

24.75



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES

"ARAGON"

**LA RELACION LABORAL DE LOS
TRABAJADORES DE LOS FIDEICOMISOS
PUBLICOS**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADA EN DERECHO
P R E S E N T A :

ALMA ROSA GONZALEZ CAZARES

SAN JUAN DE ARAGON, EDO. DE MEXICO.

1988

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



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 está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

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

LA RELACION LABORAL DE LOS TRABAJADORES DE LOS
FIDEICOMISOS PUBLICOS

INTRODUCCION

CAPITULO I.- ANTECEDENTES HISTORICOS DEL FIDEICOMISO	
A) Origen del Fideicomiso en Roma	1
B) Desarrollo del Trust en el Derecho Anglosajón	4
C) El Fideicomiso en el Derecho Mexicano	9
CAPITULO II.- ELEMENTOS DEL FIDEICOMISO	
A) Naturaleza Jurídica del Fideicomiso	17
B) Elementos Personales del Fideicomiso	27
C) Clasificación del Fideicomiso	32
CAPITULO III.- FIDEICOMISO PUBLICO	
A) La Empresa Pública como Antecedente del Desarrollo Económico y Social de México	42
B) Concepto del Fideicomiso Público	47
C) Marco Jurídico del Fideicomiso Público	50
CAPITULO IV.- LA RELACION LABORAL EN LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO EN MEXICO	
A) Antecedentes de la Relación de Trabajo en México	
a) En la Colonia	65
b) En la Independencia	67
c) En la Revolución	70
d) Constitución de 1917	71
B) Concepto de Trabajador y Patrón	73
C) Naturaleza Jurídica de la Relación de Trabajo	
a) Contractualista	76
b) Anti - Contractualista	82
D) Concepto de Relación Laboral	83

CAPITULO V.-	LEGISLACION FEDERAL DEL TRABAJO	
A)	Artículo 123 Constitucional	86
B)	Apartado "A"	92
C)	Apartado "B"	93
CAPITULO VI.-	LA RELACION LABORAL EN EL FIDEICOMISO Y SUS CONSECUENCIAS JURIDICAS	
A)	El Trabajador en el Fideicomiso	97
B)	El Patrón en el Fideicomiso	98
C)	Relación Laboral de los Trabajadores de Los Fideicomisos Privados	100
D)	Relación Laboral de los Trabajadores de los Fideicomisos Públicos	104
CONCLUSIONES	109
BIBLIOGRAFIA	116

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

El presente trabajo representa la culminación de mis estudios Universitarios; sobre cada cuestión procuré, en esta exposición, en la medida de mi capacidad, aprovechar y condensar el texto de los preceptos, su antecedente histórico, los comentarios de varios tratadistas acerca del punto concreto, así como la interpretación de la Jurisprudencia.

Así siendo el Fideicomiso un negocio sólidamente arraigado en nuestra realidad jurídica, su aplicación se ha diversificado en proporción ascendente, habiendo trascendido su empleo hasta en multitud de operaciones del Estado el que, conociendo la utilidad de esta institución y su gran flexibilidad ha afectado en fideicomiso bienes de elevada cuantía, enfocados hacia fines específicos, constituyendo dicha figura un medio adecuado para contribuir en la solución de grandes problemas nacionales, por lo anterior, se hace necesario un estudio sobre los trabajadores que intervienen en él.

Por estas condiciones, se pretende en este breve estudio, exponer sucintamente algunas ideas sobre los orígenes del Fideicomiso y su reglamentación actual, su naturaleza jurídica, etc., para después hacer un análisis y comentario sobre la Relación Laboral de los Trabajadores de los Fideicomisos Públicos.

Y finalmente, quiero expresar que, la organización

de esta tesis mostró más y mayores complicaciones de las supuestas. El deber de solucionarlas constituyó un origen coincidente de inquietud, esfuerzo e insatisfacción, pero también de vivo estímulo e incentivo intelectual.

CAPITULO I

I.- ANTECEDENTES HISTORICOS DEL FIDEICOMISO

A) Origen del Fideicomiso en Roma

Etimológicamente la palabra Fideicommissum proviene de la voz latina Fides, que significa fe y de Commissus, que quiere decir Comisión o Encargo, entonces Fideicommissum significa una comisión o encargo basado en la confianza.

En el Derecho Romano existieron dos figuras que son antecedente del fideicomiso actual: la Fiducia y el Fideicomiso Testamentario.

a) La Fiducia.- Era una mancipatio o in jure cessio, acompañada de un Pactum Fiduciaie, por el cual el accipiens recibía la propiedad del bien transmitido y se comprometía a retransmitirla al tradens.

Las dos formas de Fiducia que existieron fueron la Fiducia Cum Creditore y la Fiducia Cum Amico, que consistían en lo siguiente:

a.1) Fiducia Cum Creditore.- Se celebraba entre el deudor y el acreedor en cuya virtud, aquél transfiere a éste la propiedad de una cosa quedando ésta en

garantía del cumplimiento de sus obligaciones, en tanto que el acreedor se obliga a retransmitir la propiedad de la cosa cuando la deuda haya sido concluída.

a.2) Fiducia Cum Amico.- "Se empleaba para que aquella persona que recibía el bien transmitido, pudiera usarlo y disfrutarlo gratuitamente y en su propio provecho; una vez realizados sus fines, quien había recibido los bienes transmitidos, como consecuencia del pactum fiduciae, los retransmitía al tradens."
(1)

b) Fideicomiso Testamentario.- Es la tendencia de los testadores a imponer su voluntad más allá de su vida, respecto a los bienes que transmitían a sus herederos y por otra parte, en el deseo de eludir las numerosas incapacidades para heredar.

"Cuando un testador quería favorecer a una persona con la cual no tenía la testamenti factio, no tenía otro recurso que rogar a su hereuero fuese el ejecutor de su voluntad para dar al incapaz, bien fuera un objeto particular, o bien la sucesión en todo o en parte. Es lo que se llama un fideicomiso,

1) VILLAGORDOA Lozano, José Manuel, Doctrina General del Fideicomiso, Editorial Porrúa, S.A., México, 1982, 2a. ed., p. 3.

a causa de los términos empleados: rogo, fideicommitto. Al heredero gravado se le llama fiduciario; y aquel al que restituye, fideicomisario." (2)

Siempre es la fe que se tiene en el fiduciario lo que impele al fideicomitente a encomendarle el encargo.

El Fideicommissum se utilizó para burlar las incapacidades y de esta manera lograr que un gran número de personas ignoradas por la ley pudieran transmitir su patrimonio, recibir una cuota, o en su caso, la totalidad de la herencia.

Bajo el imperio de Justiniano gran parte de esas incapacidades dejaron de existir y la figura del fideicommissum como procedimiento indirecto en reacción al rigorismo del derecho clásico al atenuarse éste, desaparece aquella figura casi por completo.

"El no cumplimiento del encargo de restituir la herencia por parte del heredero fiduciario al fideicomisario trajo como consecuencia que bajo el gobierno del Emperador Augusto, los fideicomisos se hicieran cumplir mediante la intervención de los Cónsules a través de la Cognitio Extra Ordinem." (3). La cual permitía al juzgador dictar sentencias, basándose

2) PETIT, Eugene, Tratado Elemental de Derecho Romano, Editorial Epoca, S.A., México, 1982, 9a. ed., p. 579.

3) MARGADANT Floris, S. Guillermo, Derecho Privado Romano, Editorial Estringe, S.A., México, 1975, 4a. ed., p. 505.

en razones de equidad más que en las normas del IUS CIVILE.

Es así como el fideicomiso pasa a integrar parte del Jus Honorium (Derecho Pretorio); más tarde se crean dos Pretores Especiales para estos casos.

En cuanto a la forma de constituir los fideicomisos, existía gran liberalidad, ya que podían hacerse constar dentro del testamento, o bien, en codicilos separados que eran tablillas que no requerían las solemnidades propias del testamento.

Por último tenemos las "Sustituciones Fideicomisarias", con ellas el testador buscaba asegurar la transmisión de su patrimonio a la muerte del propio heredero, de esta manera, establecía un fideicomiso por medio del cual el heredero a la muerte del testador debía de transferir la propiedad a un nuevo beneficiario y así sucesivamente.

Durante la época imperial fue muy utilizada la figura para acumular determinados bienes en el mayor de los hijos, vinculando la propiedad en la familia casi a perpetuidad.

B) Desarrollo del Trust en el Derecho Anglosajón

El trust surge del Use y éste a su vez tuvo su origen en el TREUHAND o SALMAN del Derecho Germánico; al que se le consideraba fiduciario o persona intermedia que transmitía un

bien inmueble del dueño al adquirente definitivo.

Siendo el Use el antecedente del Trust, pasemos a su estudio.

"En sus orígenes, el Use era un instrumento usado por un propietario de tierras (tenant) que transfería parte de ellas a sus sirvientes o vasallos, como compensación (terres) para el uso del ocupante, o sea una entfeudación para el uso."
(4)

También fueron utilizadas por las órdenes religiosas y como han dicho algunos autores, se recurrió a ellos con el fin de eludir obligaciones legales.

Scott divide el estudio del Use y el Trust en Inglaterra en los siguientes períodos:

- 1o. Abarca la época medieval a partir del siglo XII hasta principios del siglo XV.
- 2o. Desde el siglo XV hasta el siglo XVI.
- 3o. Comprende de 1536 hasta aproximadamente 1650.
- 4o. Desde 1650 hasta nuestros días.

El Use se basa en el Common Law, en un principio só-

4) BATIZA, Rodolfo, El Fideicomiso, Teoría y Práctica, Editorial Porrúa, S.A., México, 1980, 4a. ed., p. 40.

lo se empleaba para bienes muebles y posteriormente se extiende también a bienes inmuebles.

No ha podido determinarse aún en forma satisfactoria el momento preciso en que los Uses hacen su aparición en Inglaterra. Quizás sea resultado de las transmisiones de tierras para el "uso" de los frailes franciscanos a quienes se les prohibía, individual o comunalmente, la propiedad de bienes.

El Use consistía inicialmente en obligaciones de carácter moral, cuyo cumplimiento quedaba en la buena fe del prestatario o tenedor. El beneficiario (cestui que use) carecía de derechos protegidos por el orden jurídico, a cambio de lo cual estaba libre de tributos y cargas que pesaban sobre la propiedad.

A fines del siglo XV cuando alcanza el Use, una categoría de institución jurídica al quedar bajo la autoridad de los Tribunales de Equidad, que protegían equitativamente los intereses en juego.

En efecto, mientras los Tribunales del Common Law, veían en el "tenedor que use" un propietario legal de los bienes dados en uso, los Tribunales de Equidad de esos bienes y en esas condiciones quedaba coartada la posibilidad para el prestatario de abusar de la confianza en él depositada, en el caso de que tratara de disponer para su propio beneficio, de los bienes que le habían sido confiados.

Posteriormente, ya en el siglo XVI, se hizo cosa común y corriente que una persona "A" cediera los bienes a una segunda persona "B", para uso de una tercera "C" y ésta última por su parte, concediera el uso de esos bienes a una cuarta persona "D".

En tales condiciones la ley operaba, con respecto al primer uso ("A" a "B"), admitiendo como propietario absoluto a "C"; pero el segundo uso ("C" a "D"), no quedaba sujeto a ningún ordenamiento, ya que los Jueces de Equidad, sostenían que si el beneficiario por el primer uso era propietario legal, el beneficiario por el segundo uso seguía siendo, como antes, el propietario en equidad. Y así, para no confundir el primer uso con el segundo, se dió a éste último el nombre de TRUST; el reorte to use pasó a ser TRUSTEE (fiduciario) y el cestui que use se convirtió en CESTUI QUE TRUST (beneficiario).

Esto dió lugar a que se reglamentara el Use, procurando impedir que se utilizara en perjuicio de nadie; así, en 1535, se expidió en Inglaterra el Statute of Use, que estuvo vigente hasta 1925 en que se derogó por la "Law of Property", este estatuto dispuso: "que todas las personas a cuyo beneficio existieran tierras u otros inmuebles, como consecuencia de un Use, deberían considerarse como propietarios y poseedores legales de ellos."

Es así como surge el Trust a la vida jurídica, que ha alcanzado evidente progreso debido a las variadas y útiles

aplicaciones que ofrece su funcionamiento.

El Trust fue adoptado en los Estados Unidos desde principios del siglo pasado, en donde ha tenido un gran impulso por haberse extendido al campo de la actividad bancaria. El resultado fue que el trustee tiende a ser profesional en Estados Unidos, el trustee individual recibe compensación en éste país; mientras que en Inglaterra no. Como consecuencia se obtuvo la fusión de Trust Companies y Bancos Fiduciarios, por lo cual se considera el Trust una actividad exclusivamente monetaria. Que al filtrarse en nuestro país como éxitos fiduciarios norteamericanos e inversión del capital, introdujeron en nuestro país ésta figura jurídica.

Por lo que se refiere a una definición, cada autor considera haber logrado el éxito no alcanzado por nadie antes de él, por lo cual, citaré algunas de ellas:

"El trust es una obligación impuesta ya sea expresamente o por implicación de la Ley. En virtud de la cual el obligado debe manejar bienes sobre los que tiene el control para beneficio de ciertas personas que indistintamente pueden exigir la obligación."

(5)

La del Profesor Powell, de la Universidad de Colum-

5) BATIZA, El Fideicomiso ..., p. 57.

bia, el cual se expresa con sencillez, de esta manera:

"La idea del Trust es sencillamente simple, de conformidad con ella una persona posee en calidad de dueño y administra bienes determinados para beneficio económico de otro." (6)

C) El Fideicomiso en el Derecho Mexicano

El fideicomiso en nuestro país, no obstante su reciente adopción, sobre todo si se le compara con los largos siglos de evolución que ha recorrido el Trust Inglés, ha venido adquiriendo caracteres más precisos y definidos a medida que las operaciones autorizadas en forma abstracta por la reglamentación positiva toman cuerpo en la realidad social y jurídica. La circunstancia de tratarse de una operación privativa de los bancos y el hecho de que los Tribunales han tenido contadas oportunidades de intervenir en litigios que se refieren al fideicomiso, han determinado, que en virtud de las normas hasta ahora dictadas entre nosotros para precisar algunos de sus principios, por el Poder Legislativo y complementadas por las autoridades judiciales, no sean completamente satisfactorias por lo que ha sido un órgano administrativo: la Comisión Nacional Bancaria, quien más ha abundado sobre la reglamentación del fideicomiso en la práctica.

6) POWELL, cit. pos., SATIZA, Rodolfo, Tres Estudios sobre Fideicomiso, Editorial UNAM, México, 1954, p. 30.

La Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios de 1924 introdujo la figura del fideicomiso por primera vez en México.

El primer intento realizado en México, para la implantación del fideicomiso, lo tenemos en el Proyecto Limantour en 1905, se hizo para establecer las instituciones fiduciarias (Trust Companies) y sus servicios especializados, más que el Trust, propiamente dicho. La oposición que suscitó ese proyecto y el turbulento período de la Revolución que se iniciara poco tiempo después, retardaron los esfuerzos para implantar esas instituciones entre nosotros.

En la Comisión Bancaria celebrada en 1924, fue presentado por el proyecto CREEL sobre Compañías Bancarias de Fideicomisos y Ahorro (Trust and Saving Banks), y a fines del mismo año, se dicta la Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios que entre otros, incluía a los "Bancos de Fideicomiso". En marzo de 1926 se sometió a la Secretaría de Hacienda el proyecto VERA ESTANOL, inspirado en las instituciones fiduciarias norteamericanas y en el proyecto Altaro de Panamá de 1920, pero no fue sino hasta la Ley de Bancos de Fideicomiso fechada el 30 de junio de 1926, cuando por primera vez se da una definición y reglamentación de la nueva figura.

"El articulado íntegro de esta Ley quedó incorporado dos meses después en la Ley General de Instituciones de Crédito

y Establecimientos Bancarios del 31 de agosto, que la abrogó."
(7)

Alrededor de año y medio más tarde de promulgada la Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios de 1924, se dicta la Ley de Bancos de Fideicomiso, de fecha 30 de junio de 1926, su articulado de ochenta y seis preceptos que estaban comprendidos en cinco capítulos a saber: Objeto y Constitución de los Bancos de Fideicomiso, Departamento de Ahorros, Operaciones Bancarias de Depósito, Descuentos y Disposiciones Generales.

Ahora bien, la ley contenía una Exposición de Motivos en la que se advierte la influencia de las ideas de Altaro y Creel. Indicaba que en la Ley General de Instituciones de Crédito de 24 de diciembre de 1924, quedaron mencionados los Bancos de Fideicomiso como instituciones de crédito para los efectos legales, aunque no se hizo desde luego su reglamentación, sino que se previno que habían de regirse por una ley especial. Agregaba que los expresados Bancos se consideraran como necesario complemento del Sistema Bancario Nacional; pero, tratándose de una institución nueva en el país, se preferió aplazar su reglamentación tomando el tiempo necesario para hacer un estudio detenido de sus bases.

7) BAFIZA, Rodolfo, Principios Básicos del Fideicomiso y de la Administración Fiduciaria, Editorial Porrúa, S.A., México, 1977, p. 14.

Ley General de Instituciones de Crédito de 1932.

"Esta Ley en su exposición de motivos, declaraba que la ley de 1926, había introducido en México, rompiendo la tradición, la introducción del fideicomiso y que evidentemente esta institución podría ser de una gran utilidad para la actividad económica del País y estaba destinada probablemente a un gran desarrollo; pero, desgraciadamente, dicha ley no precisaba el carácter sustantivo de la institución y dejaba por tanto, gran vaguedad de conceptos en torno a ellas. Añadía que, para que la institución pudiera vivir y prosperar en nuestro medio, se requería en primer término, una definición materia de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito y una reglamentación adecuada de las instituciones fiduciarias. Señala que, siguiendo en ello el precedente ya establecido, la nueva ley sólo autorizaba la constitución del fideicomiso, cuando el fiduciario fuera una institución especialmente sujeta a vigilancia del Estado y mantenía todas las prohibiciones conauentes a impedir que, con nuestra tradición jurídica, el fideicomiso diera lugar a sustituciones indebidas o a la constitución del patrimonio alejado del comercio jurídico normal." (8)

Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito de 1932.

Esta ley vigente en la actualidad, cuyo título Segundo Capítulo V (arts. 346 a 359), regula al fideicomiso como institución sustantiva. Los motivos de la ley hacia la adverten

8) BATAÑA, El Fideicomiso ..., p.p. 113 y 114.

cia de que aún cuando ello ofrece los peligros inherentes a la implantación de instituciones jurídicas extrañas, reglamenta el fideicomiso porque ya desde 1926, la Ley General de Instituciones de Crédito, lo había aceptado porque su establecimiento sólido en México, dentro de los límites de nuestra estructura jurídica general permite que, significara de rijo un enriquecimiento del caudal de medios y formas de trabajo de nuestra economía. Indicaba que, corrigiendo errores o lagunas más evidentes de la ley de 1926, la nueva ley conservaba en principio, el sistema ya establecido de admitir solamente el fideicomiso expreso, circunscribía a ciertas personas la capacidad para actuar como fiduciarias y establecía las reglas indispensables para evitar los riesgos de que otras instituciones similares al fideicomiso, pero fraudulentas, se utilizaran para burlar la Legislación Mexicana.

Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares de 1941.

"Esta ley aparece en el D.O. el 31 de marzo de 1941, sirve de complemento a la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. Además abrogó a la Ley General de Instituciones de Crédito de 1932." (9)

Originalmente, ni la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, tanto la de 1932, como la

9) BARRERA, El fideicomiso ..., p.p. 116 y 117.

de 1941, ni tampoco la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito de 1932, que dio las bases definitivas para la institucionalización de esta figura en nuestro país, previeron que el fideicomiso pudiera ser utilizado como instrumento de acción administrativa por parte del Estado.

Los anteriores cuerpos legales, fueron aplicados e interpretados desde 1932 hasta la fecha, de lo que se concluyo que no existe inconveniente legal para que el Estado sea fideicomitente y constituya el fideicomiso.

En la práctica, el Gobierno Federal fue el primero en utilizar la figura del fideicomiso, para destinar los bienes del Estado a la realización de fines de interés público por conducto de una fiduciaria y además es notable el hecho de que esa práctica con el tiempo se ha retirado de tal manera que, en la actualidad, son muy numerosos los fideicomisos del Gobierno Federal.

Ley reglamentaria del Servicio Público de banca y Crédito de 1985.

Esta Ley publicada en el D.O. del 14 de enero de 1985 deroga la anterior Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares de 1941, así mismo deroga la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, publicada en el D.O. del 31 de diciembre de 1982.

Esta nueva Ley en general reproduce los conceptos que la Ley General de Instituciones de Crédito contenía acerca de la institución del fideicomiso. A continuación hacemos un análisis de la nueva Ley.

Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares	Ley Reglamentaria del Ser- vicio Público de Banca y Crédito
1) Art. 45 Fracción III	Art. 60 Contabilidades Espe- ciales
CON CONTENIDO SIMILAR	
2) Art. 45 Fracción IV	Art. 61 Delegados Fiducia- rios, Responsabili- dad
CON CONTENIDO SIMILAR	
3) Art. 45 Fracción II inciso c)	Art. 62 Jerarquización
SE CONDENA EN UN PRECEPTO LAS DISPOSICIONES DE JERAR- QUIA EXISTENTES	
4) Art. 45 Fracción XIV	Art. 63 Personal necesario CON CONTENIDO SIMILAR
5) S7A	Art. 64 Fideicomisos en Ga- rantía
ESTA INNOVACION DE LA NUEVA LEY ES BASTANTE PROVECHOSA YA QUE REGULA LA SITUACION DE ILLEGALIDAD QUE PRESEN- TABA LA PRACTICA BANCARIA ANTERIOR, DEBIENDOSE EN LA ACTUALIDAD SEGUIR EL PROCEDIMIENTO LEGAL ESTABLECIDO PARA LA PRENDA MERCANTIL.	

6) Art. 45 Fracción IX

Art. 65 Rendir Cuentas y Re-
moción

CON CONTENIDO SIMILAR

7) Art. 45 Fracción XVI

Art. 66 Fideicomisos Públicos

CON CONTENIDO SIMILAR

8) Art. 46 Fracción II

Art. 84 Fracción XVIII
inciso a)

CON CONTENIDO SIMILAR

9) Art. 46 Fracción II

Art. 84 Fracción XVIII
inciso b)
Responsabilidad... de
Créditos

CON CONTENIDO SIMILAR

10) Art. 46 Fracción IV

Art. 84 Fracción XVIII
inciso c)
Utilizar rontos de los
fideicomisos

CON CONTENIDO SIMILAR

11) Art. 44 inciso b)

Art. 84 Fracción XVIII
inciso d)
Administración de tin-
cas.

CON CONTENIDO SIMILAR.

CAPITULO II

II.- ELEMENTOS DEL FIDEICOMISO

A) Naturaleza Jurídica Del Fideicomiso

Examinado el origen del fideicomiso hasta su desarrollo en nuestra legislación, pasaremos a su Naturaleza Jurídica.

Desde que el fideicomiso quedó incorporado a nuestro sistema de Derecho, es fuente de polémicas; por lo tanto me avocaré a aquellas teorías que han incluido en la Legislación.

Teoría del Mandato.-

La Ley de Bancos de Fideicomiso con fecha 30 de junio de 1926, definía la operación de crédito fiduciario "como aquella que se realiza por cuenta ajena y en favor de terceros sobre una base de confianza y buena fe" (art. 10.) y concebía al fideicomiso como un mandato irrevocable.

El representante de esta teoría es el Doctor Ricardo J. Alvaró, "...de acuerdo a su proyecto panameño, el fideicomiso se constituía mediante mandato irrevocable en virtud del cual se transmitían determinados bienes, de toda clase, aún futuros, a una persona llamada fiduciario, para que dispusiera de ellos conforme a las disposiciones giradas por el que

los transmitía, llamado fideicomitente en beneficio de un tercero llamado fideicomisario." (10)

En su primer estudio el Lic. Altaro expone: "que el fideicomiso es un mandato irrevocable en virtud del cual se transmite al fiduciario determinados bienes para que disponga de ellos según la voluntad del que los entrega llamado fideicomitente: en beneficio de un tercero llamado fideicomisario."

El Lic. Jorge A. Domínguez Martínez (11) señala cuatro elementos de la definición sobre la Teoría del Mandato:

- 1) La esencia.- En el fideicomiso, es la de un mandato irrevocable aunado a una transmisión de bienes considerada por él como necesaria, pues de otra manera no habría acto de confianza.
- 2) Objeto.- Es todo bien mueble, inmueble, corpóreo, incorpóreo, presente o futuro.
- 3) Fin.- Es el contenido de la obligación del fiduciario.
- 4) El Sujeto.- Dentro del fideicomiso es el fideicomisario, pues en su beneficio se constituye.

Posteriormente el Lic. Altaro desarrolla su segundo

10) BANCO MEXICANO SOMEX, S.A., Las Instituciones Fiduciarias y el Fideicomiso en México, Editorial Libros de México, S.A., México, 1982, 1o. ed., p. 31.

11) DOMÍNGUEZ Martínez, Jorge Altredo, El Fideicomiso ante la Teoría General del Negocio Jurídico, Editorial Porrúa, S.A., México, 1982, 3o. ed., p. 146.

estudio, determinando tres elementos constitutivos del fideicomiso:

- a) La transmisión del patrimonio,
- b) La destinación que se da al patrimonio, y
- c) El encargo que debe ejecutar.

Por último podemos establecer que el fideicomiso guarda semejanza con el mandato; tan es así, que las leyes de 1926, inspiradas en el Proyecto Altaro, lo definían como un "mandato irrevocable" y la Suprema Corte de Justicia no acertó en un principio a diferenciar entre sí a esas figuras.

Sin embargo el criterio de distinción reside en la transmisión del dominio producida por el fideicomiso, que no se da en el mandato.

Teoría de la Afectación.-

Lapaulle cita los elementos esenciales del Trust: Patrimonio y Afectación, a su vez propone la siguiente definición:

"El Trust es una institución jurídica que consiste en un patrimonio independiente de todo sujeto de derecho y cuya unidad está constituida por una afectación libre, en los límites de las leyes en vigor

y del orden público." (12)

En dicha teoría se basó la Ley General de Instituciones de Crédito de 1932.

La idea del patrimonio de Lapaulle es fundamental y pasó a serlo en la ley, pues en este patrimonio, que ya no pertenece al fideicomitente, pero no pertenece tampoco al fiduciario ni al fideicomisario, radica toda la institución. ¿Se trata de un patrimonio sin propietario? esa es la conclusión de Lapaulle.

Lo anterior no es válido porque no se puede admitir la existencia de derechos sin titular. "Todo derecho es, a fortiori, facultad jurídica de alguien, así como toda obligación necesariamente supone un obligado. Hablar de derechos sin titular es contradecirse. La noción de deber encuéntrase ligada inseparablemente al concepto de persona; entre ellos hay una relación del mismo tipo que la que existe entre las ideas de substancia y atributo." (13)

Teoría del Desdoblamiento del Derecho de Propiedad.-

12) LAPAULLE, Pierre, Tratado Teórico y Práctico del Trust, Traducción y Estudio del fideicomiso por el Lic. Pablo Macedo, Editorial Porrúa, S.A., México, 1975, 1o. ed., p. XVII.

13) GARCIA Maynez, Eduardo, Introducción al Estudio del Derecho, Editorial Porrúa, S.A., México, 1982, 34o. ed., p. 283.

Esta corriente establece dos titulares sobre el mismo objeto. Uno de los titulares, el fiduciario, tiene la titularidad jurídica y el fideicomisario la económica.

Su representante es el italiano Remo Franceschelli; el que establece: "El desdoblamiento del derecho de propiedad originario en dos nuevos derechos de propiedad sobre el mismo objeto, que se encuentran atribuidos a dos sujetos diversos, se efectúa en la siguiente forma: en primer término tenemos el derecho de propiedad formal exterior (del trustee), y después el derecho de propiedad sustancial (del cestui que trust)." (14)

Dicha corriente no puede aceptarse en nuestra legislación por tener como fundamento el desdoblamiento de un derecho absoluto que excluye la posibilidad de tener dos titulares diferentes, porque la existencia de uno elimina a cualquier otro, sólo se puede reconocer a un titular respecto de un derecho; la existencia de cualquier otro titular con relación a un derecho, tiene que ser posterior y con un título derivado del anterior titular o detentador.

El Fideicomiso como Operación Bancaria.-

El Lic. Rodríguez y Rodríguez señala: "El fideicomiso sólo puede ser practicado en México por instituciones expre-

14) FRANCESCHELLI, Remo, cit. pos., Villagordoa, ob. cit., p. 99.

samente autorizadas para ello conforme a la Ley General de Instituciones de Crédito (art. 350 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito)." (15)

Con fundamento en lo establecido en éste último precepto, en relación con el artículo 75, fracción XIV del Código de Comercio, el autor de cita afirma que el fideicomiso, como operación bancaria, es un acto de comercio y a su vez, de conformidad con el contenido del artículo 2o. de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares.

El Lic. Domínguez Martínez afirma: "Al ser el fideicomiso una operación bancaria en la obligación de la fiduciaria deberá cumplirse con posterioridad a la celebración del negocio y además, por tener lugar dicha celebración preponderantemente con base en la confianza que la institución inspira debido a su solvencia económica, que es una operación de crédito." (16)

El Fideicomiso como Negocio Fiduciario.-

La doctrina en general suele definir el negocio fiduciario como el acuerdo de voluntades cuya finalidad es la transmisión de ciertos bienes o derechos de un otorgante a otro, con la obligación adquirida por éste último, de destinar el objeto

15) RODRIGUEZ y Rodríguez, Joaquín, Curso de Derecho Mercantil, Tomo II, Editorial Porrúa, S.A., México, 1969, 8o. ed., p. 120.

16) DOMINGUEZ, Martínez, Jorge, op. cit., p. 162.

transmitido a una finalidad específica.

El negocio fiduciario es un negocio único formado por dos relaciones, una real, que es la transmisión de los bienes o derechos del fideicomitente al fiduciario y una obligatoria, por la que el fiduciario se encuentra constreñido, frente al fiduciante a cumplir con la finalidad y retransmitirle posteriormente los bienes o derechos, o transmitirlos a un tercero.

El negocio fiduciario está compuesto de tres elementos:

- a) Unidad del negocio,
- b) Transmisión plena de bienes o derechos y
- c) Afectación a un fin.

El fideicomiso regulado por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, es una especie de negocio fiduciario.

En efecto, en el fideicomiso en primer término encontramos la doble relación apuntada en los negocios fiduciarios con un contenido unitario, la relación real con efectos frente a todos se establece mediante la transmisión realizada por el fideicomitente al fiduciario de la titularidad de los derechos que constituirán la materia del fideicomiso (art.

352). La relación personal, con validez entre las partes, la asume el fiduciario al recibir la titularidad y la ejercita, destinando los derechos relativos a la realización de los fines del fideicomiso (art. 351, párrafo 2o.); en estas condiciones, nace la obligación dado que el ejercicio de los derechos transmitidos al fiduciario se convierte en una obligación a su cargo y a favor del fideicomisario (arts. 356 y 348, párrafo 1o.), por ser dicho ejercicio un requisito indispensable. La unidad de ambas relaciones se comprueba claramente, al considerar la imposibilidad de su supervivencia en forma autónoma.

El segundo de sus elementos lo encontramos, toda vez que existe transmisión plena de bienes o de derechos al fiduciario y que, en virtud de poder ser éstos de muy distinta naturaleza, genéricamente la llamamos transmisión de titularidad.

La titularidad del fiduciario con relación a los bienes o derechos es indivisible, puesto que excluye la de cualquier otra persona, es también absoluta, desde que se inscriba en el Registro Público de la propiedad, si el derecho se refiere a inmuebles (art. 353) y, cuando recae sobre muebles: a) Desde que fuera certificada su transmisión al deudor, tratándose de créditos no negociables o derechos personales; b) Si fueren títulos nominativos, desde que se endosan al fiduciario y se haga constar en los registros del emisor; y c) Tratándose de cosas corpóreas o títulos al portador, desde que se en

treguen al fiduciario (art. 354).

El Lic. Villagordoa establece: "El fideicomiso es un negocio fiduciario por medio del cual el fideicomitente transmite la titularidad de ciertos bienes y derechos al fiduciario, quien está obligado a disponer de los bienes y a ejercitar los derechos para la realización de los fines establecidos en beneficio del fideicomisario." (17)

Teoría del Fideicomiso como Acto Jurídico Contractual.

El negocio jurídico no está reconocido formalmente en ninguna disposición mexicana.

"Consecuentemente, la pretendida innovación del concepto de negocio jurídico, no es una aportación novedosa ni definida a la Teoría del Acto Jurídico y en última instancia, únicamente consistiría en cambiar los términos de negocio por acto, razón por la que debemos rechazar tal concepto." (18)

Nuestro código civil en sus artículos 1792 y 1793 menciona las especies de actos jurídicos y define al convenio como el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones y añade los convenios que

17) VILLAGORDOA Lozano, José M., op. cit., p. 122.

18) BANCO MEXICANO SOMEX, S.A., op. cit., p. 135.

producen o transieren obligaciones o derechos toman el nombre de contratos.

"Para calificar el fideicomiso mexicano como contrato nos basamos en que es una relación jurídica entre dos o más personas, puesto que siempre debe haber un fideicomitente y una institución fiduciaria; esa relación establece derechos y obligaciones entre dos partes y, por lo tanto, no puede concebirse como una manifestación unilateral de voluntad." (19)

El fideicomiso como declaración Unilateral de la voluntad.

El Lic. Rodríguez y Rodríguez opina: "Normalmente, el fideicomiso se presenta como un acto unilateral, cuando el fideicomitente establezca su voluntad en un acto entre vivos o en su testamento." (20)

Al respecto, el Lic. Domínguez Martínez nos dice: "Que el fideicomiso es un negocio jurídico que se constituye mediante declaración unilateral de la voluntad de un sujeto llamado fideicomitente, por virtud de la cual, éste destina ciertos bienes o derechos a un fin lícito o determinado y la ejecución de los actos que tiendan al logro de ese fin, deberá realizarse por la institución fiduciaria que se hubiere obligado contrac-

19) BANCO MEXICANO SOMEX, S.A., op. cit., p. 157.

20) RODRIGUEZ y RODRIGUEZ Joaquín, op. cit., p. 119.

tualmente a ello." (21)

A través del análisis de los antecedentes legislativos del fideicomiso en el derecho mexicano se notan los esfuerzos por dotar a esta institución de una naturaleza jurídica que se adapte a nuestro sistema jurídico.

Nos inclinamos tanto por la solidez de la argumentación de los tratadistas que favorecen a esta postura, así como por la adopción de la misma a la práctica bancaria por la posición contractualista, definiendo en consecuencia al fideicomiso como: "Un acto jurídico bilateral o plurilateral mediante el cual el fideicomitente o fideicomitentes destinan ciertos bienes a un fin lícito determinado conviniendo con una institución fiduciaria mediante remuneración económica para la realización de ese fin."

B) Elementos Personales del Fideicomiso

De la misma manera que en el trust las partes integrantes son el settlor, trustee y cestui que trust; así en el fideicomiso intervienen el fideicomitente, fiduciario y fideicomisario.

Sostenía el Lic. Altaro que las partes en el fidei-

21) DOMINGUEZ Martinez, Jorge A., op. cit., p. 186.

comisó son tres y si falta alguna de ellas no puede haberlo, aclarando que cada una de estas partes puede constar de una o más personas y así como dos o más individuos pueden conjuntamente ser fideicomitentes, así también puede designarse dos o más fiduciarios.

La afirmación que por falta de alguna de las partes no puede haber fideicomiso, como lo veremos, no es válida para nuestro derecho.

No hay objeción legal alguna para que exista una pluralidad de fideicomitentes, como en la situación de un bien sujeto a copropiedad que se diera en fideicomiso. También puede contundirse en la misma persona, las calidades de fideicomitente y fideicomisario, asimismo porque nuestra ley admite nada más el fideicomiso expreso y siempre habrá fiduciario, por ser el conducto legal imprescindible para la realización del fin de un fideicomiso.

SUJETOS :

a) Fideicomitente.- Según Villagordoa: "Es la persona que constituye el fideicomiso y destina los bienes o derechos necesarios para el cumplimiento de sus fines, transmitiendo su titularidad al fiduciario." (22)

La ley sustantiva en vigor prescribe (art. 349) que sólo pueden ser fideicomitentes las personas físicas o jurídicas que tengan la capacidad necesaria para hacer la afectación de bienes que el fideicomiso implica y las autoridades judiciales o administrativas competentes, cuando se trate de bienes cuya guarda, conservación, administración, liquidación, repartición o enajenación corresponda a dichas autoridades o a las personas que éstos designen.

Distingue este precepto varias categorías de fideicomitentes: personas físicas y jurídicas, autoridades judiciales y administrativas. Incorre, sin embargo, en error técnico al enunciar los propósitos para los cuales dichas autoridades pueden detentar bienes que, como fideicomitentes, se les autoriza para afectar un fideicomiso. Con la única salvedad del caso de la enajenación, todos los demás propósitos, o sea la guarda, conservación, administración, liquidación y el reparto, son jurídicamente insuficientes para permitir la constitución de un fideicomiso, si se tiene en cuenta que para ello es condición indispensable, por producir el fideicomiso una transmisión de bienes a favor del fiduciario, que el fideicomitente goce de facultades de disposición sobre la cosa. Es evidente que en las cinco hipótesis anteriores, con la excepción apuntada, no puede existir dicha facultad. Nuestro acierto se circunscribe al artículo que se comenta sin que se pretenda darle alcance general de que las autoridades judiciales o administrativas, o que las corporaciones públicas y el estado no pueden

tener el carácter de fideicomitentes, puesto que podrán serlo con respecto a aquellos bienes cuya disposición les corresponda conforme a las leyes.

b) Fiduciario.- Según Cervantes Ahumada es: "La persona a quien se encomienda la realización del fin establecido en el acto constitutivo del fideicomiso y se atribuye la titularidad de los bienes fideicomitados." (23)

Con referencia a nuestro derecho, desde la primera tentativa de adopción del trust representada por el proyecto Limantour, se ha exigido que el fiduciario sea persona moral.

Tanto los proyectos Creel y Vera Estañol, como las diversas leyes que han estado en vigor, han impuesto el requisito de que el fiduciario sea una institución especialmente sujeta a la vigilancia del Estado.

Prescribe la ley (art. 350 párrafo primero) que sólo pueden ser fiduciarias instituciones expresamente autorizadas para ello conforme a la Ley de Instituciones de Crédito (aludiendo a la Ley de 1932). Abrogada ésta, la vigente dispuso que para dedicarse al ejercicio de la Banca y Crédito se requeriría autorización del Gobierno Federal que compete discrecionalmente a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público,

23) CERVANTES Ahumada, Raúl, Títulos y Operaciones de Crédito, Editorial Herrero, S.A., México, 1973, 8o. ed., p. 292.

oyendo la opinión de la Comisión Nacional Bancaria y del Banco de México (art. 20).

c) Al fideicomisario.- Para Acosta Romero es: "La persona que recibe el beneficio (no siempre existe) del fideicomiso, o la que recibe los remanentes una vez cumplida la finalidad." (24)

La prohibición legal para tener una doble calidad en la relación jurídica se refiere de modo exclusivo al fiduciario, el que no puede ser fideicomisario, bajo pena de nulidad del fideicomiso (art. 348, último párrafo).

El art. 347 de la propia ley admite la validez del fideicomiso aunque se constituya sin señalar fideicomisario siempre que su fin sea lícito y determinado, hipótesis dentro de la cual quedarían comprendidos con dificultad los fideicomisos creados para la manutención y el cuidado de animales o cosas inanimadas, como tumbas, estatuas, etc. El problema práctico de hacer efectiva ésta especie de fideicomisos se resolvería de conformidad con el art. 355 párrafo segundo de la ley, que confiere al Ministerio Público el ejercicio de los derechos correspondientes cuando no exista fideicomisario determinado o mediante la designación de un Comité Técnico o de Distribución de Fondos, en los términos del art. 45 fracción IV último párrafo.

24) ACOSTA Romero, Miguel, Teoría General del Derecho Administrativo, Editorial, Porrúa, S.A., México, 1984, 60. ed., p. 272.

C) Clasificación del Fideicomiso

1.- Fideicomiso Expreso e Implícito.-

La exposición de motivos de la ley sustantiva declara que se conserva el sistema establecido de admitir solamente el fideicomiso expreso ya que los fines sociales que el fideicomiso implícito llena en países de organización jurídica diversa de la nuestra pueden ser cumplidos aquí, con notorias ventajas por el juego normal de otras instituciones jurídicas mejor construidas.

Aunque la ley no derine lo que se entiende por tal (fideicomiso expreso), varias de sus disposiciones (arts. 346, 349 y 352) permite concluir que es el que se constituye por la manifestación exteriorizada de la voluntad de una persona, sea por actos entre vivos o por testamento.

2.- Condicional, Secreto y Sucesivo.-

Entre las causas de extinción del fideicomiso menciona la ley (art. 357) la consistente en hacerse imposible el cumplimiento de la condición suspensiva de que dependa o no haberse verificado dentro del término señalado al constituirse (fracción III), así como también la de haberse cumplido la condición resolutoria a que haya quedado sujeto (fracción IV). La ley prohíbe (art. 359) los fideicomisos secretos (fracción I)

y aquellos en los cuales el beneficio se conceda a diversas personas sucesivamente que deban sustituirse por muerte de la anterior con las salvedades de que estén vivas o concebidas ya, a la muerte del fideicomitente (tracción II). Las situaciones anteriores son las que sirven de base a esta clasificación.

La prohibición de fideicomisos secretos está plenamente justificada. El código civil reconoce el mismo principio: "Es nula la institución de heredero o legatario hecha en memorias o comunicados secretos." (art. 1484)

Los fideicomisos sucesivos de acuerdo con la ley sustantiva nos dice: "que la sustitución se realice en favor de personas que estén vivas o concebidas ya, a la muerte del fideicomitente." (art. 359, tracción II)

3.- Fideicomiso de Beneficencia.-

La ley sustantiva establece: "Quedan prohibidos aquellos fideicomisos cuya duración sea mayor de treinta años, cuando se designe como beneficiario a una persona jurídica que no sea de orden público o institución de beneficencia. Sin embargo, pueden constituirse con duración mayor de treinta años cuando el fin del fideicomiso sea el mantenimiento de museos de carácter científico o artístico que no tengan fines de lucro." (art. 359, tracción III).

La disposición anterior ha dado origen al generali-

zando error en el sentido de que ningún fideicomiso "privado" puede tener una duración mayor de treinta años, creencia infundada, puesto que dicho límite se refiere en forma exclusiva al caso de que el beneficiario sea una persona jurídica no de interés público ni institución de beneficencia, sin afectar por ello a las personas físicas.

4.- Fideicomisos Onerosos y Gratuitos.-

Aunque no reconocidos en forma expresa en la ley, puede hacerse una clasificación del fideicomiso que lo distinga según sea oneroso o gratuito.

Cuando el fideicomiso represente una liberalidad para el fideicomisario, puede como la donación ser puro, condicional, oneroso o remuneratorio. (código civil art. 2334). La disposición de bienes por testamento a su vez, puede hacerse gravando con una carga al heredero o legatario (arts. 1361 y 1394).

5.- Revocable e Irrevocable.-

El artículo 357, fracción VI de la ley sustantiva da la base para esta distinción, al disponer: "El fideicomiso se extingue: por revocación hecha por el fideicomitente cuando éste se haya reservado expresamente ese derecho al constituir el fideicomiso."

Este derecho, por naturaleza de las situaciones crea

das al amparo del fideicomiso respectivo, no es procedente en los fideicomisos de garantía mientras la obligación principal no se cumpla por el deudor fideicomitente, ni en los fideicomisos de inversión en tanto subsistan los préstamos otorgados en su ejecución.

La afirmación es absoluta en cuanto a los fideicomisos de garantía; no lo es tanto en los de inversión, en que se podría pactar que los deudores liquidaran al fideicomitente en forma directa, no a través del fiduciario, si así lo exigieran circunstancias especiales.

6.- Inversión, Administración y Garantía.-

Por fideicomiso de inversión se entiende aquél que consiste en el encargo hecho por el fideicomitente al fiduciario de conceder préstamos con un fondo constituido al efecto. Se celebran así dos o más contratos; en primer lugar el de fideicomiso y después, en ejecución del mismo, el de o los de mutuo.

La actividad de inversión consiste en que el fiduciario adquiera, con cargo al patrimonio fideicomitado, los bienes que le señale el fideicomitente.

El fiduciario cumple su cometido cuando erectúa su inversión mediante la adquisición de bienes que producen un rendimiento como son los valores de renta fija o variable, o sea

las cédulas hipotecarias, los bonos hipotecarios y financieros.

Asimismo, la inversión la puede verificar mediante el otorgamiento de créditos a empresas mercantiles o industriales o a personas físicas, obteniendo el pago de las primas o intereses correspondientes.

Los fideicomisos de administración son aquellos en virtud de los cuales se transmiten al fiduciario determinados bienes o derechos, para que dicho fiduciario proceda a ejecutar las operaciones de guarda, conservación o cobro de los productos de los bienes fideicomitados entregando los productos o beneficios al fideicomisario.

Fideicomiso de garantía, "es aquel que se constituye por una persona deudora o un tercero a solicitud de él, mediante el cual se afectan bienes inmuebles o derechos para que en el supuesto caso de que el deudor no cumpla su obligación, el fiduciario proceda a la venta o realización de la materia o patrimonio fideicomitado y en el caso de que el deudor cumpla oportunamente con la obligación contraída, el fiduciario revierta el patrimonio fiduciario a favor del fideicomitente y se cancele el fideicomiso." (25)

En relación a los fideicomisos de garantía, éstos es

tuvieron vigentes hasta el 13 de enero de 1985, ya que la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, publicada en el Diario Oficial mediante Decreto de fecha 14 de enero de 1985 y la cual reproduce en términos generales a la hoy derogada Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, corrige algunos errores y prácticas viciosas como los fideicomisos de garantía, donde la institución fiduciaria, sin oír ni vencer al particular en juicio directamente adjudicaba los bienes fideicomitidos, debiéndose en la actualidad seguir el procedimiento legal establecido para la prenda mercantil.

7.- Zona Prohibida.-

La parte final de la fracción I, del artículo 27 constitucional, ordena: "En una faja de cien kilómetros a lo largo de las fronteras y de cincuenta en las playas, por ningún motivo podrán los extranjeros adquirir el dominio directo sobre las tierras y aguas."

En los derechos del fideicomisario es preciso examinar en cada caso cuáles se le conceden por el fideicomitente para resolver sobre su naturaleza, pero es indiscutible que en ninguno de los casos le corresponda el dominio directo, puesto que ya no sería fideicomisario, sino propietario.

Por su naturaleza, los fideicomisos en la zona prohi

bida, aún antes del Acuerdo Presidencial de abril de 1971 y de la ley de febrero de 1973, concedían a los fideicomisarios un derecho equiparable al de habitación o, a lo sumo, al de usufructo. La propiedad del fiduciario en la zona prohibida tampoco quedaría comprendida en la prohibición constitucional, teniendo en cuenta que su propiedad limitada o fiduciaria no se identifica en forma alguna con el dominio directo.

8.- Privados y Públicos.-

Fideicomiso Privado es aquel que es celebrado exclusivamente por particulares.

La enorme importancia que han adquirido los fideicomisos constituidos por el Gobierno Federal justifica ya una clasificación entre fideicomisos públicos.

Los fideicomisos en que el Ejecutivo Federal es fideicomitente tienen una variedad de aplicaciones en todos los campos de la actividad económica y social; industria, comercio, agricultura, ganadería, forestación, turismo, exportación, pesca, educación, momento urbano y regional y en situaciones de emergencia y fuerza mayor. El fideicomiso, en estos aspectos, es consecuencia natural de un creciente intervencionismo estatal y ha resultado en una nueva forma de descentralización administrativa en que, considerando la enumeración que antecede, pueden observarse sus tres manifestaciones principales: por región, por servicio y por colaboración.

La Ley Orgánica de la Administración Pública Federal de 24 de diciembre de 1976, establece las bases de organización en centralizada y paraestatal. "La Administración Pública Paraestatal está integrada por los organismos descentralizados, empresas de participación estatal, instituciones nacionales de crédito, organizaciones auxiliares nacionales, de crédito, las instituciones nacionales de seguros y de fianzas y fideicomisos, (art. 10. párrafo tercero).

El estudio del fideicomiso público será tratado con mayor amplitud en el siguiente capítulo.

9.- Fideicomiso Testamentario.-

Este se otorga de acuerdo con las necesidades y deseos de cada uno de los clientes, apegados desde luego a los marcos legales y las políticas de los bancos fiduciarios, el fiduciario realiza previamente un estudio del asunto para proponer una solución a su cliente, orientándolo sobre el particular; del resultado elabora un proyecto de cláusulas relativas al fideicomiso testamentario, que al ser de la conformidad del cliente, deberá él de llevarlo ante un Notario Público para que lo protocolice en forma de testamento, cumpliéndose así con la normalidad establecida por la ley.

Otorgado el testamento, un testimonio de la escritura pública que lo contiene, quedará en poder del fiduciario,

quién lo conservará en espera de que ocurra el fallecimiento del testador, para empezar a actuar.

La actuación del fiduciario podrá consistir, una vez fallecido el testador, en denunciar el testamento si ha sido designado albacea de la sucesión, o bien, estará a la expectativa del trámite sucesorio que está llevando a cabo la persona que en el momento en que cese su encargo, entregue el patrimonio al fiduciario, para que sean administrados.

Si el fiduciario fue designado como albacea, éste se encargará de llevar adelante el juicio sucesorio, pudiendo todavía suceder que al término de su gestión, los bienes o derechos que forman la herencia, pasen a formar parte del fideicomiso para ser administrados o, por el contrario, su gestión termine con la adjudicación a los herederos.

Si la voluntad del testador fue que todo su patrimonio o algunos bienes quedaran en fideicomiso, el fiduciario tendrá la titularidad de los mismos, afectos a la finalidad prevista en el fideicomiso testamentario, que puede ser tan variado, como la naturaleza de los bienes que integran el fondo: pago de pensiones, gastos de educación, administración de inmuebles, etc.

Una vez que el fiduciario ha cumplido con las finalidades señaladas, dará por terminado el fideicomiso.

10.- Fideicomiso con base en Polizas de Seguros.-

El importe de una poliza de seguro, se puede canalizar a través del fideicomiso para cumplir con las finalidades que de ser el asegurado, y que podrían ser por ejemplo, que el capital proveniente de la poliza de un seguro de vida, sirviera para que con sus productos se asegure la educación de los hijos, para que la viuda goce de un rendimiento vitalicio, etc.

La póliza y el contrato quedarán en poder del fiduciario en espera de que ocurra el fallecimiento del asegurado o fideicomitente en el contrato celebrado con el fiduciario, para cobrar las sumas respectivas y actuar en la forma prevista en dicho contrato.

"El fideicomiso también se ha empleado para muchos otros propósitos y finalidades que aún cuando en algunos casos no han cristalizado todavía en categorías definidas, pueden en otras servir como base de clasificación. Tales serían los fideicomisos para fraccionamientos y lotificación de terrenos, emisión de certificados de participación, planes de pensiones para empleados, etc, etc." (26)

26) BATIZA, Principios..., p. 106.

CAPITULO III

III.- FIDUCIARIO PUBLICO

- A) La Empresa Pública como Antecedente del Desarrollo Económico y Social de México

El tema de la empresa pública es muy relevante por su gran participación en la vida económica, así como en la conducción y desarrollo de nuestra sociedad.

"Las desigualdades sociales que se produjeron desde el movimiento independentista, por la conservación de patrones y estructuras coloniales, culminaron con el primer movimiento social de este siglo en América, que estableció los nuevos postulados sobre la organización, política y social en los que descansaría el desarrollo futuro del país. Esa nueva concepción, que promovió la Revolución de 1910, quedó consagrada en la Constitución de 1917." (27)

De lo anterior se desprende que la Constitución se convirtió en un verdadero instrumento de cambios sociales.

Es en la década de los años treinta cuando se inicia la transformación del Estado Mexicano, convirtiéndose éste

27) MADRID Huerta, Miguel de la, Estudios de Derecho Constitucional, Editorial Porrúa, S.A., México, 1980, 2o. ed., p. 38.

en vigilante y administrador de los servicios públicos y participante directo en los cometidos social, industrial y comercial.

Es en años recientes, cuando se inicia una profunda reforma administrativa, que regula y controla la empresa pública en México.

"Es innegable que el Estado Mexicano, en la actualidad se encuentra mejor organizado para llevar a cabo su misión rectora dentro de la economía y el desarrollo del país y para actuar dentro de un eficiente marco jurídico y administrativo como el principal agente dinámico de integración social." (28)

A diferencia de las privadas, no es la optimización de sus resultados financieros el principal objetivo que persiguen.

Muy atinadamente el Profr. Chanes Nieto advierte: La realidad administrativa de las Empresas Públicas ha ido más aprisa que los teóricos para explicarla, los políticos para dirigirla y los administradores para dominarla.

Existe en relación con la empresa, una notoria confusión conceptual, y ni las leyes, ni los tratadistas, coinciden en cuanto a su concepto, sin embargo, citaré algunos:

28) MADRID Huerta, Miguel de la, op. cit., p. 39.

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

El proyecto para el nuevo código de comercio, la define así: "El conjunto de elementos materiales y de valores incorpóreos coordinados para ofrecer al público, con propósito de lucro y de manera sistemática, bienes o servicios."

"El fin de lucro no creemos que sea elemento integrante de la empresa comercial, ya que tendrán este carácter aún aquellas organizaciones no lucrativas (por ejemplo: la Compañía Supra, los Ferrocarriles Nacionales, etc) cuya función tiene por objeto intervenir en la producción e intercambio de bienes y servicios destinados a ser ofrecidos al público en el mercado."
(29)

Para Pina Vara: "Organización de una actividad económica dirigida a la producción o al intercambio de bienes o servicios en el mercado."

Concepto del Lic. Ruiz Massieu: "Organización de los factores de la producción con el objeto de elaborar o distribuir bienes o servicios para el mercado."

Ya conceptualizada la empresa se pasa a su segundo término

29) CERVANTES Ahumada, Raúl, Derecho Mercantil, Editorial Herrero, S.A., México, 1984, 40. ed., p. 509.

no, otorgándole un carácter peculiar: la expresión pública.

En relación al concepto de empresa pública algunos autores manifiestan lo siguiente:

Andrés Serra Rojas: "Las Empresas Públicas son entidades de derecho Público, con personalidad jurídica, patrimonio y régimen jurídicos propios, creadas o reconocidas por medio de una Ley del Congreso de la Unión o Decreto del Ejecutivo Federal, para la realización de actividades mercantiles, industriales y otras de naturaleza económica, cualquiera que sea su denominación y forma jurídica." (30)

Ruiz Massieu: "Una entidad económica personificada en la que el Estado ha contribuido con capital por razones de interés público, social o general."

Acosta Romero: "Conjunción de los factores de la producción para obtener bienes o servicios, que el Estado considera en un momento necesarios para el interés general o la satisfacción de necesidades colectivas", mencionaremos las características de esta empresa:

- a) Que el Estado aporte los elementos de capital, naturaleza, organización y regule el elemento traba-

30) SBERRA Rojas, Andrés, Derecho Administrativo, Tomo I, Editorial Porrúa, S.A., México, 1972, p. 682.

jo.

- b) Que la empresa se encuentre destinada a producir bienes o servicios para satisfacer las necesidades colectivas, sin que ello implique obtener lucro necesariamente.
- c) Que la empresa se encuentre vigilada y controlada en su actividad por el Estado, pudiendo señalar éste las orientaciones de la misma.
- d) El régimen de la empresa es de normas de Derecho Público y de Derecho Privado." (31)

El control del Estado varía según el aparato estatal o el interés involucrado, en algunos casos es tan vigoroso que prácticamente hace naufragar la autonomía de la empresa; en otros es casi imperceptible.

La acción de las empresas públicas debe dirigirse a sustituir consumo suntuario privado por consumo necesario.

La empresa pública debe tender a lograr una uniformidad de tasas de ganancia compatible con un proceso de redistribución del ingreso que signifique una mejora sostenida de la tasa de salario real.

Una Empresa no es Pública porque se le controla, sino que se le controla porque se trata de una Empresa Pública.

31) ACOSTA Romero, Miguel, op. cit., p. 233.

B) Concepto del Fideicomiso Público

En los fideicomisos de la Administración Pública Federal, la aplicación de las normas legales que lo rigen, escapa en algunas ocasiones del ámbito de la legislación puramente mercantil, para aplicarle leyes de carácter eminentemente administrativas.

El Lic. Acosta Romero, nos dice: "El fideicomiso público es un contrato por medio del cual el Gobierno Federal, por medio de sus dependencias y en su carácter de fideicomitente, transmite la titularidad de bienes del dominio público (previo Decreto de desincorporación), o del dominio privado de la Federación, o afecta fondos públicos, en una institución fiduciaria (por lo general, instituciones nacionales de crédito), para realizar un fin lícito de interés público." (31)

Con relación a la definición anterior, el Lic. Villagorda expresa: "Estimamos pertinente señalar que si bien es cierto que, desde el punto de vista formal, el fideicomiso es una operación de crédito que se plasma mediante contrato que celebran fideicomitente y fiduciario, en el caso del fideicomiso público la celebración del contrato es lo que una fase dentro del proceso, toda vez que existe un procedimiento jurídico sui generis que se inicia con el acto jurídico que da viabilidad al

31) ACOSTA Romero, Miguel, op. cit., p. 276.

fideicomiso (ley, decreto o acuerdo del Ejecutivo Federal), fija sus objetivos y características, determina las condiciones y términos a que se sujetará la contratación correspondiente y regula en fin, la constitución, incremento, modificación, organización, funcionamiento y extinción de los fideicomisos del Gobierno Federal.

La situación anterior se explica porque al través del fideicomiso público no se integra una corporación con personalidad jurídica propia, sino una unidad económica reconocida por el Derecho, operada a través de instituciones fiduciarias. Consecuentemente, el fideicomiso público no se agota en una simple forma contractual, pues la ley le confiere el carácter de entidad auxiliar del Ejecutivo de la Unión." (32)

Los fideicomisos públicos operan en el campo de la Empresa Pública, como un servicio bancario que las instituciones fiduciarias prestan al servicio público, con el fin de satisfacer necesidades colectivas.

Por su parte el Lic. Villagordoa "Considera que dentro del marco de la Administración Pública Federal, el fideicomiso público es susceptible de ser analizado desde diversos ángulos:

1. Como negocio fiduciario implica las relaciones ju

32) VILLAGORDOA Lozano, J. Manuel, op. cit., p. 289.

rídicas que se dan en el fideicomiso en general, pero matizadas por los factores siguientes:

a) El fideicomitente lo será siempre el Ejecutivo Federal (al través de la Secretaría de Programación y Presupuesto cuando se trate de la administración pública centralizada), alguna entidad paraestatal con personalidad jurídica y patrimonios propios o el Departamento del Distrito Federal.

b) Los fines que perseguirá serán siempre de interés público.

II. Como entidad paraestatal, es una estructura administrativa, sin personalidad jurídica, utilizada por el Estado como instrumento de política económica y social, integrada dentro de instituciones nacionales de crédito autorizadas, que actúan como fiduciarias.

III. Como empresa, es una unidad jurídico económica constituida total o parcialmente con bienes de la Federación o fondos públicos, orientada a la producción de bienes o prestación de servicios de interés público, cuya organización y funcionamiento se encomienda a una institución fiduciaria, con sujeción al control y vigilancia de la Administración Pública Federal.

VI. Como contrato, es aquel que celebran el Ejecutivo Federal por conducto de la Secretaría de Programación y Presupuesto; el Departamento del Distrito

Federal, los organismos descentralizados o las empresas de participación estatal, con una institución fiduciaria, a efecto de transmitirle la titularidad de ciertos bienes o derechos, con la encomienda de realizar fines de interés público, en beneficio del fideicomisario." (33)

Para Jesús Silva Herzog: "El hecho de que el Estado utilice el Fideicomiso para atender a intereses de la colectividad, otorga a éste el carácter de público, y al emplearlo para propiciar, promover y reforzar determinadas actividades económicas, lo sitúa como instrumento para el desarrollo." (34)

C) Marco Jurídico del Fideicomiso Público

La Constitución de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 73, fracciones X y XXIX, inciso 3o. otorga facultades al Congreso de la Unión para legislar en materia de comercio y de instituciones nacionales de crédito, lo cual involucra la regulación de una institución de carácter mercantil, como es el fideicomiso.

Pocos países contemplan un desarrollo tan amplio de

33) VILLAGORDOA Lozano, J. Manuel, op. cit., p.p. 291 - 292.

34) SILVA-HERZOG Flores, Jesús, El Fideicomiso Público como instrumento de Desarrollo, Conferencia Auspiciada por la Coordinación General de Estudios Administrativos de la Presidencia de la República, México, 1981, p. 2.

la administración pública como el que ha tenido en México. La última reforma y adición al artículo 90 de la Constitución dió solidez a la estructura de la Administración Pública Federal, establecida en la Ley Orgánica respectiva, la cual la divide en centralizada y paraestatal.

La paraestatalidad deviene de las reformas introducidas al artículo 90 constitucional en el año de 1981, al otorgar a la administración pública carta de naturalización en este supremo peldaño, al lado de la centralizada, en las que se congregaban propiamente las funciones de gobierno. Al regir a ambas la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, encuentran su organización y control debidamente garantizado, independientemente de las formas que adopte la descentralización operada, sea como sociedades mercantiles, como sociedades civiles o como fideicomisos.

Entre las leyes administrativas que inciden sobre el fideicomiso público podemos citar a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, la Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público Federal, la Ley General de Deuda Pública, la Ley General de Bienes Nacionales, la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Prestación de Servicios Relacionados con Bienes Muebles, la Ley de Obras Públicas, la Ley Orgánica de la Contaduría Mayor de Hacienda, la Ley Federal de las Entidades Paraestatales y el Decreto por el que se establecen las bases para la constitución, incremento, modificación, organización,

funcionamiento y extinción de los fideicomisos establecidos o que establezca el Gobierno Federal.

A continuación haremos una breve referencia a los citados ordenamientos:

a) Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.-

Publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 29 de diciembre de 1976, dicha Ley en sus artículos 30. fracción III y 47, incorpora a los fideicomisos como entidades de la Administración Pública Paraestatal, confiriéndoles tal calidad a los que se establecen por la Secretaría de Programación y Presupuesto como fideicomitente único de la Administración Pública Centralizada.

El artículo 48 y 49 determinan la intervención del Ejecutivo Federal en las entidades de la Administración Pública Paraestatal, agrupándolas por sectores definidos atendiendo a la esfera de competencia de las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos, los cuales fungirán como Coordinadores de Sector; y el artículo 50 que señala: "Las relaciones entre el Ejecutivo Federal y las entidades paraestatales para fines de congruencia global de la Administración Pública Paraestatal, con el sistema nacional de planeación y con los lineamientos generales en materia de gasto, financiamiento, control

y evaluación, se llevará a cabo en la forma y términos que dispongan las leyes, por conducto de las Secretarías de Hacienda y Crédito Público, de Programación y Presupuesto y de la Contraloría General de la Federación, sin perjuicio de las atribuciones que competen a las coordinadoras de sector."

b) Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público.

Publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 31 de diciembre de 1976. En su artículo 2o. fracción VIII, establece:

"ART. 2o. El gasto público federal comprende las erogaciones por concepto de gasto corriente, inversión física, inversión financiera, así como pagos de pasivos o deuda pública, que realizan:

VIII. Los fideicomisos en los que el fideicomitente sea el Gobierno Federal, el Departamento del Distrito Federal o alguna de las entidades, mencionadas en las fracciones VI y VII."

Refiriéndose tales fracciones a los organismos descentralizados y las empresas de participación estatal mayoritaria.

El artículo 9o. de esta misma Ley faculta al Presi-

dente de la República a través de la Secretaría de Programación y Presupuesto para constituir o incrementar fideicomisos, asimismo dicha Secretaría propondrá al Ejecutivo Federal la modificación o disolución de los fideicomisos cuando así convenga al interés público.

Por otro lado, en el artículo 37 se establece la obligación de quienes efectúan gasto público federal, de proporcionar a la Secretaría de Programación y Presupuesto, la información que les solicite y permitirle a su personal la práctica de visitas y auditorías, para la comprobación del cumplimiento de las obligaciones derivadas de dicha Ley de las disposiciones expedidas con base en ella.

c) Ley General de Deuda Pública.-

Publicada en el Diario Oficial el día 31 de diciembre de 1976. En su artículo 4o. menciona las diversas facultades de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y entre ellas resaltan (para efectos del presente trabajo) las siguientes: elaborar el programa financiero del sector público, con base en el cual se manejará la Deuda Pública (fracción II); autorizar las entidades del sector público paraestatal a contraer créditos, fijando los requisitos que deberán observarse en cada caso (fracción III, en relación con los artículos 5o., fracción IV y 17); cuidar que los recursos procedentes de financiamientos, se destinen a la realización de proyectos, acti

vidades y empresas que apoyen los planes de desarrollo económico y social; que generen ingresos para su pago o que se utilicen para el mejoramiento de la estructura del endeudamiento público (tracción IV); y vigilar que la capacidad de pago de las entidades que contraten financiamiento sea suficiente para cubrir puntualmente los compromisos que contraigan (tracción VI).

Por otro lado, en el Capítulo V de esta Ley se regula la contratación de financiamiento para entidades distintas del Gobierno Federal; en el artículo 19 se establece que dichas entidades, entre las que están comprendidas las instituciones nacionales de crédito que actúan como fiduciarias en los fideicomisos públicos, requieren autorización previa y expresa de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para la contratación de toda clase de financiamientos; en el artículo 20 se establece la obligación de las entidades, de presentar ante dicha Secretaría, periódicamente y en la forma que lo requiera, sus estados financieros, datos sobre pasivos y la demás información adicional que le sea solicitada para determinar su capacidad de pago y la necesidad debidamente razonada del tipo de gasto que se pretenda financiar con los recursos del crédito; la citada Secretaría está facultada para complementar la información mediante el examen de registros y documentos de las mismas entidades; en el Capítulo V de la misma Ley, se establecen facultades de vigilancia para la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y la obligación a cargo de las entidades de proporcionar a la referida Secretaría, toda la información neces

ria para llevar a cabo la vigilancia que le compete respecto a la aplicación de recursos provenientes de los financiamientos autorizados, con la periodicidad y forma que dicha Secretaría determina.

d) Ley General de Bienes Nacionales.-

Publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 8 de enero de 1982. Otorga a la Secretaría de Programación y Presupuesto el carácter de fideicomitente único del Gobierno Federal (artículo 8o. fracción VII) y regula aspectos de trascendencia sobre los bienes que pueda afectar éste en fideicomiso.

El artículo antes citado, hace alusión respecto del patrimonio nacional con relación a la Secretaría de Desarrollo Urbano y Ecología:

"VII. Proponer al titular del Ejecutivo Federal la participación estatal en empresas o asociaciones, o la constitución de fideicomisos dentro de cuyo objeto social o fines se encuentre la realización de operaciones inmobiliarias;"

e) Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Prestación de Servicios Relacionados con Bienes Muebles.-

Publicada en el Diario Oficial el día 8 de febrero

de 1985. Tiene por objeto regular las operaciones de las dependencias y entidades de la Administración Pública relativas a la planeación, programación, presupuestación y control que en materia de adquisiciones y arrendamientos de bienes muebles y prestación de servicios relacionados con los mismos. Entendiéndose como entidades las mencionadas en la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal como tales.

f) Ley de Obras Públicas.-

Publicada en el Diario Oficial el día 31 de diciembre de 1980. Tiene por objeto regular el gasto y las acciones relativas a la planeación, programación, presupuestación, ejecución, conservación, mantenimiento, demolición y control de la obra pública que realicen las dependencias y entidades, encontrándose entre éstas últimas, los fideicomisos en los que el fideicomitente sea el Gobierno federal, el Departamento del Distrito Federal o algún organismo descentralizado o empresa de participación estatal mayoritaria.

g) Ley Orgánica de la Contaduría Mayor de Hacienda.-

Otorga a la Contaduría Mayor de Hacienda, como órgano técnico de la Cámara de Diputados, que tiene a su cargo la revisión de la cuenta pública del Gobierno Federal y la del Departamento del Distrito Federal, entre otras atribuciones, la de verificar si las entidades a que se refiere el artículo 2o., de la Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público, realiza

ron sus operaciones, en lo general y en lo particular, con apego a las leyes de Ingresos y a los Presupuestos de Egresos de la Federación y del Departamento del Distrito Federal, cumplieron con las disposiciones legales aplicables en la materia; si ejercieron correcta y estrictamente sus presupuestos conforme a los programas y subprogramas aprobados, si ajustaron y ejecutaron los programas de inversión en los términos y montos aprobados y de conformidad con sus partidas; y si aplicaron los recursos provenientes de financiamientos con la periodicidad y forma establecidas por la ley (artículo 3o., fracción I).

Para dicha finalidad, la propia ley otorga facultades a la Contaduría Mayor de Hacienda para ordenar visitas, inspecciones, practicar auditorías, solicitar informes, revisar libros y documentos, inspeccionar obras para comprobar si las inversiones y gastos autorizados a las entidades se han aplicado eficientemente al logro de los objetivos y metas de los programas y subprogramas aprobados (fracción V del artículo 3o.), En relación con éste precepto, se establece la obligación de las entidades así como de los funcionarios de las mismas, de permitir la práctica de visitas, inspecciones y auditorías necesarias para el esclarecimiento de los hechos (artículo 24); asimismo, se establece que los organismos que componen la Administración Pública Paraestatal, los funcionarios o empleados de ésta, las empresas privadas o las particulares, son solidariamente responsables con los empleados o funcionarios de las entidades que integran la Administración Pública Centralizada o con los de la Contaduría Mayor de Hacienda, por su co

participación en actos u omisiones sancionados por la ley (artículo 30).

h) Ley Federal de las Entidades Paraestatales.-

Publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 14 de mayo de 1986. Es reglamentaria del artículo 90 constitucional, cuyo objeto es regular la organización, funcionamiento y control de las entidades paraestatales de la Administración Pública Federal. Así como mediar en las relaciones del Ejecutivo Federal, o de sus dependencias, con las entidades paraestatales.

Dicha Ley hace referencia expresa de los fideicomisos públicos en el Capítulo IV.

Así establece que los fideicomisos públicos que se organicen de manera análoga a los organismos descentralizados o empresas de participación estatal mayoritaria se sujetarán a las disposiciones de esta ley, (art. 40, primer párrafo).

Las Secretarías de Hacienda y Crédito Público y de Programación y Presupuesto tendrán miembros en los comités técnicos de los fideicomisos. Así como las dependencias y entidades que guarden relación con él (art. 9o., primer párrafo).

Se reafirma la calidad de fideicomitente único de la Administración Pública Centralizada de la Secretaría de Progra-

nación y Presupuesto (art. 41).

El Comité Técnico ("Cuerpo colegiado designado en el acto constitutivo de un fideicomiso, o posteriormente, por el fideicomitente y fiduciario y, en su caso, del fideicomisario (o de otros sectores interesados)." (35), y los Directores Generales de los fideicomisos públicos se ajustarán a los artículos 58 y 59 respectivamente.

El Organismo de Vigilancia será un Comisario Público (propietario y un suplente, designado por la Secretaría de la Contraloría General de la Federación).

1) Decreto por el que se establecen bases para la constitución, incremento, modificación, organización, funcionamiento y extinción de los fideicomisos establecidos o que establezca el Gobierno Federal.-

Publicado en el Diario Oficial el día 27 de febrero de 1979, la denominación de éste Decreto y las normas que lo conforman, explican los alcances y la importancia que para la Administración Pública tienen los fideicomisos en la actualidad.

Este Decreto se expidió tomando en consideración que la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, dispone que las entidades del sector público paraestatal, incluyendo en éstas a los fideicomisos del Gobierno federal, sean auxiliares

35) BANCO MEXICANO SOMEX, S.A., op. cit., p. 489.

del Poder Ejecutivo en el desempeño de su tarea administrativa y para dar unidad y cohesión a la Administración Pública Federal, agrupa a dichas entidades paraestatales en sectores definidos, estableciendo su debida coordinación con las dependencias de la Administración Pública Centralizada; también se consideró que las Leyes de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público Federal y Orgánica de la Administración Pública Federal, facultan a la Secretaría de Programación y Presupuesto, para intervenir en la constitución, incremento y extinción de los fideicomisos del Gobierno Federal, para sugerir modificaciones a los contratos constitutivos, a su estructura y bases de organización y operación, sin perjuicio de las facultades que le corresponden en la materia de planeación, programación y presupuestación de todas las entidades de la Administración Pública Paraestatal.

PROCEDIMIENTO RELATIVO A LA CONSTITUCION DE FIDEICOMISOS PUBLICOS.-

Los fideicomisos del Gobierno Federal se pueden crear mediante:

- Ley
- Decreto, o
- Acuerdo Presidencial.

Independientemente y de conformidad con lo dispuesto por los artículos 2o. y 9o. de la Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público Federal y 3o. de la Ley Orgánica de la

Administración Pública Federal, el Secretario de Programación y Presupuesto expide un Acuerdo en el que se establece:

10. Las causas que motivan la creación del fideicomiso.
20. La denominación del fideicomiso.
30. Los elementos personales como son:
 - a) El fideicomitente que siempre será el Gobierno Federal, por conducto de la Secretaría de Programación y Presupuesto.
 - b) Las instituciones fiduciarias que es una institución de crédito.
 - c) El o los fideicomisarios.
40. Se determinará también la integración del patrimonio, el que podrá estar formado por bienes muebles e inmuebles, aportaciones de dinero, créditos y rendimientos.

Independientemente se puede establecer que el patrimonio podrá incrementarse mediante aportaciones del Gobierno Federal, estatal o de terceras personas;
50. Los fines del fideicomisos pueden ser muy variados; vg. de investigación, construcción, planeación, rehabilitación de alguna zona, o cualquier otra actividad lícita y de interés público.
60. Creación de un Comité Técnico.
70. La duración del fideicomiso, que puede ser indefinida, de conformidad con el artículo 66 de la

**Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca
y Crédito.**

Una vez expedida la Ley, el Decreto o el Acuerdo Pre-
sidencial para la constitución del fideicomiso, la Secretaría
de Programación y Presupuesto procede a celebrar el contrato
con la institución de crédito que actuará como fiduciaria.

Deberá estarse a los lineamientos establecidos en la
ley, en el decreto o en el acuerdo, que son los instrumentos ju-
rídicos al través de los cuales se autoriza la constitución de
fideicomisos públicos, en tanto que el contrato es el elemento
por el que se formaliza el acto respectivo y se concretan los
derechos y obligaciones de las partes en el fideicomiso.

LA OPERACION DEL FIDEICOMISO.

La Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y
Crédito en su artículo 61, establece que las instituciones fidu-
ciarias desempeñarán su cometido y ejercerán sus facultades
por medio de uno o más funcionarios que se designen especialmen-
te al efecto (Delegados Fiduciarios Generales) y de cuyos actos
responderá directa o ilimitadamente la institución, sin perjui-
cio de las responsabilidades civiles o penales en que incurran
personalmente; la designación de dichos funcionarios podrá ser
vetada en cualquier tiempo por la Comisión Nacional Bancaria y
de Seguros, quien podrá acordar en igual forma, la remoción de
los mismos.

Quando la institución fiduciaria obre ajustándose a los dictámenes o acuerdos de éste comité estará libre de toda responsabilidad.

a) El Delegado Fiduciario Especial.- El artículo 70. del Decreto publicado en el Diario Oficial del 27 de febrero de 1979, prevé el supuesto de que la institución fiduciaria designe Delegado Fiduciario Especial, en atención a la naturaleza, especialización u otras circunstancias de los fideicomisos. Dicho Delegado deberá actuar y manejar los registros, efectuar los gastos e inversiones, contraer obligaciones y, en general, ejercitar los derechos y acciones que corresponda, con apego a las determinaciones de la institución fiduciaria.

b) El Comité Técnico.- Cuando la creación del fideicomiso no señale a quien corresponderá la Presidencia del Comité Técnico se entenderá conferida a uno de los representantes de la dependencia que actúe como Coordinador de Sector, al cual se le deberá de atribuir voto de calidad para el caso de empate. Las atribuciones indelegables del Comité Técnico las encontramos en el artículo 58 de la Ley Federal de las Entidades Paraestatales.

c) Director General.- Será designado por el Presidente de la República por conducto del Coordinador de Sector. Los requisitos para que sea nombrado se encuentran en el artículo 21, sus facultades y obligaciones en el artículo 59 de la Ley Federal de las Entidades Paraestatales.

CAPITULO IV

IV.- LA RELACION LABORAL EN LA LEY FEDERAL
DEL TRABAJO EN MEXICO

- A) Antecedentes de la Relación de Trabajo
en México
- a) En la Colonia

«La llegada de los españoles, éstos trataron de detentar las tierras de los habitantes de las mismas y cuando se tuvo la idea de repartirlas con el sistema de la encomienda, se consideraba a los indígenas como cosas que formaban parte del reparto.

Los españoles trataron de implantar los ordenamientos jurídicos de la península y no se preocuparon por crear otros más acordes con la realidad social de la Nueva España.

Se dictaron las Leyes de Indias como resultado de la lucha ideológica entre conquistadores y misioneros, siendo en cierta medida un éxito de los segundos.

"En las Leyes de Indias España creó el monumento legislativo más humano de los tiempos modernos. Esas leyes, cuya inspiración se encuentra en el pensamiento de la Reina Isabel la Católica, estuvieron destinadas a proteger al indio de América, al de los antiguos Imperios de México y Perú, y a impedir

la explotación despiadada que llevaban a cabo los encomenderos." (36).

Aunque en la práctica no se le reconoció al indio su categoría de ser humano.

"En realidad, las Leyes de India perdieron su continuidad en el problema complejísimo del establecimiento jurídico -no sólo de hecho- de nuestra independencia y lo que pudo ser un modelo se convirtió, con el paso del tiempo, en sólo una reliquia histórica." (37)

Al extenderse la colonización española por todo el territorio mexicano se fundaron numerosos pueblos y ciudades que pronto se convirtieron en grandes centros de explotación del trabajo, siendo los más importantes los centros mineros que tomaron un auge preponderante en la producción de riqueza para la metrópoli, pero que al mismo tiempo fueron centros de explotación desmedida para los intelectuales trabajadores. El gobierno de la colonia dictó múltiples ordenanzas que aunque mejoraron un poco las condiciones del trabajador, no fueron lo suficientemente eficaces para contener el descontento general y el repudio que indios, mestizos y criollos sentían en contra del injusto sistema de explotación en manos de los peninsulares, ambien-

36) CUEVA, Mario de la, El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, Tomo I, Editorial Porrúa, S.A., México 1985, 100. ed., p. 38.

37) BUSH Izcano, Néstor de, Derecho del Trabajo, Tomo I, Editorial Porrúa, S.A., México, 1986, 60. ed., p.p. 289 y 290.

te que reinaba en la colonia desde fines del siglo XVII, y que hizo que en 1810, el pueblo oprimido y explotado tomara la bandera de la libertad.

b) En la Independencia

La independencia fue de origen político y posteriormente económico, pero no tuvo nada de jurídico.

A la consumación de la independencia en nuestro país, podemos afirmar que las ideas de carácter social proclamadas por los iniciadores del movimiento armado de 1810, se habían perdido. Esto obedeció a la forma en que se consumó la independencia, dado que al ser arrebatada la causa de la lucha de manos de los insurgentes la consumación se redujo a una simple desvinculación política de España, motivo por el cual las condiciones sociales del México Independiente no acusaron ningún cambio.

"Por otra parte la subsistencia de las disposiciones vigentes, en la Nueva España podrían interir de los artículos 10. y 20. del Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano, antecedentes remotos de nuestro artículo 133 constitucional vigente y, que decían: Art. 10. Desde la fecha en que se publique el presente reglamento, queda abolida la Constitución Española en toda la extensión del imperio. Art. 20. Quedan sin embargo, en vigor las leyes, órdenes y decretos promulgados ante-

riormente en el Territorio del Imperio hasta el 24 de febrero de 1821, en cuanto no pugnen con el presente reglamento, y con las leyes, órdenes y decretos expedidos, o que se expidieren en consecuencia de nuestra independencia." (38)

Sin embargo, el Decreto de Don Miguel Hidalgo, de fecha 6 de diciembre de 1812 dado en la ciudad de Guadalajara y las bases constitucionales relativas al trabajo presentadas por el insurgente Don José María Morelos y Pavón al Congreso de Apatzingán de fecha 23 de octubre de 1814, demuestran en forma indubitable que los forjadores de la independencia de México, tuvieron una concepción clara del problema social de nuestro país.

"En el Constituyente de 1857 estuvo a punto de nacer el Derecho del Trabajo. Al ponerse a discusión el artículo cuarto del proyecto de Constitución relativo a la libertad de industria y de trabajo, suscitó Vallarta el debate; en un brillante discurso puso de manifiesto los males del tiempo y habló de la necesidad de acudir en auxilio de las clases laborantes; con profundo conocimiento, expuso los principios del socialismo y cuando todo hacía pensar que iba a concluir en la necesidad de un derecho del trabajo, semejante al que se preparaba en Alemania, conrundió el problema de libertad de industria con el de protección al trabajo." (39)

38) BUEN Lozano, Néstor de, op. cit., p. 290.

39) CUBVA, Mario de la, Derecho Mexicano del Trabajo, Tomo I, Editorial Porrúa, S.A., México 1959, 4o. ed., p. 93.

Es con las Leyes de Reforma cuando nuestro país toma nuevos caminos tanto en lo social como en lo económico. La desamortización de los bienes del clero fue el primer paso para la estructuración de una nueva sociedad con perfiles netamente nacionales. La relación laboral en esta época, acusa el efecto de los cambios sociales; pero aún así encontramos que en el siglo XIX no se conoció una regulación del trabajo lo suficientemente sólida que nos muestra la existencia de un Derecho del Trabajo.

Estatuto Provisional del Imperio, del 10 de abril de 1865, suscrito por el archiduque Maximiliano de Habsburgo, quien en un esfuerzo generoso por ganarse la simpatía de los campesinos y trabajadores prohibió los trabajos gratuitos y forzados, estableció que nadie podía obligarse a un trabajo sino temporalmente, y que el trabajo de los menores sólo podía ser objeto de contrato con previa autorización de sus padres o tutores.

Posteriormente observamos que en el Código Civil de 1870, los juristas mexicanos con la intención de dignificar el trabajo, rompieron con la tradición que consideraba el contrato de la prestación de servicios como un arrendamiento; y así la Comisión Redactora separó en este ordenamiento el contrato de obras del de arrendamiento. Sin embargo, no se obtuvieron mejoras considerables para los trabajadores.

El Código Civil de 1884, no introdujo innovación alguna por lo que toca a la prestación de servicios, dado que el citado ordenamiento jurídico fue una réplica del de 1870.

Así termina el siglo XIX, que como ya dijimos en líneas arriba, a la luz de los datos históricos, no se dió en México una verdadera legislación del trabajo. Pero esto no quiere decir que hayan existido las condiciones necesarias que obligaran a una minuciosa reglamentación del trabajo por parte del Estado, sino que esto se debió a que el gobierno aristócrata del General Díaz, solo representaba los intereses de la burguesía capitalista, tanto nacional como extranjera, y jamás se preocupó por resolver los problemas del pueblo mexicano que cada vez se debatía más en la miseria.

c) En la Revolución

El panorama que se contemplaba en nuestro país en los inicios del presente siglo, era desconsolador; pues junto al problema agrario, existía, no con menos gravedad el problema obrero. Las condiciones de vida eran excesivamente precarias tanto para el campesino como para el trabajador de la ciudad. Es en el campo, en los centros mineros y en la industria en general donde se dejó sentir con mayor fuerza la urgente necesidad de atender estos problemas sociales que en forma oprobiosa consumían al trabajador mexicano. Los movimientos obreros de Río Blanco, Cananea, Nogales y Santa Rosa son la prueba más elocuente de la situación en que se encontraba el trabajador en nuestro país. La fórmula que utilizó el gobierno del General Díaz para resolver los problemas planteados por los obreros que llevaron a cabo esos movimientos, aunados a esos problemas de

trascendencia social como el del campesino determinaron en definitiva que el 20 de noviembre de 1910, el pueblo se decidiera por la revolución.

Debemos hacer notar que en los últimos años del gobierno del General Díaz, existieron hombres que, como Ricardo Flores Magón, se proclamaron defensores de los desprotegidos. Flores Magón presidiendo el partido liberal en el año de 1906 publicó el documento pre-revolucionario más importante en favor de un Derecho del Trabajo. Propuso en ese documento reformas urgentes al sistema burgués existente, y haciendo un análisis general de las condiciones económicas de las clases campesinas y obreras, sostiene lo siguiente: que en todas las empresas del país los trabajadores deben constituir mayoría; prohibición de trabajo a menores de catorce años; la implantación de los salarios mínimos; la reglamentación de trabajo a destajo; la prohibición de descuentos y multas al salario del trabajador; indemnización por accidente del trabajo; higiene en la seguridad de las fábricas y talleres y muchos otros derechos a favor de los trabajadores, que por fortuna de los mismos pronto quedaron plasmados de manera definitiva en nuestra Constitución Política de 1917, dando con ello nacimiento a un verdadero Derecho del Trabajo.

d) Constitución de 1917

Nuestro derecho laboral nació como un derecho nuevo,

creador de ideales y de valores; fue la expresión de una nueva idea de justicia.

"El Derecho Mexicano del Trabajo es un estatuto impuesto por la vida, un grito de los hombres que sólo sabían de explotación y que ignoraban el significado del término: mis derechos como ser humano. Nació en la primera evolución social del siglo XX y encontró en la Constitución de 1917 su más bella cristalización histórica." (40)

"La gran aventura constitucional de Querétaro fue iniciada por el primer Jefe con el ánimo de retormar la Constitución de 1857, sin que existiera realmente, la intención de hacer una nueva." (41)

Carranza convocó al pueblo, el 14 de septiembre de 1916, para que eligiera representantes a una Asamblea Constituyente.

Sin embargo, el proyecto de Constitución causó una profunda decepción. Por lo cual se comisionó al Lic. José Natividad Macías para que apoyase la adopción de un título especial sobre el trabajo. Este sirvió de base al artículo 123 que fue aprobado el 23 de enero de 1917.

El artículo 123 significa un renacimiento del Consti

40) CUEVA, Mario de la, El Nuevo..., p. 38.

41) BUEN Lozano, Néstor de, op. cit., p. 332.

tucionalismo como instrumento protector de la libertad y la dignidad de la persona humana.

B) Concepto de Trabajador y Patrón

El trabajador es el elemento fundamental del Derecho del Trabajo, es el eje en torno del cual gira el estatuto laboral.

A continuación daré el concepto de trabajador, desde el punto de vista de la Legislación Laboral vigente.

En la Ley Federal del Trabajo:

"Artículo 80. Trabajador es la persona física que presta a otra, física o moral, un trabajo personal subordinado.

Para los efectos de esta disposición, se entiende por trabajo toda actividad humana, intelectual o material, independientemente del grado de preparación técnica requerido por cada profesión u oficio."

En la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado:

"Artículo 30.- Trabajador es toda persona que presta un servicio físico, intelectual o de ambos géneros, en virtud de nombramiento expedido o por figurar en las listas de raya de los trabajadores temporales."

Cabe mencionar al trabajador de confianza quien se encuentra tutelado por la legislación del trabajo, conforme a las modalidades derivadas de la naturaleza específica de sus funciones.

La Ley Federal del Trabajo lo define así:

"Artículo 90. La categoría de trabajador de confianza depende de la naturaleza de las funciones desempeñadas y no de la designación que se dé al puesto.

Son funciones de confianza las de dirección, inspección, vigilancia y fiscalización, cuando tengan carácter general, y las que se relacionen con trabajos personales del patrón dentro de la empresa o establecimiento."

El trabajador al poner su fuerza de trabajo a disposición del patrón, también se está obligando a obedecer a éste en cuanto a aceptar la dirección en la realización del trabajo con tratado; y si bien pudiera decirse que el profesionista, el técnico o el alto empleado no necesitan de una dirección constante de parte del patrón, esto sólo sería verdad en cuanto a la aplicación de los conocimientos profesionales, pero en el fondo tanto el profesionista, como el técnico y el alto empleado están sujetos a las normas establecidas dentro de la empresa en que prestan sus servicios, pues no son trabajadores independientes.

El criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en cuanto al asunto que nos ocupa, es el siguiente: "La

relación de trabajo se caracteriza por la subordinación del trabajador al patrón en lo que concierne al trabajo contratado, o sea el poder jurídico del patrón de disponer de la fuerza de trabajo del obrero y la obligación legal de éste de obedecer al patrón." (Amparo directo 6108/ 28/ 45, Nov. de 1957).

El concepto de patrón en la Ley Federal del Trabajo, es el siguiente:

"Artículo 10..Patrón es la persona física o moral que utiliza los servicios de uno o varios trabajadores.

Si el trabajador, conforme a lo pactado o a la costumbre, utiliza los servicios de otros trabajadores, el patrón de aquél, lo será también de éstos."

"En cuanto a la definición de patrón, contenida en el artículo 10, no ofrece ningún problema, ya que tiene éste carácter toda persona física o moral que utiliza los servicios de uno o varios trabajadores, conforme a lo pactado o a la costumbre y en todo caso con sujeción a los términos de la ley, ya que por su propia naturaleza siempre es tutelar del trabajador frente a su explotador." (42)

Juan D. Pozzo, expone: "... el empleador o patrón o empresario es quien puede dirigir la actividad laboral de un

tercero que trabaja bajo su dependencia, en su beneficio mediante retribución." (43)

En opinión del Lic. Néstor de Buen: "Patrón es quien puede dirigir la actividad laboral de un tercero, que trabaja en su beneficio, mediante retribución." (44)

C) Naturaleza Jurídica de la Relación de Trabajo
a) Contractualista

Todas éstas Teorías se enmarcan dentro del Derecho Privado, de naturaleza civilista, pasemos a su desarrollo:

- Teoría del Arrendamiento de Servicios.-

En Roma se conoció el arrendamiento con la Locatio como contrato general, por el que una persona realizaba para otra algo que le era necesario, este contrato revestía dos modalidades: la del arrendamiento de obras (locatio conductio operaris) y la del arrendamiento de servicios (locatio conductio operarum) por la primera el arrendatario se obligaba a realizar una obra para otra persona por cierto precio, por la segunda la obligación recaía sobre un servicio.

43) POZZO D., Juan, cit. pos., Néstor de Buen, op. cit., p. 478.

44) BUEN Lozano, Néstor, de, op. cit., p. 479.

El Código Civil Francés (Código de Napoleón) se basa en lo anterior, el cual distingue dos especies de contrato de arrendamiento: el de cosas y el de obras.

En el contrato de cosas una de las partes se obliga a hacer una cosa para la otra mediante un precio convenido entre ellas; según la doctrina comprende el arrendamiento de servicios en el cual una de las partes pone su trabajo al servicio de la otra (locatio operarum) y el arrendamiento de obras por el que una de las partes se compromete frente a la otra a hacer un trabajo.

Como crítica a ésta teoría se tiene lo siguiente:

1.- La actividad es inseparable del hombre que la realiza, por lo tanto no se puede arrendar porque se incluye a la persona misma, y se le consideraría al hombre como cosa.

2.- El objeto del vínculo obligacional es diferente en uno y otro contrato ya que en el arrendamiento su fin inmediato se logra mediante una doble conducta confiriendo la posesión de la cosa o fuente de energía a quien ha de utilizarla, de un lado y absteniéndose del otro, el cedente de realizar actos que pueden impedirlo u obstaculizarlo; en el contrato de trabajo por el contrario, el fin del contrato es la utilización de la energía laboral la que se hace posible en cuanto el concedente emplea personalmente las propias energías en el sentido

querido por el que las utiliza.

3.- En el arrendamiento en realidad la propiedad de lo arrendado no se transfiere y en el contrato de trabajo los productos o resultados de la actividad del trabajador pasan a ser parte del empresario.

4.- Además se carece de un fundamento científico puesto que el contrato de trabajo es autónomo y aunque presenta caracteres externos que lo asemejan con el arrendamiento, actualmente las legislaciones lo conceptúan de una manera más adecuada y las legislaciones del siglo XIX ya no lo pueden regular ya que las transformaciones que ha sufrido el contrato de trabajo ha producido una separación tajante entre el contrato de trabajo de hoy y el que se trató de regular en las codificaciones civiles.

- Teoría de la Compraventa.-

Los doctrinarios lo asimilan diciendo que el obrero vende al patrón su trabajo, siendo el salario el precio.

Sin embargo, el trabajo del hombre no es enajenable, ya que no es susceptible de propiedad, no puede disponer de él como de sus bienes, no es una cosa transmisible ya que está fuera del comercio, además el patrón no adquiere ningún derecho de propiedad sobre el trabajador y lo único que obtiene en propiedad son los productos materiales obtenidos por el trabajo del

obrero.

Establece el contrato de compraventa la obligación de dar y el contrato de trabajo la obligación de hacer.

"El derecho del trabajo constituye, no reglas para regular la compraventa o el arrendamiento de la fuerza del trabajo, sino un estatuto personal que procura elevar al hombre a una existencia digna." (45)

- Teoría del Mandato.-

Existen marcadas diferencias que hacen que sea refutada esta teoría, como lo es que:

1.- El mandato es esencialmente gratuito y en cambio el contrato de trabajo es siempre oneroso, en caso de que el mandato sea remunerado este sólo tendrá carácter de honorario o recompensa.

2.- El mandato es de representación, mientras que el contrato de trabajo tiene por objeto la realización de un trabajo con independencia de toda idea de representación.

3.- En el mandato se persigue un resultado jurídico, es decir, la creación directa de un derecho a favor del mandan-

te por mediación del mandatario y en el contrato de trabajo se persigue la realización de un trabajo y del cual se obtiene un producto material o intelectual independiente de toda calificación jurídica o valoración de derecho y centrado en una estimación económica.

4.- En el mandato intervienen tres personas: el mandante, el mandatario y una tercera persona y en el contrato de trabajo sólo dos el patrón y el trabajador.

5.- Finalmente en el contrato de trabajo existe una subordinación del trabajador hacia el patrón; y en el mandato el mandatario conserva su independencia, es decir, la libertad de conducir el negocio que se le ha confiado.

- Teoría del Contrato de Sociedad.-

Consiste en que dos o más personas ponen en común dinero, bienes, etc., para posteriormente repartirse las ganancias.

Sus defensores son Chatelain y Valverde, afirmaban que como el patrón y el trabajador colaboran entre sí, son propietarios de una parte del producto, porque el trabajador le ce de su parte y lo hace porque es realmente propietario de ella.

Se rebate lo anterior por las siguientes consideraciones:

1.- En el contrato de propiedad persiguen sus miembros la misma utilidad, el beneficio resultante de la explotación que se distribuye entre los socios y en el contrato de trabajo el capital y el trabajo se proponen satisfacciones diversas, el primero la utilidad de la empresa y el segundo el salario, falta el espíritu común que preside e inspira el contrato de sociedad.

2.- En la sociedad se da tanto la participación de ganancias como de pérdidas para todos los socios y en el contrato de trabajo sólo el trabajador participa de utilidades más no de pérdidas ya que puede reclamar su salario en caso de quiebra o liquidación judicial de la empresa.

3.- En la sociedad todos los socios se encuentran en un plano de igualdad y en el contrato de trabajo nunca existe esta igualdad, ya que el patrón dirige y manda y el trabajador sólo obedece.

4.- En cuanto a las relaciones jurídicas en el contrato de sociedad se dan tres tipos: las relaciones entre los socios con la sociedad, relaciones de socios entre sí y relaciones entre la sociedad y terceras personas y en el contrato de trabajo sólo se da una relación que es entre el patrón y el trabajador.

b) Anti - Contractualista

Desde hace tiempo se pensó que la relación de trabajo era de naturaleza contractualista, esto es, comprendida en el derecho civil. Incluso, que era un contrato innominado. Sin embargo, la doctrina alemana y el tratadista francés Georges Scelle sostenían que no pertenecía a una naturaleza contractualista. Actualmente "... nuestra Corte Suprema de Justicia ha tenido que reconocer la existencia de una relación de trabajo, en contra de la voluntad declarada por escrito del trabajador y el patrón." (46)

Otro exponente de esta teoría es Erich Molitor, quien por su parte se expresa de la manera siguiente: "La subordinación del trabajador al patrono, elemento característico del contrato individual de trabajo, cualquiera sea el concepto que se tenga de ella, no puede derivar de la simple obligación de cumplir el contrato, sino que sólo se realiza, esto es, existe, a través del cumplimiento mismo de la obligación, o sea, cuando el trabajador queda enrolado en la empresa del patrono." (47)

De lo anterior se desprende que la relación de trabajo no es un acuerdo de voluntades, sino la prestación de un servicio y ésta ocasiona la aplicación del derecho del trabajo.

Diversos autores han fundamentado esta teoría el Dr.

46) CUEVA, Mario de la, Derecho ..., p. 446.

47) Erich Molitor, cit. pos., Mario de la Cueva, Ibidem, p. 455.

Mario de la Cueva, se muestra partidario de ella y al respecto afirma: "En consecuencia, el aspecto esencial en la vida de las relaciones obrero-patronales, es la relación de trabajo, o sea, el hecho mismo de la prestación de un servicio, el cual hecho determina, por sí solo, la aplicación del derecho del trabajo, cualquiera haya sido la voluntad de las partes." (48)

D) Concepto de Relación Laboral

La abrogada Ley Federal del Trabajo de 1931 no definía la relación de trabajo sino sólo el contrato individual y el contrato colectivo de trabajo.

Esto se debe a que en esa época todavía se sentían las influencias del derecho tradicional eminentemente civilista cuando la relación laboral se fundaba en un concepto de acuerdos de voluntades, pues el artículo 17 de esa ley, definía el contrato de trabajo como "aquél por el cual una persona se obliga a prestar a otra bajo su dirección y dependencia, un servicio personal mediante una retribución convenida."

Posteriormente, el artículo 18 presumía la existencia del contrato de trabajo entre el que prestaba un servicio personal y el que lo recibía y agregaba que a falta de estipulaciones expresas, la prestación de servicios se encontraría regi

48) CUEVA, Mario de la, Derecho ..., p. 479.

da por la propia ley y por las normas que le eran supletorias.

Como reacción a esta concepción con un eminentemente sentido civilista y poco después de iniciada la vigencia de dicha ley, surgen nuevas teorías que la refutaron y en su lugar proponen un nuevo concepto de la relación de trabajo independientemente del acto o causa que le den origen.

La Ley Federal del Trabajo de 1970 adopta el concepto de relación laboral cuando la define como la prestación de un trabajo personal subordinado a una persona, mediante el pago de un salario, independientemente del acto que le de origen. Con el fin de evitar cualquier controversia doctrinal el propio artículo 20, donde se define la relación de trabajo, cualquiera que sea su forma o denominación, como aquel por virtud del cual una persona se obliga a prestar a otra un trabajo personal subordinado mediante el pago de un salario y por último el mismo precepto añade que la prestación de un trabajo y el contrato celebrado producen los mismos efectos. También este ordenamiento contiene disposiciones semejantes al artículo 18 de la abrogada ley, cuando establece la presunción de la existencia del contrato y de la relación de trabajo entre el que presta un trabajo personal y el que lo recibe, en los términos de su artículo 21.

Mario de la Cueva sostiene que "según la exposición de motivos de la ley, en armonía con la nueva concepción de la relación de trabajo, acepta dicho ordenamiento la posibilidad de la existencia de un acuerdo previo de voluntades como un ac-

to generador de la prestación de trabajo, acto que por otra parte es frecuente en la vida del Derecho Mexicano como es el caso de los trabajadores de confianza, domésticos y los de la pequeña industria; en otros casos es necesario, como en el caso de un contrato para una prestación de trabajo futuro dos o tres meses después de la fecha de la celebración, o para cumplirse en un lugar distinto de aquél en que se suscribió y agrega que el empleo del término contrato no debe considerarse como un retorno a la concepción contractualista del Derecho Civil, ni siquiera a una aceptación parcial para el caso en que efectivamente exista el acuerdo previo, ni una posible aplicación de sus disposiciones, pues su única significación estriba en que el trabajador adquiere la obligación de poner su energía de trabajo a disposición del patrón, a partir de la fecha estipulada y en que el empresario obtiene el derecho de utilizarla y asume la obligación de pagar el salario." (49)

Finalmente el maestro Mario de la Cueva, nos ofrece el siguiente concepto de la relación de trabajo: "Es el conjunto de derechos y obligaciones que derivan, para trabajadores y patronos, del simple hecho de la prestación del servicio." (50)

49) CUEVA, Mario de la, El Nuevo ..., p. 83

50) Cueva, Mario de la, Derecho ..., p. 457.

CAPITULO V

V.- LEGISLACION FEDERAL DEL TRABAJO

A) Artículo 123 Constitucional

Las instituciones fundamentales del derecho mexicano del trabajo fueron perfiladas, en tanto que precedentes del artículo 123, en el Programa del Partido Liberal Mexicano del 10. de julio de 1906. Ningún documento recogió antes ni con tanto vigor reivindicatorio, conceptos y conquistas que por siempre serán bandera internacional proletaria.

También es importante citar las siguientes leyes que representan el antecedente de nuestro artículo 123 constitucional:

- Ley de Vicente Villada de 1904.-

Versa sobre accidentes de trabajo. En la cual se obliga al patrón a pagar por accidentes o enfermedades del trabajo.

Las indemnizaciones que debía pagar el patrón era en dinero y medicinas, también el pago de los salarios durante tres meses.

Si se demostraba que era culpa del trabajador no se

les indemnizaba; en el caso de fallecimiento el patrón debía pagar la inhumación y 25 días de salario a sus familiares.

- Ley de Bernardo Reyes de 1906.-

Trata también sobre accidentes de trabajo; siendo más completa que la anterior. Estipulaba que las indemnizaciones variarían de acuerdo al tipo de lesión (total-permanente, parcial-permanente) y al tiempo. Si fallecía el trabajador la indemnización se determinaba de acuerdo al número de familiares.

En Jalisco se dictaron las siguientes leyes:

- Ley de Manuel M. Dieguez de 1914.-

Contenía lo relativo al descanso dominical, descanso obligatorio, vacaciones (8 días al año), jornada de trabajo para las tiendas de abarrotes y los almacenes de ropa (de las ocho a las diecinueve horas) con dos horas de descanso al mediodía, sanciones a patrones que infringían a la ley de un peso por cada trabajador al que se violaba su derecho y había denuncia pública.

- Ley del Trabajo de Manuel Aguirre Berlanga de 1915.

Se refería a la jornada de trabajo (de nueve horas con dos horas de descanso), jornada a destajo (cuando se excedía de las nueve horas se pagaban horas extras), el salario mínimo

sería de un peso veinticinco centavos, a los mineros dos pesos y en el campo sesenta centavos, prohibió el trabajo de los menores de nueve años, los mayores de nueve y menores de doce años tendría su salario conforme a la costumbre, los mayores de doce y menores de dieciseis años recibían como salario mínimo cuarenta centavos, prohibición de las tiendas de raya, protección a la familia del trabajador, seguro social en donde el trabajador aportaba el cinco por ciento de su salario, se crean las Juntas de Conciliación y Arbitraje, llamadas Juntas Municipales (integradas por representantes obreros y patronales), el procedimiento era en una sola audiencia, verbal e inapelable,

En Veracruz se dictaron las leyes más sobresalientes, porque había mayor industria y por lo tanto más trabajadores, las cuales son:

- Ley del Trabajo de Cándido Aguilar de 1914.-

Se refirió al trabajo individual, jornada de trabajo de nueve horas con descansos necesarios, descanso obligatorio en los domingos y días de fiesta nacional, salario mínimo de un peso en moneda nacional, extinguió deudas, previsión social, autorizaba al Gobierno del Estado para nombrar inspectores de trabajo, creó Tribunales del Trabajo (llamadas Juntas de Administración Civil) y sanciones a patronos infractores de la ley de cincuenta a quinientos pesos o arresto de ocho a treinta días.

- Ley de Agustín Millán de 1915.-

Contempló el trabajo colectivo, tuvo una gran relevancia, ya que es el fundamento de que nunca estuvo prohibida la Asociación Profesional en México, hace referencia también a los contratos colectivos y a los sindicatos.

- Cinco Leyes o Cinco Hermanas del Estado de Yucatán.

Se refería a la jornada de trabajo, protección de mu jeres y niños, asociación profesional, la huelga y el paro. Se crean Juntas de Conciliación, el Tribunal de Arbitraje y el Departamento del Trabajo.

- Gustavo Espinosa Mireles, Gobernador del Estado de Coahuila, en 1916, hizo una reproducción del Proyecto Zubaran.

Después del estudio que hemos realizado acerca de las leyes más importantes expedidas en algunos Estados de la Fe deración y que consideramos fueron los antecedentes más cercanos para el Constituyente de Querétaro.

El 10. de diciembre de 1916, se instaló en la ciudad de Querétaro el Congreso Constituyente convocado por Don Venustiano Carranza cuyos trabajos culminaría con la promulgación de la Constitución de 1917.

No parece que en principio hubiera tenido Carranza la idea de incluir en la Constitución un título sobre el trabajo. Tenía la intención de promulgar una ley sobre ésta materia

que remediara el malestar social.

La comisión encargada de dictaminar sobre el proyecto del artículo 5o. incluyó en él el principio de la jornada máxima de ocho horas, prohibió el trabajo nocturno industrial de las mujeres y de los niños y consignó como obligatorio el descanso semanal.

En el curso de las sesiones los diputados Aguilar, Jara y Góngora presentaron una moción al artículo 5o., en la que se propugnaba por la igualdad de salarios para trabajos iguales, por un derecho de indemnización por accidentes profesionales y finalmente porque los conflictos entre el capital y el trabajo se resolvieran por comités de conciliación y arbitraje.

Por su parte, la diputación de Yucatán que ya traía la experiencia obtenida en aquella península, derivada de las leyes laborales que dió Alvarado, presentó también una iniciativa de reforma por conducto del diputado Héctor Victoria y cuyo discurso unificó el criterio del Congreso, sobre la idea de que se elevaran a la categoría de garantía constitucional, los derechos de los trabajadores.

Con palabras y pensamientos encendidos de pasión y con discursos plenos de sinceridad, brillantez y serenidad fueron tomando la palabra uno a uno los más ilustres constituyentes, tales como: Cayetano Andrade, Rubén Martí, Dionisio Zavala,

Jorge Bond Bersen, David Pastrana, Josefát Márquez, Porfirio del Castillo, Froylán Manjarrez, Luis F. Mújica y muchos más; todos ellos con el sentido más noble y puro: la reivindicación del trabajador mexicano.

Así fue como en la sesión del 28 de diciembre tomó la palabra el Lic. José Natividad Macías para presentar, en nombre de Carranza, un proyecto de base sobre el trabajo que con ligeras modificaciones se transformó en el artículo 123 constitucional, título VI y que lleva por rubro "Del Trabajo y de la Previsión Social".

El artículo 123 de la Constitución Mexicana de 1917 correspondió a los anhelos de la Asamblea, expresados por el Diputado Cravioto de elevar a la categoría constitucional los derechos del trabajador.

La reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 6 de septiembre de 1929 modifica el preámbulo del artículo y la fracción XXIX del mismo, es decir, se vuelve exclusiva para la Federación la facultad de legislar en materia de trabajo, en virtud de que la atribución inicial correspondía a las entidades federativas para hacerlo, había provocado un enorme caos que rayaba en la inseguridad jurídica y como un paso más ampliado de la solidaridad. Dicha modificación constitucional encuentra expresión reglamentaria en el año de 1931 con la expedición de la Ley Federal del Trabajo.

B) Apartado "A"

Como ya se mencionó líneas anteriores, en 1929 se uniformó la legislación del trabajo para toda la República.

El artículo 123 constitucional, originariamente decía:

"Artículo 123. El Congreso de la Unión y las Legislaturas de los Estados deberán expedir leyes sobre el trabajo, fundadas en las necesidades de cada región sin contravenir a las bases siguientes, las cuales regirán el trabajo de los obreros, jornaleros, empleados, domésticos y artesanos, y de manera general todo contrato de trabajo."

Actualmente el artículo en estudio, se encuentra de la siguiente forma:

"Artículo 123. Toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil; al efecto, se promoverán la creación de empleos y la organización social para el trabajo, conforme a la ley. El Congreso de la Unión, sin contravenir a las bases siguientes, deberá expedir leyes sobre el trabajo, las cuales regirán:

A. Entre los obreros, jornaleros, empleados, domésticos, artesanos y de una manera general, todo contrato de trabajo."

Al respecto el maestro Mario de la Cueva expone:
"...corresponde al Congreso Federal expedir la ley del trabajo,
con lo cual quedó derogada la legislación de los Estados..."

(51)

Lo anterior fue el fundamento para la creación de la Ley Federal del Trabajo del 18 de agosto de 1931, siendo substituida por la actual Ley de 1970.

En 1960 se creó el apartado "B" constituido por XIV fracciones y las XXXI fracciones anteriores dieron origen al apartado "A".

C) Apartado "B"

El texto actual del artículo 123 de la Constitución establece primeramente, que será el Congreso de la Unión, quien deberá expedir leyes sobre el trabajo, sin contravenir, en ningún caso, las bases que determina el propio artículo.

Esta facultad la consigna, expresamente también, el artículo 73 fracción X de la Constitución, que señala dentro de las facultades del Congreso, la de expedir las leyes del trabajo reglamentarias del artículo 123.

51) CUEVA, Mario de la, Derecho..., p. 140.

Cabe señalar, que el texto aprobado por el constituyente, no contenía el actual apartado "B", aún cuando en dicho texto ya se reglamentaba el trabajo de los obreros, jornaleros, empleados, domésticos y artesanos y de una manera general, todo contrato de trabajo.

Las primeras disposiciones que favorecen a los empleados públicos se consignaron en el Acuerdo sobre Organización y Funcionamiento de la Ley de Servicio Civil, expedido por el Presidente de la República, General Abelardo L. Rodríguez, el 12 de abril de 1934.

Posteriormente, con sentido revolucionario fue promulgado por el Presidente Lázaro Cárdenas el Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión, con fecha 5 de noviembre de 1938, reformado el 4 de abril de 1941 durante el régimen del Presidente General Manuel Avila Camacho.

Las normas principales del Estatuto Cardenista pasaron a ocupar sitio de honor en el artículo 123 de la constitución, al ser adicionado éste durante el régimen del Licenciado Adolfo López Mateos, como aparece en el Diario Oficial de la Federación de 5 de diciembre de 1960.

Las garantías sociales mínimas de los empleados públicos son los derechos sociales establecidos en su favor por el apartado "B" del artículo 123 de la Constitución Mexicana.

Por el sólo hecho de estar reglamentadas las relaciones jurídicas entre el Estado y sus trabajadores en el artículo 123 constitucional, dentro del título denominado "Del Trabajo y de la Previsión Social", dicha relación entre el Estado y sus servidores constituye una relación de derecho laboral.

Ley Reglamentaria de la Fracción XIII Bis, del Apartado "B" del Artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.-

Ahora, nos referiremos, a la regulación de la prestación del trabajo, en las Instituciones Bancarias y de Crédito.

A la luz de los preceptos de nuestra Constitución, es innegable que todas las relaciones de trabajo, deben regirse por los preceptos derivados de la misma; sin embargo, durante el gobierno del General Lázaro Cárdenas sin que existiera ningún conflicto aparente, entre los trabajadores y la Banca, se expidió el Reglamento de Trabajo de los Empleados de las Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares el 15 de noviembre de 1937, publicado en el Diario Oficial de 29 de noviembre de 1937; este Reglamento tuvo vigencia hasta el 22 de diciembre de 1953, fecha en la que el Presidente de esa época don Adolfo Ruiz Cortínez, expidió un nuevo, publicado en el Diario Oficial del día 30 de diciembre de 1953; y el 13 de julio de 1972 se expide el último reglamento bancario.

Se puede decir que las relaciones laborales de los Empleados Bancarios, se rigieron hasta el 29 de diciembre de 1983 por el artículo 123 Apartado "A" de la Ley Federal del Trabajo, específicamente, por el Reglamento de Trabajo de los Empleados de las Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares; esta situación perduró hasta que por Decreto publicado en el Diario Oficial de fecha 30 de diciembre de 1983, los empleados bancarios se empezaron a regir por la Ley Reglamentaria de la Fracción XIII Bis, del Apartado "B" del Artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Conforme a las recientes reformas constitucionales el personal de Banca y Crédito, quedará dividido, por lo que toca al aspecto laboral, en trabajadores de confianza y trabajadores de base; los trabajadores de las Instituciones de Banca y Crédito quedan sujetos al régimen de seguridad social previsto en la Ley del Seguro Social y en la Ley del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores; el salario mínimo en las instituciones será fijado en los tabuladores de acuerdo con el salario mínimo general que rija en la localidad, aumentado en un 50% mismo que se considerará salario mínimo bancario; los trabajadores tendrán derecho a recibir por concepto de aguinaldo, cuando hayan prestado un año completo de servicios, el equivalente a cuarenta días del último salario percibido en el año, por lo menos.

CAPITULO VI

VI.- LA RELACION LABORAL EN EL FIDEICOMISO Y SUS CONSECUENCIAS JURIDICAS

A) El Trabajador en el Fideicomiso

El trabajador se halló desarmado frente a la fuerza de los grandes capitales, en su perjuicio laboraba jornadas inhumanas y extenuantes por un salario miserable, sin derecho de exigir prestaciones económicas en caso de enfermedad, invalidez o muerte, en tanto las mujeres y los niños entraron a engrosar la clase trabajadora, en competencia con el hombre y adulto en peores condiciones que éste, también sin protección alguna.

El auge del individualismo, el crecimiento de los grandes capitalistas y el surgimiento del liberalismo económico, que sostenía la no intervención del estado en las relaciones entre trabajadores y patrones fueron tres causas que unidas condujeron a un régimen de injusticia, pues los poseedores de los medios de producción imponían a la mayoría de desposeídos, condiciones de trabajo cada día más arbitrarias.

La lucha de los trabajadores por dignificar el trabajo se iba acentuando y el clamor surgido por todos estos movimientos obtuvo respuesta, finalmente, en el Derecho del Trabajo.

Lo anterior trajo consigo un contenido positivo, una

obligación de actuar para el Estado, con el objeto de vigilar la libertad y la equidad en las relaciones laborales, con el objeto también de asegurar su equitativo equilibrio. Imponiendo al Estado estos deberes de hacer, el artículo 123 abandonó la concepción de un poder político neutral y pasivo ante los fenómenos económicos y sociales, y adoptó la de un Estado plenamente participante en la vida social.

Es por lo anterior que el trabajador en el fideicomiso se encuentra protegido por un número extenso de leyes, entre las que se encuentran: Artículo 123 Constitucional Apartado "A" y Apartado "B", Ley Federal del Trabajo, Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, Ley Reglamentaria de la Fracción XIII Bis del Apartado "B" del Artículo 123 de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos y la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito.

B) El Patrón en el Fideicomiso

El fiduciario (o los fiduciarios) tiene a su cargo todas las obligaciones patronales emanadas de la relación de trabajo con el personal que presta sus servicios.

Para reforzar nuestra afirmación citaremos el Decreto por el que se establecen bases para la constitución, incremento, modificación, organización, funcionamiento y extinción de

los fideicomisos establecidos o que establezca el Gobierno Federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 27 de febrero de 1979, que determina dentro de las obligaciones del fiduciario:

"Art. 5o.- La institución fiduciaria será la responsable de realizar los fines del fideicomiso y de asumir el cumplimiento de las obligaciones legales y de las estipulaciones contractuales."

Lógicamente dentro de las obligaciones legales estará cumplir con las obligaciones derivadas de la relación laboral.

Asimismo, el artículo cuarto del Decreto en estudio, establece:

"Art. 4o.- Cuando se trate de fideicomisos en los que, para el debido de la encomienda, la institución fiduciaria se vea en la necesidad de utilizar personal dedicado directa y exclusivamente al fideicomiso, ajeno al personal de la propia institución, deberá contratarlo previa opinión del comité técnico o de distribución de fondos."

Esta última fracción establece claramente que el personal contratado para la realización del fin del fideicomiso público no forma parte de la institución fiduciaria, sino que se

considerará al servicio del patrimonio dado en fideicomiso y como el titular de ese patrimonio es el fiduciario éste tendrá el carácter de patrón de tales trabajadores.

También la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito en su artículo 63 lo establece y a la letra dice:

"Artículo 63.- El personal que las instituciones de crédito utilicen directa o exclusivamente para la realización de fideicomisos, no formará parte de la institución, sino que, según los casos, se considerará al servicio del patrimonio dado en fideicomiso."

C) Relación Laboral de los Trabajadores de los Fideicomisos Privados

En los fideicomisos sobre una empresa o sea aquellos cuyo fin al constituirse es el de realizar una actividad empresarial con todo lo que ello implica, será necesario lógicamente que la institución fiduciaria convertida en guisa del fin en empresario contrate al personal idóneo para la realización de esta actividad. Esta situación convierte a la institución fiduciaria en patrón, encontrándose por lo tanto constreñido al cumplimiento de las obligaciones inherentes.

Es conveniente hacer mención que la responsabilidad

patronal que adquiere el fiduciario siempre estará limitada al patrimonio de la empresa en fideicomiso y cualquier conflicto laboral sólo afectará a la propia empresa, sin que trascienda a las actividades ordinarias del fiduciario o bien al desempeño de su encargo en otros fideicomisos ajenos, ya que su responsabilidad se limita individualmente al fideicomiso de que se trate.

En el caso de que exista un comité técnico, ésta responsabilidad cesa y en estos casos la actuación del fiduciario se encontrará limitada a las decisiones que tome el comité técnico que para el efecto se haya constituido, el cual resultará responsable.

Es importante enunciar el artículo 63 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, que establece precisamente el distingo entre el personal propio del fiduciario como Institución de Crédito y aquél que requiera emplear para la realización de los fideicomisos sobre empresa y que dice:

"ARTICULO 63.- El personal que las instituciones de crédito utilicen directa o exclusivamente para la realización de fideicomisos, no formará parte del personal de la institución, sino que, según los casos, se considerará al servicio del patrimonio dado en fideicomiso. Sin embargo, cualquier derechos que asistan a esas personas conforme a la ley, los ejercerán contra la institución de crédito, la que, en su caso, para cum-

plir con las resoluciones que la autoridad competente dicte, afectará, en la medida que sea necesaria, los bienes materia del fideicomiso."

Ahora bien, conforme al artículo 60 de la citada ley para cumplir con las resoluciones que la autoridad competente dicte, sobre reclamaciones de tipo laboral, la fiduciaria afectará, en la medida que sea necesaria, los bienes materia del fi deicomiso, de acuerdo con lo que establece el artículo arriba mencionado y que a la letra dice:

"ARTICULO 60.- En las operaciones de fideicomiso, mandato, comisión, administración o custodia, las instituciones abrirán contabilidades especiales por cada contrato, debiendo registrar en las mismas y en su propia contabilidad el dinero y demás bienes, valores o derechos que se le confien, así como los incrementos o disminuciones, por los productos o gastos res pectivos.

Invariablemente deberán coincidir los saldos de las cuentas controladoras de la contabilidad de la institución de crédito, con los de las contabilidades especiales.

En ningún caso estos bienes estarán afectos a otras responsabilidades que las derivadas del fideicomiso mismo, mandato, comisión o custodia, o las que contra ellos correspondan a terceros de acuerdo con la ley."

Resumiendo lo anterior, podemos decir, que los trabajadores de los fideicomisos privados deberán ejercitar cualquier acción laboral en contra de la institución fiduciaria, fundamentándola en la Ley Federal del Trabajo.

- Relación Laboral de los Delegados Fiduciarios frente a las Instituciones Fiduciarias.-

El artículo 61 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito determina que las instituciones fiduciarias desempeñarán su cometido y ejercerán sus facultades por medio de sus Delegados Fiduciarios.

La posición de éste frente a la institución representada, en la mayoría de los casos, " ... de un funcionario de la institución a quien se ha designado expresamente delegado de la misma y a quien se le otorgan los poderes y facultades para actuar en consecuencia." (52)

En estas condiciones se puede asegurar que se trata de un funcionario al servicio de la institución que se encuentra vinculado a la misma a través de una relación de trabajo, pues dicho funcionario actúa bajo la subordinación de la institución.

52) VILLAGORDOA Lozano, J. Manuel, op. cit., p. 259.

Por lo tanto éste último personal que aludimos se encuentra sujeto a la Ley Reglamentaria de la Fracción XIII Bis del Apartado "B", del Artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que es el estatuto jurídico que rige y regula las relaciones laborales de los trabajadores bancarios y de crédito.

D) Relación Laboral de los Trabajadores de los Fideicomisos Públicos

Uno de los problemas de mayor importancia en la operación de los fideicomisos públicos, ha sido el de carácter laboral.

Las relaciones laborales de los trabajadores de los fideicomisos públicos se regirán por la Ley Federal del Trabajo, Reglamentaria del Apartado "A" del Artículo 123 constitucional y de ninguna manera podremos considerarlos como trabajadores al servicio del Estado, caso que se podría dar si tomamos en consideración el fin de interés público de éste tipo de fideicomisos, o el carácter del fideicomitente (Gobierno Federal a través de la Secretaría de Programación y Presupuesto).

Tal situación, en el caso de los fideicomisos públicos es problemática, ya que éstos se crean con la finalidad de obtener la satisfacción de ciertas necesidades de interés general o la realización de actividades propias del Estado, no pu-

diendo admitir la distracción de los Bienes fideicomitidos para fines distintos de los que motivaron su creación.

Por la importancia de los fines que se persiguen, en los fideicomisos públicos, se deben de preveer los problemas que podrían surgir de la necesidad de contratar personal para el cumplimiento de dichos fines (es importante recordar que el artículo cuarto del Decreto publicado el 27 de febrero de 1979, por el que se fijan las bases de operación de los fideicomisos establecidos o que establezca el Gobierno Federal, dispone que cuando exista necesidad de utilizar personal ajeno a la institución fiduciaria, éste debe contratarlo previa opinión del comité técnico o de distribución de fondos.

Consideramos que este precepto, complementado en la práctica con la opinión del comité técnico o de distribución de fondos para la contratación de personal, abre la posibilidad de lograr que quienes prestan sus servicios a un fideicomiso, sean remunerados, sin menoscabo de los fines del mismo; para ello, es necesario tratar de que los fideicomisos tengan un manejo eficiente y productivo que les permita sostener a una planta de trabajadores.

Habrán ocasiones en que dicho manejo no pueda ser llevado a cabo en tal forma, porque la misma naturaleza de los fideicomisos no lo permita; sin embargo, si en estos casos, para cumplir con los fines del fideicomiso, se requieren trabajadores ajenos a la institución, se debe preveer la creación de fon

dos de reserva que en un momento dado permitan cubrir las responsabilidades a cargo del fiduciario como patrón, que pudieran derivar de las relaciones de trabajo establecidas con el personal contratado.

Las acciones laborales que tengan los trabajadores de los fideicomisos públicos, deberán de ser ejercitadas en contra de la institución fiduciaria la cual afectará en la medida que sea necesaria los bienes materia del fideicomiso para cumplir con estas obligaciones (artículo 63 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito).

Lo anterior encuentra su fundamento jurídico tanto en el artículo tercero de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal que en su apartado III, incorpora a los fideicomisos como entidades de la Administración Pública Paraestatal, confiriéndoles tal calidad a los que se establecen por la Secretaría de Programación y Presupuesto como fideicomitente único de la Administración Pública Centralizada.

Por esa razón, tenemos que los empleados de los fideicomisos públicos en sus relaciones laborales, se regirán en lo dispuesto por el artículo 527, Capítulo II, inciso I de la Ley Federal del Trabajo, que a la letra dice:

"ARTICULO 527.- La aplicación de las normas de trabajo corresponde a las autoridades federales, cuando se trata de:

II. Empresas:

- I. Aquéllas que sean administradas en forma directa o descentralizada por el Gobierno Federal."

Dadas las características especiales de los fideicomisos públicos que hemos mencionado su dirección no puede dejarse en manos de una persona que únicamente posee características técnicas, sino que es necesario conjuntar en su persona elementos de carácter político, así como de conocimiento de la estructura gubernamental.

Por último, se establece al igual que los Delegados Fiduciarios de los Fideicomisos Privados, los Delegados de los Fideicomisos Públicos (Directores Generales y Delegados Especiales).

Por lo tanto, subrayamos que la realidad, por lo demás nos muestra a los fideicomisos públicos como núcleos de trabajadores que laboran para obtener la misma finalidad productiva en unión de un patrón. Estas relaciones crean, en el transcurso de los años, grandes industrias en las que laboran miles de hombres. Patrones y trabajadores constituyen verdaderos organismos sociales y reclaman la formulación de normas de conducta específica para cada núcleo que integran, pues aunque la ley comprende a todos los sujetos, cualquiera que sea el papel que representen en la relación laboral, las peculiaridades del tra-

bajo en cada fideicomiso público, necesitan de dichos preceptos que coordinen los intereses de ambas partes.

CONCLUSIONES

I.- El Fideicommissum etimológicamente significa "Comisión", basada en la confianza. Tanto esta figura como la Fideiucia y la Pactum Fiduciaae, tienen por objeto burlar el rígido formalismo jurídico a que estaban sujetas las sucesiones en el Derecho Romano.

II.- Los Uses en el antiguo Derecho Anglosajón, tuvieron por objeto burlar también prohibiciones de tipo legal, lo que nos hace concluir al igual que el autor inglés Francis Bacon, pero ampliándolo con nuestros estudios del Derecho Romano, diciendo que los padres del Trust fueron el fraude y el temor y su nodriza fue el sistema de tribunales de conciencia.

III.- El desarrollo de los Uses es de una importancia relevante en la construcción del sistema jurídico anglosajón, puesto que se crea un sistema de impartición de justicia conocido como Sistema de Equidad (equity), distinto del sistema del derecho estricto (Common Law).

IV.- Este sistema bipartita de impartición de justicia le da características distintivas a la figura del Trust puesto que permite una doble propiedad: una en derecho estricto correspondiente al Trustee (fiduciario) y otra en derecho de equidad perteneciente al Cestui Que Trust (beneficiario o fideicomisario).

V.- Esta doble propiedad es uno de los problemas más grandes que afronta la adaptación de esta figura a los sistemas de Derecho Romanista, que como el nuestro sólo aceptan un tipo de propiedad legal.

VI.- A través del análisis de los antecedentes legislativos del Fideicomiso en el Derecho Mexicano se notan los esfuerzos por dotar a esta institución de una Naturaleza Jurídica que se adapte a nuestro sistema jurídico, notando que desde un principio se le trata como un contrato, sin embargo, en nuestra Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, adopta una definición híbrida que no explica la naturaleza jurídica del Fideicomiso y se limita solamente a describir en qué consiste.

VII.- Después del estudio de las distintas teorías que se han elaborado con respecto a la Naturaleza Jurídica de esta institución, creemos que el debate entre las diversas posiciones es motivado por la vaguedad, escasez y contradicción de la legislación aplicable al Fideicomiso, sin embargo, nos inclinamos tanto por la solidez de la argumentación de los tratadistas que favorecen esta postura, así como la adopción de la misma en la práctica bancaria por la posición contractualista, definiendo en consecuencia al Fideicomiso "como un acto jurídico bilateral o plurilateral mediante el cual el fideicomitente o fideicomitentes destinan ciertos bienes a un fin lícito determinado conviniendo con una institución fiduciaria mediante una remuneración económica ésta se encarga de realizar ese fin."

VIII.- El Fideicomiso Público es una estructura administrativa, sin personalidad jurídica propia, derivada de un contrato celebrado entre el Gobierno Federal a través de la Secretaría de Programación y Presupuesto (fideicomitente único) y una institución fiduciaria nacional, contando siempre con un Comité Técnico, responsable de la realización de un fin que forzosamente será de interés público.

IX.- Dentro del marco jurídico del Fideicomiso Público, encontramos una gran multitud de ordenamientos, los cuales algunos deben ser revisados y actualizados, pero sobre todo creemos que deben ser sujetos de una sistematización y ser copiados en un sólo ordenamiento que regule no sólo su creación, modificación o extinción, sino sobre todo, su control a través de la planeación, programación y evaluación adecuadas. Esto redundaría en una mayor eficiencia y eficacia de los mismos.

X.- El concepto de trabajador ha evolucionado en la Legislación Laboral hasta llegar al concepto de la "Relación de Trabajo" que deja atrás la concepción civilista que hace necesario el acuerdo de voluntades como acto generador de la prestación de un trabajo, consagrando que existe relación laboral independientemente del acto que le de origen, consagración que revoluciona la tradicional técnica jurídica y de un nuevo sentido social al Derecho.

XI.- La situación jurídica de los trabajadores de los

Fideicomisos puede ser dividida en 4 partes:

- Primero.- De los Trabajadores de los Fideicomisos Privados, lo que hemos concluido que al ejercitar cualquier acción laboral, lo harán de acuerdo a lo dispuesto en la Ley Federal del Trabajo y contra la institución fiduciaria y ante la Junta Federal o Local según la materia del fideicomiso.
- Segundo.- De los Delegados Fiduciarios, de acuerdo con el Artículo 61 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, la institución fiduciaria desempeñará su cometido y ejercerá sus facultades por medio de uno o más funcionarios, a los que denominará Delegados Fiduciarios. Al ser funcionarios de la institución fiduciaria nace un vínculo jurídico entre ambos, por lo que estos Delegados Fiduciarios se encuentran sujetos a la Ley Reglamentaria de la Fracción XIII Bis del Apartado "B" del Artículo 123 de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos y podrán ejercer su acción laboral en el Tribunal de Conciliación y Arbitraje.
- Tercero.- De los Trabajadores de los Fideicomisos Pú

blicos. El Decreto del 27 de febrero de 1979, establece que la institución fiduciaria es responsable del cumplimiento de las obligaciones legales... dentro de las cuales se encuentra la de cumplir con los derivados de la relación laboral, así mismo, se establece que si la institución fiduciaria requiere utilizar personal dedicado directa o exclusivamente para este tipo de Fideicomisos y ajeno al personal de la propia institución, deberá contratarlo previa opinión del Comité Técnico o de Distribución de Fondos, aunado a esto lo establecido por el artículo 527 de la Ley Federal del Trabajo que establece, que será competente la autoridad Federal en los casos de controversias suscitadas en empresas administrativas en forma directa o descentralizada por el Gobierno Federal, todo lo anterior nos lleva a concluir que el personal contratado para la realización del fin del Fideicomiso Público no forma parte de la institución fiduciaria en su carácter de titular del patrimonio dado en fideicomiso, fundamentando su acción en la Ley Federal del Trabajo y ejercitándola ante la Junta Federal de Concilia-

ción y Arbitraje. De ninguna manera podrán considerarse a los trabajadores de los Fideicomisos Públicos como trabajadores al Servicio del Estado.

Cuarto.- De los Directores y Delegados Especiales de los Fideicomisos Públicos. Por último se establece igual que a los Delegados Fiduciarios de los Fideicomisos Privados (Directores o Delegados Especiales), al crearse un Fideicomiso Público, la institución fiduciaria destina una partida económica con cargo a una cuota especial para el sueldo de los Delegados Especiales o Directores, por ello se les considera trabajadores directos de la institución fiduciaria por lo tanto se registrá por la Ley Reglamentaria de la Fracción XIII Bis del Apartado "B" del Artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y su acción laboral la intentarán contra la institución fiduciaria y en el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje.

XII.- Consideramos que dada la importancia de los fines del Fideicomiso Público (siempre de interés público) es necesario que cuando se constituya uno, se establezca un fondo pa

ra cubrir la remuneración económica de los trabajadores del mismo, para que de esta manera se evite distraer fondos destinados al cumplimiento de la finalidad propuesta. Asimismo, cuando la importancia del Fideicomiso así lo requiera, consideramos de vital importancia la creación de normas jurídicas específicas que respondan a las peculiaridades del trabajo en cada uno de los Fideicomisos Públicos.

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

ACOSTA Romero Miguel. Teoría General del Derecho Administrativo, Editorial Porrúa, S.A., México, 1984.

BATIZA Rodolfo. El Fideicomiso, Teoría y Práctica, Editorial Porrúa, S.A., México, 1980.

Tres Estudios Sobre Fideicomiso, Editorial UNAM, México, 1954.

Principios Básicos del Fideicomiso y de la Administración Fiduciaria, Editorial Porrúa, S.A., México, 1977.

BUEN Lozano Néstor de. Derecho del Trabajo, Tomo I, Editorial Porrúa, S.A., México, 1986.

CERVANTES Ahumada Raúl. Títulos y Operaciones de Crédito, Editorial Herrero, S.A., México, 1973.

CUEVA Mario de la. Derecho Mexicano del Trabajo, Tomo I, Editorial Porrúa S.A., México, 1959.

El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, Tomo I, Editorial Porrúa, S.A., México, 1985.

MADRID Hurtado Miguel de la. Estudios de Derecho Constitucional, Editorial Porrúa, S.A., México, 1980.

DOMINGUEZ Martínez Jorge Alfredo. El Fideicomiso ante la Teoría General del Negocio Jurídico. Editorial Porrúa, S.A., México, 1982.

FLORIS Margadant S. Guillermo. Derecho Privado Romano, Editorial Esfinge, S.A., México, 1975.

GARCIA Maynez Eduardo, **Introducción al Estudio del Derecho**, Editorial Porrúa, S.A., México, 1982.

MUÑOZ Luis. **El Fideicomiso**, Editorial Cárdenas, S.A., México, 1980.

RUIZ Massieu José Francisco. **Estudios Jurídicos sobre la Nueva Administración Pública Mexicana**, Editorial Limusa, S.A., México, 1981.

SERRA Rojas Andrés. **Derecho Administrativo, Tomo I**, Editorial Porrúa, S.A., México, 1979.

TRUEBA Urbina Alberto, **Nuevo Derecho del Trabajo**, Editorial Porrúa, S.A., México, 1980.

VILLAGORDOA Lozano José Manuel, **Doctrina General del Fideicomiso**, Editorial Porrúa S.A., México, 1982.

L E Y E S

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ley Federal del Trabajo.

Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.

Ley Reglamentaria de la Fracción XIII Bis del Apartado "B" del Artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito.

Ley de Títulos y Operaciones de Crédito.

Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

Ley Federal de las Entidades Paraestatales.

Ley General de Deuda Pública.

Ley del Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público.

Ley General de Bienes Nacionales.

Ley de Obras Públicas.

Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Prestación de Servicios Relacionados con Bienes Muebles.

Decreto por el que se establecen bases para la constitución, incremento, modificación, organización, funcionamiento y extinción de los fideicomisos establecidos o que establezca el Gobierno Federal.