Sociedades Mercantiles, es decir:

1. Se constituirá ante Notario Público (Art. 4)
2. Deberá constar de cinco socios como mínimo y su capital social no será menor de 25,000.00 pesos (Art. 89)
3. Denominación Social (Art. 87)
4. Su objeto
5. Estatutos
6. Organos de Administración, reglas de funcionamiento, etc.

Como socio que es el Estado, adquiere al igual que los particulares los siguientes derechos y obligaciones:

1. Derecho a votar en las Asambleas Ordinarias y Extraordinarias de Accionistas (Arts. 113,173,178,180,181 y 182)
2. El derecho de información (Art. 181 Frac. II)
3. Derecho a nombrar Administradores y Consejeros (Arts. 142,143 y 181 Frac. II de la Ley General de Sociedades Mercantiles).
4. Derecho a nombrar Comisario (Art. 181 Frac. II)
5. Derecho de discutir, modificar o, en su caso, aprobar el Balance Anual (Art. 1-1 Frac. III, de la Ley General de Sociedades Mercantiles)
6. Derecho de gozar de los dividendos
7. Derecho a la parte alícuota que corresponde a cada acción en la liquidación.

Anteriormente se había menospreciado a los órganos de decisión y administración en función de la CENTRALIZACION.

Así, teníamos que las decisiones las emitía la cabeza de sector directamente o a través de diversos órganos, Subsecretaría, Oficialía Mayor, Coordinación General, Dirección General, que eran

los auténticos Directores, quedando los órganos de decisión y administración como meros aparatos decorativos en contradicción de lo que sucede en cualquier empresa privada, en las que estos organismos son los que hacen posible la vida de la sociedad y quienes comprometen a la sociedad por el pleno ejercicio de su representación.

En este sentido debe hacerse alusión a la Asamblea General Ordinaria y Extraordinaria de Accionistas; al Consejo de Administración y a los Directores y Gerentes Generales.

B) LA ASAMBLEA GENERAL DE ACCIONISTAS

El renombrado mercantilista Don Joaquín Rodríguez y Rodríguez dice que "cuando la Ley General de Sociedades Mercantiles afirma que: La Asamblea General de Accionistas es el Organó Supremo de la Sociedad (Art. 178), no hace más que señalar lo que la doctrina dice de un modo unánime". (17)

La existencia de la Asamblea General de Socios, como órgano de expresión de la voluntad social, corresponde a la estructura corporativa de la misma que requiere que los derechos de los socios en las materias sociales se ejerzan colectivamente, es decir, por los socios reunidos.

(17) Rodríguez y Rodríguez J., Tratado de Sociedades Mercantiles Porrúa, México, 1977. 5a. Ed. Tomo II pág. 3.

No significa ello que la Asamblea General requiera de todos los socios ya que, como es natural en un organismo colegiado regido por el principio de mayoría, basta con la presencia y voto de las mayorías que la Ley o Estatutos fijen.

Desde el punto de vista del Derecho Positivo Mexicano, la Asamblea de Accionistas es un órgano esencial y otro tanto puede decirse de los sistemas legislativos en vigor, pero no lo es - desde el punto de vista lógico, ya que podría concebirse la organización de una Sociedad Anónima en la que la Asamblea General fuese sustituida por cualquier otro medio de expresión de la voluntad de los socios.

Por consiguiente, debemos entender que la Asamblea es quien dice la última palabra en lo concerniente a la marcha de la sociedad, es decir, tiene competencia sobre todos los asuntos que se refieren a la Sociedad.

El Maestro Rodríguez y Rodríguez, a nivel de definición, afirma que: La Asamblea General es "la reunión de accionistas legalmente convocados y reunidos, para expresar la voluntad social en materia de su competencia".

La Asamblea General puede ser Ordinaria o Extraordinaria

C) LA ASAMBLEA GENERAL DE ACCIONISTAS ORDINARIA

La Asamblea General de Accionistas Ordinaria se reúne convocada anualmente por lo menos, para resolver, desde luego, el Balance, situación de los Administradores y su restricción, además sobre todos los asuntos que no sean de la competencia de -

la Asamblea Extraordinaria.

Debe reunirse por lo menos una vez dentro de los cuatro meses que siguen a la clausura del ejercicio social (Art. 181), para resolver (Art. 82, párrafo final LGSM), sobre la modificación de los Estatutos (Art. 182 Fracc. I a VII inclusive y IX de la Ley General de Sociedades Mercantiles) o sobre adopción de ciertos acuerdos legalmente determinados (Art. 182 Fracc. VI, VII y IX, misma Ley) y de aquellos que por Ley o por los Estatutos requieren mayorías especiales (Art. 182 Fracc. X y XII).

El Maestro Rodríguez y Rodríguez, comentando las atribuciones de la Asamblea Extraordinaria dice:

1. Prórroga a la duración de la Sociedad, desde luego supone una modificación de los Estatutos, ya que ésta - fuese indefinida, la fijación de un plazo equivaldría también a la modificación del Contrato Social.
2. Disolución anticipada de la Sociedad. Fijado un plazo para la duración de la Sociedad, el acortamiento del mismo y la efectiva disolución anticipada modifica la Escritura Social.
3. Aumento del Capital Social o Reducción del mismo. Como quiera que la cuantía capital está fijada en los Estatutos, todo acuerdo de aumento de Capital o su disminución supone necesariamente la modificación de éstos.
4. Cambio de objeto de la Sociedad. La expresión es incorrecta, porque propiamente hablando las Sociedades no tienen nacionalidad y el fenómeno que con esta frase -

- se expresa queda mejor precisado si se dice que las -
Sociedades se rigen por la Ley de su domicilio. Cambio
de Nacionalidad equivale a cambio de domicilio y como -
éste debe expresarse en los Estatutos, su alteración -
es modificación de éstos.
5. Transformación o fusión de la Sociedad. La transforma
ción de la sociedad supone el cambio de forma, y por
lo tanto, una modificación de la declarada en los Esta
tutos; la fusión, aunque no siempre se realiza por un
cambio de forma o por la desaparición de la Sociedad,
en todo caso implica una modificación de los Estatutos
en lo que concierne a la cuantía del capital y al de -
socios cuando menos.
 6. Emisión de Acciones Privilegiadas. Es dudoso que el
Acuerdo de Emisión de Acciones Privilegiadas deba con
siderarse como modificación de los Estatutos.
 7. Amortización de Acciones propias y Emisión de Acciones
de Goce. En este caso, si el Acuerdo de Amortización
de Acciones de Goce estaba previsto en los Estatutos y
minuciosamente reglamentado, realmente no hay modifica
ción de los mismos y entonces el Acuerdo deberá ser con
siderado como competencia de la Asamblea Extraordinaria
por requerir la Ley un Quórum Especial. Si en los Esta
tutos figura, en principio, la posibilidad de la amorti
zación, pero el detalle se abandona a la Asamblea Gene
ral, no deberá considerarse, desde este punto de vista,
que existe una modificación a los Estatutos; y por últi
mo, el acuerdo, si no consta en los Estatutos la posibi
lidad de la amortización de acciones implica la previa
modificación del Contrato Social.

8. Emisión de Bonos. Cuando la Ley habla de Bonos, debe entenderse referido este concepto al de obligaciones.

La emisión de Obligaciones no implica una modificación de los Estatutos y sólo se atribuye la competencia de este Acuerdo a la Asamblea General Extraordinaria, en consideración a las graves consecuencias que puede tener para el porvenir de la empresa y para los accionistas desde el punto de vista de la rentabilidad del negocio.

9. Cualquier otra modificación del Contrato Social. Es decir, toda alteración de cualquier cláusula estatutaria.

10. Los demás asuntos para los que la Ley o el Contrato Social exigen un quórum especial. No encontramos en la Ley General de Sociedades Mercantiles ningún concepto o precepto que exija un quórum especial para la adopción de Acuerdos que no sean de los contemplados en el Artículado como el 182; pero, en cambio, los Estatutos pueden ser los que establecen este requisito para la adopción de cualquier Acuerdo especial, por lo que automáticamente atribuyen la competencia sobre el mismo a la Asamblea Extraordinaria.

Así, la revocación de Gerente, la enajenación de determinados bienes y cuantos actos en general corresponden normalmente a la Administración, pueden ser atribuidos a la Asamblea General Extraordinaria mediante la exigencia de un quórum especial, superior al de las Asambleas Generales Ordinarias (18)

(18) Rodríguez y Rodríguez, J., Ob. cit. págs. 12 a 14.

E) EL CONSEJO DE ADMINISTRACION

El Administrador o Consejo de Administración es el órgano encargado de la representación y de la gestión de los negocios sociales. No todo Administrador es representante de la Sociedad.

Los Administradores atienden a la vida interna de la Sociedad, miran hacia adentro, no tienen relación con terceros. El representante actúa hacia afuera, frente a terceros, es el único que puede hacer declaraciones a nombre de la Sociedad.

Cuando recae en un órgano colegiado precisa una persona física o unas personas físicas que usen la firma social.

Si la Sociedad Anónima tiene un Administrador Unico, éste será el Administrador de la Sociedad y su representante legal que usará la firma social sin perjuicio de los apoderamientos especiales que puedan establecerse.

Si la Sociedad funciona con un Consejo de Administración, éste, como órgano colegiado, es el Administrador y Representante pero desde el punto de vista de la exteriorización de la representación, sólo caben tres soluciones:

- a) Todos los Consejeros firmarán conjuntamente. No cada uno sino todos.
- b) La firma corresponde a los designados por los Estatutos o por el Consejo, si aquello atribuye a éste tal facultad.

- c) La firma del Presidente en nombre del Consejo y de la Sociedad.

En relación con las Empresas Estatales, Miguel Acosta Romero, dice:

"El número de miembros de los Consejos de Administración, en las Empresas Públicas que adoptan la forma de Sociedad Anónima de Estado ha crecido en forma muy considerable y llega el caso en que sus integrantes son más de 20, y si se consideran los suplentes, hay ocasiones en que pueden llegar a 50 Consejeros, lo cual parece ser exagerado tomando en cuenta que la discusión de asuntos entre muchas personas va contra una sana práctica de administración de negocios, pues las decisiones se dificultan" (19).

También se observa que una misma persona forma parte de numerosos Consejos, lo cual hace pensar que su tiempo y su capacidad posiblemente se ven repartidos, de tal manera que su opinión llegue a no reunir las características de meditación y conocimiento de los asuntos que son necesarios para que un Consejo pueda tener eficacia para la actividad de la Sociedad de que se trate.

(19) Acosta Romero, M., Teoría General de Derecho Administrativo, Porrúa, México, 1983, 5a. Ed. pág. 254.

El comentario que podemos hacer al respecto es que afortunadamente en la Ley Federal de Entidades Paraestatales ya se le dió la importancia que todas las sociedades deben darles a los órganos de administración, los cuales como ya lo vimos son llamados de diversas formas.

II LA PERSONALIDAD JURIDICA DE LA EMPRESA DE PARTICIPACION ESTATAL MAYORITARIA

Desde el punto de vista simplista, no existe duda alguna en cuanto a la realidad de la Empresa de Participación Estatal Mayoritaria, y mucho menos en lo referente a su personalidad jurídica.

No obstante hay autores, como es el caso concreto del reconocido Administrativista Alfonso Nava Negrete, quien ha manifestado lo siguiente:

"Leídos los textos transcritos, resulta inconfundible la identificación jurídica de la Empresa de Participación Estatal como una sociedad mercantil... Empero, si bien se trata de Sociedades Mercantiles, son Sociedades de Estado o Sociedades Anónimas de Estado" (20)

Su régimen exhorbita al de toda Sociedad Mercantil, sin renegar de la esencia de ésta.

Es cierto que reiteradamente se planteó la duda acerca de si estas personas morales mercantiles eran o no parte de la Administración Pública Federal, pero es una duda que ha quedado resuelta por la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal en su Artículo Primero, que las tiene como parte de la Administración Paraestatal y a esta como Administración Federal.

(20) Nava Negrete A., El Control Jurisdiccional de la Empresa Pública. Revista de Administración Pública. Julio a Septiembre. I.N.A.P. México 1982, núm. 51, págs. 150 y 151

Pero el mismo Artículo Primero de la Ley en mención nos lleva a pensar en ¿Cuál es la personalidad jurídica de la Empresa Pública de Participación Estatal?, ¿Es la de Derecho Privado como Sociedad Mercantil?, ¿Es la de Derecho Público como Organismo Público de la Administración Federal?, ¿Es acaso un ser jónico, de dos caras, como el célebre Dios Mitológico?

Podemos contestar esa duda afirmando que si bien el Titular de la Administración Pública Federal es el Presidente de la República, él mismo, siguiendo la idea de la descentralización administrativa, ha consentido en que se publique una Ley en la cual una parte de la Administración se denomina Paraestatal, en donde a primera vista se encuentra que todos los organismos, a excepción de los Fideicomisos Públicos, tienen personalidad jurídica propia.

En el caso específico de las Empresas de Participación Estatal Mayoritaria, como hemos dejado asentado, se rigen por la legislación mercantil en cuanto a su estructura y funcionamiento, por tanto tienen vida jurídica cuando se cumple el requisito que contiene la Ley General de Sociedades Mercantiles inscritas en el Registro Público de Comercio, tiene personalidad jurídica distinta de la de los socios.

Por tanto, la personalidad de estas Empresas cae en el supuesto a que se refiere el Art. 25 del Código Civil, por ser una persona moral por lo general al inscribirse en el Organismo indicado y aunque no se registraran, el mismo artículo segundo de la Ley General de Sociedades Mercantiles, en su párrafo tercero, considera ese supuesto, que dice: "Las Sociedades no inscritas en el Registro Público de Comercio que se hayan exteriorizado como tales frente a terceros, consten o no en escritura

pública, tendrán personalidad jurídica".

Esto porque la personalidad jurídica del cuerpo Estatal, Poder Ejecutivo Federal, no se confunde con la de las Entidades Paraestatales; cada una tiene la suya.

Esta verdad jurídica se corrobora por otros textos de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

Como comentario, podemos decir por lo antes expuesto, que las Empresas de Participación Estatal tienen su personalidad jurídica propia, tal y como le corresponde a su estructura de Sociedad Mercantil.

C A P I T U L O I I I

LA EMPRESA DE PARTICIPACION ESTATAL MAYORITARIA
PROBLEMATICA Y REGULACION EN LA LEY ORGANICA DE
LA ADMINISTRACION PUBLICA FEDERAL Y LA LEY FEDER
RAL DE ENTIDADES PARAESTATALES

I. EL DERECHO Y LA ECONOMIA

Don Andrés Serra Rojas, recientemente ha dicho que "el campo del Derecho Administrativo se ha extendido por un creciente intervencionismo de Estado y la proliferación de las Leyes Administrativas. Puede decirse que la mayor parte de este Derecho es de contenido económico". Gerard Farjat expresa: "El desarrollo del Derecho Administrativo económico es el fenómeno más aparente del Derecho Económico. Este desarrollo es a la vez cuantitativo (existencia de una organización económico del Estado, aparición de un Derecho de la Empresa Pública, desarrollo de una reglamentación pública de las actividades privadas) y cualitativa". (21)

El renombrado Administrativista resalta la existencia de un Derecho económico, que para nosotros, a la luz de nuestra investigación no nos parece oportuno profundizar, pero sin embargo no podemos pasar de largo la existencia de Leyes Administrativas de gran contenido económico, que día a día se acrecientan como fruto de la evolución de las instituciones. Por otro lado el autor resalta notablemente la existencia de Empresas Públicas, que son en la actualidad uno de los temas en estudio por su gran significación social, y por el papel tan importante que han venido desempeñando en los últimos años.

- (21) Serra Rojas, A., El intervencionismo de Estado en la Economía, Avances de Derecho Administrativo, Económico y Social. Instituto Nacional de Administración Pública, -- México, serie Praxis, núm. 68, págs. 68-69.

Lo anterior resulta evidente a la luz de nuestro sistema jurídico y político, en el cual encontramos que ha resultado necesario que el Estado intervenga en los aspectos económicos, toda vez que si en otra parte no muy lejana de la historia de nuestro País, hubo una separación profunda entre el Derecho y la Economía, hoy en día ha tomado plena vigencia el planteamiento de Carlos Marx cuando sostenía que la economía es el motor de la historia.

Volviendo a lo anterior, no podemos negar que la economía influye sobre las decisiones políticas, sociales y culturales, dígalos si no el grave problema que se nos ha venido haciendo más presente al paso del tiempo, ante una deuda externa impagable que ha hecho que la moneda estadounidense alcance una paridad exagerada, conculcatoria de nuestra soberanía.

En este sentido, la Economía Mexicana se ha formado al amparo de una legislación Constitucional y Administrativa que celosamente la vigila contra los factores que puedan atrasarla y aniquilarla pretendiendo que se desenvuelva no bajo un régimen individualista de enriquecimiento de unos cuantos, sino matizando la acción oficial y privada al resguardo del interés público.

Dentro del marco económico expuesto, tiene un papel predominante la Empresa Pública, que ha sido entendida como la actividad que el Estado viene presentando a la comunidad, por medio de los organismos descentralizados, empresas de participación estatal mayoritaria y minoritaria, fideicomisos públicos y las otras entidades a que se refiere la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal y ahora también la Ley Federal de Entidades Paraestatales .

II. EL ESTADO EMPRESARIO

La intervención del Estado ha sido necesaria en México, como dice Jorge Fernández Ruíz, por:

- a) La necesidad de producir insumos estratégicos para ramas industriales en las que no era conveniente depender del extranjero.
- b) Evitar el control monopólico por empresas nacionales o extranjeras de insumos con características similares a las del punto precedente y que hubieran permitido a las mismas abusar de su posición de mercado.
- c) Evitar los efectos nocivos del cierre de unidades de producción, por ser conveniente a los intereses del país o para evitar el desempleo (22)

El Estado empieza a intervenir, en forma tímida al principio, para ejercer funciones que hasta el momento no ejercía. Así comienza a operar en el sector financiero, para ordenar el sistema monetario y crediticio del País; más tarde, con el paso del tiempo llega a operar en distintos sectores como el industrial, el agropecuario, el pesquero, el comercio y los servicios para fomentar la economía nacional.

(22) Fernández Ruíz J., El Estado Empresario. Instituto Nacional de Investigaciones Jurídicas, UNAM, serie G, Estudios Doctrinales, núm. 75, México 1982, pág. 11

En ocasiones participa en campos que por sus altos requerimientos de inversión y largos períodos de recuperación, no son atractivos para el sector privado, pero que son necesarios para el desarrollo económico y social.

Estas actividades han traído a colación un interrogante respecto a que si el Estado debe ser empresario.

Nosotros creemos que hay actividades que tradicionalmente han sido practicadas por los particulares, concretamente la producción de bienes y servicios, ha sido una tarea que hasta hace poco tiempo era considerada exclusivamente para la iniciativa privada; sin embargo, circunstancialmente el Gobierno Federal ha tenido que tomar como propia esa labor, no porque pretenda competir con los particulares, sino que primero se ha regulado legalmente la actuación de aquellos para dejar claro que la rectoría económica le corresponde y secundariamente produciendo bienes y servicios.

Por otro lado, se ha criticado al sector paraestatal por la inmensa gama de actividades industriales que desempeña, llegando a sostenerse que es un mal administrador. Puede ser cierto, sin embargo la crítica no es plenamente fundada, ya que como decíamos líneas arriba, el Estado ha tenido que ser el soporte de muchos inversionistas que en su momento no dudaron en desaparecer una fuente de trabajo y en suprimir una empresa que nos pudo haber hecho todavía más dependientes del exterior. Además ha intervenido en áreas que los particulares dejaron de hacerlo, por los riesgos que implican.

Por tanto, la función del Estado no es la de ser empresario, sin embargo actualmente lo es por necesidad, pero a futuro lo será en las áreas estratégicas y prioritarias, en donde ya no

puede intervenir el particular, ya que están en juego la soberanía económica y política.

III LA REGULACION DE LAS EMPRESAS DE PARTICIPACION
ESTATAL MAYORITARIA EN LA LEY ORGANICA DE LA -
ADMINISTRACION PUBLICA FEDERAL.

La Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, apareció publicada en el Diario Oficial de la Federación del 29 de diciembre de 1982, abrogando a la Ley de Secretarías y Departamentos de Estado del 23 de diciembre de 1958.

El Artículo 1o. de este Ordenamiento, en su párrafo tercero dice que "Los organismos descentralizados, las empresas de participación estatal, las instituciones nacionales de crédito, las organizaciones nacionales de seguros y de fianzas y los fideicomisos, componen la Administración Pública Paraestatal"

En el Artículo 3o. se indica que "El Poder Ejecutivo de la Unión se auxiliará en los términos de las disposiciones legales correspondientes, de las siguientes entidades de la Administración Pública Paraestatal:

Empresas de Participación Estatal...."

Independientemente de estas alusiones a las empresas de participación estatal, los Artículos 46 y 47 regulan específicamente a estas entidades.

Esto quiere decir que hasta el 13 de mayo de 1986, el Artículo 46 de esta Ley expresaba que para ser considerada Empresa de Participación Estatal Mayoritaria, la Sociedad Mercantil debía cumplir con los siguientes supuestos:

- a) Que el Gobierno Federal, el Gobierno del Distrito Federal, uno o más organismos descentralizados, - otra u otras empresas de participación estatal ma yoritaria, una o más instituciones nacionales de crédito u organismos auxiliares nacionales de cré dito, una o varias instituciones nacionales de se guros o de fianzas, uno o más fideicomisos a que se refiere la Fracc. III del Artículo 3o. de esta Ley, considerados conjunta o separadamente, aporten o sean propietarios del 50% o más del capital social;
- b) Que la constitución de su capital haga figurar ac ciones de serie especial que sólo puedan ser suscritas por el Gobierno Federal;
- c) Que al Gobierno Federal corresponda la facultad de nombrar a la mayoría de los miembros del Consejo de Administración, Junta Directiva y Organo de Go bierno. Designar al Presidente, Director, 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 ór gano del Gobierno equivalente.

Con relación al primer requisito, comentábamos con nuestro Asesor la incongruencia que a nuestro modo de ver significaba el que los organismos a que se refiere la Ley, considerados - conjunta y separadamente aportasen o sean propietarios del 50% o más del capital social.

Consideramos que aceptar de buen grado esto, estaríamos en pre sencia de una nueva figura, la Empresa de Participación Esta-

tal Igualitaria, es decir, existiría la de participación Mayo
ritaria, Minoritaria e Igualitaria, ya que si suscribiera el
Gobierno Federal o las Entidades a que se refiere el 50% y el
otro tanto de los particulares no sería ni de participación
mayoritaria ni minoritaria, sino igualitaria.

Por lo que consideramos existía un error en la Ley así como -
falta de lógica, por lo que urgía una reforma en el sentido -
de que la participación mayoritaria fuera la que tiene el 51%
o más por parte del Gobierno o de las Entidades Paraestatales.

En cuanto al segundo elemento, es una práctica común que no ha
encontrado detractores, ya que de esa manera se garantiza el -
capital federal; por otra parte, lo único que ha sido cuestio-
nado, es la posibilidad de que se rompa con el principio orde-
nado por la Ley General de Sociedades Mercantiles, en el senti-
do de que cuando el Gobierno Federal por sí o a través de Enti
dades Paraestatales aporta el 100% del Capital Social, se aca
baría con los 5 socios a que se refiere aquella, por lo que ha
bría que predeterminarlo en la Ley correspondiente.

Sobre el tercer elemento, hay que hacer la siguiente reflexión:
¿Los tres requisitos que establece el Artículo 46 de la LOSPF
son indivisibles, es decir, para considerar Empresa de Partici-
pación Estatal a una sociedad mercantil esto es mayoritaria, de
ben cumplirse los tres requisitos, o es suficiente que únicamen
te se cumpla con alguno de los tres mencionados?

Así tenemos que la Ley dice:

Artículo 46. Dentro de la Administración Pública Para-
estatal se consideran empresas de partici

participación estatal mayoritaria, incluidas las instituciones nacionales de crédito y organizaciones auxiliares, las sociedades nacionales de seguros y fianzas, aquellas que satisfagan alguno de los siguientes requisitos

De lo anterior, debemos interpretar que cumpliéndose uno de los tres requisitos, es suficiente para que sea considerada una sociedad empresa de participación estatal mayoritaria.

En cuanto al tercer requisito que estamos analizando, José Francisco Ruíz Massieu ha dicho: "El término de Empresas de Participación Estatal Mayoritaria, puede suscitar un equívoco cuando hace pensar que en todas esas empresas hay siempre un aporte estatal o paraestatal. Por el contrario, en los términos de la Ley puede existir este tipo de empresas siempre que el Estado posea la facultad de designar Presidente, Directores, Miembros de los Organos Colegiados o para vetar las decisiones de éstos, aunque no sea tenedor de acciones ni haya aportado parte alguna del capital" (23)

A nosotros no nos satisface esa posición y de acuerdo con mi asesor, pensamos que la Ley debería obligar a que se cumpliera con los tres requisitos, ya que el particular inversionista que cuente por sí o en conjunto con el 50% o más del capital de una empresa, no permitirá que se nombren los órganos o directivos a que se hace referencia.

(23) Ruíz Massieu, J.F., Ob. cit., 1a. ed. pág. 100

Por otra parte, si se tiene la mayoría del capital, se tiene la facultad de nombrar a esos mismos órganos directivos por lo que consideramos se debe reformar la Ley, para que se deban cumplir, repetimos nuevamente, los tres requisitos y no únicamente alguno de los tres, para tener un ordenamiento más real y congruente con la situación económica en que vivimos.

IV. ALGUNAS CONSIDERACIONES, CRITICAS Y PROBLEMAS NO RESUELTOS POR LA LEGISLACION ADMINISTRATIVA, ACERCA DE LAS EMPRESAS DE PARTICIPACION ESTATAL MAYORITARIA DE EL GOBIERNO FEDERAL.

La doctrina administrativa no había estado completamente de acuerdo con la regulación que hasta entonces se había hecho de la empresa pública en general, y en particular de las Empresas de Participación Estatal Mayoritaria.

A) Nava Negrete, entre otras cosas, argumentaba lo siguiente:

"En efecto, su estructura jurídica no es uniforme, sus objetivos económicos no tienen límite ni se ajustan a políticas definidas, habitan en regímenes legales dispersos o multiformes. En fin, no existe un estatus legal y económico que descubra el ente completo de la empresa pública. Es un verdadero mosaico en cada País" (24)

Nadie fabrica empresas públicas con un sólo cliché económico, además, su carácter de empresas estatales no se sacrifica por que el Estado no sea el único dueño. Sigue siéndolo aunque haya socios económicos como son las personas físicas o morales privadas. Son empresas públicas de economía mixta por el origen dual de sus recursos capitales. (25)

(24) Nava Negrete A., ob. cit. pág. 138

(25) ídem., pág. 139

Empresa Pública, por lo tanto, no significa nada en el Derecho Positivo Mexicano. Son dos vocables utilizados frecuentemente por el lenguaje gubernamental, pero todavía no por el de la Ley (26)

Resulta claro que este autor tiene razón, ya que los problemas planteados tienen un gran fondo, ya que no había precisión sobre estas entidades.

- B) José Francisco Ruiz Massieu ha sido uno de los pilares en la doctrina relacionada con la empresa pública, a través de varias publicaciones, las cuales hemos venido citando a lo largo de este trabajo, sin embargo, los cuestionamientos más concretos de la doctrina del tema que estamos tratando, se han planteado en un folleto que recoge la Conferencia que dictara el 23 de octubre de 1980 en el Instituto de Administración Pública del Estado de México, intitulada "La Empresa Pública Mexicana, diez cabos sueltos", la que por su trascendencia comentaremos a continuación:

El primer cabo suelto que debemos subrayar, se refiere a que la legislación y la jurisprudencia se encuentran divorciadas de las ciencias no jurídicas, de la doctrina del derecho y de la terminología administrativa.

Inclusive, la Ley Orgánica de 1976 muestra algunas deficiencias en torno a la noción de Entidad Paraestatal que se deben subsanar: no se consideran Empresas de Participación Estatal Minoritarias aquellas en las que el Ejecutivo Federal, - directamente u otra Empresa de Participación Estatal Minoritaria, poseen entre el 25 y el 40% y una fracción del capital social. (27)

Lo anterior resulta cierto al leer el artículo 48 de la - - LOAPF vigente hasta el 13 de mayo de 1986, en virtud de que dice: "Para los efectos de esta Ley serán empresas de participación estatal minoritarias las sociedades en las que uno o más organismos descentralizados u otra u otras empresas de participación estatal mayoritaria consideradas conjunta o se paradamente, posean acciones o partes de capital que representen menos del 50% de aquél".

Efectivamente se omite al Gobierno Federal, lo que actualmente no tiene graves consecuencias, ante la política de no invertir sino en áreas estratégicas o prioritarias del Gobierno sin embargo, esa omisión en su momento pudo haber originado - problemas difíciles.

En segundo lugar, "todavía no definimos, con firmeza, como controlar a la empresa pública para - que conserve su autonomía y flexibilidad, y al - mismo tiempo no pulverice y contradiga al Estado.

(27) Ruiz Massieu, J.F., La Empresa Pública Mexicana: Diez cabos sueltos, I.N.A.P., Serie Praxis, núm. 33, México 1980, pág. 6

En este aspecto, cabe asentar algunos criterios el control ex post es más saludable que el control ex ante; el control de eficiencia es más aconsejable que el control de legalidad y es mejor contar con varios estatutos de control que con uno solo de aplicación indiscriminada (28).

Se dice que a pesar de que los controles preventivos son poco usados en las empresas públicas, debe aclararse que por el solo hecho de que unos son organismos descentralizados y -- otras empresas cuyo capital es mayoritariamente propiedad pública, el Ejecutivo está facultado para nombrar y remover a las personas encargadas de dirigirlas directamente, lo mismo que a los miembros de sus Consejos y Juntas Directivas.

Esto es algo que implica necesariamente que en el cumplimiento de esta atribución se está ejerciendo un control a priori sobre el manejo y funcionamiento de la empresa. La capacidad técnica, el interés de servicio y las buenas relaciones entre quienes dirigen la empresa y los funcionarios de la Administración Central deben asegurarse desde el primer momento. - Una buena designación es, en muchos casos, garantía de una buena gestión.

Sin embargo, y a pesar de lo anotado anteriormente, encontramos que se controla por medio de la cabeza de sector, de la Secretaría de Programación y Presupuesto, de la Secretaría de la Contraloría General, de la Secretaría de Desarrollo Urbano y Ecología, por lo menos, lo que ha terminado con la idea ori

(28) Ruís Massieu J.F., ob. cit. pág. 7

ginal de descentralización que invoca una autonomía de gestión, para que las decisiones sean tomadas a la brevedad posible y, por el contrario, se ha creado una burocracia arrolladora que retarda las decisiones, que en cualquier empresa deben ser audaces las más de las veces y en el momento inmediato, de que en la práctica los directivos o se sujetan a la lentitud de la toma de decisiones de todo el aparato burocrático, con lo que su gestión y administración será caótica y la empresa irá a la quiebra; o, por el contrario, se hace caso omiso de las decisiones de esas Dependencias, con lo que la empresa por lo general marchará con una economía saneada, pero el directivo se verá en el banquillo de los acusados por desacato al procedimiento administrativo impuesto, no importando la buena marcha de la empresa que representa aquel.

El debate de la eficiencia.

"Carecemos de metodología para evaluar a las empresas públicas y los conceptos eficiencia, eficacia, productividad y rentabilidad carecen de contenido unívoco y universal" (29)

Se dice que eficiencia, conforme el diccionario de la Real Academia, quiere decir virtud y facultad para lograr un efecto determinado. Según el mismo diccionario, eficacia significa virtud, actividad, fuerza y poder para obrar.

En este orden de ideas, eficaz es algo o alguien que logra hacer efectivo un propósito.

(29) Idem., pág. 7

Para la economía y para la administración, eficaz es hacer o lograr un propósito o un objetivo, pero no sin tomar en cuenta el costo que ha significado tal realización. El término eficiencia es más completo ya que además de considerar la realización de un propósito u objetivo supone que esta acción haya significado emplear medios y utilizar recursos de manera racional a fin de disminuir hasta donde sea posible los gastos que acarrearán la obtención de la finalidad de que se trate.

Para tratar de delimitar este aspecto, Nicolás Rodríguez Peregó nos dice: "En efecto, la Empresa Pública es un instrumento de Estado y por este carácter todo lo que se refiere a la delimitación de sus objetivos es un dato que recibe previamente, como decisión que simplemente se comunica y que se ha tomado en instancias políticas superiores, su papel se reduce, por tanto, a preparar programas de actividades y a incurrir en los costos necesarios. Por todo ello, en el caso de la Empresa Pública, es muy común que existan discrepancias entre la eficiencia y la eficacia y la aplicación de cada uno de estos criterios de medición para dar origen a resultados contradictorios.

Si se piensa en una empresa pública cuyos objetivos están de terminados por el interés público, por ejemplo la reducción del número de desempleados en una región, es evidente que mientras mayor sea la de sus empleados y obreros, mejor será el cumplimiento de ese objetivo prioritario y, por consiguiente, más alto será el grado de eficacia, pero al analizar su comportamiento a la luz del criterio de eficacia, las conclusiones no serán tan positivas puesto que a mayor número de

personal corresponde un incremento en los costos de operación". (30).

En virtud de lo anterior, podemos concluir que no es posible, a primera vista, decir como inquiera Ruiz Massieu de una manera universal y unívoca lo que es eficacia y eficiencia, pero creemos que de acuerdo a lo que dice Nicolás Rodríguez Peregó es un punto de vista que debe subordinarse al interés público, aunque siempre debe buscarse la productividad para poder conservar la fuente de producción que beneficia a las mayorías, la fuente de trabajo y, sobre todo, la soberanía económica, razón de más para que se busque una rentabilidad que si bien no debe medirse bajo el parámetro del lucro, sí debe medirse en base a las ganancias, que permitan reinvertir y modernizar la planta productiva, evitando ser una carga para la economía nacional. Por tanto, debe buscarse que las empresas estatales tengan una ganancia razonable que las haga rentables.

"Todavía no se define que el control que el Congreso debe ejercer sobre la Administración Pública es de carácter político, y solo por excepción, de orden contable y presupuestario" (31)

Sigue diciendo el autor:

"La complejidad y magnitud de la información para estatal hace altamente improbable que el Poder Legislativo pueda controlar en los terrenos con-

(30) Rodríguez Peregó N., ob. cit. págs. 15-16

(31) Ruiz Massieu J.F., ob. cit. págs. 7-8

table y presupuestario, a las empresas publi-
cas. Su papel contralor debe consistir en bus-
car que actuen eficientemente y en apego al De-
recho, principalmente a traves de mecanismos -
politicos, como son censuras, reportes adversos
criticas. Por excepcion, sera posible contri-
buir a que los funcionarios paraestatales se les
finquen responsabilidades administrativas, civi-
les o penales.

Creemos que actualmente se ha dado cumplimiento a esta in-
quietud, a traves de la Ley Federal de Responsabilidades de
los Servidores Publicos, las Reformas al Codigo Penal, asi
como las adiciones al Titulo Decimo, delitos cometidos por -
servidores publicos; asi como en materia civil por las refor-
mas a los Articulos 1916 y 2116 del Codigo Civil y la adicion
del Articulo 1916 Bis.

"Precisar las facultades especificas que les co-
rresponden a las Secretarias de Estado y Departa-
mentos Administrativos, como cabezas sectoriales
en los procesos de planeacion, programacion, pre-
supuestacion, operacion y evaluacion de las Enti-
dades agrupadas y definir los cruzamientos con
las Secretarias de Control Global y de Control -
Especializado" (32)

Consideramos que este problema se ha venido resolviendo sobre
todo en estos tiempos en que el Gobierno Federal ha insistido

(32) Idem., pug. 8

en los programas de descentralización y desconcentración de funciones, dando plena competencia a la cabeza del sector, - para que sea el lazo de unión de las empresas con las Secretarías de Programación y Presupuesto y de Hacienda y Crédito Público; además de que en el régimen inmobiliario la Ley General de Bienes Nacionales hace una adecuada regulación del patrimonio inmobiliario federal especificando las normas que deben atender las Entidades Paraestatales.

"Los representantes del Gobierno Federal, en los órganos paraestatales, carecen de la mentalidad colegial indispensable" (33)

Al respecto, la nueva Ley Federal de las Entidades Paraestatales ha venido a llenar el vacío existente ya que da plenas facultades a los órganos administrativos para decidir sin sujetarse a controles excesivos.

"Se ha establecido con claridad la naturaleza imperativa de los planes gubernamentales con respecto a las Empresas Públicas"

Consideramos que en base a la actual Ley de Planeación así como en la nueva Ley Federal de las Entidades Paraestatales se ha resuelto este problema, ya que las empresas públicas están consideradas tanto en la Ley como en los Planes Globales de Desarrollo.

"El Sector Paraestatal no ha ido acompañado de esfuerzos consistentes para democratizar la ges-

(33) Idem., pág. 9

ción de las Empresas Públicas, inclusive tratándose de las dependencias de la Administración Centralizada, no han prendido en las Empresas - Descentralizadas.

La Ley y la jurisprudencia han sido reticentes para admitir que el juicio de amparo, el medio supremo de defensa, proceda contra actos paraestatales, pese a que tengan atributos de actos de autoridad, por el sólo hecho de que se trata de órganos revestidos de personalidad jurídica propia. Se ha arribado a una etapa en la que es necesario ampliar la procedencia del Juicio de Amparo para defender a los particulares de las Entidades Paraestatales" (34)

En los momentos actuales, esta falla que apunta el autor ha comenzado a ser superada, ya que tenemos precedentes en los cuales organismos descentralizados como el Sistema de Transporte Colectivo (Metro), el Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS), y otros organismos descentralizados similares ya han sido considerados como autoridades responsables, en base a que la autoridad responsable es aquella que de hecho o de derecho tiene a su disposición el uso de la fuerza pública, estimando que en lo futuro los organismos descentralizados serán tomados en los casos que lo ameriten en el mismo sentido.

(34) Ruiz Massieu, J.F., ob. cit., pág. 11

Lo que puede suceder con las empresas de participación estatal mayoritaria en virtud de que se encuentran constituidas conforme a la legislación mercantil, de donde no son autoridades, y menos por las actividades de producción de bienes y servicios a que se circunscriben.

El Apartado A del Artículo 123, no siempre es aplicable a las empresas públicas y el Apartado B está formulado en términos demasiado rígidos

Sobre este punto, es cierto que los organismos descentralizados se encuentran regulados algunos por el Apartado A y otros por el Apartado B, lo que ha originado múltiples problemas, situación que no se regularizará en un futuro inmediato, por el costo económico y político que implica, sin embargo por lo que se refiere a las empresas de participación estatal mayoritaria, consideramos que día a día se va perfeccionando un sistema que va incluyendo a los altos ejecutivos al Apartado B conforme a los tabuladores de sueldos que ha elaborado la Secretaría de Programación y Presupuesto, y los artículos del Código Penal, así como la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos. Además con la inclusión que se ha hecho de los trabajadores de las Sociedades Nacionales de Crédito, en base a la Ley Reglamentaria de la Fracc. XIII Bis, del Apartado B del Artículo 123 Constitucional.

Finalmente, las disposiciones Constitucionales relativas a la empresa pública son insuficientes y requieren ser complementadas con normas sobre su creación, control y funcionamiento.

Esta propuesta creemos que fue aceptada, y por tal motivo se reformó la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal y se creó la Ley Federal de las Entidades Paraestatales, con lo que la doctrina nuevamente se ha reflejado como una de las fuentes de la Ley.

En los apartados siguientes haremos un análisis de estos ordenamientos, que incluso nos obligaron a reformar y replantear nuestro trabajo, lo que sin embargo ilustró más nuestra investigación.

M-0043997

V. LAS REFORMAS A LA LEY ORGANICA DE LA ADMINISTRACION PUBLICA FEDERAL DEL 14 DE MAYO DE 1986, EN LO RELATIVO A LA EMPRESA DE PARTICIPACION ESTATAL MAYORITARIA.

La Administración Pública Federal es una labor ininterrumpida, no puede decirse que ya todo está dicho y menos que sea una tarea terminada.

Esta crece a cada día porque al aumentar la población del País, debe cumplirse de la mejor manera con la obligación es total de ejercer las funciones públicas, así como con la pres tación de servicios públicos, debiendo crecer igualmente, -- las empresas estatales que se dedican a la producción de bie nes y servicios.

No obstante lo anterior y ante la situación caótica que atra viesa la economía nacional, se ha hecho necesario un replan- teamiento de las actividades que realiza la Administración - Federal Paraestatal.

En este sentido se había encontrado en la doctrina, como ya hemos visto con la crítica que se había planteado, que era necesario perfeccionar el ordenamiento respectivo para cum plir con un ordenamiento que no sólo fuera técnico, sino que resolviera de una manera más eficiente las necesidades socia les fundamentales que presta esta importante rama de la Admi nistración.

Por esta razón, el legislador sintió la necesidad de actuali zar para hacer más funcional la Ley Orgánica de la Adminis-

tración Pública Federal.

Así, el 14 de mayo de 1986 se actualiza ese dispositivo legal, reformándose los Artículos 45, 46, 47, 48, 49, 50; derogándose a la vez, los Artículos 49 Bis, 51, 52, 53, 54, 55 y 56 conforme esto último al tenor del Artículo Unico - Transitorio.

Sobre las empresas de Participación Estatal Mayoritaria que ahora nos ocupan, se resumieron en el Artículo 46, el anterior artículo 46 y el 47.

Para tener una visión más de conjunto de las modificaciones a continuación anotamos los artículos, antes y después de la Reforma.

REDACCION ANTERIOR

REDACCION VIGENTE

Art. 46 Dentro de la Administración Pública Paraestatal se consideran empresas de participación estatal mayoritaria, incluidas las instituciones nacionales de crédito y las instituciones nacionales de seguros y fianzas, aquellas que satisfagan alguno de los siguientes requisitos:

- a) Que el Gobierno Federal, el Gobierno del Distrito Federal, uno o más organis

Art. 46. Son empresas de -- participación estatal mayoritaria las siguientes:

1. Las sociedades nacionales de crédito constituídas en los términos de su legislación específica.
2. Las sociedades de cualquier otra naturaleza, - incluyendo las organizaciones auxiliares de crédito; así como las insti

mos descentralizados, otra u otras empresas de participación estatal mayoritaria, una o más instituciones de crédito u organizaciones auxiliares nacionales de crédito, una o varias instituciones nacionales de seguros o fianzas, o uno o más fideicomisos a que se refiere la Frac. III del Art. 3o. de esta Ley, considerados conjunta o separadamente, aporten o sean propietarios del 50% o más del capital social.

b) Que en la constitución de su capital se hagan 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, Junta Directiva u Organó de Gobierno; designar al Presidente, al Director, al Gerente o cuando tenga facultades para vetar los -

tuciones nacionales de - seguros y fianzas, en que se satisfagan, alguno o - varios de los siguientes requisitos:

a) Que el Gobierno Federal o una o más entidades paraestatales, conjunta o separadamente, aporten o sean propietarios de más del 50% del capital social.

b) Que en la constitución de su capital se hagan figurar títulos representativos de capital social - de serie especial que sólo puedan ser suscritos por el Gobierno Federal, o

c) Que al Gobierno Federal corresponda la facultad de nombrar a la mayoría de - los miembros del órgano de gobierno o su equivalente o bien designar al Presidente o Director General, o cuando tenga facultades para vetar los Acuerdos - del propio órgano de Gobierno.

Acuerdos de la Asamblea General de Accionistas - del Consejo de Administración o de la Junta Directiva u Organó equivalente.

Art. 47. Se asimilan a las empresas de participación estatal mayoritaria, las sociedades civiles así como asociaciones civiles en las 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.

Art. 47. Se asimilan a las empresas de participación estatal mayoritaria, las asociaciones civiles en las que la mayoría de los asociados sean dependencias o entidades de la Administración Pública Federal o servidores públicos federales que participen en razón de sus cargos o alguna o varias de ellas se obliguen a realizar o realicen las aportaciones económicas preponderantes.

Encontramos a primera vista, una mayor sistematización en el nuevo Ordenamiento por lo siguiente:

- a) Anteriormente se repetía: "Dentro de la Administración Pública Paraestatal", lo que sobraba, ya que se entendía que se hacía referencia a esta parte de la Administración Pública, por así denominarse el Título Tercero de la Ley.
- b) Se hizo una sistematización en dos Fracciones, para entender cuales organismos se consideran empresas de par

ticipación estatal mayoritaria.

- c). En el nuevo artículo, más concretamente en el Inciso a) se hace uso de mayor técnica jurídica, ya que no se enumeran cada una de las entidades paraestatales, sino que se sintetizan: " Que el Gobierno Federal o una o más entidades paraestatales, conjunta o separadamente, aporten o sean propietarios de más del 50% del capital social"
- d) En el apartado A del Artículo anterior se decía en la parte final: "...aporten o sean propietarios de el 50% del capital social".

Ahora se dice en el Inciso A... "aporten o sean propietarios de más del 50% del capital social".

Como decíamos anteriormente, la redacción que contenía el Artículo 46 antes de ser reformado, incurría en el error de hacer pensar que existían empresas de participación estatal igualitaria, ya que las de menos del 50% al 25% eran las empresas de participación estatal minoritaria.

De más del 50%, empresas de participación estatal mayoritaria.

Y, por lógica, las que tenían una aportación del 50% del capital social por parte del Gobierno Federal o Entidades Paraestatales y otro tanto los particulares, no podían considerarse de participación estatal mayoritaria, sino a nuestro modo de ver, de participación estatal IGUALITARIA, lo que no deja de ser una contradicción.

Sin embargo, la reforma a ese numeral vino a ser congruente con la lógica, al decir que más "del 50%", donde realmente se entiende que son mayoritarias desde el 51% del capital social aportado por el Gobierno Federal directamente o a través de entidades paraestatales.

Por lo demás, siguen siendo substancialmente los mismos ordenamientos con la salvedad indicada de que se subsume el Artículo 47 anterior en el 46.

C A P I T U L O I V

LAS EMPRESAS DE PARTICIPACION ESTATAL A LA LUZ
DE LA LEY FEDERAL DE LAS ENTIDADES PARAESTATALES

Queremos hacer la aclaración de que si bien en nuestro capitulo original se encuentra estricto otro título y diferentes incisos, ésto se debe no a negligencia o afan de renovar un pensamiento, en un momento indeterminado. Sino por el contrario a que cuando se sistematizó este trabajo, no existía todavía la Ley Federal de Entidades Paraestatales, la que fué publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 4 de mayo de 1986.

Este ordenamiento ha realizado modificaciones substanciales, las que por necesidad tenemos que tratar, por la razón de -- que toda evolución debe ser positiva, pero debe analizarse cual es la evolución y cuales los aspectos trascendentales, que rigen a las EMPRESAS PARAESTATALES.

I. ALGUNAS OPINIONES DE LOS TRATADISTAS QUE DEBIERON
HABER ORIGINADO LA CREACION DE LA LEY FEDERAL DE LAS
ENTIDADES PARAESTATALES.

Ya que en el Capítulo anterior se hizo referencia a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, en lo relativo a la reglamentación de las Entidades Paraestatales, ya hacíamos la anotación de los aspectos sujetos a polémica.

Continuando con esos argumentos en ese orden de ideas, antecedente de la ya muchas veces mencionada Ley Federal de las Entidades Paraestatales, el ilustre Gabino Fraga fue pionero.

Esto resulta cierto y podía haberse resuelto el que el término PARAESTATAL signifique: "al lado del Estado", ya que a la fecha no cabe duda que las Entidades son parte de la Administración Pública Federal, por lo que se pudo haber denominado a dicho ordenamiento simplemente "Ley de Entidades de la Administración Pública Federal", con lo que se evitaría lo que también manifiesta este autor cuanto escribió:

"Además, en la Ley vigente, la expresión "Administración Pública Paraestatal", carece también de un contenido de aspectos jurídico, pues en ella se comprende entidades de naturaleza muy diversa, como es la de organismos que aún forman parte de la Administración Estatal, la de las Instituciones de Crédito, Seguros y Finanzas y la de Fideicomisos.

Por todo ello, habrá de concluir que la expresión PARAESTATAL no corresponde al contenido de la sección en que se emplea y que solo debe tomarsele como una expresión cómoda pero arbitraria y a veces inexacta para denominar los organis-

mos que aún forman parte de la Administración Estatal no son considerados como los tradicionales elementos de la Administración Centralizada". (35).

a).- La opinión de Gabino Fraga:

Gabino Fraga, que como todo el mundo conoce, sistematizó en nuestro país la Doctrina de Derecho Administrativo, con su criterio lúcido al referirse a la Administración Pública Federal Paraestatal. decía lo siguiente:

En algunas Legislaciones Extranjeras, la expresión Paraestatal se ha considerado como un vocablo que carece de valor jurídico y que sólo se usa con un valor de nomenclatura. Al usarse esa expresión en la Ley Mexicana, se aparta del origen etimológico de la misma, pues de acuerdo con él significa: "Algo que no se confunda con el Estado", camina lado al lado del Estado paralelamente al Estado", y en el caso de las entidades que se comprendan en aquella designación, no caminan al lado del Estado, sino que son parte del Estado. También se aparta del sentido que dá la Real Academia de la Lengua Española (1970) al consignar la palabra paraestatal, refiriéndola a los organismos y centros que por delegación del estado cooperan a los fines de éste sin formar parte de

(35) Fraga Gabino, Derecho Administrativo, Porrúa, 2a.ed.
México, 1974, pág. 198.

la Administración Pública ya que la Ley conserva a las Entidades Paraestatales como parte de la Administración Pública, ya que la Ley nos lo dicta. (36)

También decía de las EMPRESAS DE PARTICIPACION ESTATAL:

"Con relación a estas diversas sociedades, existe un vacío en la legislación, pues no se determinan los casos en que deben crearse o adaptarse y aunque se forman según los modelos de Derecho Privado, no existen normas que concilien su carácter privado con las funciones públicas que tienen que desempeñar al ser auxiliares del Gobierno Central.

De la misma manera, hay omisión de las disposiciones que se requieren por la alteración que en esas Empresas se producen por el accionariado de los órganos públicos, como es el caso de las acciones inalienables del Gobierno. Hablar de acciones inalienables es incurrir en una flagrante contradicción en los términos.

La acción por esencia es enajenable. En otro caso, el Estado es el único socio y conforme a nuestra legislación mercantil, para la constitución y subsistencia de la sociedad se requiere de un mínimo de cinco socios, sin contar con los --

(36) Fraga Gabino, ob.cit.pág. 198.

En
ció
de
bas

problemas que surgen en lo que se refiere a la Asamblea de -
Socios y constitución de los Consejos de Administración.

Así

Por esas razones, el distinguido mercantilista Dr. Roberto -
Mantilla Molina, de quien son las observaciones anteriores,
concluye sugiriendo la conveniencia de ampliar el contenido
de la Legislación sobre Empresas Públicas para no limitarlo
a establecer un control, sino fijar las formas jurídicas, --
que tales empresas puedan revestir, declarar las normas de -
la Legislación común que les sean aplicables y dar las que -
correspondan a su naturaleza pública. (37).

"Lug
ment
fica
que
ción
estat

Consideramos que las acciones, al ser intransmisibles y por
ampliación del articulado de la Ley General de Bienes Nacio-
nales inalienables, no son o implican limitaciones a los pa-
ticulares no tienen ninguna vinculación con aquellos, sino
que es la manera como en nuestra Legislación se tutela el pa-
trimonio Estatal, lo que no choca con ningún principio mer-
cantilista, ante un Estado intervencionista en los aspectos
económicos.

Esto
de vi
mento:
éstos
trativ
tiene
tado,

Paraes
una fi,
ya sup

b).- Las propuestas de José Francisco Ruíz Massieu:

(37) Fraga Gabino, ob.cit.págs. 204-205.

(38) Ru

"Es de mayor utilidad que se introduzcan en la constitución de bases para el Sistema Nacional de Planeación que se respete el espíritu de Pacto Federal, la autonomía paraestatal y los derechos de los sectores social y privado". (39)

Esto era de todos conocido, motivo por el cual en la iniciativa presidencial de Reformas y Adiciones a los Artículos 16,25, 26, frac. XIX y XX, 28, 73 frac. XXIX y XXIX-f, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos el Presidente de la República se refiere a la rectoría del Estado y la economía mixta, establece un sistema de planeación democrática del desarrollo rural integral y una mejor justicia agraria, la definición precisa de las áreas reservadas exclusivamente al Estado y la función y desempeño de las instituciones, organismos descentralizados y empresas de participación estatal.

En las reformas se ordenan las atribuciones del Estado en materia de planeación, conducción, coordinación y orientación de la economía nacional así como aquellas de regulación de fomento. De aprobarse esta iniciativa, por primera vez se contará con un conjunto explícito de atribuciones consistente, definido en sus alcances, con instrumentos

(39) ídem., págs.128-129.

económicos perfeccionados y los fundamentos para llevar a el derecho los nuevos conceptos económicos".

Es sabido también, que dichas reformas originaron más tarde la publicación de la Ley de Planeación, en el Diario Oficial de la Federación del día 5 de enero de 1983, misma que es apoyo y ejecución de principios de la Ley Federal de Entidades Paraestatales, con lo que se hizo efectivo el principio de que la doctrina es también fuente de Derecho, y al contar con un sistema de planeación se adquiere mayor orden y congruencia en las decisiones y acciones de la Administración Pública lo que, aunado a la simplificación administrativa, deberá de dar frutos a corto plazo.

El reconocimiento Constitucional de que los funcionarios paraestatales son funcionarios públicos, debería ir aparejado de la reforma a los artículos 55 y 58 de la norma suprema para que se incluyan entre los requisitos de elegibilidad de diputados y senadores el que no presten sus servicios a la Administración. En el mismo sentido se deberá adicionar el artículo 62, para que los legisladores propietarios o suplentes en ejercicio no desempeñen ninguna comisión o empleo en el sector público paraestatal, si no se les ha concedido previamente licencia.

Esas reformas contribuirán al fortalecimiento y a la independencia del Congreso y así, éste podrá ejercer un control más estricto sobre el poder administrativo. (40)

Estas proposiciones se hicieron efectivas, no en el sentido expuesto, sino que el 28 de diciembre de 1982 se reformó y adicionó el título cuarto de la Constitución, por el que se estatuyó claramente la responsabilidad de los servidores públicos y más específicamente por la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos del 31 de diciembre de 1982.

Por su parte, el Art. 21 de la Ley Federal de las Entidades Paraestatales, al referirse a los resultados para ser Director General de un Organismo Descentralizado, limita a aquellos Diputados y Senadores al H. Congreso de la Unión en funciones (frac.III), lo que es extensivo a los miembros del órgano de Gobierno, en los términos del Art. 19 de ese mismo ordenamiento legal.

(40) ídem, pág. 130

c).- El punto de vista de Manuel Barquín Alvarez:

En el Anuario Jurídico de la UNAM correspondiente al año de 1980, se recogieron las ponencias que distinguidos académicos presentaron en el ciclo denominado "México contemplado por los Juristas", que organizó el Instituto de Investigaciones Jurídicas de esta Casa de Estudios.

Brilla en ese colúmen la ponencia de Manuel Barquín Alvarez por el poco estudio que se había hecho en general de las empresas Públicas, en medio de la riqueza de su contenido se resaltan diversas propuestas que al paso de los años se hicieron realidad, por las necesidades que la Administración fue sintiendo, y que culminaron en nuestra Ley vigente.

Este autor decía: "Además de la importancia económica de -- las Empresas Públicas, su trascendencia política es determinante, no sólo constituyen una de las más formidables armas de intervención económica del Estado, comparable a la tributación fiscal o la política monetaria, sino que al ser controladas fundamentalmente por el Ejecutivo, contribuyen con otro más de los factores de predominio de este último sobre los demás poderes.

Dentro de este marco jurídico, la Empresa Pública todavía no constituye una unidad temática, toma instituciones, conceptos y normas de diversos ordenamientos, principalmente del Derecho Administrativo, Mercantil, Fiscal y Laboral. - Pese a la carencia de Unidad formal de las normas que la regulan, la sola importancia de las Empresas Públicas justifica su estudio, aunque no hubiera razones de índole doctrinal que justifique tal tipo de enfoque.

Además de la carencia de unidad temática aludida, el estudio de la Empresa Pública provocó una resistencia inicial, debido a que pugnaba con los principios doctrinales que -- inspiraban a la teoría jurídica clásica solidamente formada en los principios de la sociedad democrática-burguesa -- que la generó". (41)

En este tiempo se reflejaban estas ideas, ya que si bien no se negaba su existencia, no se tenía un marco teórico y jurídico que la legitimara, y lo más normal era que se fuera utilizando casuísticamente en nuestro engranaje jurídico vigente.

(41) Barquín Alvarez M., Las Empresas Públicas, anuario jurídico, UNAM, México, 1980, pág.14

También decía este autor que: "Las empresas públicas se crearon anárquicamente, asignándoles una multiplicidad de objetivos, sin examinar la coherencia entre ellos y su factibilidad. Frecuentemente, las designaciones de los cuadros directivos se hacen con base en criterios fundamentalmente políticos, lo que repercute en forma negativa en el funcionamiento de la empresa.

La situación actual de la regulación del sector paraestatal puede reducirse, desde mi punto de vista a dos afirmaciones es confusa, pero esperanzadora". (42)

La opinión era unánime en cuanto a una falta de principios congruentes, uniformes, por lo que se hacía necesario que existiera una mejor reglamentación, para evitar confusiones y una mayor gama de actividades, no propias de la Administración Pública.

De ahí la afirmación siguiente: "El campo de la Administración gerencial, constituido por un sinnúmero de entidades públicas es quizás el más complejo e intrincado de la Administración Pública. Como afirmamos en ocasión ante-

(42) Barquín Alvarez M., ob.cit.pág.27.

rior, es hasta muy recientemente que se está haciendo un esfuerzo importante por identificar, depurar y controlar las entidades Públicas de la Administración Paraestatal" (43)

(43) Moreno Rodríguez R., La Administración Pública Federal en México, UNAM., México, 1980.pág.189.

II. LOS ARTICULOS 25, 26, 27 Y 28 CONSTITUCIONALES Y LA
LEY FEDERAL DE LAS ENTIDADES PARAESTATALES.

Consideramos que al referirse a la Ley Federal de las Entidades Paraestatales debe inmediatamente hacerse mención de los artículos que se refieren a la rectoría económica del Estado Mexicano, ya que como veremos más adelante, aquélla utiliza los principios que éstos han determinado, para que sea efectiva la intervención del Estado, en particular en estas unidades económicas que han venido a reformar la -- idea de la producción y distribución de bienes y servicios, que hoy en día con el auxilio de estos ordenamientos tiene un puerto seguro.

En este sentido, la iniciativa Presidencial a las reformas y adiciones de esos artículos expresó con profundo realismo que: "Para el sector Público se establece que tendrá a su cargo exclusivo las áreas estratégicas que la Constitución especifica. Para fortalecer a la sociedad y lograr - el mejor cumplimiento de los fines de los organismos --- descentralizados y empresas que se sitúan en las áreas estratégicas, se considera necesario que la Ley defina ---

formas de participación social en éstas, conservando el Estado en todo tiempo el control sobre la conducción y operación de las mismas.

En las áreas prioritarias el sector público podrá participar - por sí o conjuntamente con el sector social y privado de acuerdo con la Ley para organizarlas"

Consideramos que en la mencionada iniciativa no quedaban claros conceptos como el de las áreas estratégicas y las áreas prioritarias, lo que durante mucho tiempo siguió cuestionando la actividad tan disímbola de las empresas de participación estatal - sobre todos.

Por su parte, el dictámen con proyectos de Decreto presentado por la Comisión de Gobernación y Puntos Constitucionales en la Sesión del 23 de diciembre de 1982, decía:

"La gestión directa del Estado, se ha diversificado asimismo con diversas instituciones, organismos y empresas para atender el desarrollo económico independiente de la Nación. La acción económica y social del Estado tiene en este campo un carácter dinámico. Alienta y regula las energías productivas para establecer un sano equilibrio de las relaciones entre los factores de la producción que contribuyan al fortalecimiento de la Economía y la realización de la justicia social. Frente a las tendencias de las fuerzas del mercado y de los intereses meramente privatistas, ha realizado una acción deliberada y ha trascendido de manera irreversible la concepción decimonónica de un Estado Guardián".

En este texto se encontraba un ideal opocisionista a los parti

culares, lo que demuestra que no se tenía una idea totalmente definida de lo que se debería entender por esas dos áreas que tanto revuelo trajeron en su momento, y que agradidamente ahora ya se ha definido para establecer claramente los campos de actuación del sector público, del privado y del social.

El Artículo 25 fue determinante porque reconoce explícitamente la presencia y la actividad de los sectores público, privado y social, llamados a concurrir con responsabilidad social, en el desarrollo económico del País; reserva al sector público las áreas estratégicas señaladas en el párrafo cuarto del Artículo 28 Constitucional, manteniendo siempre el Gobierno Federal la propiedad y el control sobre los organismos que en su caso se establezcan.

Además fija la posible participación del sector público con los otros dos sectores, para impulsar y organizar las áreas prioritarias del desarrollo; e incluye previsiones garantizadoras de la actuación económica de los sectores privado y social.

El Artículo 26 constituye un avance notable en el Derecho positivo mexicano, en cuanto se incorporan las normas de planeación que no sólo recogen fecundas experiencias, sino sientan las bases para un sistema democrático de amplia participación popular en dicho proceso. A juicio de la Comisión, la planeación es ya un imperativo, no sólo por la necesidad de satisfacer eficazmente las demandas internas de la población, sino para elevar las condiciones de la competitividad de la economía nacional en el mercado externo.

También se decía en ese entonces, que el carácter democrático del sistema de planeación ha sido demandado explícitamente por la mayoría de los participantes en la vida económica nacional.

Así, el Estado podrá hacer converger los esfuerzos y aportaciones de todos ellos, expresados a través de una permanente consulta popular.

Se expresaba en lo referente al Artículo 28 que:

"Las modificaciones propuestas al Artículo 28 constituyen un paso trascendente en la doctrina constitucional mexicana. Al superar explícitamente el principio nunca acreditado históricamente de la libre competencia, se da un curso legal a una concepción propia del juego de los factores productivos y, en función de ella, se fijan las normas operativas a seguir. Introducir el concepto de prácticas monopólicas, regular la concentración de poder económico y enfrentar los nuevos fenómenos - del oligopolio y en el consumismo son importantes avances en los derechos fundamentales que el pueblo de México se otorga - por su soberanía en cuanto a voluntad y que en el nuevo texto propuesto para el Artículo 28 encuentran su definición.

III.- LAS ENTIDADES PARAESTATALES, OPINIONES EN FAVOR Y EN CONTRA DE ELLAS.

Independientemente del contenido de la Ley que en este momento nos ocupa, no es ninguna novedad el hecho de que las Entidades Paraestatales por mucho tiempo han sido objeto de grandes y apasionadas polémicas al grado que los industriales de la iniciativa privada hayan afirmado que día a día vamos hacia el socialismo, y que el Estado ha invadido la actividad propia y exclusiva de los particulares.

En lo particular consideramos, como hemos expuesto a lo largo de nuestro trabajo recepcional, que si el Estado ha intervenido en la economía ha sido por los avatares de la vida, ya que las necesidades económicas, políticas y sociales lo han obligado a intervenir en tantas actividades que con este nuevo ordenamiento tiende a limitarse, en pos de una eficiente labor social.

a).- Opinión de la Izquierda Mexicana por voz de Heberto Castillo.

Heberto Castillo expuso a raíz de la Ley Federal de las Entidades Paraestatales lo siguiente:

"El proceso de desnacionalización de México alcanza ya los niveles más altos del Gobierno. Las reformas a la Constitución y a las Leyes lo precisan".

También decía:

"Otra iniciativa de la Ley aprobada en este período extraordinario fue la de Entidades Paraestatales -- que, en lo especial, faculta al Ejecutivo para formar, liquidar, vender o desaparecer empresas paraestatales.

Así la reprivatización de la economía nacional marcha viento en popa y como la iniciativa privada está cada vez más en manos extranjeras, las empresas establecidas en territorio mexicano son cada día -- más extranjeras".

"En nombre del PMT, señalamos en la tribuna el proceso de desnacionalización que se ha dado en la economía respecto a las empresas básicas, en especial -- PEMEX, la Comisión Federal de Electricidad y los Ferrocarriles Nacionales de México. Y también respecto a la tierra. Expresamos nuestra preocupación -- por que los cambios profundos a la Constitución de la República se dan sin permitir a los ciudadanos enterarse de ellos". (44)

b).- Alfonso Muñoz de Cote, comentando la Ley Federal de las Entidades Paraestatales decía:

"En que medida la nueva Ley contribuirá a resolver

(44) Castillo H., La mayoría no Perdona Razón, Proceso, número 495, 28 de abril de 1986, México, págs. 30 y 31

disposiciones, pero también de la convicción que el servidor público tenga sobre los orígenes e importancia de la función pública en el proceso de desarrollo de forma tal que al adoptar posturas, estas sean sólidas porque los actos se sostienen en esas convicciones".

Más adelante, en el cuerpo de su artículo Nuevas Perspectivas en la Administración de la Empresa Pública, decía:

"Bien pudiera entonces afirmarse que la Ley Federal de Entidades Paraestatales constituye un ordenamiento que inicia una cuarta etapa en el intento de la Administración Pública de perseguir objetivos macroeconómicos en un momento en que ya resulta difícil armonizar y articular la operación de la Empresa Pública con un sistema de control gubernamental que implica multiplicidad de organismos y escalafones - controladores por disposiciones legales específicas, tales como la ahora ya abrogada Ley para el Control por parte del Gobierno Federal de los Organismos Descentralizados y Empresas de Participación Estatal, la Ley del Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público y su Reglamento, la Ley sobre Adquisiciones, -- Arrendamientos y Prestación de Servicios relacionados con Bienes Muebles y una serie de lineamientos que ataban al funcionamiento de las Empresas al cumplimiento de requisitos previos que la agobiaban y de los que pretenden liberar la nueva Ley, según se manifiesta en su Exposición de Motivos" (45)

-
- (45) Muñoz de Cote A., Nuevas Perspectivas en la Administración de la Empresa Pública. Excélsior, lunes 19 mayo de 1986, págs. 4 y 36

c) Los comentarios a la Ley de Emilio Carrillo Gamboa:

Emilio Carrillo Gamboa, en un análisis de la nueva Ley, recalca entre otros puntos, los siguientes:

1. Lo prioritario no está enunciado y es la nueva Ley quien indica que serán áreas prioritarias particularmente las tendientes a la satisfacción de los intereses nacionales y necesidades populares.
2. La nueva Ley incluye el Art. 32 que permite la enajenación, disolución o liquidación de una entidad paraestatal que ya no cumple un objetivo prioritario o bien, ya no resulta conveniente conservarla como entidad estatal desde el punto de vista de la economía nacional.
3. Al iniciarse la administración del Presidente la Madrid, se apunta el proceso que culmina con la nueva Ley, pues por una parte se modifica y perfecciona la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal y se expide la Ley de Planeación, textos que conjuntamente con el que hoy analizamos dan cohesión a las facultades y obligaciones por ejercer y cumplir por parte de los administradores de las Empresas Públicas.
4. ... De ahí la innovación legislativa más importante. Devolverle al Consejo de Administración las facultades que, de acuerdo con la Legislación Mercantil, perfeccionada con esta Legislación de orden público le corresponde para llevar adelante los objetivos sociales.

5. En este sentido, el Artículo 9o. de la Ley establece la obligación a los representantes en los Consejos de las Secretarías y Entidades Paraestatales de pronunciarse sobre los asuntos que deban resolver y que se refieren a su esfera de competencia. En reciprocidad, señala la obligación para los Directores Generales de enviar la documentación a ser analizada en las sesiones de Consejo, con no menos de 5 días de anticipación.

6. En la muy completa síntesis que contiene el Art. 58, se resume toda la diferencia de manejo de una entidad paraestatal frente a una privada. En - - aquellas no era suficiente detectar las oportunidades de mercado, analizar los precios y los costos, encontrar los lugares más adecuados para la ubicación de las oficinas y de los puntos de venta y equipar, en general, a la empresa para su participación en su ámbito de acción. Estas facultades estaban encomendadas a otras entidades que si bien con criterios del todo razonables, implicaban con su intervención una tramitación larga que hacía que la eficiencia de la entidad decreciera.

7. Contiene la Ley otra innovación importante; no sustraer a las empresas públicas de las disposiciones de sus Estatutos o bien, de las disposiciones de la Legislación Mercantil. Regula lo que les es particular en su carácter de empresa pública pero no las convierte en entidades al margen de la Legislación del País.

8. En lo que concierne a los Directores Generales se establece como requisito de nombramiento el haber desempeñado cargos de alto nivel de decisión, cuyo ejercicio requiere conocimientos y experiencia administrativa. El proyecto original contenía una especificación de tiempo, que en la Ley aprobada no existe y quizá con razón, dado que no siempre la permanencia larga en un puesto es garantía de cumplimiento y desempeño eficiente en otro.

Consideramos de suma trascendencia la opinión de este autor, máxime si como acontece actualmente no encontramos algún comentario que ilumine la mente de los iniciados, como el que esto escribe, por lo que sus conceptos son de gran contenido y conocimientos de la Ley.

Carrillo Gamboa concluye este artículo con lo siguiente:

"Pero la proposición inversa es también exacta: no es verdad que las Empresas Públicas, sobre todo las que producen ciertos bienes o proporcionando servicios, deben desentenderse de generar provechos que les permitan, al menos llevar a cabo sus inversiones, pagar sus créditos, sus impuestos e incluso ¿por qué no?, contribuir con excedentes a las erogaciones cada vez mayores que reclaman gastos sociales del Estado, - salud, educación, vivienda, - conforme a los planes nacionales y regionales de de

sarrollo" (46)

Creemos también, que ese debe ser el criterio que deben seguir las Entidades Paraestatales que existen y existirán, - ya que no es justo el que éstas operen siempre con números rojos y de antemano estamos de acuerdo en que se liquiden, fusionen o se extingan, ya que ello permitirá un saneamiento de la economía nacional, y posiblemente una mayor calificación de la mano de obra, lo que redundaría en última instancia, en beneficio del pueblo de México.

(46) Carrillo Gamboa E., El Papel de la Empresa Pública es motivo de atención, Excélsior, domingo 18 de mayo de 1986, págs. 4, 26 y 37.

IV. LA LEY FEDERAL DE LAS ENTIDADES PARAESTATALES

Como hemos venido sosteniendo y confirmando, las entidades de la Administración Pública Federal Paraestatal, precisaban de un ordenamiento que estableciera ampliamente sus características, forma de constitución y liquidación, así como aspectos funcionales que la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal no alcanzó a regular, independientemente de los errores que en ella se notaban.

Esta Ley, en medio de la difícil situación en que apareció a la vida jurídica, es un intento más por cumplir los objetivos planteados desde el año de 1970, con la Reforma Administrativa, que independientemente de las críticas que se le han formulado, ha venido cumpliendo sus objetivos de ordenar a la Administración Pública, aunque es justo reconocer que falta mucho por hacer, ya que es una labor inacabada, por los requerimientos sociales que día a día se van haciendo más complejos. Desde el punto de vista periodístico, este ordenamiento no causó gran expectación ni publicidad, aunque no dejó de tener críticos en la Cámara de Diputados, así tenemos los siguientes testimonios:

Entre los 74 oradores que participaron en el debate, Eugenio Ortíz Gallegos (PAN), calificó de inútil la nueva Ley porque no cumple los objetivos que enuncia la Constitución, ni plantea la correcta propiedad de la Nación sobre las Paraestatales, ni establece la eficiencia con que éstas deben trabajar.

La Ley, añadió, no establece su sistema de control que permita al pueblo la vigilancia de las Paraestatales. Por el contrario, quedan en manos de los Secretarios de Estado para formar un sistema de islas de poder en torno de la Presidencia de la República.

Los Diputados de izquierda, entre ellos Arturo Whaley del (PSUM), votaron en contra por considerar que la nueva Ley legitima, a posteriori, la enajenación que se ha venido haciendo de los bienes nacionales.

Y luego de advertir del peligro de que las Paraestatales -- sean vendidas al sector privado o se asocien a capitales internacionales, los partidos de oposición demandaron la participación de los trabajadores en los Consejos de Administración.

En defensa de la iniciativa, el Priísta Píndaro Urióstegui criticó los planteamientos de la oposición que "sólo reflejan una frustrante amargura". Aseguró que la nueva Ley "no implica prebendas para el Estado y, si así fuera, no hay problema, porque el Estado es revolucionario y está al servicio de los trabajadores".

Comentario Personal:

Parece que lo verdaderamente importante es el hecho de ser representante de algún partido político o de un frente sindical para que la vertiente ideológica se escuche, no importando cual sea la ideología, pero al fin de cuentas todo eso es

tá permitido por la Constitución, no olvidandonos de una de las Garantías Individuales (Derecho de Expresión).

Lo malo de ésto es que muchas de las veces vertimos opiniones fuera de la realidad y aun así se nos escucha y SIEMPRE causa ECO, sólo depende de lo que REPRESENTEMOS o seamos - POLITICAMENTE HABLANDO.

V. GENERALIDADES DE LA LEY FEDERAL DE LAS ENTIDADES PARAESTATALES.

- a) La Ley fue publicada en el Diario Oficial de la Federación del 14 de mayo de 1986.
- b) Esta Ley reglamentaría en lo conducente del Artículo 90 Constitucional.
- c) Su objeto es regular la organización, funcionamiento y control de las entidades paraestatales de la Administración Pública Federal. (Art. 1o)
- d) Este ordenamiento abroga la Ley para el Control por parte del Gobierno Federal de los Organismos Descentralizados y Empresas de Participación Estatal, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1970 (Artículo segundo transitorio)

En el Artículo 2o. se establece que son entidades paraestatales las que enumera la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

En los Artículos 3o, 4o, y 5o., se hacen excepciones a diversas entidades paraestatales, que se regirán por los ordenamientos específicos que los regulan y no por la Ley presente.

Es decir, se rigen por su propio ordenamiento orgánico entre otros.

Las Universidades y demás Instituciones de educación superior a las que la Ley otorgue autonomía (Art. 3o)

El Banco de México, en los términos de su Ley Orgánica (Art. 4o.).

Las Sociedades Nacionales de Crédito, de acuerdo a la Ley Reglamentaria de Servicio Público de Banca y Crédito.

Las Organizaciones Auxiliares Nacionales de Crédito, las Instituciones Nacionales de Seguros y Fianzas.

Los Fondos y Fideicomisos Públicos de Fomento, así como las Entidades Paraestatales que formen parte del sistema financiero, las que quedan sujetas por cuanto a su constitución, organización, funcionamiento, control, evaluación y regulación a su legislación específica.

Les será aplicable esta Ley en las materias y asuntos que sus Leyes específicas no regulen (Art. 40).

El Instituto Mexicano del Seguro Social

El Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado.

El Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas y los demás organismos de estructura análoga que hubiera, se seguirán rigiendo por sus Leyes en cuanto a su estructura, de sus órganos de Gobierno y Vigilancia, pero en cuanto a su funcionamiento, operación, desarrollo y control, en lo que se oponga a aquellas Leyes específicas se sujetarán a las dis

posiciones de la presente Ley (Art. 5o.)

e) Las áreas estratégicas

En el Artículo 6o. la Ley se refiere a las áreas estratégicas, las que son: "Las expresamente determinadas en el párrafo cuarto del Art. 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y las actividades que expresamente señalan las Leyes y el Congreso de la Unión."

En lo particular y de acuerdo con el criterio de nuestro Director de Tesis, creemos que las áreas estratégicas mencionadas anteriormente se deben explotar a través de organismos descentralizados, por lo que debería ser exclusivo para los organismos que las desarrollan, constituirse como organismos descentralizados unicamente, tal y como ha venido aconteciendo con los Correos, Banco de México, Instituto Mexicano del Petróleo, Petróleos Mexicanos, Comisión Federal de Electricidad y Ferrocarriles Nacionales de México.

f) Las áreas prioritarias

El mismo artículo 6o., en su párrafo segundo, se refiere a las áreas prioritarias, tendiendo por tales: "las que se establezcan en los términos de los Artículos 25, 26 y 28 de la propia Constitución, particularmente las tendientes a la satisfacción de los intereses nacionales y necesidades populares".

g) Las empresas de participación estatal mayoritaria

El Artículo 28 remite a la Ley Orgánica de la Administración

Pública Federal, en cuanto a la determinación de las empresas de participación estatal mayoritaria.

En el Artículo 29 se dice que las entidades en que participen temporal y en forma mayoritaria en su capital, en operaciones de fomento, las Sociedades Nacionales de Crédito, no se tendrán como entidades paraestatales.

Como decíamos anteriormente, estas empresas de participación estatal mayoritaria deberán tener por objeto las áreas prioritarias.

Por otra parte, tenemos los siguientes aspectos:

1o. Las Acciones

Se dice que el Presidente de la República, por conducto de la cabeza de sector determinará los servidores públicos que ejercerán las facultades que impliquen la titularidad de las acciones o partes sociales que integren el capital social de estas empresas. (Art. 33).

En otras palabras, se determina de esta manera a los representantes en las Asambleas Generales de Accionistas, con el objeto de intervenir en las decisiones de las Entidades o en su caso, vetando sus resoluciones.

2o. Los Consejos de Administración

Los Consejos de Administración o sus equivalentes se integrarán de acuerdo a sus estatutos y en lo que no se oponga a esta Ley.

Es claro el sentido de la Ley en cuanto a que los Consejos de Administración vuelvan a tener la importancia que tienen en cualquier empresa de iniciativa privada, en razón de que garantiza la efectividad de las decisiones que deben darse de inmediato, toda vez que se posee la suficiente autoridad para ello aunque se debe dar cuenta en fechas determinadas a la Asamblea General Ordinaria y Extraordinaria.

Así pues, se integrará de dos maneras éste organismo social, conforme se establece en el Artículo 34, es decir:

- a) Conforme a los Estatutos de la Sociedad Anónima y posteriormente en lo que no se oponga y de acuerdo a lo que determina la Ley Federal de Entidades Paraestatales.

En otras palabras, primero se deben cumplir los Estatutos propios de la Sociedad debidamente reconocidos, y posteriormente se cumplirá con los artículos de la Ley mencionada.

- b) Habrá representantes de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y de la de Programación y Presupuesto (Art. 9)
- c) Los integrantes del Consejo de Administración que representen la participación de la Administración Pública Federal, serán designados por el Presidente de la República a través de la Coordinadora de Sector correspondiente.

Es decir, si la Empresa está sectorizada a la Secretaría de Gobernación, el Secretario de ésta Dependencia designará, a nombre del Ejecutivo Federal, a las personas que representen

Lo mismo puede decirse del prestigio, aunque es más inteligible lo que se refiere a experiencia respecto de la empresa.

- e) El Consejo de Administración se reunirá conforme lo determinen los Estatutos, aunque la Ley aclara que no podrán reunirse menos de 4 veces al año.
- f) El Consejo de Administración será presidido por el Secretario, cabeza de Coordinador del Sector de que se trate, o la persona que éste designe para tal efecto.
- g) Sesionará con la mitad más uno de sus miembros, siempre y cuando la mayoría de los asistentes sean representantes de la participación del Gobierno Federal.
- h) El Presidente del Consejo tiene voto de calidad en caso de empate (Art. 35)

Por lo que se refiere al Director General de ésta Entidad Paraestatal, sus facultades se encuentran contenidas en el Artículo 59 de este ordenamiento, así como sus obligaciones. Además, siguiendo el contenido del Art. 38 para la designación, facultades, operación y responsabilidades de los órganos de Administración y Dirección; autonomía de gestión, debe estarse a lo que dice el Art. 21 y el Art. 22.

la participación estatal.

- d) Los representantes de la participación estatal - deberán ser más de la mitad de los miembros del Consejo y serán servidores públicos de la Administración Pública Federal o personas de reconocida calidad moral o prestigio, con experiencia respecto a las actividades propias de la empresa de que se trate (Art. 34)

Es clara la idea del Legislador en cuanto a que los representantes del Estado, real y efectivamente tutelen los intereses de éste, al ser mayoría.

Creemos por otra parte, que los servidores públicos deben tener un Curriculum notable en cuanto a las actividades propias de la Empresa en que son nombrados, ya que lo contrario podrá llevar, por motivos políticos, a lo que se está tratando de evitar, o sea, que las personas que intervengan en la Administración no conozcan el campo en que se van a desenvolver evitando el amiguismo con conocimientos técnicos.

Es objeto de aclaración esto, porque ¿Quién puede determinar la calidad moral de alguien?

Creemos que debió haberse anotado en la Ley que fueran como - en cualquier sociedad, personas no condenadas por delitos patrimoniales o imposibilitadas para ejercer el comercio, con lo que se habría sido congruente con la Legislación positiva vigente, no dejando a la interpretación un aspecto tan importante para la vida y funcionamiento de la sociedad.

VI. LA FUSION O DISOLUCION DE LAS EMPRESAS DE PARTICIPACION ESTATAL MAYORITARIA

Un tema que ya hacía tiempo venía ocupando a toda la sociedad, era el referente a la manera en que se podía liquidar, fusionar o enajenar una Empresa de Participación Estatal Mayoritaria, la nueva Ley de una manera categórica y clara ha venido a disipar esas dudas.

Precisamente éste es el aspecto más criticado por diversas organizaciones políticas que argumentan que esta Ley ha venido a legitimar la venta de Empresas Paraestatales, lo que - desde el punto de vista meramente jurídico no es así.

El Artículo 39 al referirse a la fusión o liquidación de este tipo de Entidades Paraestatales determina que se efectuará de dos maneras:

PRIMERA: Conforme a los lineamientos o disposiciones establecidas en los Estatutos.

Esto es, reconocer la importancia de la escritura constitutiva donde constan aquellos, toda vez, que en primer lugar debió utilizarse la Ley General de Sociedades Mercantiles para su creación como tal y posteriormente lo dictan las normas de Derecho Público.

De ahí que se deba necesariamente hacer caso a la escritura constitutiva, con lo que se respeta la forma de constitución de la Sociedad.

SEGUNDA: Supletoria o complementariamente, debe
rá utilizarse el contenido de esta Ley.

Así, la Secretaría de Programación y Presupuesto señalará la forma y términos en que deba efectuarse la fusión o disolución debiendo cuidarse los intereses de:

- a) El Público
- b) De los accionistas o titulares de acciones o partes sociales.
- c) Los derechos laborales de los servidores públicos de las empresas (Art. 39)

En el Artículo 32 se contempla el supuesto de que una empresa de participación estatal mayoritaria no cumpla con el objeto de ser parte o desarrollar un área prioritaria y que -- desde el punto de vista de la facultad económica ya no convenga conservarla como entidad paraestatal, tiene la facultad la Secretaría de Programación y Presupuesto, atendiendo a la opinión de la Coordinadora de Sector, proponer al Ejecutivo - Federal la enajenación de la participación estatal o en su caso la disolución o liquidación.

En este Artículo se habla de dos supuestos:

- a) La fusión o liquidación que ya se encuentra contenida en el Artículo 39, por lo que se deben - complementar.

b) La enajenación de la participación estatal.

No es necesario fusionar o liquidar una empresa que ya no cumpla con su objetivo social como empresa que desarrolla una área prioritaria, sino que pueda enajenarse su participación.

Es decir, este Artículo 32 no dice que la enajenación de los títulos representativos del capital de la Administración (las acciones), podrán enajenarse a través de los procedimientos bursátiles propios del mercado de valores o de las Sociedades Nacionales de Crédito de acuerdo con las normas que emitan las Secretarías de Programación y Presupuesto y de Hacienda y Crédito Público. Consideramos que a través de un Acuerdo, mismo que debe publicarse en el Diario Oficial de la Federación.

La Secretaría de la Contraloría General de la Federación vigilará el debido cumplimiento de lo que dispone el Artículo 68 a que estamos haciendo referencia.

- c) Los trabajadores organizados de la Empresa en igualdad de condiciones y respetando los términos de las Leyes y de los Estatutos, tendrán preferencia para adquirir los títulos representativos del capital de los que sea titular el Gobierno Federal.

En términos generales, creemos que con esta Ley, que más que comentar hemos querido sistematizar en este trabajo, se ha -

logrado aclarar el camino que hemos tratado de estudiar, de las Empresas de Participación Estatal Mayoritaria, con lo - que hemos palpado, como en su momento lo expresamos, la importancia de la doctrina como fuente del Derecho nacional, a lo que hemos querido poner un granito de arena, esperando que nuestra experiencia en el desempeño de la carrera pueda aportar algunas ideas en un futuro mediato.

C O N C L U S I O N E S

1. La existencia de las Empresas Paraestatales ha sido de terminada en nuestro País por diversas causas accidentales, que han conformado lo que hoy conocemos como Administración Pública Federal Paraestatal, por medio de la cual el Estado interviene directamente dentro de la economía como rector, teniendo bajo control específico las áreas prioritarias y estratégicas.
2. Consideramos que los Organismos Descentralizados y las Empresas de Participación Estatal, deben obtener una justa ganancia, no llegando al lucro, con el objeto de obtener el capital necesario para reinvertir y cumplir con sus compromisos para los cuales fueron creados, -- además de que pudieran crecer, con lo que dejarían de ser una carga para el presupuesto de la Federación.
3. Desde el marco de la Legislación aplicable a la Empresa de Participación Estatal, se concluye que no existe ninguna duda en cuanto a que tienen personalidad jurídica propia dichas Empresas, diferente de la que posee el Poder Ejecutivo Federal.
4. El Estado actualmente ya no debe de invertir en cualquier área de la economía como lo havenido haciendo, -- sino sólo deberá realizarlo en las áreas estratégicas y las prioritarias a que se refieren los Artículos 25 y 28 de la Constitución.

5. La Ley Federal de Entidades Paraestatales ha venido a corregir el error en que había incurrido el Legislador al afirmar que una Empresa de Participación Estatal Mayoritaria era aquella en la cual el Gobierno Federal - aportaba el 50% o más del capital, lo que hacía pensar en Empresas de capital igualitario con los particulares a la fecha esta nueva disposición, igual que la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal por las reformas del 14 de mayo de 1986, ordena que aquella se considerará como tal si el Estado aporta el 51% o más del capital social.

6. Es falso que la Ley Federal de Entidades Paraestatales pretenda liquidar a las Entidades que la integran, sino que su objeto es ordenarlas por su importancia, en las áreas trascendentales para la sociedad, conforme a los lineamientos que ha dispuesto la Constitución, abandonando aquellas que no son importantes, para poder cumplir con sus objetivos eficientemente.

7. Uno de los más grandes adelantos de la nueva Ley, es - devolverle al Consejo de Administración de las Entidades las facultades que posee cualquier sociedad constituida conforme a la Ley General de Sociedades Mercantiles.

8. Es un gran acierto el que la nueva Ley establezca como requisito para ser Director General, el haber desempeñado cargos de alto nivel de decisión, porque se busca la profesionalización de los dirigentes, evitando las improvisaciones que tanto daño han causado, y la designación de servidores públicos por motivos o intereses políticos.

9. En el caso de las Empresas de Participación Estatal Minoritaria, con mayor razón debe darse fuerza de de cisión a los Consejos de Administración para el buen funcionamiento de la empresa.

El objetivo de este trabajo, es en primer término conocer la regulación de las sociedades mercantiles de Estado, respecto a su organización y funcionamiento.

Conocer la personalidad jurídica de estas sociedades.

Conocer a la Administración Pública como accionista de Sociedades Mercantiles.

BIBLIOGRAFIA

1. Aguilar Alfonso. Teoría Económica y Derecho Económico. Fondo de Cultura Económica, 2a. Edición, México. 1976
2. Anuario Jurídico. VIII-1981, Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. México.
3. Acosta Romero M., Teoría General de Derecho Administrativo. Porrúa, 5a. Edición, México, 1983.
4. Carrillo Castro Alejandro, La función de Control en la Administración Pública Mexicana, Revista de Administración Pública, Instituto Nacional de Administración Pública, número 24, México, 1973.
5. Carrillo Castro Alejandro, La Regulación de la Empresa Pública, Anuario Jurídico VIII, 1981, México UNAM 1981
6. Carrillo Gamboa E., El papel de la Empresa Pública es motivo de atención. Excelsior, domingo 18 de mayo de 1986, México, 1986.
7. Barquín Alvarez M., Las Empresas Públicas, Anuario Jurídico VIII - 1981, UNAM México, 1981
8. Castillo H., La mayoría no perdona razón, Proceso, - número 495, 28 de abril de 1986, México, 1986

9. De la Madrid Hurtado Miguel, Algunas cuestiones sobre la Regulación de la Empresa Pública en México, Anuario Jurídico VIII - 1981, UNAM, México, 1981.
10. Barquín Alvarez M., El Control del Ejecutivo y la Administración Pública Federal sobre el Sector Paraestatal, Anuario Jurídico VIII - 1981, UNAM, México 1981
11. Fernández Ruíz Jorge, El Estado Empresario, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie G, UNAM, Estudios Doctrinales, número 75, México, 1982
12. Fraga Gabino, Derecho Administrativo, Porrúa, 2a. Edición, 1974, México.
13. Rodríguez Peregró Nicolás, La Gestión de las Empresas Públicas y su Control. Referencias al caso Mexicano Revista de Administración Pública. Instituto Nacional de Administración Pública. Número 42, México, 1980
14. Rodríguez y Rodríguez J., Tratado de Sociedades Mercantiles, Porrúa, 5a. Edición, Tomo II, México 1977
15. Ruíz Massieu J.F., Estudios Jurídicos sobre la nueva Administración Pública Mexicana, Editorial LIMUSA, México 1981.
16. Ruíz Massieu, J.F., La Empresa Pública Mexicana, Diez Cabos Sueltos, Instituto Nacional de Administración Pública, Serie PRAXIS, Número 33, México 1980.

17. Páramo Díaz Juan José, El Sector Paraestatal y el Sistema Nacional de Planeación, Revista de Administración Pública, Número 60, Instituto Nacional de Administración Pública, México, 1984.
18. Serra Rojas A., El Intervencionismo de Estado en la Economía, Avances de Derecho Administrativo, Económico y Social, Instituto Nacional de Administración Pública serie PRAXIS, Número 68, México.
19. Moreno Rodríguez R., La Administración Pública Federal en México, UNAM, México 1980
20. Muñoz de Cote A., Nuevas Perspectivas en la Administración de la Empresa Pública. Excelsior, lunes 19 mayo de 1986, México
21. Rodríguez y Rodríguez J., Tratado de Sociedades Mercantiles, Tomo II, 5a. Edición, 1977, Porrúa, México.
22. Tena Ramírez F., Derecho Constitucional Mexicano, - Porrúa 14a. Edición, México, 1976.
23. Witker Jorge, La Empresa Pública en México y España. Editorial Civitas, S.A., 1a. Edición, Madrid. 1982.
24. LEYES
 - Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
 - Ley Orgánica de la Administración Pública Federal Porrúa 1984.

- Ley Federal de Entidades Paraestatales. 1986
- Ley General de Sociedades Mercantiles. Porrúa 1985
- Ley Federal del Trabajo. Porrúa 1985
- Código de Comercio. Porrúa 1984

25. REVISTAS

- Revista de Administración Pública. Números 59 - 60 julio de 1984 a diciembre del mismo año, del Instituto Nacional de Administración Pública. México.