



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

**Escuela Nacional de Estudios Profesionales Acatlán
Derecho**

**LA LEGISLACION FEDERAL SOBRE ENTIDADES PARAESTATALES
EN MEXICO
RETROVISION Y PERSPECTIVAS**

T E S I S

Que para obtener el Título de:
LICENCIADO EN DERECHO
p r e s e n t a

JESUS ARROYO BERCEYRE

México, D. F.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

1989



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.

INDICE

	PAGINA
INTRODUCCION.	1
1. ESTADO Y ECONOMIA EN MEXICO.	7
1.1 La participación del Estado Mexicano en la economía; problema teórico y debate ideológico.	7
1.2 Antecedentes históricos de la participación del Estado en la economía.	23
1.3 La empresa pública y los procesos de privatización (una evaluación económica).	35
1.4 Facultades del Estado en materia económica.	55
1.5 La intervención del Estado en la economía y la modificación del Estado de Derecho.	65
2. ENTIDADES PARAESTATALES Y DERECHO ADMINISTRATIVO.	99
2.1 La doctrina de la empresa pública en México.	99
2.2 La cuestión de la personalidad de la entidad paraestatal. Carácter, facultades y atribuciones.	117
2.3 La organización administrativa central y la administración pública paraestatal.	123
3. LA NUEVA LEY FEDERAL DE ENTIDADES PARAESTATALES.	127
3.1 Antecedente jurídicos inmediatos.	127
3.2 La iniciativa del proyecto de Ley Federal de Entidades Paraestatales.	138
3.3 Dictamen en la Comisión y debate en la Cámara de Diputados.	155
3.4 La Ley Federal de Entidades Paraestatales.	170

	PAGINA
4. EL PROBLEMA DEL ORDEN JURIDICO Y LA LEY DE ENTIDADES PARAESTATALES.	183
4.1 Consideraciones respecto a la estructura.	183
4.2 Consideraciones sobre la sistemática-jurídica.	187
4.3 El problema de la coexistencia con el derecho privado.	195
4.4 Algunas consideraciones respecto al artículo 6o.	197
4.5 Algunas consideraciones respecto al articulado.	199
5. CONCLUSIONES.	203
BIBLIOGRAFIA.	213

INTRODUCCION.

LA RECTORIA DEL ESTADO EN LA ECONOMIA Y LOS NUEVOS SUPUESTOS QUE PLANTEA LA LEY DE ENTIDADES PARAESTATALES.

México vive una crisis que generará profundas transformaciones en sus estructuras económicas, políticas y sociales. Los cambios que en todos los órdenes se producen nos obligan a analizar desde una perspectiva distinta el orden jurídico.

El orden jurídico es el sustento fundamental del Estado de Derecho y es en él donde se constituye la sociedad como unidad organizada. Parafraseando a Kelsen, diremos que la sociedad puede ser más que una suma de individuos en cuanto constituye un orden que le da la unidad; por ello, Kelsen define al Estado como "la sociedad políticamente organizada" ^{1/}. La sociedad está -- constituida por una organización y toda organización es un orden. El Estado es una organización política, porque es un orden que regula, "monopolizando el uso de la fuerza" ^{2/}, la vida de la sociedad. En cuanto al orden, el Estado tiene su sustento en el Derecho, pues el uso de la fuerza no puede ser arbitrario. "El Estado es una sociedad políticamente organizada, porque es una comunidad constituida por un orden coercitivo y este orden es el Derecho" ^{3/}.

1/ Kelsen, Hans. Teoría General del Estado y del Derecho, Mex., U.N.A.M., 1983.

2/ Ibidem.

3/ Ibidem, p. 226.

Es así que, cuando vemos cambios profundos en la sociedad, se hace necesario revisar el orden jurídico y las transformaciones, que se producen del Estado de Derecho.

La sociedad mexicana contemporánea es producto de una revolución social que dió origen a nuevas instituciones y estructuró a una forma muy novedosa de organización del orden jurídico. Se abandonó el modelo liberal al formularse la primera constitución que reconoce derechos sociales.

Cuando se generalizó el modelo de constitución social, se originó una profunda transformación en la teoría constitucional y en la filosofía del derecho. Una nueva base dió, desde entonces, sustento a la organización del Estado, pues se abandonó la idea del individuo como única fuente del orden social; para aceptar la existencia de los grupos y las clases, y los derechos sociales.

En este momento vivimos la reaparición de la teoría liberal bajo nuevas propuestas, el Estado está sufriendo cambios sustantivos a partir de estas proposiciones. La crisis contemporánea ha alcanzado a las instituciones estatales en todo el mundo y México no se ha podido sustraer a estos procesos.

Este trabajo intenta explicar la forma como en México se ha ido adaptando el orden jurídico a las transformaciones de la sociedad, en el horizonte de la crisis. Como objeto de estudio para realizar este análisis, se tomó la "Ley de Entidades Paraestatales", por considerar que es uno de los temas de mayor relevancia dentro del debate contemporáneo respecto del Estado, es el que se refiere a la rectoría de éste en la economía y a la función de la empresa pública en México.

No es mi intención concluir el debate, sino únicamente aportar elementos que enriquezcan su contenido. Me parece importante el proceso de renovación de las instituciones jurídicas, pero también me parece un asunto en extremo delicado. Cada nueva ley resuelve un conjunto de problemas pero también propone nuevos cauces de acción.

En este trabajo me propongo señalar algunos de los problemas -- que plantea la Ley de Entidades Paraestatales y su relación con la unidad del orden jurídico. Para ello, en el capítulo uno -- analizo la participación del Estado en la Economía, para des---pués, en el segundo capítulo, estudiar el problema de la empresa pública en la doctrina administrativa mexicana. En el tercer capítulo reviso el proceso de formulación de la Ley de Entidades Paraestatales, y, en el último capítulo se enuncian algunos problemas que la ley trae consigo; para finalmente exponer algunas conclusiones sobre el desarrollo del Estado de Derecho.

En el capítulo que se refiere a la participación del Estado en la economía, se intentan los antecedentes de dicha interven---ción, para lo cual en la primera sección se presentan las diversas doctrinas sobre la relación del Estado con la economía; y se describe el problema teórico. En este esfuerzo se buscó - aprovechar la visión que desde la economía se tiene de este pro-
blema.

En la segunda sección, se hace una revisión de la participación del Estado en la economía desde la perspectiva histórica; para comprender el proceso de desarrollo de estas entidades. La tercera sección propone el análisis de los procesos de reprivatiza-
ción, pues éstos determinan el estado actual del debate sobre -

la empresa pública. El análisis que en esta sección se hace es tá referido a los problemas económicos que el proceso de reprivatización implica.

En la cuarta sección se hace el estudio de la participación del Estado en la economía, desde la óptica del sistema jurídico mexicano, centrandó la discusión en el modelo constitucional; --- pues me parece que es ahí donde se encuentra el fundamento orgánico, desde el cual debe ser analizado el concepto de Estado de Derecho.

La quinta sección plantea la discusión jurídica general sobre la participación del Estado en la economía y las adaptaciones que implica para el modelo jurídico en que se sustenta el Estado de Derecho. En esta sección la discusión está planteada en términos generales y abstractos, pues se pretende formular una teoría en el ámbito de la doctrina jurídica.

En el capítulo 2, las cuestiones fundamentales a ser resueltas son dos:

Por un lado, se revisa la doctrina administrativa relativa a la empresa pública, ya que la exposición de este tema busca situar a la Ley de Entidades Paraestatales en el marco del derecho administrativo. La segunda sección de este capítulo, revisa la personalidad jurídica de las entidades; así como sus facultades y atribuciones en la perspectiva de la doctrina; en razón de -- que los supuestos que la Ley de Entidades Paraestatales plantea están de alguna manera vinculados con los temas que son materia del debate en la esfera del derecho administrativo.

El tercer capítulo se ocupa del proceso de formulación de la -- Ley de Entidades Paraestatales. El capítulo, se inicia dando -- cuenta de los antecedentes de la Ley de Entidades Paraestatales en el ámbito de las instituciones jurídicas. En la segunda sección se revisa pormenorizadamente la iniciativa del Ejecutivo, --tanto en lo que se refiere a la exposición de motivos como el capitulado-. La tercera sección, trata del debate y el dictamen en la Cámara de Diputados, donde la ley fue objeto de un -- profundo análisis, no siendo el caso en la Cámara de Senadores; donde la aprobación no implicó nuevos cambios en la iniciativa. La última sección de este capítulo se refiere a la Ley de Entidades Paraestatales vigente.

En el último capítulo se señalan los supuestos que la nueva Ley de Entidades Paraestatales integra al orden jurídico. En la -- primera sección, se describe la naturaleza de dos problemas particulares inmersos al articulado de la Ley, y en la segunda, se expone el problema general que ésta implica, proponiendo algunos planteamientos al debate materia del orden jurídico en la -- época contemporánea.

1. ESTADO Y ECONOMIA EN MEXICO.

1.1 La participación del Estado mexicano en la economía; problema -- teórico y debate ideológico.

La revisión de la actividad económica estatal forma parte sustancial de la evaluación global del desarrollo mexicano surgida a partir de -- la crisis. La reconstrucción de los hechos que dieron lugar a este -- contexto particular, su explicación, interpretación así como las pro-
puestas de política económica para su superación han constituido el --
ejercicio infatigable de los diversos segmentos de la sociedad.

El anterior proceso no ha sido exclusivo de México, el papel del Esta-
do en la economía ha sido discutido ampliamente en naciones más desa-
rrolladas precisamente por su incidencia como elemento explicativo de
la crisis de países como los Estados Unidos o Gran Bretaña.

La teoría económica que ha encabezado esta revisión ha sido la neoclá-
sica o monetarista, cuya principal propuesta ha sido la liberación --
del mercado y que identifica como principal impedimento para este ---
efecto, al conjunto de políticas, instrumentos y actividades estata--
les en la esfera económica. Las crisis en los países señalados y en

algunos de América Latina se ha atribuido en gran parte a las distorsiones y asignación deficiente de recursos derivada de la intervención económica gubernamental.

Para los monetaristas los precios de los bienes y servicios, así como las tasas de interés y el tipo de cambio deben sujetarse exclusivamente a la demanda del mercado. Los controles sobre la determinación de los niveles de precios, sobre la asignación de crédito y valuación de la moneda no hacen más que entorpecer el funcionamiento sano de la economía. Además de los controles, el gasto público debe limitarse lo más posible para que a su vez se limiten sus necesidades de financiamiento cuyas principales fuentes son los impuestos y los créditos del sistema financiero nacional e internacional o la emisión dineraria. El incremento de las tasas impositivas o en la disposición de crédito del sistema financiero o en la emisión de billetes por parte del gobierno, incide directamente en los costos de producción y financiamiento del sector privado.

No sólo son los controles, los impuestos o la competencia por los créditos disponibles lo que distorsiona la economía, sino sobre todo la intervención gubernamental directa para proporcionar bienes y servicios tales como alimentos básicos, transporte, vivienda, salud, educación, etc., destinados a los sectores de la sociedad de menores ingresos y a precios inferiores a los prevalecientes en el mercado.

De lo anterior, no sólo se critica la competencia desleal que esta actividad gubernamental implica y que afecta la actividad privada, sino la ineficiencia operativa con que se lleva a cabo, que se evalúa principalmente por el tamaño de sus aparatos administrativos y los gastos corrientes del sector público.

En términos generales, la intervención económica del Estado se evalúa desde esta perspectiva teórica por su eficiencia para promover la acumulación de capital y la asignación de recursos en la economía. Desde luego, garantizar el cabal cumplimiento de las leyes del mercado y la libre concurrencia de los agentes económicos no pueden ser los únicos objetivos de un Estado, éstos son también definidos por los procesos sociales y políticos de las naciones y no exclusivamente por los económicos.

Precisamente la intervención del Estado en la economía surge cuando se evidencia que los objetivos de una nación sean éstos el bienestar básico del conjunto de sus miembros, la industrialización, el desarrollo económico independiente, etc., no serán alcanzados automáticamente por los mecanismos tradicionales del mercado o por la libre concurrencia de los particulares.

En el contexto de la Gran Depresión que J.M. Keynes propone ante los "inconvenientes de la sociedad económica..... para procurar la ocupa-

ción plena y su arbitraria y desigual distribución de la riqueza y -- los ingresos" 1/, la intervención del Estado en la economía. La respuesta del Estado ante los ciclos críticos de la economía debía ser -- por un lado expandir el gasto público para estimular el consumo y por otro, fijar las tasas de interés, ambas políticas propiciarían la inversión y permitirían el pleno empleo.

Ante la primacía de la doctrina filosófica del individualismo que sustentaba el liberalismo económico, la perspectiva Keynesiana perfiló -- las nuevas funciones del Estado en la economía capitalista y a pesar de la controversia que suscitó, gozó de una amplia aceptación por --- constituir una alternativa en el contexto de crisis. El argumento de Keynes en este sentido fue "...mientras el ensanchamiento de las fun ciones del gobierno supone la tarea de ajustar la propensión a consumir con el aliciente para invertir, parecería a un publicista del siglo XIX o a un financiero norteamericano contemporáneo una limitación espantosa al individualismo, yo las defiendo, por el contrario, tanto porque son el único medio practicable de evitar la destrucción total de las formas económicas existentes, como, por ser condición del fun-

1/ Keynes J.M., "Teoría General de la Ocupación, el Interés y el Dinero", Fondo de Cultura Económica, México, 1974, p. 328.

cionamiento afortunado de la iniciativa individual", 2/.

El impacto de la teoría Keynesiana trascendió el simple hecho de que la intervención estatal salvaría al capitalismo y a sus agentes económicos fundamentales. En su perspectiva, estos objetivos no estaban -- disociados del empleo y la redistribución de la riqueza. Con esto úl timo, la intervención estatal se justificaba además por su función so cial.

En este contexto, el ideario de la social democracia alemana y el laborismo inglés que propugnaban por una acción estatal que atendiera - en forma preponderante la demanda social (Estado Social de Derecho), ejerció su influencia para que a partir de la política coyuntural de asistencia social adoptada por los gobiernos que pusieron en práctica los postulados Keynesianos se accediera a una política permanente de bienestar. El mejor ejemplo de esta transición lo constituyen algunos de los programas emergentes del New Deal en Estados Unidos, que - no sólo se hicieron permanentes sino se ampliaron a partir de entón-- ces. 3/.

2/ Idem, p. 335

3/ Este es uno de los hechos de la administración pública norteamericana más criticados por los monetaristas. Ver: Friedman, M. "Liber tad de Elegir", Orbis, Barcelona, 1983, pp. 136-141.

A esta forma de Estado ampliamente difundida en los países occidentales se le ha llamado Estado de Bienestar (o Benefactor) en el que --- "...la extensión deficitaria de los servicios estatales o el desequilibrio financiero de la actividad estatal encontraban justificación -- en el hecho concreto de satisfacer las necesidades sociales reales -- que se miraban como impostergables". 4/.

Con todo lo anterior, han sido destacados los elementos del problema de la participación del Estado en la economía al nivel de la teoría económica monetarista y Keynesiana, así como las características del contexto económico y político en que ésta última configuró el papel del Estado en las sociedades capitalistas. Lo que ha sucedido últimamente, es que los principios económicos que fueron descalificados por el Keynesianismo, ahora en el reciente contexto de crisis mundial, resurgen para ser reivindicados por lo que se ha llamado el neoconservadurismo (en Estados Unidos y Gran Bretaña) o neoliberalismo (en el sentido económico), cuyo principal objetivo es reducir la actividad estatal en toda aquella área de la economía que no proporcione beneficios directos a la actividad de los particulares.

4/ Reyes Heróles, F., "Neoliberalismo y Rectoría Estatal" en Instituto de Investigaciones Jurídicas (comp.) "La Constitución Mexicana: Rectoría del Estado y Economía Mixta", Porrúa, México, 1985, p.220.

Esta corriente con el sustento de la teoría económica monetarista y - con el planteamiento renovado de un Estado guardián como propuesta política ha centrado su crítica en el modelo de Estado de Bienestar. Reyes Heróles resume el impacto y racionalidad de esta crítica en los siguientes términos:

"Con el neoliberalismo lo que vivimos en el fondo es una brutal sacudida de la jerarquía de los valores sociales, de lo deseado socialmente, de la utopía subyacente a todo proyecto estatal. (...) No se trata de observar en función de qué se necesita socialmente, sino de qué se brinda. Todo satisfactor sin sostén económico real deberá ser eliminado, así se trate de ayuda social. Se enfrenta al estado social - un realismo como respuesta. Es cierto, los excesos mismos del llamado estado de bienestar provocaron desórdenes financieros y con ellos procesos inflacionarios de magnitudes extraordinarias que a la larga laceran, en primer término al propio asalariado. (...) Sin ingenuidades ni maniqueísmos: el neoliberalismo encontró *mucha tela de donde cortar* en los usos personalizados y derrochadores que a nombre del estado de bienestar se hicieron. Pero no deben confundirse las instancias". 5/

La estrategia que el neoliberalismo propone para restaurar el "laissez faire" en la economía es la reprivatización de las actividades -

5/ Idem pp. 220-221.

gubernamentales sobre todo de aquellas orientadas a satisfacer la demanda de servicios sociales, en parte para que el consumidor de estos servicios tenga la libertad de elegir varias alternativas y sobre todo por la ineficiente administración estatal.

La creciente adquisición por parte de particulares de fondos de retiro, de hospitales, de escuelas, etc., que eran administrados por el Estado, en países como Gran Bretaña, Estados Unidos e incluso de Latinoamérica, como Chile, se ha convertido en una práctica normal. Los efectos del nuevo manejo de estos servicios con criterios de rentabilidad ya han sido ampliamente reseñados por diversos autores. 6/.

J.K.Galbraith ha considerado que tanto la reimplantación de los criterios de la política monetaria en la política económica así como la reprivatización de los servicios públicos no es otra cosa que una "sublevación conservadora" dado que éstas "favorecen resueltamente los intereses de los acaudalados frente a los pobres, aunque no faltan entre los sublevados algunos que se muestran reticentes al respecto" 7/.

- 6/ Para los casos de Gran Bretaña y Estados Unidos ver: Titmuss, R.-M. "Política Social", Ariel Barcelona, 1981, pp.41-61; El experimento reprivatizador en Chile a partir de la aplicación de las políticas Friedmanianas se describe en: Portales, D.C. y Valdes, J. G. "Chile el modelo de Friedman en crisis" en Green, R. (Coord.)- "Los mitos de Milton Friedman", CEESTEM, México, 1983, pp.222-228.
- 7/ Galbraith, J.K. "Predicciones para los ochenta" en Vuelta, No.41, Abril de 1980, p.17.

Sobre las consecuencias sociales de la aplicación de estas políticas Galbraith advierte "como los efectos ya no serán puramente verbales - sino materia de la experiencia concreta, es posible que al final descubran que, después de todo ya no son tan conservadores. Allá en el fondo del alma se me agazapa un furtivo anhelo de paz social, un deseo sospechosamente teñido de conservadurismo. No nos quepa duda de que la paz social se erige sobre el contento, no de los pocos situados en la cima, sino de los muchos que están abajo". 8/

Los defensores (de las diversas áreas de las ciencias sociales y de diversos países) de la intervención del Estado no han dejado de reconocer las deficiencias de ésta, pero tampoco han dejado de poner en claro las razones sociales económicas, políticas e históricas de dicha intervención en el contexto de las economías capitalistas.

Puede atribuirse parte de la crisis económica las deficiencias de la actividad estatal, pero no como la causa suficiente de la misma, al mismo tiempo que no debe ignorarse la función social y de apoyo a la libre empresa que esta actividad ha reportado evitando en la mayoría de los casos conflictos sociales y crisis que requieran algo más que simples ajustes de política económica.

8/ Idem, p.19

Por un lado los neoliberal-conservadores que ya han ganado posiciones en la estructura política de sus respectivos países deberían como lo señala Galbraith, poner en práctica "métodos de ensayo objetivos sobre la base de las necesidades y las alternativas a las que se ha renunciado". 9/. Que sugiere también a los que defienden el "consenso económico y social" de la intervención estatal la tarea de "enmendarlo, renovarlo y volverlo a planear en los puntos donde falla en la actualidad". 10/.

No obstante, la decisión fundamental reside en la sociedad, es ésta, como lo señala Titmuss, la que debe escoger, entre más gobierno o más mercados; más libertad para algunos a expensas de otros; más justicia social para algunos y menos libertad para otros; etc. 11/. En pocas palabras, es decisión de la sociedad, en base a sus objetivos la que determina el papel del Estado en la economía, aunque, en principio parezca un problema que concierne a la teoría económica, es fundamentalmente, un problema de teoría política y de revisión de procesos sociohistóricos.

9. Idem.

10. Galbraith J.K., "La Embestida Conservadora" Revista Mexicana de Sociología, Año XLIII, Vol.XLIII, No.Extraordinario, 1981, p.1796.

11. Titmuss, R.M., Op. cit. p.182.

Con todo lo expuesto hasta aquí puede ubicarse la discusión nacional en un contexto más amplio y a la vez puntualizar sus elementos particulares. Como se mencionó al principio, es en los inicios de la crisis mexicana, que como en 1976, coincide nuevamente con el término de un sexenio, que la actividad económica del Estado es puesta en entredicho. La administración del Presidente López Portillo terminó con un pronunciado déficit fiscal, una deuda pública externa que comprendía la mayor parte de la deuda nacional, con una expansión monetaria sin precedentes y además con la nacionalización de la banca privada y el establecimiento del control generalizado de cambios.

Independientemente del impacto de los desajustes económicos internacionales sobre la economía mexicana, el desmesurado crecimiento de las actividades del Sector Público propiciado en parte por las expectativas sobre los ingresos de la exportación del petróleo, contribuyó de manera significativa a la debacle económica, cuyo inicio es marcado por la caída de los precios del petróleo en el mercado internacional. También influyeron en el descrédito de la capacidad administrativa del Estado los actos de corrupción ampliamente difundidos por la prensa de algunos de los principales funcionarios públicos.

En estas circunstancias la aplicación de las políticas monetaristas encontraba su mejor momento, no sólo por la creencia generalizada de una administración pública deficiente, sino por la incidencia --

real de estas deficiencias en la agudización de la crisis económica. La cuestión era ¿hasta que punto se reduciría el gasto público, sobre todo el destinado a programas sociales?; ¿cuántas y cuáles empresas y servicios públicos serían reprivatizados?; dado que el crecimiento del gasto público en sus programas de desarrollo económico y social, así como la actividad de las empresas públicas, fueron -- los dos principales elementos de la actividad económica estatal --- puestos en entredicho. En pocas palabras, ¿cuál sería el nuevo papel del Estado en la economía?.

En el Plan Nacional de Desarrollo 1983-1988 el Presidente Miguel de la Madrid definió los lineamientos de la asignación directa de recursos por parte del Estado en los siguientes términos:

" -continuar atendiendo la provisión de los bienes y servicios estratégicos a cargo del Estado, de acuerdo al ritmo de expansión - de la economía; ... (revisar) a fondo las inversiones públicas para consolidar las que sean prioritarias y eliminar aquellas que - no lo sean; 12/

12/ Poder Ejecutivo Federal "Plan Nacional de Desarrollo 1983-1988" Secretaría de Programación y Presupuesto, 1983, pp 173-174.

Por lo que se refiere a los propósitos de la política de empresa pública cabe destacar los siguientes:

" - Fortalecer el carácter mixto de la economía, participando en -- sectores estratégicos que le son reservados por mandato constitucional al Estado y con los sectores social y privado, de acuerdo con la ley para impulsar y organizar las áreas prioritarias del desarrollo.

-Participar en la oferta de bienes y servicios socialmente necesarios y en aquellas actividades de producción básica que no sean cubiertas suficientemente por la iniciativa particular...

-Modernizar su organización, elevar sus niveles de productividad y propiciar su reestructuración de acuerdo a la dotación interna de factores y a las condiciones actuales de la economía.

-Regular la actividad de los mercados de bienes y servicios necesarios y estratégicos a través de su participación directa o indirecta, con objeto de reducir los efectos negativos producidos por la desigualdad en el ingreso.

-Adoptar mecanismos y políticas que garanticen el cumplimiento de sus objetivos y la moralidad en su administración" 13/.

Como puede apreciarse a pesar del serio cuestionamiento a que se sometió la actividad económica estatal, la nueva administración mantiene incólumbes los principios que han regido la participación del Estado mexicano en la economía. En los objetivos de la política de gasto público sigue ocupando el primer lugar la promoción del "desarrollo social mediante la generación de empleos, la prestación de servicios básicos" y propiciar "la redistribución del ingreso mediante el sistema de subsidios". 14/. Es decir prevalece la función del gasto público como instrumento de justicia social.

La política de empresa pública por su parte reitera la intervención del Estado para "impulsar y organizar" a los agentes económicos; suplir la insuficiencia de los particulares para producir bienes y servicios "socialmente necesarios"; regular y participar en el mercado para reducir los efectos de la desigual distribución del ingreso.

En general, se ha propuesto racionalizar tanto el gasto público como la actividad del sector paraestatal de acuerdo a la evolución de la economía, también se propuso un mayor control administrativo para asegurar el manejo eficiente y honrado de los recursos públicos. De importancia particular para el presente trabajo es el esfuerzo que en -

14/ Idem p.169.

materia jurídica requeriría la reordenación de las empresas públicas" a fin de normar los aspectos de organización y funcionamiento que no estén suficientemente contempladas en la legislación vigente, dando - respuesta, en el marco del derecho a las transformaciones recientes - que ha tenido la empresa pública en nuestro país". 15/.

Dado lo anterior, puede concluirse que ante el realismo monetarista - y reprivatizador, el Estado da prioridad a la realidad político-so- cial de la nación para mantener su participación en la economía, si no en las mismas proporciones y con los mismos alcances, si con los mis- mos objetivos.

El problema de la participación económica del Estado mexicano en los próximos años será el de los límites que imponga la evolución de la - economía, cuyas perspectivas son poco alentadoras. Valdría entonces la pena hacerse las siguientes preguntas: ¿qué limitaciones impondrá la creciente escasez de capital a la regulación estatal?; ¿qué posi- bilidades existen para la acción promotora de desarrollo social y de redistribución del ingreso de un gasto público cada vez más reducido?; ¿cuál es el futuro de las tareas de inducción de la actividad económi- ca general, de regulación del mercado y de producción de bienes so- cialmente necesarios a precios accesibles, de una empresa pública an-

te el desafío de una mayor racionalidad y eficiencia económica?.

Lo anterior supone sin duda un ejercicio de redefinición cada vez más profundo de las prioridades de la actividad económica estatal de --- acuerdo a las prioridades de la sociedad en el marco de la realidad - económica nacional. Este ejercicio ha comenzado con las reformas --- constitucionales a los artículos 25, 26, 27, 28 y 73; con las modificaciones a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal y; -- con el decreto de la Ley Federal de Entidades Paraestatales.

Los recortes de personal de la administración pública, la venta, fusión y liquidación de algunas empresas paraestatales, los incrementos en precios y tarifas de bienes y servicios del sector público, el retiro de subsidios a algunos productos básicos, etc., son algunas de - las medidas adoptadas a partir de esta redefinición. No obstante, -- los límites de este proceso deben ser aclarados con anticipación. Una nueva parte de la historia será escrita, no sin el consenso de la sociedad. La única garantía para acceder a una historia deseada está - en la ley, preparar jurídicamente el futuro de la participación del - Estado mexicano en la economía es, sin duda, un deber impostergable - del gobierno y la sociedad. En esta perspectiva se inscribe el presente análisis a la Ley Federal de Entidades Paraestatales.

1.2 Antecedentes Históricos de la Participación del Estado en la - Economía.

Las nuevas formas de relación que en el siglo XX impone el sistema ca
pitalista mundial a los países que lo integran, hacen comprender a --
los Estados Latinoamericanos que es fundamental su participación para
el logro del crecimiento económico.

México, no es una excepción. Contando con un marco jurídico dado por
la Constitución de 1917, el Estado, mediante su actuación impulsará -
el desarrollo de la vida económica nacional. El problema es enfrenta
do desde dos niveles: por una parte la necesidad de integrar al país
a las formas de división del trabajo que se expresan a nivel interna
cional. El proceso de industrialización es un elemento a considerar,
por medio del cual se pretende lograr una situación favorable a Méxi
co en sus relaciones económicas internacionales. Por otra parte, el
crecimiento económico va a depender del compromiso que los sectores -
sociales adquieran con el proceso. En América Latina -en México en
particular-, el sector privado fue un sector débil que no contaba con

la capacidad de intervención necesaria en el desarrollo económico, por tanto correspondió al Estado el asumir dicha responsabilidad.

El Estado mexicano paulatinamente fue intensificando su participación en aquellas actividades directamente relacionadas con la economía. En este sentido, es necesario destacar las principales aportaciones de -- los gobiernos postrevolucionarios. México como ningún otro país de -- América Latina, logró la condición básica para la realización de cualquier proyecto: la estabilidad política. A fines de la década de los 20's, se inició el proceso de institucionalización de las relaciones Sociedad-Estado a través de la creación de las instancias políticas necesarias. En 1929 nace el Partido Nacional Revolucionario (antecedente del PRI) que garantizaría el acceso al poder político en forma organizada y como una idea de proyecto nacional, destruyendo el caudillismo local. Paralelamente, se creaban las instituciones estatales claves: Secretarías de Estado, instituciones financieras, empresas públicas, etc.

Sin embargo, es preciso señalar que la participación del Estado en la economía y la creación de las empresas públicas, no encuentra sus orígenes en el proceso revolucionario, sino desde la etapa colonial. En el virreinato, se crean los organismos precursores de la empresa estatal. Tal es el caso del estanco del tabaco o Real Renta del Tabaco,

cuyas funciones consistían en la reglamentación y supervisión de las actividades de siembra, procesamiento y venta del tabaco, con el propósito de aumentar el poder económico de la Corona. 1/.

En la misma etapa nacen: la Casa de la Moneda (1762) y la Fábrica -- Real de Pólvora en 1780. Instituciones todas que tenían como función asegurar el control por parte del Estado de ciertas actividades económicas, principalmente en las ramas mineras y agrícolas, protegiendo -- así los intereses de la metrópoli.

Ya en la época independiente, el Estado impregna al interés nacional -- su idea de empresa pública, creando instituciones que posibiliten el desarrollo de áreas dentro de la economía que habían estado restringidas por el interés Colonial. Es el caso de la instauración del Banco de Avío (1830) cuyo objetivo fue desarrollar la industria textil, así como, promover la instalación de fábricas de papel. Para dar solución a los problemas de emisión de moneda, y controlar su circulación, en 1837 se funda el Banco de Amortización de la Moneda de Cobre.

El papel que corresponde al Estado dentro de la actividad económica, fue definido con más claridad en el último período del gobierno de --

1/ Carrillo Castro, Alejandro y García Ramírez, Sergio. Las Empresas Públicas en México. Ed. Porrúa. México, 1983. pág. 33.

Santa Ana. El 22 de abril de 1853, se dictó el decreto que establece que el Ministerio de Fomento, Colonización, Industria y Comercio, sería el responsable de la expedición de patentes, privilegios o concesiones y del fomento de todas las ramas mercantiles e industriales. - Se encargaría a su vez del control y desarrollo de las vías de comunicación, así como de la elaboración de estadísticas generales del país y en particular de las industriales, agrícolas, mineras y mercantiles.

La etapa Porfirista, también es clave para la comprensión de este proceso. El fortalecimiento y la centralización del poder por parte del Estado, permitió la expansión capitalista. Durante el gobierno de -- Díaz se favoreció a las inversiones extranjeras, orientándolas hacia las actividades primarias de exportación, así como hacia la creación de la infraestructura física, comercial y financiera, necesaria para el desarrollo de la actividad agrícola de exportación y la minería. - Paralelamente surge una actividad industrial de cierta importancia, - la cual estuvo caracterizada por la producción de bienes de consumo - para el mercado interno (calzado y textiles principalmente).

Como ya se ha señalado, será a partir de 1917 que la influencia del - Estado en la vida económica y social del país, vaya en aumento dado - su papel de principal responsable de la promoción del desarrollo nacional. 2/.

El concepto de crecimiento económico ligado a una planeación estatal, como se destacó, se origina en la Constitución de 1917. Los primeros intentos son dados a conocer por el General Calles en septiembre de - 1928, donde plantea que es el momento de intentar un proyecto de desarrollo económico basado en el cálculo, las estadísticas y la experiencia y de acuerdo con los recursos y las circunstancias del momento. - Tal planteamiento no logró frutos concretos, fue hasta 1933 cuando se decidió elaborar un Plan Sexenal que definiera el rumbo que la economía debía seguir en el futuro. El documento señalaba en su introducción que el Estado Mexicano debía ser un agente en la promoción y control de todos los procesos vitales del país -en particular el económico- y no limitarse ya a ser simple custodio del orden y la integridad territorial. 3/

Esta idea cobra relevancia no tanto por las pautas definidas en el -- plan respecto a la vida económica, sino más bien por que plantea cual es el papel del Estado en un proyecto de desarrollo capitalista, considerando el ámbito económico, político y social. En esa medida no - tan sólo se clarifica el tipo de desarrollo por el cual se optaría si no que también el tipo de Estado al cual correspondería llevar a cabo tal proyecto.

3/ Meyer, Lorenzo. El conflicto social y los gobiernos del Maximato. Historia de la Revolución Mexicana. Vol.13 Colegio de México. México 1980. Pág. 96.

El Estado Mexicano, tomó las medidas necesarias para impulsar el desarrollo económico y a su vez para la creación de un sector privado nacional que cooperara en el proyecto. En las primeras décadas del siglo XX, la construcción de infraestructura básica (carreteras, sistemas de riego) fueron acciones en este sentido. El problema financiero también se tornó relevante. La reorganización y resurrección del sistema bancario privado era decisivo para la obtención del ahorro. - El sistema bancario estaría supervisado gubernamentalmente. En 1925, se crea el Banco de México (se prohíbe la existencia de bancos extranjeros) que tendría funciones de banco central, incluyendo entre sus actividades, la orientación de la inversión privada hacia áreas prioritarias y la obtención de financiamiento para la inversión pública. El sector primario se vio beneficiado con la fundación del Banco Nacional de Crédito Agrícola en 1926. Sin embargo el sector ejidal, - ampliamente reconocido en la Carta Magna, quedó fuera de este beneficio. Es hasta el gobierno del General Lázaro Cárdenas (1934-1940) - que se comprende la importancia del crédito ejidal, para ello se crea el Banco Nacional de Crédito Ejidal (1935). Paralelamente, se fundan una serie de bancos: el Banco de Desarrollo Obrero e Industrial, el Banco Nacional de Comercio Exterior, el Banco del Pequeño Comercio, etc.

El sistema bancario organizado en el país, fue uno de los principales instrumentos para el impulso del desarrollo económico, con el --

sentido de modernidad que imponía el momento histórico. Pero los elementos no sólo los daba la situación interna, la gran Depresión de -- 1929 y la Segunda Guerra Mundial influyeron en el diseño de las políticas de desarrollo del período y en el papel que el Estado habría de desempeñar.

Lo establecido en el Artículo 27 Constitucional, en relación a las acciones que debe realizar el gobierno en defensa del interés público o por causa de utilidad pública, permitió al Estado ampliar su base nacionalista. El Gobierno en representación de la Nación, llevó a sólo posiciones expropiatorias en aquellas áreas consideradas como estratégicas para el interés nacional. La ley de Expropiación del 23 de noviembre de 1936 sirvió para llevar a la práctica las restricciones a las empresas extranjeras en el país. El Decreto del 5 de julio de -- 1937 transfirió a la propiedad de la Nación, la totalidad de las acciones ferroviarias que pertenecían a empresas privadas extranjeras. La transferencia de los derechos petroleros al dominio nacional tuvo lugar con el Decreto de Expropiación en marzo de 1938. 4/.

4/ Lerner, Bertha y Ralsky, Susana. El Poder de los Presidentes. Alcances y perpestivas (1910-1973). Instituto Mexicano de Estudios Políticos. México, 1976. Pág. 131.

Durante el mandato de López Matéos una medida similar se realizó respecto a la industria eléctrica. La intervención estatal en estas dos ramas de la industria han tenido efectos favorables para el conjunto de la economía, al mismo tiempo, se ha logrado -- una mayor independencia económica para el país.

La solución al problema del financiamiento fue meta constante en pos del desarrollo económico; para ello se requería de políticas de inversión pública. Un logro en esta materia fue la creación de "Nacional Financiera" (NAFINSA). Fundada en 1934 para desarrollar una compleja variedad de funciones que incluían el desarrollo industrial en su objetivo principal. NAFINSA se transformó rápidamente en el principal medio institucional de las actividades económicas del Estado. 5/

Las áreas prioritarias serían objeto de mayor inversión pública

5/ Bennett, Douglas y Sharpe Kennet. El Estado como Banquero y Empresario: El Carácter de última instancia de la Intervención Económica del Estado Mexicano. 1917-1970. En Foro Internacional, Vol. XX, Jul-Sep.1979, No.1 COLMEX. México. --- Pág. 45.

al ámbito Estatal. Un ejemplo de ello, es la participación que ha tenido la institución financiera en la industria del acero, que ante la limitada oferta nacional y las restricciones impuestas a la importación de este producto a principios de los años cuarenta, provee los créditos para la construcción y operación inicial de Altos Hornos de México, S.A., la intervención de la Financiera en el área del acero - continuó a través del apoyo a Altos Hornos para la adquisición de instalaciones complementarias a sus actividades. Ante la demanda existente por el producto, NAFINSA se involucró en el desarrollo de otro proyecto acerero: la Siderúrgica Lázaro Cárdenas - Las Truchas ---- (SICARTSA).

Como en el caso del acero, el financiamiento gubernamental fue relevante para la industria del papel y del cemento.

Las necesidades impuestas por la industrialización, el desarrollo del mercado interno -la sustitución de importaciones- obligaron al Estado a reiterar su participación en el proceso económico. Es por ello que el Gobierno emprendió la creación de la Constructora Nacional de Caminos de Ferrocarril en 1952 (el financiamiento fue proporcionado por NAFINSA). Como casos similares pueden señalarse Diesel Nacional y la Sociedad Mexicana de Crédito Industrial (SOMEX). Ambas instituciones, una industrial y la otra bancaria, nacen como proyectos de la iniciativa privada que posteriormente el Estado a través de su financiamien

to contraloría. Estos ejemplos van conformando una política de economía mixta entre el capital del sector público y el privado, que actualmente caracteriza la política económica del régimen.

Como una forma más de participación del Estado en la vida económica, se pueden considerar los esfuerzos por el control de la inflación. El control de los precios de productos básicos en el mercado es fundamental para la generación de ahorro e inversión. El caso del azúcar es un ejemplo a señalar: en 1958 se impone el control de precios a este producto, lo que afectó la inversión privada en la rama. El Estado da solución al problema mediante la creación de una institución financiera: Financiera Nacional Azucarera. Sin embargo la medida resultó insuficiente y se decidió la participación directa. En 1969 el 30.7% de la producción nacional estaba bajo control gubernamental; para 1975 se controlaban el 50.5% de la producción nacional.

El Gobierno de Luis Echeverría Álvarez (1970-1976) trata de establecer una nueva modalidad económica; desarrollar el mercado hacia afuera. Esto implicaría la modernización del aparato productivo y un gran impulso a la exportación. La Nueva Ley de Transferencia de Tecnología, facilitó el camino hacia el mercado internacional al empresario mexicano; señala a la vez la orientación que debe tener la inversión extranjera en el país. Por otra parte, se decide acelerar el desarrollo del campo a través de su industrialización, con el objeto de

solucionar el atraso técnico y cultural del campesinado, así como la falta de créditos a gran parte del sector que por supuesto están fuera del proceso de comercialización. Estas medidas son una mínima expresión del proyecto económico de Echeverría, basado en la modernización y la redistribución del ingreso.

Con los ejemplos señalados, podemos apreciar que en México, desde la época independiente ha existido una preocupación real por parte del Estado, respecto a la promoción del crecimiento económico y a la obtención del desarrollo, con las limitaciones que han impuesto las relaciones internacionales en cada período histórico. Sin embargo, es indudable que las decisiones que enfrentó, han conducido a una evidente integración del país, como la reforma agraria, la política de alfabetización, la expropiación del petróleo, la mexicanización de la industria eléctrica; o aquellas de inversiones en infraestructura, que permiten una política nacional de desarrollo; u otras menos espectaculares, pero no menos eficaces, como las decisiones que han dado prioridad al incremento de la producción frente al incremento de los servicios, y han permitido -en comparación con otros países subdesarrollados- controlar los procesos inflacionarios, aumentar las fuerzas de producción y la capacitación del personal destinado a la producción; o a las decisiones que han dado prioridad a la inversión en regiones no desarrolladas con recursos naturales fácilmente explotables y con comunicaciones que hacen costeable los procesos de producción y

distribución, o -en fin- las decisiones que han permitido la formación de un nuevo tipo de funcionarios más calificados y mejor remunerados, dedicados a las tareas de financiamiento y producción del sector público, y que han permitido que este sector sea uno de los instrumentos más activos en el desarrollo del país. 6/.

6/ González Casanova, Pablo. La Democracia en México. Serie Popular ERA. México 1983. Pág. 175-176.

1.3 La Empresa Pública y los Procesos de Privatización (una evaluación económica).

La actual crisis económica, ha hecho que se revalúe la importancia de la empresa pública y se le sitúe en un marco de factibilidad política y económica.

Desde el principio de la actual administración los políticos de reencuadramiento de la empresa pública obligan a ver los procesos de privatización como un fenómeno no propio de la problemática de la empresa pública en México.

En los últimos años, el tema de la privatización 1/ ha tenido un creciente interés tanto en los países industriales como en aquellos menos desarrollados. Este interés puede explicarse como una reacción ante el crecimiento del sector público en décadas pasadas, y como una búsqueda de nuevas formas de movilizar recursos y utilizarlos con mayor eficiencia.

1/ Ali Mansoor y Richard Hemming, "Privatization -- and Public Enterprises", FMI, wp/87/9, febrero - 25, 1987 y Ali Mansoor, "The Budgetary Impact of Privatization" FMI, wp/87/68, octubre 15, 1987, no publicados. Bela Balassa, "Public Enterprises in Developing Countries: Issues of Privatization", Banco Mundial, Report, No. DRD292, mayo 1987.

Sin embargo, Ali Mansoor 2/ afirma que la privatiza---ción en sí misma puede empeorar las perspectivas presu---puestales en el mediano plazo, si no está acompañada - del incremento en la competitividad, de una mayor con---fianza en las fuerzas del mercado y de una evaluación de los flujos netos del gobierno con el sector empresa---rial.

Así pues, en este trabajo se hará un análisis de los - principales aspectos que involucran la privatización, así como sus implicaciones en el escenario fiscal y la balanza de pagos.

En opinión de ciertos autores 3/, existe una gran di---versidad de argumentos que favorecen la propiedad pú---blica y, en términos generales se refieren a la posibi---lidad de controlar el proceso de planeación y de creci---miento económico. En muchos casos, la propiedad públi---ca se ha dirigido a alcanzar objetivos de política so---cial, como por ejemplo la creación de empleos, la pro---ducción de bienes y servicios a un costo inferior, --- etc. En este sentido, la ampliación de la propiedad - pública a muchas áreas de la industria manufacturera - -especialmente en industrias obsoletas o que tienen di---ficultades financieras- se justificaba, entre otras ra---zones 4/, por las consecuencias adversas en el empleo

2/ "The budgetary impact...", op.cit., pág.1.

3/ La traducción al inglés es Public Sector Enter---prises.

4/ Ver Bela Balassa, op.cit., págs. 2-6.

ante la posibilidad de una bancarrota. Esto es particularmente cierto en los países en desarrollo donde el desempleo y la desigualdad están más asociados con la inestabilidad política.

Ali Mansoor y Richard Hemming, citan un estudio 5/ en el que se hace un análisis comparativo entre la eficiencia productiva del sector público y la del sector privado. Este estudio, que cubre una amplia gama de actividades y toma de ejemplo algunos países que tienen estructuras institucionales similares -como Estados Unidos, Alemania Federal, Suiza, Australia y Canadá-, llega a la conclusión general de que la eficiencia productiva es mayor en el sector privado.

Sin embargo, los autores señalan que en tal tipo de comparaciones existe una limitante fundamental: las empresas públicas tienen asignados múltiples objetivos - que exceden aquellos propiamente comerciales, por lo que entonces aparecen como menos eficientes. De cualquier forma, una empresa, sea del sector público o del sector privado, puede alcanzar una mejora significati-

5/ Borcharding, W.W. Pommerehne y F.S. Schneider, - "Comparing the Efficiency of private and public production: the evidence for fine countries", - Zeitschrift fur Nationalökonomie, vol. 2, 1982, - citado en Ali Mansoor y Richard Hemming, op.cit, pág.5.

va en su eficiencia; lo importante es, entonces, identificar las principales fuentes de ineficiencia.

En este sentido, las empresas públicas se caracterizan por estar sujetas a controles administrativos y estatutarios, así como a otras formas sutiles de intervención. En general, la intervención gubernamental va -- más allá de la que se requiere para asegurar el cumplimiento de los objetivos sociales, financieros y económicos asignados a las empresas públicas 6/.

Asimismo la interferencia política en la toma de decisiones, la burocracia deficiente y el poder de los sindicatos, son elementos fundamentales de la ineficiencia productiva del sector público.

De la misma manera, las empresas públicas se caracterizan por tener una distribución deficiente de los bienes y servicios que producen, en especial cuando existe un considerable poder monopólico u otras formas de protección que las liberan de las presiones competitivas 7/.

6/ Cabe recordar que en el caso de los países en desarrollo dichos controles administrativos y estatutarios sólo se producen en una pequeña porción de las empresas públicas, por lo que muchas de ellas escapan del escrutinio cuidadoso para asegurar que cumplen con sus objetivos. En México, sólo 30 empresas de un total de 700 están sometidas al control presupuestal del gobierno central.

7/ La ineficiencia productiva podría generar la ineficiencia en la distribución de bienes y servicios, pero no necesariamente ocurre lo contrario. Ver Ali Manssor y Richard Hemming, op.cit., pág. 8, nota 1.

Además de estos argumentos, las consideraciones de índole presupuestal y, más generalmente, financieras, -- han motivado que los gobiernos se cuestionen sobre la pertinencia de mantener empresas del sector público, -- especialmente en áreas que no son consideradas estratégicas o prioritarias 8/.

En muchos países se ha intentado mejorar el comportamiento de las empresas públicas modificando el tipo de controles gubernamentales, pero en la mayoría de los casos no han tenido el éxito necesario o esperado. Por esta razón, se ha visto en la privatización una forma --entre otras-- de incrementar la participación del sector privado en las empresas públicas o efectuar la privatización completa.

Existen varios supuestos fundamentales que apoyan la idea de que la privatización aumenta la eficiencia productiva. Estos se refieren a que con ella, se limita la interferencia política en la toma de decisiones; se incrementan los incentivos a la administración de la empresa; y finalmente, se impone la disciplina financiera de los mercados privados de capital, incluyendo el control corporativo del mercado. Es posible que estos supuestos tiendan a buscar la eficiencia productiva y a eliminar las barreras que obstaculizan su realización.

8/ En el diario The New York Times del 14 de febrero de 1988 se indica que existe la idea que la privatización es la única alternativa aceptable para las empresas públicas pero que, sin embargo puede conducir a estrategias económicamente imprácticas y políticamente de gran candidez.

Otro argumento en favor de la privatización es que mediante ésta pueda obtenerse el financiamiento del sector privado y los propietarios privados pueden brindar el acceso a nuevos mercados. Por otra parte, si la venta de un activo del sector público resulta atractiva para los pequeños inversionistas, esto promueve la participación privada, que en muchos casos es deseable. Asimismo, la privatización puede estimular el desarrollo de mercados domésticos de capital, lo que permitiría la reducción del déficit del sector público, en especial si el gobierno puede vender empresas que han incurrido en pérdidas.

Por otro lado, las empresas públicas pueden beneficiarse de la privatización debido a que el incremento de la eficiencia productiva en el sector privado, puede generar mejoras en los incentivos y en los mecanismos de control existentes en el sector público.

Además de estos argumentos, existen otros que tienen que ver con la competencia y con el manejo de la privatización en las finanzas gubernamentales, y en ese sentido resulta particularmente ilustrativo referirse a los problemas de instrumentación que surgen en el momento en que se transfiere la propiedad 9/.

9/ Se ha estimado, por los propósitos de esta nota analítica, que sería prolijo definir las diversas técnicas de la privatización.

Existen dos métodos mediante los cuales puede efectuarse la venta de empresas públicas: por medio de la venta de acciones de interés variable (the sale of equity by tender) 10/ y el ofrecimiento de venta a un precio fijo. Estos métodos de venta presentan tres problemas básicos: una tendencia débil a alcanzar los precios de reserva; ofrecer la venta a un precio significativamente menor al precio del mercado y determinación por adelantado del precio de mercado de una empresa pública.

Las recientes experiencias de privatización, especialmente en el Reino Unido, muestran que resulta difícil establecer de antemano el valor de mercado de una empresa, en particular por los siguientes factores: el tamaño de la empresa, o parte, que va a venderse; la incertidumbre respecto a la estructura del mercado en que la empresa operaría; el impacto de los mecanismos de control que acompañarían la privatización, y el riesgo de subvaluar el activo.

En este sentido, puede establecerse una relación entre el precio de oferta y el precio de mercado de las acciones de las empresas públicas que se pretenden vender, y en este punto el riesgo de subvaluación puede reducirse vendiendo las acciones en pequeños lotes; ésto con el objeto de establecer un precio comercial an-

10/ El término equity es utilizado comúnmente en el Reino Unido, Estados Unidos y Canadá, principalmente y se interpreta como capital propio o doméstico.

tes de que la mayoría de las acciones sean colocadas en el mercado.

La valuación del activo puede dificultarse cuando se trata de empresas pequeñas que no pueden venderse en parte o cuando la empresa vendida a un solo comprador. Este tratamiento puede ser especialmente funcional --- cuando se trata de empresas públicas que han incurrido en pérdidas, debido a que no es necesario establecer un precio inicial de venta al momento del cambio de -- propietario, y el último precio podría tomar en cuenta cualquier cambio en el comportamiento de la empresa -- privatizada.

En el caso de los países en desarrollo, la valuación de un activo del sector público puede presentar mayores problemas, ya que, en muchos casos, ni el sector privado ni los mercados de capital están suficientemente desarrollados como para permitir una valuación aproximada. Esta limitación es aun mayor cuando existen -- restricciones nacionales para la participación de ex-- tranjeros o no residentes. Incluso cuando el valor -- del mercado puede establecerse, en ocasiones los mercados domésticos de capital son pequeños, por lo que la capacidad de financiar la privatización con recursos -- domésticos puede ser también limitada.

La comercialización de las empresas públicas en el Reino Unido se realizó estimulando la participación de -- los inversionistas individuales. Sin embargo, como ya se señaló, los resultados fueron inicialmente pobres, debido en parte a que en ese país, el sistema impositivo se inclina más por estimular el ahorro colectivo --

que el individual. Para contrarrestar esta tendencia, el gobierno británico alentó la participación privada - mediante la emisión de acciones y, por otro lado, introdujo un plan de emisión de acciones personales de interés variable, de tal forma que generó una amplia participación de los inversionistas individuales y de los -- grupos corporativos.

Uno de los principales problemas de la comercialización es que en las diferentes legislaciones nacionales existen restricciones que limitan la participación de ciertos grupos étnicos, sociales, de accionistas, extranjeros o no residentes, por lo que quedan excluidos compradores potenciales. Esto no es sólo privativo de los -- países en desarrollo 11/, pero en estos países existen como ya se señaló, mercados de capital y un sector privado poco desarrollados por lo que el número de potenciales compradores se reduce aún más. Entre otros factores relevantes -de carácter político y económico- - estas limitaciones legales han hecho que la privatiza--- ción se realice más lentamente.

En los países en desarrollo, la mayor limitante para la privatización es el financiamiento. Sin embargo, esto puede resolverse permitiendo la participación minoritaria a extranjeros o a grupos sociales y étnicos particu

11/ En Japón no se permite la participación de extranjeros en telecomunicaciones; en Francia, el programa de privatización restringe la participación extranjera hasta un 20%, inicialmente; en el Reino Unido existen resistencias para vender a no británicos, en particular norteamericanos. Ver, Ali -- Mansoor y Richard Hemming, Op.Cit. pág. 16.

lares. Asimismo, la privatización puede promover el desarrollo de mercados de capital porque cualquier incremento en el número de activos disponibles a los ahorradores domésticos, puede conducir a incrementar el ahorro y a sustituir las participaciones en las empresas privatizadas por disponibilidad en caja.

Por otro lado, el personal ocupado de una empresa pública que se busca privatizar, puede constituir otra de las fuentes de financiamiento. Los trabajadores recibirían acciones de la empresa a cambio de parte de sus salarios, de sus derechos acumulados, etc., que irían al gobierno. Este asumiría parte del riesgo de operación en caso de que la empresa fracase, por lo que dejaría de recibir el pago correspondiente. Evidentemente, esta forma de financiar la privatización tiene que ser -- mientras se efectúe la transferencia de la propiedad, -- por lo que durante ese lapso el riesgo de operación es compartido tanto por los trabajadores como por el gobierno.

Otra fuente de financiamiento de la privatización es la conversión de deuda por acciones, normalmente con un descuento, en algunas industrias o servicios. Este procedimiento tiene dos ventajas; por un lado se facilita la privatización y, por otro, se reduce el monto de la deuda.

Sin embargo, además de la transferencia de la propiedad en sí, es necesario considerar otros factores de carácter macroeconómico, con el objeto de que la privatización responda a los objetivos planteados.

En primera instancia, es importante distinguir entre las empresas públicas que están sujetas a la competencia, nacional o internacional, y aquellas que constituyen un monopolio. Esto es importante porque con la privatización el aumento de la eficiencia puede ser mayor en el segundo caso y generalmente implica cambios en la regulación gubernamental 12/, dada su posición monopólica.

Cuando se trata de empresas públicas que están sujetas a la competencia, el aumento de la eficiencia productiva con la privatización es necesariamente menor, dado que siempre han estado expuestas a la competencia. La mayoría de las empresas públicas que son privatizadas, tanto en los países industriales como en los países en desarrollo, se encuentran en esta categoría. Sin embargo, precisamente la competencia puede incentivar a los empresarios a buscar mejoras significativas en la producción y distribución de los bienes o servicios. Ciertamente, -- existen empresas privatizadas que sólo pueden sobrevivir a la competencia si continúa el apoyo gubernamental. Las diversas razones para mantener esta situación rebasan, -- en ocasiones, aquellas de carácter puramente comercial.

Por otro lado, el aumento de la eficiencia productiva de un monopolio privatizado está íntimamente relacionado -- con la disminución de la interferencia política y los -- constreñimientos financieros efectivos.

12/ En el Reino Unido, la privatización de la British Telecom y de la British Gas, (dos importantes monopolios), estuvo acompañada de la creación de dos -- agencias regulatorias.

Un control más eficaz puede resultar si la mayoría de -- las participaciones están en manos de las principales -- instituciones financieras porque se ven obligadas a cuidar más sus inversiones. Esta es una razón por la que, en general, los particulares prefieren adquirir títulos de instituciones financieras que de compañías específicas. El riesgo de concentrar los títulos de propiedad -- en las instituciones financieras es que pueden frustrarse otros objetivos planteados con la privatización, como es crear una amplia base de participación de la propiedad.

En otro orden de cosas, mientras que con la privatiza--- ción puede esperarse un aumento en la eficiencia produc--- tiva, no necesariamente sucede lo mismo con la eficien--- cia en la distribución porque ésta depende más de la es--- tructura del mercado que de la propiedad. De esta for--- ma, sólo puede esperarse un aumento en la eficiencia de la distribución si la privatización está acompañada de -- políticas de liberalización que anulen las restricciones del mercado. Además, bajo las presiones de la competen--- cia las empresas privadas pueden mejorar también la efici--- ciencia productiva.

Existen argumentos que sugieren que la liberalización só-- lo es efectiva si va acompañada de la privatización. En este sentido, uno de los argumentos económicos más impor--- tantes es lo que se denomina depredación (predation) -- 13/, que se refiere a ciertas prácticas de las empresas públicas y privadas dirigidas a evitar la concurrencia -- de otras empresas en el mercado, por ejemplo, disminuyen

13/ Ali Mansoor y Richard Hemming, Op.Cit. Pág. 20.

do los precios para cubrir sólo los costos e, incluso, - por debajo de éstos, entre otros aspectos.

Mientras las prácticas depredatorias no implican que es necesaria la privatización para la liberalización del -- mercado, se sugiere que esta última tendrá éxito si para lealmente se crea un sistema de regulación que evite estas prácticas anticompetitivas. De esta manera, si la - liberalización está acompañada de mecanismos de regula- ción apropiadas, promoverá la competencia y el aumento - en la eficiencia productiva.

No obstante lo anterior, si las empresas públicas tienen otro tipo de objetivos que no son propiamente los comer- ciales, esto puede desalentar la competencia y la efi- -- ciencia productiva. En consecuencia, para maximizar el aumento de la eficiencia económica la privatización y la liberalización -acompañada de mecanismos de regulación- son factores que tendrían que favorecerse conjuntamente.

En este sentido, uno de los objetivos de la privatiza- -- ción puede ser la generación de mayores recursos presu- puestales. Así pues, los gobiernos pueden proteger de - la competencia a las empresas privatizadas para aumentar su valor en el mercado, ya que éste es determinado por - los beneficios que genera en el presente y los que se es- peran en el futuro. Sin embargo, esto hace difícil cual- quier intento futuro de someter a la empresa protegida a las presiones de la competencia.

Así pues, como regla general se establece que cuando la privatización y la liberalización entran en conflicto, - la última sería preferible instrumentarla primero, ya --

que la privatización puede efectuarse posteriormente sin mayores dificultades 14/.

En general, se considera que la privatización, particularmente de empresas públicas que han incurrido en pérdidas, mejora las finanzas gubernamentales. Ciertamente, en el año de venta del activo se reduce el déficit presupuestal; esto se debe a que los ingresos provenientes de la venta menos los ingresos que el gobierno habría recibido el mismo año si no se hubiera efectuado la transferencia de la propiedad, mejora la posición presupuestal.

Sin embargo, la privatización en el mediano plazo puede empeorar las perspectivas presupuestales, si no está --- acompañada de un significativo aumento de la eficiencia productiva y de un incremento tanto de la confianza en las fuerzas del mercado como de la competencia.

Asimismo, un peligro fundamental es que la mejora de la posición presupuestal en el año de venta sirva para determinar la política fiscal de los años siguientes, esto es, que se descuide el ingreso permanente del gobierno. Aunque en el año de venta aumenta la liquidez y existe un mayor margen de maniobra, puede surgir la tentación de reducir impuestos o aumentar el gasto, lo que puede empeorar el déficit presupuestal en los años siguientes.

El Manual on Government Finance Statistics del FMI, recomienda que el desposeimiento parcial o total de una em--

14/ Ali Mansoor y Richard Hemming, Op.Cit. pág.21.

presa pública sea considerado como el reembolso de un -- préstamo y, cuando se trate de una nacionalización sea -- considerado como el desembolso de un préstamo. Si no -- hay modificaciones en el presupuesto, la venta del activo reducirá el déficit global en una cantidad igual al -- monto de la venta y, en contrapartida, la compra de un -- activo aumentará el déficit en su conjunto en una cantidad idéntica al monto de la compra.

- Los cambios del déficit en su conjunto, después de los -- ajustes pertinentes, normalmente es visto como un indicador de los cambios en el escenario fiscal, mientras que el monto del déficit actual tiene implicaciones en las -- políticas monetaria y financiera. Como el déficit convencional se refiere a las necesidades de financiamiento del gobierno, los requerimientos de préstamos del sector público se reducen por la venta de activos y aumentan -- por la compra de activos.

No obstante lo anterior, en las transacciones de activos no puede establecerse una relación automática entre gasto e ingreso, porque dichas operaciones pueden implicar déficit futuros --por el ingreso perdido o vencido en años posteriores-- que resultarían del cambio de pasivos implicado en las transacciones de activos 15/.

Puede suceder que cuando los gobiernos compran empresas que operan con pérdidas o que implican industrias obsoletas, paguen más que el valor presente del flujo de ingre

esperado en el futuro. Esto ocurre en ocasiones para -- evitar o retrasar un ajuste drástico que puede tener con secuencias en el empleo o en la producción agregada, si las empresas son grandes. De esta manera, el gobierno - puede pagar un precio mucho más alto por una empresa dados los objetivos del ajuste aplazado.

En el caso de venta de activos, los ingresos deben co--- rresponder más estrechamente al valor presente de la ren- ta futura, ya que el sector privado puede rechazar la -- compra de un activo a un precio alto. De esta forma, la venta de activos repercute en los pasivos netos gubernamentales que son similares a los bonos de venta (bond of sale) 16/.

Cuando se plantean objetivos monetarios, la venta de activos y el bono de venta permiten incrementar el gasto - o reducir los impuestos más allá de lo que sería facti-- ble sin ellos porque se incrementa el ingreso corriente.

En otro sentido, cuando el bono de venta no resulta muy práctico, la privatización puede ser una forma de financiamiento en un mercado monetario deprimido 17/

Como ya se señaló, la disminución inicial del déficit -- puede generar un déficit mayor en años futuros provenien

16/ Para el activo, el pasivo es la transferencia del ingreso futuro del activo al comprador. Para el - bono, el ingreso futuro debe ser desviado para ha- cer frente a las obligaciones. Ali Mansoor, Op.-- Cit., pág.4.

17/ Un ejemplo de ésto es que el gobierno de Turquía - ha vendido activos para movilizar recursos e inver- tir en vivienda.

te de las utilidades no remitidas. Sin embargo, este déficit futuro puede ser compensado si el gobierno utilizó el producto de la venta para comprar otros activos financieros o retirar una cantidad equivalente de su deuda.

Así, el sector público y el sector privado simplemente - están intercambiando activos y pasivos financieros, lo - que no afecta la demanda real de recursos ni el escenario fiscal 18/.

Si la empresa que se busca privatizar recibe grandes subsidios, el valor presente de su renta neta futura es negativo. De ésta forma, la venta de dicha empresa puede implicar dos cosas: garantizar que el comprador reciba subsidios posteriores para compensar las pérdidas u otorgar al comprador un subsidio similar a dichas pérdidas. En consecuencia, el déficit será mayor en el año de venta pero serían reducidos en los años siguientes. Pero - si el gobierno tiene que financiar el déficit inicial aumentará el servicio de su deuda, por lo que tendrá un déficit futuro igual al original y su situación financiera no mejoraría.

Sin embargo, esto sería distinto si la empresa privatizada aumenta significativamente su eficiencia y si el gobierno se beneficia de ese aumento -por ejemplo, gravando los beneficios- lo que implicaría una disminución -- constante del déficit presupuestal.

18/ Sin embargo, si el gobierno no utiliza todo el producto de la venta para financiar un incremento temporal del gasto o una disminución temporal de los impuestos (o ambos) en el año de venta el déficit no se afecta pero puede ser mayor el déficit futuro.

En el caso de mercados imperfectos de capital y de una -
previsión incierta, es posible que los gobiernos vendan
los activos a un descuento del valor esperado del flujo
de ingresos futuro. Este descuento puede ser mayor si -
se consideran otros factores inciertos como cambios futu-
ros en la regulación de precios y mercado, modificacio-
nes al sistema impositivo o la renacionalización a un --
precio de mercado menor, entre otros. En general, se --
considera que el gobierno tiene una tasa de descuento me
nor que el sector privado en la venta de activos dadas -
las imperfecciones del mercado de capital y la posibilid-
dad de obtener con mayor facilidad préstamos del exte--
rior más favorables.

Por lo anterior, se sugiere que debe tomarse en cuenta -
que el flujo de ingresos futuros esperado pueda ser me--
nor con la venta del activo, aún si en la venta de acti-
vos están involucrados activos financieros. Así, tiene
que haber cautela con la tendencia a sobrevaluar algunos
activos y subvaluar otros.

Ali Mansoor y Richar Hemming 19/ hacen comentarios gene-
rales respecto a las implicaciones de la venta de acti--
vos en la balanza de pagos. Como ya se señaló, el cam--
bio de propietario no implica necesariamente un cambio -
en los flujos reales y, por lo tanto, la venta de acti--
vos puede no afectar a la cuenta corriente.

19/ Privatization and Public Enterprises, Op. Cit., --
pág. 14-15.

Sin embargo, si el comprador activo público es extranjero, podría implicar un ingreso de capital al país igual al monto de la venta. Asimismo, el flujo de capital podría reflejarse en un aumento en los activos netos extranjeros del sector público o una disminución en los pasivos netos extranjeros si se intercambia el activo por deuda.

Es posible que en el largo plazo la venta de activos tenga algunos efectos, aún cuando no hay impacto inicial en la cuenta corriente. En el corto plazo puede haber un impacto negativo en la cuenta corriente si el incremento actual de la eficiencia productiva se retrasa y entonces se modifica el monto del flujo permanente de ingresos. Pero si la propensión marginal al consumo es menor que la unidad, podrían aumentar los exportadores netos con la subsecuente mejora en la cuenta corriente.

Cuando se trata de empresas que son importantes o cuando se realiza un aumento significativo de la eficiencia de las empresas públicas restantes, el ingreso permanente del país podría aumentar notablemente.

No obstante lo anterior, los autores coinciden en que es necesario un modelo específico de comportamiento para poder definir con precisión las implicaciones de la venta de activos en la balanza de pagos.

El aumento de la eficiencia productiva puede realizarse tanto en las empresas privatizadas como en aquellas que permanecen en el sector público. Sin embargo, el incremento en la eficiencia tiende a ser mayor en el sector privado dado que disminuye la interferencia política, --

tiene asignados objetivos comerciales y se somete a la disciplina de los mercados privados de capital.

Si bien la privatización mejora la situación de las finanzas gubernamentales, tiene que ir acompañada de ciertas políticas que favorezcan el incremento de la eficiencia productiva. Entre otras destacan, la eliminación de las restricciones al mercado, las prácticas anticompetitivas y el sometimiento de las empresas a las presiones de la competencia. Esto último es importante porque -- existen casos en que se protege de la competencia a la empresa privatizada para que los activos resulten más interesantes a los compradores privados.

En relación con los monopolios públicos, la privatización es adecuada para ampliar la participación de los accionistas privados, incentivar a los directivos a aumentar la eficiencia y someterlo a la competencia.

En el caso de los países en desarrollo, el proceso de privatización es mucho más complejo porque existen problemas de financiamiento, mercados locales de capital pequeños o inexistentes y un sector privado poco desarrollado. Además, en ocasiones resulta más difícil privatizar cierto tipo de empresas porque su existencia no implica necesariamente un criterio de mercado sino que tienen asignados objetivos sociales.

No obstante lo anterior, los países en desarrollo se enfrentan a serios problemas financieros, por lo que la privatización constituye una de las formas de sanear las finanzas gubernamentales no sólo por la venta de activos sino también por los beneficios que el gobierno puede obtener de las empresas privatizadas, por ejemplo, por la vía de gravar las utilidades.

1.4 FACULTADES DEL ESTADO EN MATERIA ECONOMICA.

Las formas de organización y de actuación del Estado Mexicano contemporáneas quedaron fijadas en términos institucionales desde la expedición de la Constitución de 1917.

La Constitución de 1917 aportó una nueva concepción de los fines del Estado. A diferencia de la constitución liberal del 57, la constitución que surge de la revolución mexicana impone al Estado las obligaciones fundamentales que lo responsabilizan del desarrollo del país en las dimensiones económicas, políticas y sociales.

La intención del constituyente es muy clara, se trata de organizar lo político en función de los objetivos de la revolución.*

En el debate del congreso constituyente es muy importante notar de que modo los legisladores entendían al Estado como instrumento de un proyecto revolucionario.

Es por ello que aparecen garantías sociales y que la noción de igualdad frente a la ley tal como lo concebía la constitución de 1857 fue abandonada para dar lugar a una nueva concepción constitucional.

* V. Diario de Debates del Congreso Constituyente, ver el debate del artículo 3o. que rompe con las formas liberales e instituye una forma jurídica nueva.

Esta nueva concepción reconocía los desniveles de la composición de la sociedad y otorgaba al Estado y al conjunto de -- instituciones del régimen jurídico atribuciones para regular y dar equidad a las relaciones sociales asimétricas.

De ahí surgen las instituciones del derecho agrario, del derecho laboral y las garantías en materia de educación y salud, entre otros.*

La constituyente instituye un Estado que sea responsable del desarrollo integral de la comunidad, pero que al mismo tiempo reserva a los particulares esferas de acción.

En materia económica, la Constitución de 1917 se vuelve a -- alejar de la de 1857, pretende la regulación de las relaciones de trabajo, restituye el derecho a los monopolios regionales de exportación. Instituye el banco único de inversión y establece el principio de actividades exclusivas del Estado en materia económica, al imponer el monopolio estatal a -- un conjunto de actividades. Si se revisa el debate de la --- Asamblea y los razonamientos que inclinaron las diversas votaciones nos encontramos una institución reguladora de la - actividad económica encaminada a la realización de los propó -- sitos de la revolución.

Es por ello que la base institucional de la economía mixta -- se encuentra en la Constitución de 1917 en su forma origi--- nal.

* La materia educativa en el 3o. y la salud en el 73o. y 90o. que responsabiliza a la Federación de la Salud Pública y -- se crea un Consejo de Salubridad responsable de la salud - de los ciudadanos.

A partir de las obligaciones instituidas en la Constitución debe ser analizada la participación del Estado Mexicano en la economía.

Antes hemos revisado cómo se ha expandido la acción económica del Estado Mexicano, pero es a partir de 1917 que esto se vuelve directo e intencionado en términos institucionales.

El desarrollo de México ha diversificado las relaciones económicas, el crecimiento industrial, las nuevas formas de integración comercial y financiera, han obligado a que para -- cumplir con el espíritu de la constitución, el Estado expanda y ramifique su acción económica.

Es necesario revisar este proceso más detenidamente. Desde principio del Siglo XX, hasta nuestros días, México se ha -- transformado en todos los aspectos. Ha ocurrido una profunda transformación en el orden urbano-rural, asociado a una -- acelerada industrialización. Se ha modificado el tamaño, -- composición y localización de la población. Se ha diversifi-- cado el desarrollo de las regiones y la estructura productiva.

El origen y destino de los recursos naturales, de las inversiones, de la tecnología y del trabajo es radicalmente dis-- tinto. Las relaciones económicas de hoy, en relación al mun-- do y dentro del país son mucho más complejas.

La interdependencia de los procesos productivos entre sectores y regiones es muy amplia lo que implica entre otras cosas, efectos y reacciones en cadena entre los fenómenos económicos nacionales e internacionales.

El Estado se ha modernizado. Ha habido un avance institucional para dar respuesta a los nuevos problemas del desarrollo. Su ámbito, instrumentos y dimensión han crecido. La formación profesional de los servidores públicos se ha transformado conforme a las necesidades y complejidad del Estado.

Para 1982 la diversidad de la acción económica del Estado era de gran magnitud, tanto que la ordenación jurídica de esta participación llegó a la confusión y aún a una falta de adecuación entre el orden normativo y las exigencias que las responsabilidades del Estado implicaban.

Ante tal situación se hizo necesaria la reforma constitucional. Las bases institucionales y legales del desarrollo económico de México debían quedar inscritas en el Texto Constitucional para impedir que se pudiera desvirtuar en cualquier sentido el régimen de derecho que da sustento a la existencia de la nación mexicana.

Se propuso entonces (1982) una reforma que abriera un capítulo económico en la Constitución. Los principios constitucionales del desarrollo nacional, que ésta reforma propuso, se refirieron a la naturaleza y funcionamiento del sistema económico que establece la constitución. Correspondientes al sistema de propiedad y las formas de relación del Estado y la Sociedad así como los mecanismos de participación de los sectores que la componen.

La reforma se refiere a la rectoría del Estado, la economía mixta, y establece un sistema de planeación del desarrollo. Se fijan las bases para el desarrollo rural integral. Se definen con precisión las áreas reservadas exclusivamente al Estado y la función y desempeño de las instituciones, descen

tralizados y empresas de participación estatal.

En la reforma se ordenaron las atribuciones del Estado en materia de planeación, conducción, coordinación y orientación de la economía nacional, quedando especificadas las funciones de regulación y fomento. Se abrió así el texto constitucional para contar con un conjunto explícito de atribuciones consistente y definido en materia económica. Se perfeccionó el instrumento y se dieron los fundamentos para llevar al derecho mexicano los nuevos conceptos económicos, es decir se dió lugar al derecho económico en términos explícitos.

Se reformaron los artículos 25o., 26o., 27o., 28o. y 73o. del texto constitucional, la magnitud de la reforma es amplia y profunda. Ya que estas reformas y adiciones junto con las atribuciones que en materia económica ya contenía la Constitución en los artículos 3o., 5o., 31o., 73o., 74o., 89o., -- 115o., 117o., 118o., 123o. y 131o. entre otros, se dotó al Estado mexicano de las bases constitucionales para la acción en las siguientes esferas: industrial, minera, energéticas, ciencia y tecnología, pecuaria, pesquera, forestal, de turismo, comercio exterior, de inversión extranjera, de regulación de la inversión extranjera y las empresas transnacionales, de adquisición de tecnología, de regulación del abasto y precios, la organización y defensa de los consumidores; -- también en la del derecho penal económico, y de legislación reglamentaria de la participación y gestión del Estado en la economía.

La reforma del artículo 25 establece en un sólo cuerpo los fines de la rectoría del Estado, definiendo que su propósito es garantizar que el desarrollo sea integral, que fortalezca

la soberanía de la nación y su régimen democrático y que mediante el fomento del crecimiento económico, del empleo y de una más justa distribución de la riqueza y el ingreso, se logre el pleno ejercicio de la libertad y la dignidad de los individuos, grupos y clases sociales cuyo desarrollo y seguridad garantiza la constitución.

Así se establecen y ordenan de manera explícita las atribuciones del Estado en materia económica. Se reafirma la legalidad de la acción del Estado y se le enmarca jurídicamente, bajo el postulado de la rectoría económica, en consistencia con los instrumentos de política económica y de los principios estratégicos del desarrollo nacional que marca la constitución.

Con la reforma se explicita el sentido de la economía mixta, se establece la concurrencia del sector público, del sector social y del privado en las actividades económicas sujetas a los propósitos generales del desarrollo.

Para el sector público se establece que tendrá a su cargo exclusivo las áreas estratégicas que la constitución especifica.

En las áreas estratégicas se abre la posibilidad para que la sociedad participe, de distintas formas en la vigilancia y supervisión del cumplimiento de sus objetivos, conservando el Estado en todo momento el control sobre la conducción y operación de los mismos.

Junto con las áreas estratégicas claramente definidas como espacios exclusivos de la actividad estatal, se estableció que el Estado también participara en áreas prioritarias.

En las áreas prioritarias el Estado puede participar por sí o conjuntamente con el sector social y privado. La definición de las áreas prioritarias no queda establecida en el texto constitucional que para los efectos remite a las leyes reglamentarias.

La constitución consigna al sector social como integrante fundamental de la economía mixta, proporcionando un nuevo equilibrio en su conformación. Así se establece el apoyo del Estado y la sociedad, bajo los criterios de equidad y productividad, a los ejidos, sindicatos, uniones, organizaciones de trabajadores, cooperativas, comunidades y en general a las empresas que pertenezcan mayoritariamente a los trabajadores.

Del mismo modo, se reconoce y garantiza la existencia del sector privado, se le reconoce su función social así como la conveniencia de que existan condiciones favorables para el desenvolvimiento de la empresa privada, sujetando su desarrollo al interés público.

Así el artículo 25 fija con claridad los propósitos y la forma de sujeción jurídica, de los sectores que conforman la economía mixta, de acuerdo al principio de legalidad. Se sientan las bases para modernizar el conjunto de la legislación que regula la intervención del Estado en la economía.

Con el artículo 26 se establecieron explícitamente las facultades del Estado para planear el desarrollo nacional. Se establece un sistema nacional de planeación que sujeta el conjunto de la acción del Estado a un proceso de previsión, regulación y control de acuerdo con objetivos expresos. De este modo se define la forma característica con la que desde -

ese momento se debe desarrollar la acción del Estado. Así - la planeación se convierte en el instrumento que rige, entre otros, la intervención del Estado en la economía.

En el artículo 27 se introdujo el concepto de desarrollo rural integral, así como condiciones para una impartición expedita de justicia agraria.

En el artículo 28 se refuerza la garantía de libertad económica, se hace explícitas las áreas de dominio exclusivo del Estado y se postula su participación en las áreas prioritarias del desarrollo nacional.

La reforma al artículo 73 da facultades al Congreso para legislar sobre el conjunto de las materias incorporadas con la reforma en los artículos 26, 27 y 28. Así como otros relacionados con la inversión extranjera y la transferencia de tecnología.

La reforma a los artículos 25o, 26o, 28o y 73o junto con los artículos 3o, 37o y 123o contienen los elementos doctrinarios y jurídicos que tipifican y caracterizan el espíritu de la constitución desde una dimensión social y económica. Se da un orden de valores sociales y económicos que generan un constitucionalismo social.

Este constitucionalismo tiene como forma práctica de operación un régimen jurídico que da vigencia a derechos individuales y a derechos sociales.

Así se da cabida a la libre empresa, pero también se reserva al Estado la exclusividad en ciertas actividades económicas estratégicas, básicas y necesarias para cumplir los ob-

jetivos del desarrollo, además el régimen jurídico contempla un sector social perfectamente diferenciado y legitimado.

Se otorga al Estado una precisa capacidad rectora en la economía nacional, y se fija la primacía del interés general y público sobre los intereses individuales garantizándose esferas específicas de acción.

En su conjunto se define la economía mixta, no tanto como -- una fórmula cerrada de participación económica, sino como un conjunto de valores constitucionales dirigidos a la vigencia de un óptimo equilibrio entre el interés social y los intereses individuales. Equilibrio entre la libertad económica y el resguardo de las actividades estratégicas a favor del -- Estado, entre el respeto a la propiedad privada y la justa -- valoración de la función social de la propiedad. En fin, -- equilibrio entre las esferas de libertad individual garantizadas y la justa y adecuada participación de todos los sectores en las acciones y beneficios del desarrollo.

La composición de la economía mixta, su definición, su articulación, quedaron establecidas en el conjunto del ordenamiento constitucional. La responsabilidad del Estado quedó organizada alrededor del imperativo de la rectoría económica. La empresa pública en el contexto de la rectoría se --- constituye como instrumento fundamental para la realización de los objetivos que establece la Constitución.

A través de la empresa pública se organizan las actividades estratégicas que son esenciales para el fortalecimiento de -- la soberanía nacional y para garantizar el desarrollo económico del país.

En lo que se refiere a las áreas prioritarias la empresa pública es además, un espacio de concertación social y promoción de la actividad económica. Las formas como las leyes - reglamentarias regulan este espacio definen las posibilidades de realización plena de la norma constitucional y por tanto de los altos objetivos del desarrollo.

1.5 LA INTERVENCION DEL ESTADO EN LA ECONOMIA Y LA MODIFICACION DEL ESTADO DE DERECHO.

En términos de doctrina jurídica, la intervención del Estado en la economía trastorna el modelo teórico de lo jurídico modelado a partir de la idea del Estado liberal no intervencionista.

El paso del Estado liberal al Estado social conlleva --- transformaciones substanciales por lo que toca al Derecho. Dichas transformaciones vienen dadas por la convivencia de dos tipos hasta cierto punto contradictorios: el principio de Estado de Derecho por un lado y el principio intervencionista por el otro. El nuevo modelo estatal no va a discontinuar el antiguo Estado de Derecho sino que se trata de una sobreposición o traslape gradual que los hace coincidir a ambos en proporciones que están marcadas por las particulares circunstancias de es pacio y tiempo de cada Nación.

En la base del nuevo híbrido estatal se encuentra la ruptura del pilar del liberalismo que consistía en la separación, casi oposición, del Estado por un lado, limitado a las relaciones políticas para la satisfacción de intereses generales y de la sociedad por el otro, sustentada en relaciones de propiedad determinadas por el libre des pliegue de las fuerzas económicas racionalmente ordenadas. Este esquema inhibía la participación del Estado en la vida económica, reservada a la esfera privada.

El Estado social denota, desde su nombre, el traspaso de

la frontera liberal, el arribo de los intereses privados al amurallado círculo de lo político. Se pretende la corrección de ciertos efectos no sólo por cuestiones étnicas sino por necesidad. Contra la pretensión del modelo liberal, en la sociedad no operaron leyes económicas racionales copiadas de la naturaleza. El mercado, por sí solo no logró equilibrar a la sociedad. Por el contrario, tendió a dominar la irracionalidad.

"Hoy en día, en casi todos los países, se aprecia una -- clara tendencia a aumentar el Estado sus atribuciones para satisfacer necesidades de diversa índole una de cuyas expresiones más contundentes, es precisamente la satisfacción de necesidades económicas". 1/ De este modo -- describía Fauzi Hamdán, a finales de los 70's, el fenómeno de intervención estatal. Aunque a partir del fracaso del modelo desarrollista --precisamente en los 70's-- este aumento de atribuciones estatales sería modulado, presentándose reversiones en algunos casos, lo cierto es que -- se habían borrado de una vez para siempre las fronteras liberales surgiendo un modelo de intervención estatal -- que no desaparecerá por el hecho de que dicha intervención pueda desintensificarse en algunos períodos.

Se habla así de dos momentos de la democracia, "el político y el social: el primero es el supuesto inexcusable para conseguir el segundo y éste es, a su vez, la plena

1/ Fauzi Hamdán, Elementos y Caracteres Propios del - Servicio Público y su Ubicación. Dentro del Derecho Positivo Mexicano, en Revista de Investigaciones - Jurídicas, Escuela Libre de Derecho, 1979, p.271.

realización de los valores de libertad e igualdad proclamados por aquélla". 2/ Ello ante la imposibilidad de -- ocultar el disfraz en que se tradujo el formal Estado de Derecho del liberalismo, con su democracia representativa, de las profundas injusticias sociales y desigualdades económicas protegidas por el escudo de la libertad -- rigurosamente individualista. Quedan aún por lograrse -- los ideales de libertad e igualdad verdaderas y se ve en la democracia --superando desde luego su manifestación meramente jurídico--representativa-- la única vía adecuada.

Pero nos interesa aquí atender la repercusión que estas transformaciones van a tener en lo específicamente jurídico. Para hacerlo se propone auxiliariamente una división en tres fases que, podrían distinguirse metodológicamente --aunque en una dimensión histórica se presente a veces confusión de las mismas según la experiencia de cada país--.

La nueva dirección social fue dando paulatinamente al Estado la función de planeación y programación de una economía desordenada y desquebrajada. Se buscaba, en un -- primer momento, que el Estado promoviera el cambio, se -- buscaron nuevas formas para la ley que, por su función -- de promoción, rompieron la estructura clásica de ésta. -- Disminuye en consecuencia el campo aplicativo de la le--

2/ Manuel García Pelayo, Las Transformaciones del Estado Contemporáneo.

gislación tradicional, en aras de una nueva legislación elaborada sobre distintos criterios.

La intervención del Estado en la economía se da mayoritariamente como creación de infraestructura y eliminación esporádica de los primeros nudos del sistema, actuaciones eminentemente pasivas.

En una segunda fase, el Estado va a fortalecer decididamente al poder ejecutivo ampliando sus facultades materialmente legislativas, al grado de desplazar de hecho - al parlamento. Aunque menguada, aún se mantiene cierta fé en la posibilidad de abstracción y generalización de las normas. Sin embargo, ante la necesidad de flexibilidad para adaptarse a la dinámica económica cada vez más acelerada, se excluye -de hecho, en la mayoría de los casos- la rígida producción legislativa clásica de ciertas materias y se otorgan facultades normativas a la administración, ya sea mediante la ampliación de su facultad reglamentaria o a través de la delegación de la facultad legislativa. Comienza el Estado a concurrir con los particulares como agente económico directo, adquiriendo y administrando empresas. Se amplía el ámbito -- aplicativo y el alcance conceptual de categorías jurídicas que permitan una actuación flexible de la administración en casos concretos, tales como la facultad discrecional y el acto de gobierno.

Es también la época en que aparece la planificación bajo ropajes legales y sin perjuicio de la facultad de decisión de los particulares, de las empresas privadas para quienes los planes sólo tienen carácter indicativo. Se

trata de la etapa Keynesiana en la que se buscaba el aumento de la demanda global y así el crecimiento de la producción y del empleo bajo la guía y control del Estado, que aún no adquiría la propiedad de los medios de producción. 3/

Por último, en el tercer momento del Estado bajo su nuevo aspecto social, se presenta la concurrencia ya definitiva del Estado en la economía como un agente más. No obstante, esta concurrencia conviene entenderla como potencial, ya que no siempre se actualiza y en algunos países incluso se han observado recientemente procesos de reprivatización. No se deben malinterpretar estos fenómenos como regresiones a etapas superadas del liberalismo clásico. Si en algunos casos el Estado se retira del mercado económico -pudiendo regresar según las circunstancias- es porque de esta forma se considera que se satisface mejor las exigencias sociales en vista del fracaso del modelo desarrollista, que implicaba su participación como punta de lanza. Es entonces una cuestión de medios diferentes y no de fines diferentes. El Estado no renuncia a su papel de promotor y ordenador de la economía, simplemente modula su intervención de conformidad con las exigencias de cada momento.

En esta tercera fase la legislación clásica queda definitivamente relegada a un plano secundario. En su lugar,

3/

Aunque fue Keynes quien reconoció en el plano económico la quiebra del mercado autosuficiente, lo hizo tímidamente ya que concibió ésta como circunstancial -y por lo tanto aliviable- y no estructuralmente.

la administración pública ya abandonó su intento por mantener su producción normativa bajo criterios de generalidad y abstracción. Ante los conflictos de intereses concretos, numerosos e inmediatos, responde con normas y actos particulares. Frente a las medidas correctivas del Estado de Derecho, como la intensificación del control judicial de la administración, o la aparición del ombudsman, la administración escapa por los pasadizos de la facultad reglamentaria, las discrecionalidades en general y el acto de gobierno.

La vieja soberanía estatal no se mantiene más que como una quimera y frente al Estado grupos sociales con fuerza económica negocian en un plano de igualdad -e incluso parece que en ocasiones esos grupos superan la fuerza del Estado-. Surge entonces y se desarrolla intensamente la actividad multilateral de la administración pública y --concretamente su actividad contractual. El contrato, figura propia de las relaciones de Derecho privado, se cue la al Derecho público llegando hasta a cuestionar el carácter primario de la ley como fuente normativa y a atestiguar un debilitamiento del poder público.

Este panorama pluralista cambia la lineal organización unidimensional del Estado liberal por una organización geométrica, en diversos planos, obliga a buscar y desarrollar nuevas categorías jurídicas frente al derrumbe de la ley como principal fuente del Derecho. La crisis de la legalidad, que termina por configurarse en este --tercer momento, se da por razones tanto filosóficas como prácticas y en un contexto de una crisis más amplia, la del Estado unitario y soberano.

Las funciones predominantes de la producción jurídica -- del Estado liberal son la protección y, en consecuencia, la represión. Se habla entonces de un Derecho protector-represor. En cambio, el Estado de los servicios requiere, en su primer momento, para la realización de sus nuevas tareas de asistencia y gestión económica, un Derecho promocional.

Se trata de la cuestión del Derecho como conjunto de preceptos negativos en contraposición a las nuevas labores estatales que exigen normas que promuevan, soliciten, -- distribuyan; en otras palabras, normas positivas que fomenten comportamientos considerados útiles. Ciertamente no parece ubicable históricamente un Estado con un ordenamiento constituido únicamente por preceptos negativos. 4/ Desde la primera experiencia liberal del Estado mínimo se requirieron algunas normas que fomentaran ciertas conductas, pero eran muchas menos que aquéllas que prohibían y castigaban actitudes individuales atentatorias -- contra los valores liberales.

Esta transformación hacia normas promocionales o de fomento repercute de dos maneras en la ley. Por un lado -- ésta pierde su estructura tradicional de supuesto normativo --establecido con generalidad y abstracción-- y consecuencia jurídica o sanción, para dar lugar a novedosos esquemas poco ortodoxos. Si partimos con Díez Picazo de

4/ Norberto Bobbio, El Futuro de la Democracia, p.143.

que el efecto jurídico de una norma "es una sentencia - no entendida en el sentido arbitral sino como operación mental- en la cual se contiene la afirmación de que una condena o una absolución debe ser pronunciada" 5/, llegamos a cuestionar la naturaleza de las leyes promocionales que caracterizan la etapa asistencial del Estado.

Estas normas promocionales pretenden lograr incidir en la realidad para modificarla en el sentido de alguna política económica o social. Se sustentan en una concepción del Derecho que le atribuye a éste fuerza de transformación de la realidad. A cambio de determinadas conductas lo más que se ofrece son ciertos incentivos o ventajas.

El segundo modo en que las leyes se ven afectadas por la nueva finalidad de fomento que persiguen se desprende de la inevitable concordancia que tendrán que guardar con políticas económicas y sociales. Al ser herramientas para la consecución de determinados objetivos, su elaboración tendrá que llevarse a cabo de acuerdo con esos objetivos y por las personas que dominan técnicamente el campo de que se trate, pues de lo contrario no se asegura esa concordancia. La administración, con su oficio técnico, se convierte en el autor por excelencia de este tipo de normas ante la ineptitud del parlamento, cuerpo político ante todo y alejado de las finezas instrumentales

5/ Luis Díez-Picazo, Experiencias Jurídicas y Teoría del Derecho, p.66.

que las políticas requieren. Dejo para más adelante los modos en que el nuevo legislador de hecho va a desarrollar su labor normativa.

Bajo el modo tradicional de entender la ley, la libertad del individuo no se trata de un modo positivo salvo que al mismo tiempo se origine una contraprestación. Es decir, no es posible facultar a alguien para hacer algo si no se obliga al mismo tiempo a otro respecto del objeto de la facultad. No es posible facultar a un peatón para que cruce una avenida si al mismo tiempo no se obliga al conductor a parar su automóvil. En otras palabras, no es necesario facultar a alguien para que ejerza su libertad, si tal ejercicio no se inmiscuye en la esfera de otro sujeto. Piénsese en una norma que otorgara el derecho a respirar.

La concepción que encaja precisamente en el campo del Derecho privado es aquella que presupone un derecho subjetivo y un deber jurídico. Pero tratándose del Derecho Público, además de las normas que encuadran en el esquema clásico de legislación y permiten a los individuos exigir determinados comportamientos, encontramos otras que hemos llamado de tipo promocional o de fomento, que no encajan en el tipo tradicional de norma, o bien porque no contemplan un deber jurídico o lo atribuye a un sujeto indeterminado -una pluralidad indeterminable- o porque no establecen mecanismos para su exigencia.

Este nuevo tipo normativo rompe además con un principio de origen liberal que en toda la época moderna se había considerado inabordable. Me refiero a la igualdad jurídica

ca. Se parte ahora del reconocimiento de desigualdades materiales entre los sujetos sociales y en ese sentido - se legisla, lo que implica que el poder legislativo relativiza el sustrato liberal en ejercicio de una función equilibradora de los sujetos, ya no simplemente jurídicos, sino reales. 6/

A nivel constitucional podemos señalar, a manera de ejemplos de normas promocionales que no responden al esquema clásico supuesto normativo-consecuencia jurídica, las -- contenidas en el artículo 4o. Dicho precepto establece la igualdad ante la ley de varón y mujer, así como la -- protección a la organización y el desarrollo -fomento, diríamos aquí- en la ley, de la familia; asimismo otorga los derechos a la salud y a la vivienda, más como objetivos programáticos que como derechos subjetivos reivindicables. En todos los casos se trata de directrices que encauzan el ordenamiento jurídico y pretenden guiar la realidad, pero que se alejan del prototipo clásico de ley en cuanto no vinculan las pretensiones que crean con modos concretos de satisfacción. Es decir, serán pretensiones válidas pero con posibilidades escasas de prosperar, ya que no se instrumenta una vía concreta de satisfacción.

Algunos otros Derechos eminentemente promocionales, que parten de sujetos desiguales son los que regulan la protección al consumidor, la inversión mexicana y la extran

6/ Vid. infra., 4.12.

jera, y la transferencia de tecnología.

La entrada al Estado social viene marcada también por - dos fenómenos que se podrían calificar como degenerati-- vos de la ley. Por una parte se advierte una abundancia de leyes que se explica por las nuevas funciones del Es-- tado intervencionista y que ha sido criticada por muchos Juristas en términos de la incertidumbre que esta proli-- feración acarrea. 7/ Esta hipertrofia legislativa se -- buscará evitar mediante el ejercicio intenso de la facul-- tad reglamentaria viendo la manera de dar mayor estabili-- dad a los contenidos legales, pero, como lo explicaremos en su momento, no parece resolverse el problema de fondo -- si tal carácter se le atribuye-- de la inestabilidad -- normativa.

Así encontramos que frente a las codificaciones propias del espíritu ilustrado se desarrollan un sinnúmero de le-- yes administrativas que van rompiendo la vieja lógica --

7/ Así por ejemplo Ripert señala que "sería temerario considerarla como un progreso. Muy por el contra-- rio, esta movilidad de la legislación, que deja en incertidumbre a los sujetos del Derecho, les impi-- de hacer planes sobre el porvenir, les obliga a mo-- dificar incesantemente su conducta y les lleva a -- dudar del valor de las leyes, constituye una de -- las profundas causas de la crisis del Derecho". -- Georges Ripert, cit.pos., José Martín Oviedo, Op. Cit., p.50.

unitaria que alentó los sistemas codificados. 8/ Las nuevas leyes administrativas vienen a restringir el ámbito aplicativo de las codificaciones liberales, las que les van comiendo el terreno. Se desprenden ellas mismas de tales cuerpos normativos -que en un principio regulaban integralmente la materia que ocupaban- para ir creando leyes especializadas. Piénsese por ejemplo en la limitada cobertura jurídica que del derecho de propiedad hace hoy en día el Código Civil, frente al cual se han desarrollado legislaciones urbana, agraria, de propiedad intelectual, etc. 9/ O compárese el alcance normativo de nuestro Código de Comercio con el de leyes especiales como las que regulan títulos y operaciones de crédito, sociedades mercantiles, moneda, el servicio de banca y crédito, etc., las cuales se han ido separando de aquel cuerpo.

Adicionalmente, la moderna legislación especial responde a distintas ratio legis que por lo general se separan de

8/ Martín Díaz, Proceso constitucional y relaciones de propiedad, en Revista de Investigaciones Jurídicas, Escuela Libre de Derecho, 1987, p.204.

9/ Martín Díaz, Derecho económico: Un Nuevo Espacio. Metodológico para la Reflexión Jurídica, en Lineamientos Metodológicos y Técnicos para el Aprendizaje del Derecho, p. 63.

la perspectiva igualitaria -reconociendo desigualdades reales- estableciendo de esta manera un proceso correctivo en la ley que Martín Díaz llama de lege ferenda, -- "mediante la cual, el principio de la desigualdad material de los sujetos sociales se ha incorporado a la estructura formal de los sistemas jurídicos contemporáneos". 10/

Paralelamente a este fenómeno de hipertrofia se presenta otro que se ha llamado aquí de corrosión de la ley. Este tiene que ver directamente con la competencia legislativa, con lo que, de acuerdo a la teoría instaurada por los juristas de las monarquías germánicas del siglo XIX se ha llamado ley en sentido material. 11/ Ante la incapacidad de la ley para resolver la cada vez más compleja problemática social, por su lentitud, abstracción, generalidad, se llega a lo que Schmitt llamó "legislación motorizada" 12/: una verdadera normatividad elaborada por el ejecutivo e incluso por distintas instancias de la administración pública, no prevista originalmente por el -

10/ Ibidem, p.52.

11/ Eduardo García de Enterría y Tomás Ramón Fernández, Curso de Derecho Administrativo, t. I, p.183.

12/ Carl Schmitt, cit.pos., José Martín Oviedo, Op.Cit. p.50.

ordenamiento jurídico y respecto del cual el Estado de Derecho tendrá que hacer malabares para explicar y controlar, ante el riesgo del desquiciamiento de la Kelseniana "construcción escalonada del orden jurídico". 13/

Proliferan dos grandes grupos de nuevas formas legislativas. En un primer grupo encontramos técnicas legislativas que se resuelven en una remisión en blanco a favor del ejecutivo quien deberá de hecho crear las normas apeándose, si acaso, a las grandes directrices marcadas -- por el parlamento. "La ley acaba por ser un marco, en el que la tela se teje, se dibuja y colorea por el gobierno, que incluso suministra al legislativo la madera, el tono y aún la forma del propio marco legal". 14/ Caben aquí desde los actos-regla de Duguit hasta el skeleton legislation del Derecho inglés o las lois cadres del francés 15/ o lo que en nuestro idioma hemos llamado leyes marco, técnicas todas que tienen en común un contenido mínimo y una delegación al ejecutivo de la facultad legislativa. Desde luego que existe una forma que podríamos llamar propia del sector ejecutivo de dictar normas jurídicas, la potestad reglamentaria.

13/ Hans Kelsen, Teoría Pura del Derecho, p.52.

14/ José Martín Oviedo, Op.Cit., p.51.

15/ Eduardo García de Enterría, Legislación Delegada, Potestad Reglamentaria y Control Judicial, p. 137

ESTA TESIS NO DEBE SALIR DE LA BIBLIOTECA.

El otro grupo de formas legislativas se explica por la necesidad de atacar problemas específicos y contingentes, que en ocasiones es atendida por el propio legislativo, reacio a claudicar del todo ante el ejecutivo, dando lugar a lo que García-Pelayo 16/ llama medida o programa, de validez temporalmente determinada por situaciones concretas y que incluyen su propio esquema de ejecución. Cuando se entiende logrado el fin para el que se crearon quedan relegadas al papel de "curiosidades legales": 17/

Por sus implicaciones con el traslape entre el sustrato liberal y el intervencionista dentro del Estado social, paso ahora a referirme a lo que, en términos generales, se denomina la delegación legislativa.

16/ Sin embargo, García-Pelayo parece no distinguir la diferencia cualitativa que existe entre los dos -- grupos de formas legislativas, ya que trata, en -- conjunto, las leyes medida, las leyes programa y -- las leyes cuadro siendo que, como se ha tratado de plantear en esta tesis, su efecto es opuesto. Mien -- tras las leyes medida o programa son la reivindicación por el poder legislativo de su función fundamental -- la legislativa -- asumiendo el costo de bajar al plano de lo concreto, lo contingente, las -- leyes cuadro o marco implican una renuncia a la facultad legislativa y una delegación a favor del -- ejecutivo, que deberá desarrollar los grandes principios establecidos por el poder legislativo. Manuel García Pelayo, Las Transformaciones del Estado Contemporáneo, p.16.

17/ El término empleado por García-Pelayo fue utilizado por primera vez por Ernst Forsthoff, como él mismo lo señala. Ibidem.

La legislación delegada es una de las vías como la administración contemporánea se va a hacer de un poder normativo, el cual le es necesario para cumplir con sus funciones interventoras. El despliegue normativo de la administración pública es evidente en el panorama jurídico de prácticamente cualquier país y eso nos permite ahora tratar su existencia como concluyente sin necesidad de detenernos en su constatación. A la segunda vía, la potestad reglamentaria, se dedican adelante algunas líneas.

Este tipo de creación normativa, que surge como facultad excepcional, se ha generalizado en todos los países. Implica la participación de la administración en la ordenación jurídica de la sociedad, mediante la colaboración con ley, que se limita a establecer las líneas maestras ante su imposibilidad de descender a todos los pormenores técnicos.

Se traduce en una ampliación del poder normativo propio de la administración -la potestad reglamentaria-.

La problemática que significa la delegación legislativa se puede revisar con base en un eje: el carácter de las normas que surgen de las delegaciones. A su alrededor giran diversas cuestiones como: especies de delegaciones; extensión de las mismas; teorías que tratan de explicarlas; y, sobre todo, cuál es el antídoto que el Estado de Derecho va a producir para neutralizar este elemento intervencionista. 18/

18/ Respecto a este tema me baso principalmente en --- Eduardo García de Enterría, Legislación Delegada, - Potestad Reglamentaria y Control Judicial, p.137, así como en su Curso de Derecho Administrativo, -- t.I, p.237 a 275,

Debemos comenzar por recordar que, producto de su jerarquía superior en el ordenamiento jurídico, la ley es, en el Estado de Derecho, inmune a cualquier tipo de control, incluso judicial, con excepción del propiamente constitucional cuando éste existe. Esta invulnerabilidad ante órganos jurisdiccionales tendría que hacerse extensiva a la normatividad de la administración pública, que tuviera un origen delegativo, si con la delegación se transmitiera también el rango legal. Se trata de determinar en tonces si esta forma de creación normativa, subjetivamente administrativa, gana un plus que la asimila al rango de ley. El cuestionamiento que se hace el maestro García Enterría es: ¿el mecanismo delegativo reviste a la norma delegada "de la auctoritas propia de la ley...? --y advierte-- "si así fuese estaríamos en presencia de un actuar administrativo revestido de una superior legitimidad y fuerza... vendría a hacer -de las dependencias administrativas-... verdaderos órganos soberanos, dispensados de vinculación legal y eximidos del control del juez". 19/

Puede apreciarse que de la respuesta que se dé a la naturaleza o mejor dicho al rango de las normas administrativas delegadas, se desprenderá la posibilidad de encontrar un antídoto que garantice el Estado de Derecho, con

19/ García de Enterría, Legislación Delegada, Potestad Reglamentaria y Control Judicial, p.37.

forme al cual el único órgano soberano y por lo tanto - ilimitado es el legislativo.

Rompiendo un poco la trama propuesta, adelanto que García de Enterría, como defensor que es del Estado de Derecho, se avoca a probar, con maestría, que por lo general la norma conserva el rango reglamentario, salvo que adicionalmente a la delegación y en forma expresa se --- otorgue el rango o fuerza de ley. Así las cosas, el antídoto normal será el mismo que para la potestad reglaminatoria, a saber: un amplio control jurisdiccional. -- Aún en los casos de atribución expresa del rango legal, pretende el autor español que la autoridad judicial controle tanto la satisfacción de los requisitos formales, como los posibles excesos en que pueda incurrir la administración en relación con las líneas marcadas por el legislativo. 20/

Para estructurar su defensa del Estado de Derecho dotándolo de un antídoto jurisdiccional contra la legislación delegada, el jurista que ahora seguimos rechaza algunos planteamientos doctrinales. En primer lugar descarta la teoría francesa del siglo XIX de la representación, tomada del Derecho privado, la cual concluye que "la delegación implica de esencia una transferencia de poderes, -- los cuales, actuados por el delegado, valen como propios del delegante. Y es que "fallan los elementos esencia--

20/ García de Enterría y Fernández, Curso de Derecho - Administrativo, t. I, p.260 a 267.

les de la representación, el que el delegado actúe en -- nombre del poder delegante, el fenómeno de la contemplatio domini o actuación en interés del representante, y -- en fin, que los efectos jurídicos del acto se produzcan en la esfera jurídica del representante". 21/ Además, -- una ubicación del poder legislativo de su principal responsabilidad, que es en lo que se traduciría tal transferencia de poderes, no está permitida por la organización constitucional del Estado de Derecho más que en el caso de plenos poderes.

En segundo lugar rechaza García de Enterría la teoría, -- también francesa -- creación del Consejo del Estado-- que explica las delegaciones como invitaciones que el poder legislativo hace al ejecutivo para que éste utilice su -- potestad reglamentaria. 22/ Esta postura, útil para explicar únicamente un tipo de delegación --la remisión, -- a la que me refiero adelante-- tuvo el mérito de explicar el poder normativo como propio de la administración y no como un poder transferido. No obstante, no se trata tan sólo de una invitación sino de una ampliación del ámbito de la potestad reglamentaria.

-
- 21/ García de Enterría, Legislación, Delegada, Potestad Reglamentaria y Control Judicial, p.98 y 101.
- 22/ García de Enterría y Fernández, Curso de Derecho Administrativo, t. I. p.259.

Esta postura, útil para explicar únicamente un tipo de delegación -la remisión, a la que me refiero adelante- tuvo el mérito de explicar el poder normativo como propio de la administración y no como un poder transferido. No obstante, no se trata tan sólo de una invitación sino de una ampliación del ámbito de la potestad reglamentaria.

La teoría que mejor explica el fenómeno de la delegación legislativa es la que utilizan los iuspublicistas alemanes quienes, aceptando partir de moldes del Derecho privado por su perfección técnica y valor tradicional, explican la delegación no ya como representación sino como habilitación o apoderamiento. Traducido al español, por intermediación italiana como autorización o negocio autorizativo, significa "aquella manifestación de voluntad -por la cual una persona (autorizante) faculta a otra (autorizado) para realizar en propio nombre y sobre la esfera jurídica de aquél un acto material o un negocio jurídico que sin dicho asentimiento sería ilícito por significar una ilegítima invasión de la esfera jurídica ajena". 23/ Presenta, sobre la teoría de la representación, las ventajas de explicar la actuación a nombre propio de la administración y trabar la relación, no tanto entre los dos sujetos, sino más bien entre el autorizado y el patrimonio del autorizante, o más concretamente, entre el autorizado y un objeto del patrimonio autorizante.

23/ Ledaria, cit.pos., García de Enterría, Legislación Delegada, Potestad Reglamentaria y Control Judicial, p.105.

De acuerdo con la teoría de la habilitación, se extiende el ámbito ordinario del poder reglamentario a materias no accesibles a la administración por sí sola. "Pero la administración estatuye desde sí misma y por su personal voluntad y ciencia; no utiliza el poder legislativo o representa al órgano que detenta éste". 24/ La consecuencia - natural, que actualiza el elemento de Estado de Derecho, es que el control jurisdiccional que sufre toda la actividad de la administración, específicamente, la reglamentaria, procede también respecto a la legislación delegada.

La delegación legislativa sólo había asumido -hasta --- 1951- en el esquema constitucional de nuestro país, la - forma de las facultades extraordinarias en caso de suspensión de garantía, precisamente a partir de la Constitu--- ción de 1857. Es, sin embargo, sintomático el hecho que destaca el maestro Hamdán de que aún antes de tener esta facultad excepcional, "infinidad de leyes fueron expedi-- das por el Ejecutivo, con facultades extraordinarias otorgadas por el Congreso, careciendo de fundamento constitu-- cional para ello, ... concedidas en situaciones aun ordinarias para legislar sobre cualquier materia". 25/ Este vicio se continuó practicando durante toda la vigencia de - nuestra anterior carta fundamental e incluso bajo el amparo de la Constitución de 1917.

24/ García de Enterría y Fernández, Curso de Derecho - Administrativo, t. I, p.252.

25/ Fauzi Hamdán, Las Facultades Legislativas del Pre- sidente de la República, en Revista de Investiga-- ciones Jurídicas, Escuela Libre de Derecho, 1981, p.180.

Lo anterior se debió a una interpretación de Ignacio L. - Vallarta, presidente de la corte, la cual se convirtió en jurisprudencia e imperó -salvo por un lapso de cinco --- años en que dejó ese personaje el máximo tribunal- hasta 1938. La aludida interpretación justificaba la delega--- ción -sin suspensión de garantías- argumentando que no - consistía en sustitución pues el Congreso retenía la fa--- cultad originaria. Esta interpretación, seguramente basa da en la teoría de la representación, hizo necesaria una insólita reforma constitucional en 1938 para aclarar, en el artículo 49, que solamente en el supuesto de suspen--- sión de garantías se le podían delegar al ejecutivo facul tades legislativas. 26/

Sin embargo, el abanico se amplió en 1951 vía reforma --- constitucional que estableció, en el artículo 131, segun do párrafo, la posibilidad de que el Congreso faculte al ejecutivo para regular el comercio exterior. De igual ma nera en 1983, la trascendental reforma constitucional en materia económica incluyó, en el artículo 26, tercer pá-- rrafo, la posibilidad de facultar al ejecutivo, en la ley secundaria, para que establezca procedimientos y crite--- rios relacionados con el sistema nacional de planeación; y en el artículo 28, tercer párrafo, una ley marcó en ma teria de atribuciones económicas que faculte -al ejecuti vo debemos interpretar poque el artículo no lo dice- pa ra el establecimiento de precios máximos y modalidades a los sistemas de distribución de bienes. Completan estos

preceptos constitucionales, que prevén la colaboración -- del ejecutivo en la tarea normativa, el artículo 21 con -- los llamados reglamentos autónomos gubernativos o de la -- policía; el artículo 27, párrafo quinto, que faculta al -- ejecutivo para reglamentar la extracción y utilización -- del agua, cuando así lo exija el interés público o se --- afecten otros aprovechamientos; y el artículo 73, frac--- ción XVI, bases 1a. y 2a., que facultan al Consejo de Sa- lubridad General así como al Departamento de Salubridad - para dictar disposiciones generales y medidas preventi--- vas, respectivamente.

Para poder establecer qué tipo de normas surgen del ejer- cicio de las facultades que se han mencionado, es menes- ter revisar, aunque sea brevemente, las especies de dele- gaciones que reconoce la doctrina. Sólo así será posible determinar la naturaleza de las normas subjetivamente ad- ministrativas que contempla nuestra Constitución.

Ya se dijo aquí que la delegación en sí misma no implica la transferencia del rango legal a las normas delegadas, las cuales, en consecuencia, quedan con el carácter de -- normas reglamentarias. Esta regla general se cumple en -- todos los casos, pero lo que puede llegar a suceder es -- que junto con la delegación se dé en forma expresa un re- conocimiento anticipado de fuerza de ley al producto nor- mativo que emita la administración. Nos encontramos así frente al primer tipo de delegación legislativa, que es - la de efectos más drásticos pues incluye la transmisión - del rango.

Esta delegación es llamada recepticia por García de Ente-

en virtud de la similitud que la asunción anticipada que el ejecutivo, presenta con la técnica del reenvío recepticio o material, originada en el Derecho Internacional privado. Conforme a la mencionada técnica, "el autor de la norma reenviante quiere y asume el contenido del acto normativo al cual se reenvía como contenido de la propia norma; la norma reenviada pierde con ello su propia autonomía para convertirse en parte integrante del acto normativo reenviante, con lo cual el reenvío se convierte en un expediente técnico para incorporar contenidos normativos extraños". 27/ Justamente esto es lo que sucede en esta especie de delegación: el legislativo asume como propio el contenido normativo producido por el ejecutivo.

Otra manera de explicar este tipo de delegaciones es a través de la técnica de la determinación por relationem - del contenido de una voluntad. Así nuestro artículo 2251 del Código Civil permite que el precio de una compraventa se establezca con referencia a otra cosa o por el arbitrio de un tercero. De esta manera se puede interpretar la delegación recepticia, en donde la ley delegante produce un efecto normativo, con rango de ley, cuyo contenido estará dado por un tercero, la administración. 28/

27/ García de Enterría y Fernández, Curso de Derecho Administrativo, t. I, p.254.

28/ Ibidem.

La Constitución española de 1978 contiene este tipo de delegación, en sus artículos 82 a 86. Se contemplan dos su puestos: los textos articulados de leyes de bases y los textos refundidos. Ambos se conocen bajo la denominación genérica de Decretos legislativos -artículo 85-. Mientras que el alcance de los textos refundidos es limitado, ya que consiste más que otra cosa en una labor compiladora y sistematizadora de diversas leyes en un texto único, los textos articulados de leyes de bases implican verdadera innovación normativa, en tanto desarrollan ciertas bases -que no son de aplicación directa- más o menos concretas. La labor refundidora se encomienda a la administración pública, pero el carácter más radical de la labor articuladora sólo contempla esta delegación a favor del Gobierno -artículo 82-.

La segunda especie de delegación legislativa es la llamada remisión normativa, mediante la cual una ley, que sí tiene efecto normativo directo y propio, reenvía a una --normación administrativa posterior la regulación de algunos elementos complementarios. 29/ El reenvío a que aquí se alude no es material o recepticio, sino formal, esto es, se desentiende la ley reenviante del contenido de la norma reenviada, conservando ésta su autonomía y por lo tanto su rango reglamentario. Cabe a favor de cualquier órgano de la administración e implica más que una invitación, como pretende la teoría francesa, una habilitación como ya se explicó.

29/ García de Enterría, Legislación Delegada, Potestad Reglamentaria y Control Judicial, p. 149.

Este segundo tipo de delegación, cuyo efecto se aprecia con claridad tratándose de materias reservadas a la ley - de esta forma se abren a la facultad reglamentaria, no se entiende fácilmente referida a materias no reservadas, -- cuando el ordenamiento contempla la potestad reglamentaria general a favor del ejecutivo, como es el caso de -- nuestro país. España y en general cualquier nación que siga el modelo francés.

Sobre el particular García de Enterría ha interpretado -- que aún tratándose de materias no reservadas a la legislación, se requiere la remisión "para que la aplicación de la ley quede eventualmente enmarcada y condicionada por -- una serie de preceptos reglamentarios que necesariamente implican un *novum* mayor o menor (si el *novum* no existiese, el reglamento sería ocioso, como se comprende). Por ello, y así lo acredita la práctica legislativa constante de confiar a la administración las disposiciones ejecutivas de una ley, no puede sostenerse que aun *lege silente* la administración cuente siempre con la posibilidad de -- dictar reglamentos de las leyes, de interferir entre éstas y su aplicación una instancia normativa distinta; a -- lo sumo podrá inferirse... la posibilidad de un desarrollo reglamentario en cuanto a los aspectos normativos internos (organización, procedimiento), pero no a los propiamente normativos". 30/

30/ García de Enterría y Fernández, Curso de Derecho Administrativo, t. I. p.269.

Esta interpretación del jurista español, que no pierde -- oportunidad para ganar espacio a favor del Estado de Derecho, me parece muy ambiciosa y no encuentro, al menos en el caso mexicano, elementos que exijan, además de la protesta reglamentaria, una remisión expresa en la ley a favor del ejecutivo.

Por último, una tercer especie de delegación se denomina deslegalización. Implica abrir una materia mediante una ley delegante, la cual no entra a regular directamente dicha materia, a favor de la potestad reglamentaria de la administración. Se requiere la delegación para contrarrestar el principio de reserva formal de la ley o del -- contrarius actus, conforme al cual, cuando una materia es regulada por la ley se congela el rango normativo, lo --- cual exigiría otra ley para innovar dicha regulación. Por efecto de la deslegalización, temas hasta entonces normados por ley, son accesibles a la potestad reglamentaria. Se da entonces una manipulación del rango pero sólo a nivel formal, quedando la nueva norma con su carácter reglamentario. 31/

A diferencia de la ley de remisión, la de deslegalización no regula materialmente ningún aspecto, ni siquiera general, de la materia de que se trate. Su única función es la manipulación del rango para permitir que una norma reglamentaria innove un tema hasta ese momento regulado por la ley. No presenta, en sí misma, contenido normativo.

Los tres tipos delegativos analizados distan, a juicio de García de Enterría, quien se esfuerza por ubicarlos en el Estado de Derecho, de ser endosos en blanco de la facultad legislativa a favor de la administración.

Del carácter reglamentario de las normas delegadas -salvo en la delegación recepticia- se desprende su plena -- justiciabilidad por los tribunales y especialmente por -- los contencioso-administrativos. En un genial esfuerzo - limitador del poder normativo de la administración afirma: "esas normas administrativas genuinas no sólo están afectadas por todas las vinculaciones y servidumbre propias de las normas reglamentarias -a las que aludo más adelante-, sino que aún les afectan vinculaciones y servidumbres propias y específicas, las que resultan de su conexión con la ley delegante... estos 'límites de la delegación' constituyen otros tantos límites de validez sustancial, porque son los que condicionan la inserción de la norma... en el sistema general del ordenamiento, a través de la ley que ha producido la delegación y ha creado con ello el ámbito y la funcionalidad propios de la norma, que ésta no puede desconocer o infringir". 32/

Incluso en el supuesto de delegación recepticia afirma -- el jurista español que el rango legal, que si se transfiere, estará condicionado al respeto por la norma delegada del contenido prescrito por la ley delegante. Esto perm

32/ García de Enterría, Legislación Delegada, Potestad Reglamentaria y Control Judicial, p. 174.

te a los órganos jurisdiccionales revisar el apego a tal contenido, en un juicio que, como cualquier *ultra vires*, fiscaliza la correspondencia entre un producto administrativo y su fundamento legal. Se duplica entonces el control porque también el tribunal constitucional podrá criticar a la norma delegada en relación con su apego a la Constitución y de un modo exclusivo a la ley delegante. -

33/

La revisión que hemos hecho de la legislación delegada, a la que todavía nos referimos de modo indirecto al estudiar la potestad reglamentaria, se basa, como ha quedado claro, en la doctrina española y más concretamente en, a mi juicio, su mejor representante. Esta doctrina parte de y sistematiza -con mayor preciosismo que el que aquí ha sido posible reflejar- el fenómeno de corrosión legislativa español, que me ha parecido interesante considerar por dos motivos. En primer lugar España sigue, al igual que nosotros, la tradición francesa, que presupone una potestad reglamentaria general a favor del poder ejecutivo. En segundo lugar la Constitución española es una de las cartas fundamentales más recientes -1978- que por lo mismo contiene figuras modernas, las cuales evidencian la sobreposición del sustrato normativo intervencionista con el liberal o de Estado de Derecho. Eduardo García de Enterría debe ser considerado sin duda defensor de este último sustrato, ya que toda su obra sigue un hilo conduc--

33/

García de Enterría y Fernández, Curso de Derecho Administrativo, t. I, p. 260 a 267.

tor: la contención técnica-jurídica-del poder arbitrario, conforme a la más pura tradición liberal, pero ofreciendo elementos modernos. Sin embargo, no se puede decir que exista un consenso respecto a la problemática de la legislación delegada.

Sobre el aspecto fundamental de dicha problemática, ésta es, la transmisión de la fuerza de ley a la norma delegada, Marienhoff no coincide con García de Enterría. En el contexto de la división que existe en la doctrina argentina sobre la posibilidad, en ese país, de la delegación legislativa 34/, el mencionado autor se adhiere a la postura de la jurisprudencia en favor de la existencia de los reglamentos delegados y afirma que "el acto que emita el Ejecutivo como consecuencia de la delegación legislativa, desde que integra la respectiva ley, participa de los caracteres de ésta". 35/ En cambio Manuel María Díez coincide sobre el particular con García de Enterría al distinguir ley delegada de reglamento delegado. Sólo la primera tiene fuerza de ley y ésta debe reconocerse expresamente por el legislador, quedando subordinada a la constitución y a la ley que autoriza la delegación. 36/

34/ La disputa aludida la registran tanto Marienhoff, como Díez; Miguel S. Marienhoff, Tratado de Derecho Administrativo, t. I, p.247 y Manuel María Díez, Derecho Administrativo, t. I, p.430.

35/ Miguel S. Marienhoff, Op.Cit., p.253.

36/ Manuel María Díez, Op.Cit., p.436.

A la luz de la doctrina expuesta se impone el volver sobre los casos de delegación que parecen existir en nuestra Constitución. Podemos, de entrada, afirmar que ninguno de tales supuestos corresponde a la especie de delegación recepticia y, en consecuencia, las normas que produce la administración conservan su carácter y rango reglamentarios. Coincido con el maestro Fauzi Hamdán en que sólo de un modo impropio puede hablarse de facultades legislativas del ejecutivo.^{37/} Avanzando hacia la solución desechamos también la tercera especie de delegación estudiada -la deslegalización- toda vez que todos los supuestos mencionados, excepto el del artículo 21 constitucional relativo a los llamados reglamentos autónomos gubernativos y de policía, requieren la existencia, previa a la norma administrativa, de una ley delegante que entre a normar directamente parte de la materia a delegar, lo que no se presenta en la deslegalización.

Confirmemos lo anterior. Por lo que respecta a los artículos 26, párrafo tercero, 28, párrafo tercero y 131, párrafo segundo, la referencia a la ley delegante, con un contenido normativo propio, es expresa. Tratándose de los artículos 27, párrafo quinto y 73, fracción XVI, bases 1a. y 2a., si bien la referencia no es expresa, se deduce de una interpretación integral. En efecto, los reglamentos que en materia de agua puede dictar el ejecutivo deben vincularse con la Ley Federal de Aguas que, con fundamento en el artículo 73, fracción XVII, ha expedido

^{37/}

Fauzi Hamdán, Las Facultades Legislativas del Presidente de la República, en Revista de Investigaciones Jurídicas, Escuela Libre de Derecho, p.175.

el Congreso de la Unión. Media pues una ley que regula - directamente parte de la materia. Lo mismo sucede tratándose de salubridad general, ya que el mismo artículo 73, en su fracción XVI, faculta al Congreso para legislar, -- por lo que las disposiciones generales del Consejo de Salubridad y las medidas preventivas de la Secretaría de Salud -antes Departamento de Salubridad- no se dan aisladamente. Además se prevé de modo expreso que el Congreso puede revisar a posteriori, en los casos que le competan, las medidas puestas en vigor por el Consejo de Salubridad respecto a alcoholismo, drogadicción y contaminación ambiental. De esa revisión por el Congreso podría derivar una ley que no fuera sino la asunción, aquí sí posterior -no anticipada como en la delegación recepticia- de las disposiciones administrativas, pero esta ratificación no presenta mayor problema de tipo jurídico.

Todos los casos apuntados en el párrafo anterior parecen coincidir con la segunda especie de delegación estudiada, es decir con la remisión normativa pero con una particularidad importante: la remisión se prevé en la misma Constitución, aunque es necesaria la ley remitente para su actualización. Queda pendiente el problema de los reglamentos, supuestamente autónomos, del artículo 21 constitucional del que me ocupo al tratar la potestad reglamentaria.

Por lo que respecta a la suspensión de garantías, si bien ésta se lleva a cabo, como acto del ejecutivo, vía decreto, lo que son ya propiamente las facultades extraordinarias se otorgan por el Congreso, al grado que si no está reunido se le debe convocar y queda excluida la Comisión Permanente en esta segunda parte del artículo 29 constitu

cional. Será entonces en esas autorizaciones -como las llama el precepto constitucional- donde el legislativo, en su caso, facultará al ejecutivo a legislar, estableciendo factiblemente un marco general.

Sin embargo, esa ley delegante no necesariamente va a tener un contenido normativo propio, es decir no tiene que regular directamente, pudiendo sólo contener directrices para el ejecutivo. Esta peculiaridad nos aleja de la remisión normativa, la cual requiere una ley a ser complementada por la norma delegada y nos acerca a la deslegalización, ya que se va a habilitar al ejecutivo para innovar determinadas materias a través de reglamentos, limitándose la ley delegante a manipular el rango normativo - para permitir que tales reglamentos normen lo que hasta ese momento habían normado las leyes. No obstante, la deslegalización no contempla limitaciones de temporalidad y una vez rebajado el rango se permiten desarrollos reglamentarios indefinidamente. Esto no corresponde con nuestro artículo 29 constitucional, que exige limitar el tiempo de la suspensión y por lo tanto de las facultades extraordinarias.

No parece embonar el supuesto del artículo 29 en ninguna de las tres especies de delegación examinadas. Comparte rasgos de la remisión normativa y de la deslegalización. También presenta elementos que lo hacen fácilmente asimilable a los llamados por la doctrina hispana decretos-leyes, normas que, de acuerdo al artículo 86 de la Constitución de 1978, emanan del Gobierno o del Consejo de Ministros en casos de extraordinaria y urgente necesidad y que por lo mismo son provisionales. Sin embargo, existen tam

bien diferencias ya que los decretos-leyes sí reciben el rango de ley a pesar de emanar de un órgano distinto al legislativo y, por otro lado, se prevé un procedimiento de revisión parlamentaria para las disposiciones nuevas. Además, como quedó regulada la institución del decreto-ley en el precepto citado de la ley fundamental española, ciertas materias -instituciones básicas del Estado; derechos, deberes y libertades ciudadanas; comunidades autónomas; y Derecho electoral- no son accesibles a este tipo de normación.

Por las anteriores consideraciones, sólo queda concluir -que nuestras facultades legislativas, en caso de suspensión de garantías, no encajan claramente en alguno de los tipos estudiados y más bien combinan elementos. Se trata, en definitiva, de actos reglamentados de integración, como los define Hamdán. 38/

Ya que estamos tocando la problemática de la normatividad de la administración pública y una vez que hemos ubicado las distintas especies de delegaciones legislativas en el rango reglamentario -excepto que exista una recepción --previa o posterior por parte del órgano legislativo de --los contenidos normativos-, queda sin estudiar la potestad reglamentaria, a la que en parte nos hemos referido.

38/ Ibidem, p.188.

2. ENTIDADES PARAESTATALES Y DERECHO ADMINISTRATIVO.

2.1 La doctrina de la Empresa Pública en México.

En el dominio de la doctrina jurídica mexicana la empresa pública constituye un objeto relativamente novedoso, de ahí la diversidad de criterios con que es tratada. A este respecto Serra Rojas hace un esfuerzo de definición:

Ante la diversidad de criterio para precisar el concepto de empresa pública en la doctrina y en el derecho -- comparado presentamos un concepto general [...]. Las empresas públicas son entidades de derecho público con -- personalidad jurídica, patrimonio y régimen jurídico -- propios, creadas o reconocidas por 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 de nominación y forma jurídica.*

La empresa pública aparece como un instrumento orgánico de -- la acción del Estado en materia económica sujeta a los procedimientos jurídicos que el propio orden jurídico impone. -- Sin embargo, se llama empresa pública a toda explotación en la que un ente público posee una parte importante de su patrimonio y subordinada a un régimen de derecho público en al

* Serra Rojas. Derecho Administrativo, Edit. Porrúa, Méx., 1959. p.686.

gunos casos y en otros a un régimen mixto.*

La constitución al establecer que: "El Estado contará con los organismos y empresas que requiera para la eficaz explotación de las actividades estratégicas a su cargo y en las de carácter prioritario donde, de acuerdo con las leyes, participe por sí o con los sectores social y privado" (Art.28) fija el origen de los organismos y empresas con los que el Estado participa en la actividad económica.

En concordancia la ley de la administración pública establece la existencia de un sector paraestatal integrado por "los organismos descentralizados, las empresas de participación estatal, las instituciones nacionales de crédito, las organizaciones nacionales auxiliares de crédito, las instituciones de seguros y de fianzas y los fideicomisos que componen la administración pública paraestatal" (Art.1).

Sin embargo no toda la empresa pública es paraestatal. Existe la empresa sin personalidad diferenciada de la administración central, en las que el Estado gestiona directamente una actividad económica dentro del marco de la administración pública centralizada.

Ahí quedan comprendidas actividades y servicios públicos centralizados y desconcentrados. Algunos de éstos últimos están dotados de personalidad jurídica y de un especial régimen jurídico.

La tendencia es a no considerar a estas actividades o servicios como una empresa pública, comprendiéndola en la admini

* Ibid. p.687.

tración pública general. El crecimiento y ampliación de actividades de estas empresas ha hecho confusa la administración en ciertas áreas burocráticas. Es de esperarse que el estatuto administrativo de las diversas empresas que operan en este nivel se vaya definiendo, con la creación de organismos paraestatales especiales o bien en la difusión burocrática de la actividad realizada.

La definición de un área paraestatal como lugar donde se organizan las empresas públicas es un principio administrativo fundamental que permite ubicar en el marco jurídico adecuado la actividad económica del Estado.

Históricamente el estatuto de la paraestatalidad responde en México a varias necesidades de las que podemos ennumerar las siguientes.*

- 1) El imperativo de reasumir el dominio directo y el aprovechamiento inmediato de algunos bienes para garantizar, -- por conducto de este manejo autónomo de la riqueza, la independencia económica y por tanto, la capacidad de decisión política en términos nacionales e internacionales.
- 2) La conveniencia de intervenir en el ámbito de la producción y de la distribución, sin desplazar la gestión privada, para asegurar el bienestar de la población consumidora mediante una presencia estatal suficiente en el aparato productivo y comercial, hecho particularmente importante como contrapeso a la concentración de la riqueza que -

* V. Alejandro Carrillo Castro y Sergio García Ramírez. Las Empresas Públicas en México., p. 14.

se ha presentado en países en acelerado proceso de desarrollo y que ha desembocado en la formación de gigantes--cas corporaciones que sin responsabilidades sociales, podrían ejercer un poder económico sin límites en perjuicio del interés general.

- 3) La necesidad de acometer el establecimiento y la permanencia de la infraestructura que sostenga el desarrollo de las tareas económicas, culturales y sociales que el país requiere.
- 4) La necesidad de actuar para cumplir los objetivos del desarrollo, explícitos o implícitos en la planeación nacional. En el Plan Nacional de Desarrollo Industrial (1979) se destacaba la ubicación fundamental de las empresas industriales del Estado, ya que la multitud de los vínculos con las ramas económicas y la dinámica de su operación hacían del sector paraestatal la pieza clave para la ejecución del Plan.
- 5) La conveniencia de rescatar y mantener por razones económicas y sociales, unidades de producción y de servicio, --así como fuentes de trabajo que se hallan en trance de desaparición por el manejo desafortunado o ineficiente de --una administración privada.
- 6) La pertinencia de allegar mayores recursos de fuentes diversas de la fiscal y de la crediticia pública, para fortalecer el desarrollo de la economía, en los términos requeridos por los programas del Estado.

Si bien estas fueron históricamente los motivos del desarrollo del sector paraestatal, desde el punto de vista económico global, el sector paraestatal se dirige a constituir el capital social básico que requiere el desarrollo del conjunto de la economía.

El concepto de capital social básico se emplea para identificar la fuente de ciertos servicios básicos necesarios para la producción de casi todos los bienes económicos. En sentido estricto, dicha expresión incluye toda clase de servicios relacionados con los transportes, las comunicaciones y la energía. Modalidades de capital, como los puertos, ferrocarriles, plantas hidroeléctricas y líneas telefónicas forman parte del capital social básico. En los países subdesarrollados deben considerarse también las actividades que completan las cadenas productivas o que dinamizan ramas industriales completas así como los servicios de intermediación comercial y financiera que permiten la circulación fluida de las actividades económicas. La característica general del capital social básico es que permite el desarrollo de economías externas a la propia empresa.

Desde el punto de vista jurídico, la paraestatalidad supone un conjunto de problemas. Por un lado es necesario considerar las distintas formas de organización social, con sus respectivos regímenes, por otro es imperativo dilucidar a la luz del Derecho la definición de empresa pública.

En 1981, con las reformas al artículo 90o. de la Constitución, la administración pública paraestatal encuentra reconocimiento en el máximo ordenamiento jurídico. De este modo encuentra fundamento superior el conjunto normativo aplica-

ble, especialmente la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal. Afirman Carrillo Castro y García Ramírez que "acertadamente se llama 'orgánica' a dicha ley, en cuanto -- que su propósito central precisamente es 'organizar' a la administración". Esta ley sitúa en el sector paraestatal el conjunto de las entidades que bajo las formas de la descentralización, la sociedad mercantil, la asociación y las sociedades civiles y los fideicomisos que venían actuando en la esfera de la acción pública.*

Podemos considerar en ese marco un gran grupo de empresas públicas. En este grupo el Estado crea un organismo federal descentralizado de carácter industrial o mercantil, o un establecimiento público, ya sea en forma exclusiva o en concurrencia con los intereses de la iniciativa privada. Estas empresas se crean por medio de una ley o decreto administrativo o en otras formas en casos especiales.**

Estas empresas pueden revestir tres formas:

- 1) Estas son empresas que realizan servicios o actividades de carácter industrial o mercantil, sin sujetarse al derecho privado o en particular a la legislación mercantil.
- 2) Las empresas que realizan servicios o actividades de carácter industrial o mercantil sujetándose, en cuanto a su control, a una legislación de derecho público, en general a la ley de organismos descentralizados y empresas de participación estatal, a la ley orgánica de la administración pública federal y en su actividad general al

* Carrillo y García Ramírez. Op.Cit. p.15.

** Serra Rojas. Op.Cit. p.690.

derecho privado.

Cuando el Estado crea, desde su origen, una empresa pública apoyado en una ley general o por medio de una ley especializada que autoriza la organización y funcionamiento de la misma, o por medio de un decreto administrativo. La empresa es intransferible a intereses particulares y su transformación - requerirá de la derogación o reforma de la ley o decreto.

3) Estas son las empresas públicas de sociedad anónima ante cedidas por un proceso de nacionalización, en este caso el marco normativo a que quedan sujetas se genera con -- posterioridad a su existencia. Tal es el caso de PEMEX y de Ferrocarriles Nacionales de México.

En estos casos el Estado transforma una empresa privada en - empresa pública, procediendo previamente a la nacionaliza--- ción y posteriormente por medio de una ley crea la empresa - pública.

Así el Estado no sólo crea empresas, también participa en la economía adquiriendo en parte o en su totalidad empresas ya existentes. En general esta forma de participación se ha da do a partir de la adquisición accionaria que representa - una parte o el total del capital de la empresa.

Por ello, se debe mencionar el régimen jurídico administrati vo que se origina en todos aquellos casos en que el Estado - es poseedor de acciones en empresas privadas o públicas o es dueño total o parcial del patrimonio o del capital social de una empresa.

El proceso de expansión de la intervención del Estado en la economía ha creado numerosas situaciones jurídicas que en -- opinión de algunos autores deben ser objeto de una reglamentación específica distinta a la del derecho privado.*

Se dan los siguientes casos de control accionario del Estado:

- 1) Cuando el Estado aparece como dueño absoluto del patrimonio, capital social o acciones de una empresa pública o de un organismo descentralizado. El Estado aparece como dueño absoluto del patrimonio de un organismo público, o del capital social distribuido en varias series de acciones normativas e intransferibles sin ninguna concurrencia del capital privado y sometido a un régimen estricto de derecho público (aún cuando en ciertos casos se prevea la aplicación del derecho privado).
- 2) Cuando el Estado es el participante mayoritario en el patrimonio de una empresa. La Ley Orgánica define estas - empresas de participación estatal mayoritaria (Art.46) y establece para caracterizarla que deben reunir alguno de los siguientes requisitos:
 - a) Que el Gobierno Federal, el Gobierno del Distrito Federal, uno o más organismos descentralizados, otra u otras empresas de participación estatal, una o más - instituciones de crédito u organizaciones auxiliares de crédito; una o varias instituciones nacionales de seguros o de fianzas, o uno o más fideicomisos a los que se refiere la fracción segunda del Artículo 30.

* Serra Rojas. Op.Cit. p.694-695.

de esta ley, considerados conjunta o separadamente, aporten o sean propietarios del 50% o más del capital social;

- b) Que en la constitución de su capital se hagan figurar acciones de serie especial que sólo puedan ser suscritas por el Gobierno Federal; o
- c) Que el Gobierno Federal corresponda la facultad de nombrar la mayoría de los miembros del consejo de administración, junta directiva u órgano de gobierno, designar al presidente, al director, al gerente o cuando tenga facultades para vetar los acuerdos de la Asamblea General de Accionistas, del Consejo de Administración o de la Junta Directiva u órgano de gobierno equivalente.

Del mismo modo, el artículo 47 de la propia ley afirma: se asimilan a las empresas de participación estatal mayoritaria, las sociedades civiles así como las asociaciones civiles en las que la mayoría de los asociados sean dependencias o entidades de las mencionadas en el inciso a) del artículo 47o., o alguna o varias de ellas se obliguen a realizar o realicen las aportaciones económicas preponderantes.

Así, de acuerdo con lo establecido en la ley, las empresas de participación estatal mayoritaria son aquellas que son controladas en más del 50% de su capital o en su forma de administración por el Estado.

- 3) Cuando el Estado participa significativamente pero en forma minoritaria en el patrimonio de una empresa. A es

te tipo de empresas se les llama de participación estatal minoritaria, el artículo 48o. de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal las define de la siguiente manera: para efectos de esta ley, serán empresas de participación estatal minoritaria las sociedades en las que uno o más organismos descentralizados u otras, empresas de participación estatal mayoritaria consideradas conjunta o separadamente, posean acciones o partes de capital que representen menos del 50% y hasta el 25% de aquel.

La vigilancia y control de la participación estatal en estas empresas queda definido en el artículo citado. Sin embargo la participación estatal en las sociedades por acciones está sujeta a discusión como hemos mencionado antes respecto a su regulación por el derecho público. Destaca la forma jurídica con que se formaron las instituciones nacionales de crédito en el centro de esta discusión.

El propósito de las leyes mexicanas fue ubicar en la administración pública paraestatal determinadas actividades de intermediación financiera. Para descentralizar el servicio nacional de crédito, separando las instituciones privadas de crédito, entonces existentes, de la banca oficial o banca del sector público nacional. Ya que al operarse el tránsito de ciertas instituciones bancarias del sector privado al público, aquellas se encontraban organizadas bajo la forma de sociedades anónimas. En estas condiciones el Estado recurrió al derecho privado para adoptar alguna de sus formas de organización creándose así sociedades anónimas del Estado como organizaciones especiales. Así, el Estado crea una empresa pública, pero acepta que un conjunto de acciones, representativa de una fracción pequeña del capital, se entregue a

los particulares, la ley fija a estos casos una determinada representación social; el resto de las acciones son intransferibles, de este modo ninguna institución nacional de crédito puede pasar a manos de la iniciativa privada, salvo que se modifique todo el régimen jurídico que las regula.

En el caso de las sociedades nacionales de crédito, la representación de la iniciativa privada no configura a estas empresas como empresas de economía mixta o empresas de participación estatal. La participación privada junto con la participación estatal se enmarcan en los preceptos constitucionales. El propósito del Estado, en el caso de la banca, es el de coordinar el sistema de crédito público y las acciones del sector social privado dándoles oportunidad para enterarse y participar en la política crediticia nacional. Así, el sistema busca armonizar las acciones de la banca pública con las de los sectores económicos.

En estos casos las disposiciones que organizan a la sociedad anónima del Estado implican variantes esenciales de la forma mercantil tradicional, lo que puede plantear problemas jurídicos. En opinión de Serra Rojas el Estado debe alejarse de los moldes del derecho privado y formular su propia y genuina reglamentación. "Lo contrario obliga al Estado a violar constantemente la ley, al crear sociedades de un solo accionista o imponerles un régimen que no corresponde a su verdadera naturaleza. La sociedad anónima unimembre origina problemas en contradicción con la legislación mercantil".*

Hasta ahora hemos distinguido dos tipos de empresa pública, una que está sujeta a un régimen especial, permanente, in---

* Serra Rojas, Op.Cit., p.694.

transferible y regulado por normas de derecho público, otra en que es el control de la empresa el que está en manos del Estado sin que ésta se encuentre regulada totalmente por el derecho público. A este segundo tipo de empresa se le llama "semipública" o de "economía mixta".

En la empresa semipública el Estado puede tener el control o la propiedad absoluta o mayoritaria pero sin el régimen especial a que está sujeta la empresa pública. En la empresa semipública hay un interés patrimonial del Estado que obliga a la creación de un régimen jurídico de protección sin que la empresa pierda su carácter de semipública ni su régimen general de empresa privada. Las empresas de este tipo se dirigen de acuerdo al texto constitucional a realizar actividades prioritarias para el desarrollo nacional.

Como señalamos en el capítulo anterior en las áreas prioritarias el Estado actúa sólo o en forma concurrente con los particulares y el sector social. Esta característica hace que el régimen llamado de economía mixta y a las empresas en que el Estado participa con otros sectores sea llamada de economía mixta. Así se ha empleado la expresión en la literatura de derecho administrativo para señalar una forma de empresa semipública. En este sentido el régimen que sujeta al sistema bancario ha sido objeto de confusión.

Como primera conclusión, podemos decir que la empresa pública es aquella organizada legalmente por el Estado, sin un propósito determinante de lucro excesivo y para satisfacer un interés general. Las áreas de actuación de estas empresas ha quedado determinada en el texto constitucional que de fine son de interés general dos áreas en la economía, las --

áreas estratégicas que son de dominio exclusivo y las áreas prioritarias que quedan sujetas a definición por las leyes - particulares.

Tal como está expresado en la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal antes citada la empresa pública puede - ser clasificada en cuatro tipos:

- 1) Organismos descentralizados;
- 2) Sociedades mercantiles;
- 3) Sociedades y asociaciones civiles;
- 4) Fideicomisos públicos.

Trataremos en forma particular cada uno de estos tipos de em presa por considerar que constituyen estructuras particula- res, que si bien, han sido diferenciadas en nuestra anterior exposición, no han sido tratadas en su especificidad.

- 1) Organismos descentralizados. Este conjunto de entidades constituyen la forma más pura de organismo paraestatal - creado sólo por los órganos del poder público, legislati vo o ejecutivo, sin intermediación de actos externos al derecho administrativo. En la parte final de este capítu- lo nos referiremos a los fundamentos de la descentrali zación que en términos generales puede caracterizarse co- mo la acción de desplazar la realización de algunas acti vidades administrativas a órganos que guardan con la ad- ministración central una relación diversa de la jerárqui- ca.*

* Gabino Fraaga, Derecho Administrativo, Ed. Porrúa, México, 1980, p.201.

- 2) Sociedades mercantiles. Una vez considerados los organismos descentralizados, de estricto derecho público, -- vienen a sumarse al conjunto de empresas públicas otras figuras propias del derecho privado, pero en este espacio sujetas también, en razón del interés público al que sirve, por otras normas de las que rigen a sus equivalentes en el orden jurídico mercantil ordinario: por la -- vía de la creación, transformación y extinción, aspectos, todos, regulados estrictamente por el Estado.

Como antes dirigimos, la Ley Orgánica de la Administración -- Pública Federal define a las empresas paraestatales, lo hace en un sentido restringido pues el concepto de empresa está -- constreñido específicamente a las sociedades por acciones -- tanto en la calidad de paraestatales mayoritarias como en la de minoritarias. La diferencia entre unas y otras, que se -- plantea a partir de la participación accionaria importa sobre todo para efectos de control. Es importante volver a se-- ñalar que la calidad de empresa paraestatal mayoritaria sólo se adquiere cuando el capital respectivo se forma en proporción del 50% o más, por aportaciones del gobierno federal, -- de los fideicomisos públicos y de otras paraestatales mayoritarias. Antes de la ley se plantearon problemas respecto a la interpretación del concepto mayoritario pues algunas empresas pueden ser controladas efectivamente con menos del -- 50% del capital accionario.

Por otro lado, es necesario recordar que un grupo de empresas paraestatales minoritaria no podrán dar origen a una mayoritaria. En el sentido de las empresas de participación -- pública es necesario contemplar también a las cooperativas -- de participación estatal que están sujetas por tratarse de -- sociedades cooperativas a un régimen específico que posee --

además, por tratarse de paraestatales, otras características añejas a la participación del Estado.

- 3) Sociedades y asociaciones civiles. Como arriba señalamos la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal en su artículo 47 asimila como entidades paraestatales - mayoritarias a las sociedades y asociaciones civiles, -- cuando la mayoría de los asociados o entidades paraestatales, o cuando una, o varias de ellas hagan o contraigan la obligación de hacer aportaciones económicas preponderantes a las asociaciones y sociedades de que se trate. Esta asimilación le da una nueva complejidad a la composición del sector paraestatal, pues las sociedades y asociaciones civiles revisten un carácter específico en la legislación mercantil cuya administración es diversa a la de las entidades mencionadas en los apartados anteriores.
- 4) Fideicomisos Públicos. Es especialmente relevante el caso de los fideicomisos públicos porque constituyen una de las formas de organización más importante dentro de la administración pública paraestatal, tanto por su número como por la magnitud de recursos financieros con que operan, así como por el ámbito de actividad en que se desenvuelven y también por la imprecisión con que se manejan. Ya hemos citado la Ley Orgánica en lo que a esto se refiere.

En México el fideicomiso aparece como una operación crediticia, soportada por una institución financiera que opera en base a un contrato. Dicho en otra forma, como un acto mercantil, negocio unilateral estrictamente bancario.*

* Carrillo Castro y García Ramírez, Op.Cit., p.18.

La base de funcionamiento del fideicomiso está dada por el régimen de propiedad que permite distinguir entre el uso, -- disfrute y disposición de un bien. En el fideicomiso, el fideicomitente transmite la titularidad de ciertas características de ciertos bienes a un fiduciario, quien se obliga a realizar con ellos los objetivos del fideicomiso en beneficio de un fideicomisario. El fideicomiso no forzosamente debe constituir una persona jurídica. Lo que hace complejo al fideicomiso es el carácter del fideicomisario y los distintos tipos de bienes, garantías o derechos que se pueden poner en fideicomiso.

En la administración pública federal, la Secretaría de Programación y Presupuesto cumple como parte del Ejecutivo las funciones de fideicomitente, estas son:

- a) Señalar los fines del fideicomiso.
- b) Designar a los fideicomisarios y a la o a las instituciones que desempeñen el cargo de fiduciario.
- c) Preever la creación del Comité Técnico o de la distribución de fondos. Dar las reglas de su funcionamiento y fijar sus resultados.
- d) Exigir al fiduciario la rendición de cuentas de su gestión en el caso en que el convenio reserve expresamente este derecho.
- e) En caso de incumplimiento, exigir a la contraparte el cumplimiento o la rescisión del contrato de fideicomiso con el resarcimiento de los daños y perjuicios causados.

En el examen sobre la estructura y función de la banca, se ha hecho notar el tránsito desde la intermediación en el depósito del dinero a la intermediación en el crédito, para desembocar en la intermediación financiera.* Con el avance de las técnicas de producción y comercialización con su incremento y diversificación, el contenido de los conceptos ha variado notablemente. Para Sergio García Ramírez en el nuevo derecho, que se ocupa de la paraestatalidad se ha dado una notable evolución de la figura del Fideicomiso hasta convertirla en un fenómeno jurídico muy próximo a la persona colectiva, calificándolo inclusive como entidad. Serra Rojas se opone fundamentalmente a conceptualizar el fideicomiso como entidad por considerar que es un acto jurídico** que se materializa en un contrato y que carece por sí de personalidad jurídica.

Finalmente habremos de referirnos a la definición de "empresa pública" dado que como hemos visto la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal es sumamente restrictiva. Sergio García Ramírez se propone una aproximación al concepto jurídico de empresa pública tomando en cuenta los diversos elementos que en ella se conjuntan, los motivos y finalidades que determinan su creación y operación, lo relativo de la autonomía de personalidad y el régimen de programación, planeación, presupuestación, evaluación y control al que se encuentra sujeta. A partir de lo anterior, García Ramírez ha propuesto la siguiente descripción provisional de la em-

* Ibidem, p.19

** Op.Cit. p.710.

presa pública: La empresa pública es una, unidad de producción de bienes o prestación de servicios que posee una contrapartida patrimonial directa, formada por decisión inmediata del Estado (incluso en los casos de constitución de una sociedad mercantil o de un fideicomiso pues siempre se requiere la autorización gubernamental para la participación estatal), con recursos o que éste o sus conductos paraestatales reciben de fuentes fiscales o crediticias, o de asociación con capitales privados o sociales, o de la aplicación de los precios y las tarifas por los bienes y servicios que ponen a disposición del público, y sujeta al cumplimiento forzoso y directo de los planes y programas gubernamentales y a un régimen específico de control autoritario.

Para los fines de este trabajo, la discusión sobre el concepto de empresa paraestatal no implica el problema fundamental y nos basta con dejarlo señalado. Lo más relevante es fijar un concepto de paraestatalidad que, como hemos visto, tenga como contenido una variedad de tipos de entidad - cuya naturaleza pueda ser diversa pero cuya adscripción sea clara en términos de la Ley Orgánica de la Administración - Pública Federal y cuya esfera de acción esté definida de acuerdo a los principios constitucionales de actividad estratégica o prioritaria.

2.2 LA CUESTION DE LA PERSONALIDAD DE LA ENTIDAD PARAESTATAL. CARACTER, FACULTADES Y ATRIBUCIONES. REFERENCIA JURISPRUDENCIAL.

La cuestión de la personalidad jurídica de las entidades paraestatales es un asunto que tiene su primer origen en el problema de la personalidad jurídica del Estado que ha sido objeto de largos debates en la teoría del derecho público. Las principales corrientes doctrinales se pueden reducir a dos grupos: las que afirman la personalidad y las que la niegan.

Dentro de las corrientes que afirman la personalidad jurídica del Estado existen varias tendencias, aquellas que suponen una doble personalidad y otras que afirman que, siendo la personalidad única, ella se manifiesta en dos voluntades. Y finalmente hay quienes sostienen que sólo existe una personalidad privada del Estado como titular de un patrimonio y no para el ejercicio del poder público pues dicen, que en este aspecto el Estado no es titular de derechos sino un simple ejecutor de funciones.

La teoría de la doble personalidad del Estado supone la existencia de una personalidad de derecho público y otra de derecho privado; la primera está referida a la titularidad del derecho subjetivo de la soberanía y, la segunda a la titularidad de derechos y obligaciones de carácter patrimonial. Esta doctrina que ha sido admitida en la legislación y jurisprudencia mexicanas ha sido objetada por que implica una dualidad incompatible con el concepto unitario de Estado que sostiene la doctrina moderna. Al ob-

* Gabino Fraga, op.cit, p.120.

jetarse, se afirma que la doble personalidad sólo sería admisible en el caso de que se encontraran duplicaciones en las finalidades y objetivos del Estado, es decir, que tuviera funciones, finalidades y objetivos dobles, unos de derecho público y otros de derecho privado.

La teoría de la personalidad única pero con doble voluntad sostiene que el Estado desarrolla una actividad que impone sus determinaciones dado que éstas emanan de una doble voluntad con características especiales de superioridad respecto de los individuos, esto es, se trata de una voluntad soberana. Voluntad soberana que en determinadas ocasiones no procede por la vía del mando, sino que el Estado puede en ciertos momentos someterse, y de hecho se somete, al principio que domina las relaciones entre particulares que es el principio de la autonomía de la voluntad. El principio de la autonomía de la voluntad consiste en que ninguna persona puede por el sólo acto de su voluntad producir efectos respecto a otra ni esta última, no concurre manifestando su propia voluntad. Esta teoría de la doble voluntad ha sido impugnada fundamentalmente argumentando que constituye una falta de lógica pensar que una voluntad pueda tener características diferentes en distintos momentos y que entonces en algunos casos pueda ser superior y en otros igual a la voluntad de los individuos.

Frente a este conjunto de teorías ha surgido la doctrina de derecho público llamada "realista", que sostiene que no es necesario el concepto de personalidad para reconocer las actividades patrimoniales del Estado. De este modo se sustenta que los derechos y el patrimonio pueden individualizarse fuera de la idea de un titular, que los derechos son objetivos por su origen; naturaleza ya que

emanan de las relaciones sociales que imponen ciertas -- normas de conducta y por tanto el valor y la eficacia de los derechos depende de la regla social y no de la volun tad de la persona. Así, el patrimonio es perfectamente concebible de forma puramente objetiva como un conjunto de bienes afectados por un fin determinado, cuando ese - fin es la satisfacción de necesidades individuales el pa trimonio sefa privado, en cambio, cuando el fin es la sa tisfacción de necesidades colectivas el patrimonio será público.

En general, los teóricos mexicanos del derecho adminis-- trativo afirman la existencia de la personalidad jurfdi- ca. En este trabajo compartiremos la opinión de Fraga - respecto de este problema pues consideramos que la legis lación y la jurisprudencia mexicanas se inclinan en este sentido y que la negación de la personalidad jurídica no constituye un problema concreto en el sistema jurídico - mexicano. Así la constitución mexicana considera la so beranía como un poder de voluntad superior cuyo titular es la nación; el Código Civil afirma en el artículo 25 - que son personas morales "la nación, los estados y los - municipios". El articulado constitucional en cuanto re conoce y dirige la actividad del Estado en las distintas esferas sociales implica el reconocimiento de la existen cia de la personalidad jurídica. Esta opinión está de - acuerdo con la tesis jurisprudencial de la Suprema Corte de Justicia* en el sentido que el Estado puede manifes-- tarse bajo dos fases distintas; como entidad soberana en cargada de velar por el bien común por medio de dictados de observancia general y obligatoria y, como entidad ju-

*Suprema Corte de Justicia 1917-1965. Segunda Sala, te- sis 1987.

jurídica de derecho civil capaz de adquirir derechos y contraer obligaciones semejantes a la de las personas civiles.

Fraga no admite la doble personalidad del Estado pues -- considera que tal conceptualización no es necesaria, ya que, con una personalidad unitaria el Estado puede desarrollar diversas actividades entre las cuales se puede hacer una diferenciación. Tal diferenciación no se hace en tanto las actividades provengan de personas distintas sino en razón de que algunas actividades están sujetas a un régimen de derecho público y, otras al derecho privado especial o al derecho común.

Las distintas aplicaciones de estos regímenes así como -- las distintas maneras en que se expresa la voluntad del Estado tienen su fuente en la fórmula constitucional en que se origina el Estado mexicano. Así en la medida en que la Constitución postula ciertas garantías individuales y sociales, se genera un régimen de autolimitación -- de la voluntad del Estado, donde éste está obligado frente a los particulares a prescindir de su poder de mando para someterse a normas de derecho civil especial o común.

Admitida la personalidad jurídica del Estado es necesario referirnos al problema de la personalidad jurídica -- en el sector paraestatal donde podemos encontrar dos formas distintas en que se expresa la personalidad jurídica.

En la empresa descentralizada la personalidad jurídica -- en general es otorgada en el acto jurídico creador, de --

ahí surge el organismo descentralizado con personalidad jurídica propia. Estos organismos son creados estrictamente por vía de un acuerdo político-administrativo y -- por normas de derecho público, a diferencia de las personas morales en el derecho civil y mercantil con anterioridad al acto de creación, no existen elementos personales y materiales. En los organismos públicos descentralizados la creación se decide por vía de la autoridad de finiéndose un régimen jurídico que regule su personalidad, su patrimonio, su denominación, su objeto y su actividad. Este régimen está expresado o bien en una ley -- que emane del Congreso o en un decreto del Ejecutivo. - La actividad de los organismos públicos descentralizados se regula por normas de derecho público pero en algunos casos está sujeto a normas de derecho privado.

En el caso de las empresas públicas, tal como son definidas en la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, la personalidad jurídica tiene su origen en el derecho privado, específicamente en la Ley General de Sociedades Mercantiles.

Subsiste el problema doctrinario de si las empresas por sí tienen personalidad propia o delegada dado que la voluntad con que actúa está sujeta a la voluntad del Estado. Por otro lado, en el caso de los organismos descentralizados creados por decreto del Ejecutivo subsiste el problema de si el Ejecutivo tiene capacidad para dotar de personalidad a otro organismo, siendo que el artículo 25 del Código Civil Federal no enuncia a estos organismos al enumerar los distintos casos en que se reconoce personalidad jurídica.

Respecto a todos estos casos es necesario señalar que el régimen jurídico en que está encuadrada la actividad paraestatal ha dado lugar a ambigüedades y confusiones. En este trabajo se comparte la opinión de Mantilla Molina - en el sentido de la necesidad de que se formule un cuerpo jurídico adecuado, coherente y consistente a la realidad de la empresa pública en México.*

* Roberto Mantilla Molina. Sociedad de Estado. Estudios de derecho público contemporáneo. FCE, 1972.

2.3 LA ORGANIZACION ADMINISTRATIVA CENTRAL Y LA ADMINISTRACION PUBLICA PARAESTATAL.

La Administración Pública constituye una unidad que puede adquirir diferentes formas en que se ordena y constituye, las formas son las siguientes: la centralización, la desconcentración y la descentralización administrativa, agregándose a esta última el conjunto de entidades que constituyen el sector paraestatal.

La centralización administrativa existe cuando los órganos se encuentran colocados en diversos niveles, pero todos situados en una relación de dependencia en cada nivel hasta llegar a la cúspide en donde se encuentra el jefe supremo de la administración pública.

La desconcentración se da cuando las autoridades superiores delegan en favor de órganos que les están subordinados ciertas facultades de decisión.

Al sector paraestatal nos referiremos más tarde y por separado.

La Ley Orgánica de la Administración Pública Federal divide en dos grupos los órganos de la administración, los que componen la administración pública centralizada y -- aquellos que conforman la administración pública paraestatal. En la administración pública centralizada encontramos la Presidencia de la República, las Secretarías de Estado y la Procuraduría General de la República. El segundo grupo está compuesto por los organismos descentralizados, las empresas de participación estatal, las -

instituciones nacionales y organizaciones auxiliares de crédito, de seguros, de fianzas y los fideicomisos.

La Administración Pública Central se caracteriza por la relación de jerarquía que liga a los órganos inferiores con los superiores. La relación de jerarquía implica -- los poderes de decisión y de mando que conserva la autoridad superior. El poder de decisión consiste en la facultad de resolver, de realizar actos jurídicos creadores de situaciones de derecho y de imponer sus determinaciones. En la organización centralizada existe un número reducido de órganos con competencia para imponer ese tipo de soluciones y determinaciones, el resto de los órganos simplemente realizan los actos materiales necesarios para auxiliar a aquellas autoridades poniendo los asuntos que son de su competencia en estado de resolución. De este modo, aunque sean muy pocas las autoridades que tienen facultad de resolución, ellas pueden realizar todas las actividades relativas a la administración gracias a la colaboración de los órganos de preparación.

El poder de mando consiste en la facultad de las autoridades superiores de dar órdenes e instrucciones a los órganos inferiores, indicándoles los lineamientos que deben seguir para el ejercicio de las funciones que les están atribuidas.

En la administración centralizada existe una concentración de la fuerza pública, ya que los órganos competentes son reducidos en su número.

Para Fraga los poderes implicados en la relación de jerarquía son:

- a) poder de nombramiento,
- b) poder de mando,
- c) poder de vigilancia,
- d) poder disciplinario.
- e) poder de revisión.
- f) poder para la resolución de conflictos de competencia.*

Existen además facultades derivadas de la relación de jerarquía que consisten en el poder de otorgar aprobación a los actos de los inferiores y, en este sentido, suspenderlos, anularlos o reformarlos. Estas facultades derivan del ejercicio de un cierto nivel de competencia propia de las autoridades superiores, sin que ninguna de estas facultades las autorice para sustituirse en la competencia las autoridades inferiores. Así, la autoridad inferior y la superior lo revisan, por ello es que en las facultades jerárquicas con respecto a los actos administrativos deben entenderse como facultades que se ejercitan respecto de los actos realizados por el inferior.

Respecto a la administración paraestatal la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal establece su existencia como entidades que auxilien al Poder Ejecutivo de la Unión en el ejercicio de sus funciones constitucionales.

Para Fraga la expresión administración pública paraestatal carece de contenido jurídico pues en ella se congregan entidades de naturaleza muy diversa como lo son los organismos descentralizados, las empresas de participa--

* Fraga, op.cit. p.167.

ción estatal y los fideicomisos. Por ello incluye que la expresión paraestatal no corresponde al contenido de la sección en que se emplea y que sólo debe de tomarse como una expresión cómoda aunque arbitraria y a veces -- inexacta para denominar a organismos que aún formando -- parte de la administración estatal no son considerados -- como los tradicionales elementos de la administración -- centralizada.*

Para otros autores** el concepto de sector paraestatal -- como está expresado en el artículo 9o. de la Constitu-- ción se inserta en una definición moderna y comprensiva de la Administración Pública Federal donde el conjunto -- de entidades que constituyen el sector paraestatal man-- tienen con la Administración Pública Federal una rela-- ción distinta de la jerárquica sin que dejen de existir para cada una de las entidades mecanismos de subordina-- ción indispensables para mantener la unidad de la admi-- nistración pública.

En este sentido, se ha generado un estatuto de paraesta-- talidad en que convergen normas constitucionales, admi-- nistrativas, mercantiles y civiles.

* Fraga, op.cit. p.201-202.

* Véase, Carrillo Castro y García Ramírez, op.cit.p.14-15. V. Los Trabajos de Acosta Romero y Serra Rojas.

3. LA NUEVA LEY FEDERAL DE ENTIDADES PARAESTATALES.

3.1 ANTECEDENTES JURIDICOS INMEDIATOS.

El crecimiento y el desarrollo de las entidades paraestatales en México, como vimos en la primera parte, ha tenido etapas importantes pero, es fundamentalmente a partir de los años veinte que se consolidan las instituciones - públicas nacionales. Su evolución sigue expresamente al país y a sus características, responde a las necesidades de la sociedad a través de su permanente desarrollo.

La Ley Federal de Entidades Paraestatales que es objeto de este trabajo es la culminación de un proceso normativo que se inicia en 1917. Es el primer instrumento de racionalización de un sector paraestatal producto de diferentes y contradictorios momentos en la historia de México.

De 1917 a 1947 puede hablarse de un período caracterizado por un mismo marco normativo, donde las empresas de Estado son creadas y controladas de acuerdo a las disposiciones constitucionales de 1917 y a los acuerdos y decretos basados en la facultad reglamentaria del titular del Ejecutivo Federal. Si bien las disposiciones constitucionales vigentes en el período de referencia no hacían mención expresa a las empresas públicas u organismos descentralizados podía inferirse de tales disposiciones la autorización o el mandato para la creación y el funcionamiento de las entidades, así por ejemplo, el artículo 90. constitucional señalaba: "para el despacho de

Los negocios de orden administrativo de la Federación ha brá un número de secretarios que establezca el Congreso por una ley, la que distribuirá los negocios que han de estar a cargo de cada secretario. Así también, en el artículo 73 se creó un Consejo de Seguridad General y el Constituyente crea el Banco Unico de Emisión.

Por otro lado, el Estado fue adjudicándose empresas a través de la expropiación, la compra de empresas del sector privado y la conversión de deudas que algunas empresas privadas tenfan con el gobierno y en acciones representativas de su capital.

En las décadas de los años veinte y treinta se creó un conjunto de entidades paraestatales con el propósito de apoyar al gobierno federal, entre ellas destacan: la Comisión Nacional Bancaria, el Banco de México, la Comisión Nacional de Caminos, la Comisión Nacional de Irrigación, el Banco Nacional de Crédito Agrícola, Nacional Financiera, el Banco Nacional Hipotecario Urbano y de Obras Públicas, Petróleos Mexicanos, la Comisión Federal de Electricidad, Ferrocarriles Nacionales de México, la Compañía Exportadora e Importadora Mexicana y el Banco Nacional de Comercio Exterior. Durante la década de los cuarenta se establecen dentro del sector paraestatal entidades como: Guanos y Fertilizantes de México, Constructora Nacional de Carros de Ferrocarril, Diesel Nacional y el Instituto Nacional del Seguro Social.

A.

En 1947 se expide la Ley para el Control de Organismos Descentralizados y Empresas de Participación Estatal, -

de este modo se fijó el marco para delimitar jurídicamente lo que debía comprenderse por organismo descentralizado y empresas de participación estatal. En ese momento se confirieron las facultades de vigilancia a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Este fue el primer esfuerzo de reordenación del sector paraestatal. Con él se definen, por primera vez de manera explícita, las características y las formas de creación de los organismos descentralizados y las empresas de participación estatal, así como las modalidades de vigilancia y control a las que habrían de estar sujetas. La ley mantiene que los organismos descentralizados pueden ser creados por el Congreso o por el Ejecutivo Federal siempre y cuando se reuniesen los requisitos que la misma ley mandaba. En cambio, no se establece ningún requisito para la creación de las empresas de participación estatal o de los fideicomisos como que no sea la de su apego a las leyes de naturaleza mercantil.

Si bien, la ley de 1947 dota de facultades a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público en materia de vigilancia y control, estas facultades no se hacen extensivas a entidades paraestatales no contempladas por la misma ley, como los fideicomisos y las instituciones nacionales de crédito, seguros y fianzas.

Por otra parte, la ley establece la posibilidad de asimilar las filiales o subsidiarias de las empresas de participación estatal u organismos descentralizados, cuando su posición o situación sea análoga a la del Gobierno Federal con respecto a los organismos o empresas mencionadas. Es en este sentido que la ley señalaba que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público estaba facultada

para promover la liquidación o traspaso de las entidades de participación estatal cuando estas instituciones no - realizaran funciones de utilidad pública o compitieran - con empresas privadas que cumplieran debidamente su cometido. *

Más tarde se encomendó, a través de acuerdos y decretos, a la Secretaría de Bienes Nacionales e Inspección Administrativa algunas atribuciones para el control de una - parte de las entidades paraestatales existentes.

En 1958 se expide la Ley de Secretarías y Departamentos de Estado donde se crean las Secretarías de la Presidencia y del Patrimonio Nacional, con ella se dividieron -- las acciones de control entre las secretarías de la Presidencia del Patrimonio Nacional y en la de Hacienda y - Crédito Público.

La Ley para el Control de Organismos Descentralizados y de Empresas de Participación Estatal fue reformada en -- dos ocasiones. En 1965 se confirmaron las atribuciones de coordinación y control en las tres secretarías arriba mencionadas. Para 1970, se consideró objeto de vigilancia y control no sólo a las empresas de participación estatal mayoritaria, sino también a las de participación - estatal minoritaria y a los fideicomisos públicos. Con la ley de 1970 se adoptó un marco conceptual de supervisión y control a partir de la vigilancia, de la programación y de la presupuestación y se confirmó a la Secretaría del Patrimonio Nacional una intervención importante en los programas anuales de operación para lograr una --

* Diario Oficial, 31 de diciembre de 1947.

efectiva coordinación de actividades.

Pero observemos detenidamente estas reformas. La ley para el Control de 1966 responsabiliza a la Secretaría del Patrimonio Nacional de las funciones de vigilancia y control de los organismos descentralizados y empresas de participación estatal reservando a la Secretaría de Hacienda lo relativo para las instituciones nacionales de crédito, seguros, fianzas y sus filiales, y los fideicomisos del Gobierno Federal.

Por lo que se refiere a las atribuciones de transformación, fusión, disolución o liquidación, corresponde a la Secretaría del Patrimonio Nacional someter su decisión a la consideración del titular del Ejecutivo.

En 1970 la reforma a la distribución de facultades queda igual que la Ley del Control de 1966, la novedad estriba en la creación de un registro en el que deben inscribirse los organismos descentralizados, las empresas de participación estatal mayoritaria y las empresas de participación estatal minoritaria que como ya dijimos aparecen en esta ley junto con los fideicomisos como sujetos a las disposiciones que rigen al conjunto de las entidades.

Continúan exceptuadas del control y registro las instituciones nacionales de crédito, fianzas y sus filiales, -- así como las instituciones docentes y culturales. Subsiste la ausencia de requisitos previos para la creación de las empresas de participación estatal o de los fideicomisos, quedando estos últimos en el resorte de la Secretaría de Hacienda. Igualmente no se modifican los re

quisitos para la transformación, fusión o liquidación.

A partir de esta ley la Secretaría del Patrimonio Nacional hizo un esfuerzo por definir y sancionar previamente el propósito, funciones y objetivos concretos de las instituciones paraestatales, también se propuso coordinar sus acciones para obtener el mejor aprovechamiento de los recursos, verificar el cumplimiento de los objetivos previstos y el ejercicio adecuado de los presupuestos. Además, buscó introducir mejoras en la eficiencia operativa, técnica y administrativa de la gestión de las entidades.

En 1976 con la expedición de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal se introdujeron normas que definieron de manera más clara y categórica las áreas de actividad de las entidades paraestatales y se incorporaron al derecho público los dos grandes sectores de la administración pública tal y como se le entiende actualmente; el sector integrado por las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos y el Paraestatal, compuesto de organismos descentralizados, empresas de participación estatal y los fideicomisos públicos.

Además la ley señala por primera vez que las actividades de las empresas paraestatales y organismos descentralizados "conducirán sus actividades en forma programada, y con base en las políticas, prioridades y restricciones que, para el logro de los objetivos y metas de los planes de gobierno establezca el Presidente de la República, directamente o a través de las dependencias competentes".

Esta ley significa un importante avance respecto al control que el Estado debe ejercer sobre el sector paraestatal al reconocer al sector como parte de la Administración Pública Federal. Así, lo libera de las excepciones mantenidas por las leyes de control de 1947, 1966 y --- 1970, que propiciaban el desconocimiento de la magnitud del sector e imposibilitaban la planeación, coordinación y control de las actividades de un importante número de empresas.

El régimen jurídico se completó con los acuerdos de sectorización de las entidades paraestatales formuladas en 1977. Así se fue instrumentando y organizando el marco de acción de las entidades paraestatales. Otros ordenamientos como las: leyes de presupuesto, contabilidad y gasto público federal, de deuda pública, de bienes nacionales, de planeación, de información, geografía y estadística, de vigilancia de fondos y valores de la federación, de obras públicas, de adquisiciones y arrendamiento de bienes muebles, así como sus respectivos reglamentos y las diferentes normas contenidas en acuerdos, decretos, manuales e instructivos. Todo este conjunto --- constituye el espacio jurídico de desarrollo de las actividades de las empresas paraestatales tal como fueron de finidas en la ley para el control y en la ley orgánica.

Estos dispositivos legales deben ser sumados a los de la legislación de derecho privado aplicables a las empresas constituidas como sociedades mercantiles y civiles, así como a los fideicomisos públicos. Con ello tendremos el área normativa donde se disponen los medios de control - del Estado sobre el sector paraestatal.

El problema fundamental de la legislación sobre control de empresas paraestatales ha sido combinar equilibradamente, por un lado, una estructura jurídica que permite el control y la vigilancia estrictas sobre las empresas paraestatales, al tiempo en que se mantiene la autonomía de gestión necesaria para el eficiente cumplimiento de sus objetivos.

Como se puede observar, se había dado un largo esfuerzo legislativo que había puesto de manifiesto el carácter obsoleto de la vieja Ley para el Control de Organismos Descentralizados y Empresas de Participación Estatal, pues su materia quedó, implícita o explícitamente, incluida en otros ordenamientos, además de que se advertía una contradicción manifiesta entre la Ley para el Control y la Ley Orgánica de la Administración pues cada una consideraba distintos universos en la conformación del sector paraestatal.

Por otro lado, se evidenciaban cinco aspectos en que la Ley para el Control no consideraba instrumentos jurídicos aprobados en otros ordenamientos: a) el registro de la administración pública paraestatal; b) el recurso de inconformidad contra tal registro; c) la publicidad de sus estados financieros; d) la posibilidad de nombrar auditor externo, y, e) la cancelación de adeudos. Para Sergio García Ramírez estas deficiencias implicaban dos posibilidades: "abrogar la actual (en 1982) Ley para el Control y reglamentar lo correspondiente en diversos ordenamientos, e integrar las disposiciones faltantes a la Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público Federal. La otra posibilidad estriba en la inclusión de estos y otros puntos en un ordenamiento jurídico de mayor profundidad y amplitud que defina la coordinación, control y evaluación entre

la administración pública centralizada paraestatal." *

A partir de diciembre de 1982 junto con las reformas a la Constitución, el Congreso realizó un conjunto de modificaciones a los ordenamientos de los que hemos venido hablando. Destacan en especial las reformas y adiciones a la -- Ley Orgánica de la Administración Pública Federal publicadas en el Diario Oficial el 29 de diciembre de 1982. Estas reformas y adiciones estaban guiadas por la necesidad de dar congruencia jurídica al Sistema Nacional de Planeación Democrática. Así, la nueva Ley de 1982 señala: "las dependencias y entidades de la administración pública centralizada y paraestatal conducirán sus actividades en forma programada con base en las políticas que para el logro de los objetivos y prioridades de la planeación nacional - del desarrollo, establezca el Ejecutivo Federal."

Por otra parte, a los mecanismos de control ya existentes en la Ley para el Control de 1970 antes mencionada, esta - nueva disposición de la Ley Orgánica, agrega parte del sector central al crear la Secretaría de la Contraloría General de la Federación que asume las funciones de supervi--- sión y fiscalización anteriormente dispersas entre varias dependencias. En este caso tales funciones se refieren al sector centralizado como al paraestatal.

En otro renglón, con las reformas a la ley se establecen - las bases para la creación de comités mixtos de productividad integrados por representantes de la administración y - los sindicatos para la atención de problemas administrativos y de organización de los procesos productivos, así co-

* García Ramírez, Derecho social y la empresa pública en - México. INAP, 1982, p.35.

mo de selección y de aplicación de los adelantos tecnológicos de las entidades.

Finalmente, con las reformas a la Ley Orgánica desaparecen la Secretaría del Patrimonio Nacional y Fomento Industrial y sus funciones se distribuyen entre las Secretarías de -- Energía, Minas e Industria Paraestatal y de Comercio y Fomento Industrial. Entre las atribuciones que se fijan a estas nuevas secretarías figuran: "para la Secretaría de Energía, Minas e Industria Paraestatal, conducir, aprobar, coordinar y vigilar la actividad de las industrias paraestatales atendiendo a la política industrial establecida -- por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial".

La nueva ley fortalece los sistemas de control y coordinación introducidos por la Ley Orgánica de 1976 a través de los criterios de sectorización. En este sentido se faculta a las secretarías de Estado y departamentos administrativos para organizar a las empresas paraestatales en subsectores que atiendan a la naturaleza de sus actividades. Se dota de cierta autonomía a los órganos de gobierno de las entidades pues se les faculta para desarrollar la programación estratégica y supervisar la marcha de sus operaciones.

B.

Derivados de las reformas a la Ley Orgánica en mayo de --- 1983, se expiden dos acuerdos presidenciales de especial -- importancia para las empresas públicas. Uno se refiere al funcionamiento de las entidades paraestatales y sus rela-- ciones con el Ejecutivo Federal. En él, se definen las --

responsabilidades de las secretarías de Hacienda y Crédito Público y de la Contraloría de la Federación, de los coordinadores de sector y de las entidades en materia de programación, control y evaluación de la operación y el gasto de las entidades, así como la conformación de sus órganos de gobierno. También se definen las normas para la participación de las entidades en las políticas generales de -- descentralización de la vida nacional y de renovación moral.

El segundo decreto mencionado, ordena a las entidades paraestatales la elaboración de programas sobre incremento de la producción operativa y del empleo, reestructuración financiera, racionalización en el uso de divisas y apoyo en la transformación estructural de la economía. De conformidad con el acuerdo, el diseño y la implantación de es tos programas quedan bajo la responsabilidad del coordinador sectorial correspondiente, y la vigilancia de las operaciones se atribuye a la Secretaría de la Contraloría.

3.2 LA INICIATIVA DEL PROYECTO DE LEY FEDERAL DE ENTIDADES PARA ESTATALES.

En la iniciativa de Ley de Entidades Paraestatales enviada al Congreso de la Unión, el Presidente de la República afirma que ésta -- "constituye por ahora una respuesta jurídica, moderna y congruente con la realidad, a los principales problemas que enfrentan las entidades públicas de nuestro país, por una parte las excesivas normas jurídicas que las regulan, por otra a la dispersión y multiplicación de instancias burocráticas que ocurren en su operación y por último a su necesaria autonomía de gestión".*

Así, la Ley no constituye sólo un simple mecanismo de control, sino que forma parte de un conjunto de instrumentos que regulan la intervención del Estado en la economía, en el ejercicio de las facultades que le permiten actuar en las actividades prioritarias y estratégicas que imponen las necesidades del país. En la medida, en que se reglamenta la organización, el control, la extinción, la transformación y disolución de las empresas paraestatales la Ley permite al Estado determinar el volumen, control y crecimiento del sector.

La iniciativa de Ley Federal de Entidades Paraestatales constituyó la culminación de un largo proceso normativo. Fue la respuesta jurídica a las necesidades que el proceso de modernización impone, en este caso al sector paraestatal con el objetivo de buscar la eficiencia y la eficacia en la empresa pública.

*. Miguel de la Madrid Hurtado. Iniciativa de Ley Federal de las Entidades Paraestatales. Enviada al Congreso de la Unión el 31 de Marzo de 1986. p.10.

La exposición de motivos de la iniciativa reconoce que sus antecedentes se encuentran en la variada reglamentación pero, especialmente, en la Ley para el Control de Organismos Descentralizados y Empresas de Participación Estatal de 1947, reformada en 1965 y --- 1976. Se reconoce ahí, que es indudable que todos estos dispositivos legales sumados a los de la legislación de derecho privado --- aplicable a las empresas constituidas como sociedades mercantiles civiles y a los fideicomisos públicos constituyeron un esfuerzo -- "notable para fortalecer los medios de control del Estado para el sector paraestatal, más no así por lo que se refiere a su autonomía de gestión".*

Quedó así señalado el problema fundamental de la regulación de las entidades paraestatales pues, por un lado, se impone una lógica regulación y control que sujete las actividades de estas entidades a los objetivos generales de estas entidades, pero esta sujeción debe combinar la autonomía de gestión. De otro modo, no tendría sentido el estatuto de paraestatalidad pues sin autonomía de gestión las actividades que realizan las empresas podrían ser realizadas - en el marco de la relación jerárquica que impone la administración pública centralizada.** La caracterización básica de la paraestatalidad es la de mantener una relación con la administración pública central "diversa de la jerarquía".*** Esta forma de relación - es la que garantiza que las entidades puedan cumplir con eficiencia sus objetivos.

* Ibidem, p. 4

** Tal como se vió en el capítulo 3 donde se caracterizó la relación jerárquica.

*** Véase Infra.

Se trata entonces de encontrar la fórmula adecuada que pueda responder de manera eficaz a la necesidad de equilibrio entre los dos elementos fundamentales que deben concurrir a la conveniente existencia y desarrollo de las entidades públicas. Esto es el correcto ejercicio de la autonomía de gestión y la conveniente y oportuna tutela del Estado que mantenga bajo control al sector paraestatal. Por otro lado, la iniciativa reconoce que era indispensable actualizar el régimen jurídico para regular las formas de gestión de la administración paraestatal tendientes a definir sus relaciones con el gobierno federal a enmarcar adecuadamente sus aspectos corporativos internos y a precisar su régimen financiero y administrativo.

Con esta regulación, dice la iniciativa, se buscan las siguientes finalidades principales: "la necesaria normatividad que profile - el marco de objetivos que deben alcanzarse; la existencia y simplificación de las entidades públicas; los controles adecuados que respondan a la tutela del Estado sobre su intervención en la economía descentralizada para su agilidad y desarrollo; y lograr la significativa autonomía de gestión en pro del cumplimiento de las políticas que el gobierno federal fije a dichas empresas o entidades públicas".*

Al referirse a los objetivos generales que explican los motivos y propósitos de la regulación, la iniciativa indica varios aspectos importantes. Afirma que la Ley se propone la simplificación del manejo de las entidades públicas para mejorar su eficacia y su efi

* Miguel de la Madrid Hurtado, Iniciativa... Op.Cit. p. 5.

ciencia, para ello se propone liberar el funcionamiento de las empresas, del cumplimiento de multitud de requisitos previos que la agobian a través de múltiples ordenamientos. Con ello, dice, otorga mayores índices de confiabilidad a los servidores públicos que participan en su operación directa y se enaltece su responsabilidad administrativa y política.

Por otro lado, el objetivo es devolver a los órganos de gobierno - de las entidades públicas la plenitud de sus responsabilidades, para ello la iniciativa propone radicar en el órgano de gobierno de cada entidad las facultades de autorización previa que hasta ese momento se ejercían por múltiples dependencias y cuyos trámites e intervenciones, desorbitaban y obstaculizaban las facultades y la eficiencia de la dirección y administración de las entidades. Por esta razón, en la iniciativa se ubica en el órgano de gobierno, como integrantes obligados, a los representantes gubernamentales, -- "a fin de que asuman además del papel de consejeros la obligación de pronunciarse sobre los asuntos de su competencia en este órgano que así viene a tener una injerencia fundamental en la adecuada -- operación y efectividad de la entidad".* De esta manera, se pretendían establecer con mayor claridad las relaciones entre las entidades paraestatales con el sector público central.

Otro objetivo fundamental era reforzar la autonomía de gestión a través de mecanismos que posibilitaran el establecimiento de metas que guiaran el desempeño de las entidades paraestatales, en lo fundamental, a través del control de sus resultados y de su evaluación permanente.

* Ibid, p. 7.

Un objetivo más, era definir de manera amplia y categórica de las responsabilidades del director general de cada entidad, de tal modo que se comprometiera su cometido con los grandes propósitos nacionales.

Por otro lado, se regula a las entidades paraestatales, se ubican los controles previos a que deben contraerse los numerosos dispositivos vigentes en el órgano de gobierno. En este sentido, al imponerse esta regulación al sector paraestatal, no renuncia el Estado a los controles que le corresponden en las entidades públicas, pues al quedar en el órgano de gobierno las dependencias del Ejecutivo - Federal que de acuerdo con la legislación existente deben intervenir en el control de la administración pública, se establece una fórmula de control. "No existe por tanto, al regularse del modo en que se plantea, fórmula alguna de descontrol. Los controles siguen existiendo, pero de otra manera para que concurran al punto de equilibrio que no afecte la autonomía de gestión que debe corresponder a las entidades públicas".*

De este modo, según la iniciativa, se busca lograr el proceso de congruencia que corresponde a la descentralización. Se pretende regular, de un modo más efectivo, el conjunto de relaciones del gobierno federal y las entidades paraestatales para hacer posible la armonía entre los dos elementos que hemos venido refiriendo, la autonomía de gestión y el necesario control.

De acuerdo con la iniciativa, el peso específico del control de las

* Ibid. p. 8.

entidades paraestatales se organiza de una forma nueva, en concordan--
cia con el derecho público de un modo propio y especial haciendo
posible que las entidades paraestatales se desarrollen en el ámbito
de una autonomía razonable que les permita desempeñarse de la mejor
manera a fin de elevar su eficiencia y su eficacia en el logro de -
sus objetivos. Se robustece, "sus responsabilidades frente al Estado
y la sociedad.

Por otra parte, se afirma que sin afectar ni entorpecer el funcionamiento
ágil y propio de la entidad, se organizan formas permanentes
de control del Estado a través del órgano de gobierno. Con ello --
además se pretende romper con el viejo problema del exceso de regulación
de las entidades públicas. Así, frente al riesgo que con---
fronta una regulación única y de carácter general que pudiera result
ar apropiada para algunas empresas pero muy estorboza para otras,
tanto por las áreas que constituyen su objeto, como por su importancia
desarrollo económico y objetivos específicos, de ahí que cada
órgano de gobierno, dentro de los grandes rubros sustantivos de la
legislación vigentes de acuerdo con la iniciativa, deberá emitir --
las reglas y normatividad propias para cada entidad. Para la exposición
de motivos de la Ley ésto debe destacarse como de gran relevancia
pues afirma, significa una gran agilización en el funcionamiento
propio de cada entidad según sus peculiares circunstancias.

Además de la autonomía de gestión la exposición de motivos de la --
Ley afirma que ésta pretende fortalecer el papel tutelar de cada --
coordinadora de sector. Coordinador de sector en el sentido de la
Ley Orgánica de la Administración Pública. Este papel tutelar al -
integrar a la coordinadora de sector a la presidencia de cada órgano
de gobierno. Este propósito aparece fundamental pues la coordi-

nadora de sector será quien mejor podrá señalar, dentro de los grandes objetivos nacionales, las vías de desarrollo de cada una de las entidades públicas en coherencia con el Plan Nacional de Desarrollo y los programas sectoriales que se definan de acuerdo a la Ley Federal de Planeación.

A los propósitos señalados antes, la iniciativa adiciona el de establecer los grandes lineamientos para el funcionamiento de los controles de cada entidad, y la intervención en los casos que correspondan, de las dependencias globalizadoras y coordinadoras de sector.

Establecidos los objetivos, la iniciativa pasa a referirse de modo pormenorizado al contenido de la Ley y su articulado. De acuerdo a la exposición de motivos, el proyecto legislativo de Ley Federal para Entidades Paraestatales tiene una naturaleza compacta que facilita su manejo y evita rigideces en cuanto a su contenido regulador. Así, la iniciativa consta de 68 artículos distribuidos en 6 capítulos y 8 artículos transitorios. Además, en lo que se refiere a la explicitación de algunos de sus enunciados y de sus artículos se remite a un reglamento que oportunamente corresponde expedir al Ejecutivo.

El capítulo primero de la iniciativa, relativo a las disposiciones generales refiere trece preceptos, como la denominación del capítulo indica, estos constituyen los principios generales que ordenan e ilustran los campos de regulación que están contenidos en el cuerpo de la iniciativa.

Con estos preceptos se busca instituir de manera congruente con la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, las entidades pa

raestatales y reglamentar en la parte correspondiente a su artículo 90 la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, con el objeto de regular la constitución, organización, funcionamiento, -- control, fusión, extinción, transformación y disolución de las entidades paraestatales de la Administración Pública Federal, así como regular sus relaciones con el Ejecutivo Federal o con sus dependencias.

La iniciativa pone en relieve que al regularse las entidades paraestatales de manera propia y específica no se aumenta el número de leyes, pues de aprobarse la iniciativa, en el mismo acto se abroga la Ley para el Control por parte del gobierno federal de los organismos descentralizados y de empresas de participación estatal.

Afirma la iniciativa que el conjunto preceptivo que se propone conforma un cuerpo legal que guarda congruencia con la rectoría económica que corresponde al Estado de acuerdo a los artículos 26 y 28 - de la Constitución, pues se regula de manera específica la intervención económica del Estado dentro de la economía mixta. Dice la iniciativa que se establece de manera clara el manejo de las áreas estratégicas que la Carta Fundamental reserva a la acción del gobierno federal y de las áreas prioritarias en las que el Estado puede concurrir con el capital privado o social.

En la exposición de motivos se postula que la regulación implica un marcado proceso de moderación y eficiencia en la toma de decisiones del gobierno federal respecto a las inversiones del Estado en el -- juego económico de la producción.

Por otro lado, se propone el establecimiento de mecanismos que tienen a introducir normas básicas y objetivos tanto en los organismos

descentralizados como en las empresas de participación estatal mayoritaria. Excluyendo del campo de su regulación a las universidades y a las instituciones de educación superior autónomas. Además quedan excluidas todas aquellas sociedades mercantiles que con objeto de inversión temporal por parte de la Banca, de igual manera como se dispone en la Ley Reglamentaria de la Banca y el Crédito.- Previendo que cuando lo considere el Ejecutivo aquellas sociedades puedan incorporarse al régimen de la Ley.

De modo específico, la iniciativa afirma que la naturaleza especial del organismo descentralizado que constituye la Procuraduría Federal del Consumidor, lo excluye del campo de sujeción de la Ley quedando éste enmarcado en su propia legislación.

La iniciativa en congruencia con la política seguida en las leyes expedidas respecto al funcionamiento de la Banca, sujeta al Banco de México, a las instituciones nacionales de seguros y fianzas y a las sociedades nacionales de crédito, en primer término a las leyes específicas que regulan su constitución, organización, funcionamiento, control y vigilancia. Así, se pretende liberarlos de los controles excesivos que resultan de la numerosa legislación vigente y que obstaculizan de algún modo su agilidad, operación y autonomía.

La iniciativa las considera entidades paraestatales y las sujeta en lo que no se oponga a sus leyes específicas, buscando un doble objetivo: la regulación propia de la Banca por una legislación congruente con su existencia y cometido y, por otra parte, evitar la derogación de gran parte del contenido de su propia legislación reglamentaria.

Para los objetivos de este trabajo, es muy importante señalar que la iniciativa del Ejecutivo establecía una acotación explícita de las áreas prioritarias. En la exposición de motivos afirma: "Con el objeto de evitar en la administración paraestatal por razones - coyunturales o de otra índole la existencia de empresas ajenas a - los fines del Estado (la Ley) establece lineamientos para establecer las áreas prioritarias en que deban establecerse y funcionar - las entidades públicas; y se definen cuáles pueden ser los objetos de los organismos descentralizados, y en un propósito de uniformidad de regulación para tan importantes entidades paraestatales, -- consigna las bases mínimas que puede contener el ordenamiento relativo a la creación de cada organismo descentralizado".*

En este punto encontramos la intención explícita de la iniciativa de Ley, en su exposición de motivos, de establecer un campo de regulación en los términos del artículo 25 Constitucional, para especificar el carácter de lo prioritario de las empresas públicas. Esta intención es de gran trascendencia pues permite organizar el diseño de la esfera de acción y desarrollo de las empresas del Estado, así como organiza la intervención del gobierno frente a la acción de los sectores privado y social. De hecho es la constitución la que establece el campo de regulación, de tal modo que la ley venía a cumplir una función fundamental al completar, en su esfera, el orden jurídico. Pues, sin la reglamentación correspondiente el área de regulación abierta por la reforma constitucional, queda sin posibilidad de regulación positiva y el orden jurídico, ve fracturada su unidad, necesaria para la construcción de un régimen de legalidad.

* Ibidem, pp. 13-14.

Por otro lado, dice la exposición de motivos, que a fin de no generar problemas o conflictos en los organismos descentralizados que tengan estructuras que respondan a la intervención bipartita o tripartita, en su constitución o creación, tanto de trabajadores como de patrones, cualquiera que sea su naturaleza, así como los organismos descentralizados que junto con sus órganos de gobierno cuentan con patronatos, se previene que deberán seguirse rigiendo, en cuanto a sus estructuras orgánicas por sus leyes específicas, pero en lo que respecta a su funcionamiento, operación, desarrollo y -- control, quedan sujetos a los dispositivos que ordena la ley.

En lo que se refiere al control, sectorizado de las secretarías de estado sobre las empresas y organismos, la iniciativa afirma en su exposición de motivos que con la ley, se robustece la intervención de las secretarías a quienes se ha asignado la coordinación de sectores, instituyéndose la obligación de que las secretarías sean -- miembros de los órganos de gobierno y en su caso de los comités -- técnicos de las entidades paraestatales. Así, según la exposición de motivos, se pretende que la ley consigne la manera específica -- que en las sesiones de los órganos de gobierno, las secretarías, -- así como las entidades que deban formar parte del respectivo órgano de gobierno, deberán pronunciarse sobre los asuntos de la entidad o empresa relacionados con sus respectivas facultades legales, para lo cual deberán contar con la oportuna y adecuada información del caso. El objetivo, que este respecto se propone la exposición de motivos, es el de fortalecer tanto la intervención y decisiones del órgano de gobierno en la operación de las entidades como de -- las coordinadoras de sector y se pretende apoyar sustantivamente -- la autonomía de gestión de cada empresa u organismo.

En la parte final de este capítulo de la iniciativa de ley se con-

signa la obligación para la Secretaría de Programación y Presupuesto de publicar anualmente en el Diario Oficial de la Federación, -- una relación de las entidades paraestatales de cada sector de la Administración Pública Federal. El objetivo, dice la exposición de motivos es, integrar de manera oficial una información incuestionable sobre la sectorización de los entes paraestatales para conocimiento del público y efectos legales.

El capítulo segundo de la iniciativa de ley de entidades paraestatales, contiene las normas para la constitución, organización, funcionamiento y registro público de los organismos descentralizados. En la primera sección del capítulo se tratan, en primer lugar, los dispositivos que de un modo uniforme tiendan a definir los objetivos y las formalidades que estos organismos deben cumplir, para el manejo de áreas estratégicas del Estado, la prestación de servicios públicos o sociales, la obtención o aplicación de recursos para fines de asistencia o seguridad social y el manejo en exclusiva de determinadas áreas prioritarias.

Con este fin la iniciativa establece los elementos mínimos que debe contener toda ley o decreto, por el cual se establezca la creación de un organismo descentralizado así como, la obligación de fijar -- sus órganos, su patrimonio, régimen laboral e inscripción en un registro público.

Junto con ello, se dan las bases para la administración y los segmentos, en especial el relativo a los requisitos para poder ser --- miembros de los órganos de gobierno, o para ser designados los directores generales. Estos principios se proponen orientar una sana política, e inducir la idoneidad en el ejercicio de los cargos tanto en lo que respecta a condiciones subjetivas o personales como a

la capacidad y la experiencia.

La iniciativa propone, como "norma necesaria" que la ley exprese -- las facultades legales de que deben estar investidos los directores generales para representar a los organismos, cubriendo en este sentido lagunas provocadas por aspectos no regulados hasta ese momento y que como sucede cuando hay omisiones normativas, han motivado --- cuestionamientos de orden jurídico. En lo que se refiere a faculta des legales específicas de cada organismo, la iniciativa no pretende una sobrerregulación, y en la exposición de motivos afirma "en -- cuanto al ejercicio de determinadas facultades legales, como de dominio, intervención de títulos de crédito, suscripción de compromisos y otorgamiento de poderes, se establece que los directores gene rales, deban sujetarse a las bases generales que para cada organismo autorice su órgano de gobierno.

La iniciativa, con la finalidad de prevenir gastos innecesarios, -- propone que a fin de evitar la intervención de fedatarios públicos y las erogaciones que generan, para acreditar la personalidad y facultades de los miembros del órgano de gobierno, del secretario o - prosecretario de éste, o del director general y de los apoderados - generales, se prevenga que baste una certificación de la inscrip--- ción de su nombramiento o mandato en el registro público de organis mos descentralizados, para acreditar la personalidad y los poderes necesarios.

En este sentido, en la sección del segundo capítulo de la iniciati va, se previenen las bases para la creación del Registro Público de Organismos Descentralizados. Así también se proponen los documen-- tos y actos que deban inscribirse en el mismo, y las facultades del registro a fin de expedir certificaciones de inscripción, a las cua

les se otorga fé pública.

En el capítulo tercero de la iniciativa se propone la regulación de las empresas de participación estatal mayoritaria, de modo que sea congruente al texto de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

Se pretende que la ley establezca de manera categórica que en estas empresas deben cumplirse los supuestos y objetivos de las áreas prioritarias que se definen en el texto de la constitución y en el de la propia iniciativa. Se busca delimitar el campo de acción de este tipo de intervención del Estado en la economía, para que las empresas públicas, organizadas de esta forma, se correspondan de manera clara y congruente con la rectoría económica que la Constitución confiere al Estado.

Así por ejemplo, en coincidencia con la Ley Reglamentaria del Servicio Público de la Banca y al Crédito se propone excluir de este tipo de empresas a las sociedades mercantiles en las que el Estado a través de la Banca de Desarrollo intervenga en operaciones de fomento, con la salvedad de aquellos casos en que por resultar conveniente para el interés público y por cumplirse los supuestos de prioridad económica, deban ser incorporadas, al sector paraestatal, mediante acuerdo expreso y en cada caso del titular del Ejecutivo Federal.

Es importante que la iniciativa proponga el mecanismo de desincorporación pues establece que cuando alguna empresa, que formalmente se considere del sector de participación estatal, no cumpla con los propósitos de las áreas prioritarias, a que se refiere la ini-

ciativa, o no resulte conveniente conservarla como entidad paraestatal desde el punto de vista de la economía nacional, o del interés público, el Ejecutivo Federal procederá a la enajenación de la participación estatal o en su caso a la disolución o liquidación de la empresa que se trate.

Esta previsión de la iniciativa que está claramente conectada con la definición de sector prioritario que el proyecto presenta, es central dentro de la definición de la política de empresa pública puesta en práctica por el gobierno del Lic. De la Madrid. La idea de un Estado menos obeso pero más eficiente está conectada directamente con estas dos definiciones.

Por otra parte, el capítulo cuarto de la iniciativa consigna normas específicas sobre los fideicomisos públicos, delimitando como tales a aquellos establecidos por la Administración Pública Federal, organizados de manera similar a los organismos descentralizados y a las empresas de participación estatal mayoritaria, que tengan como propósito auxiliar al Ejecutivo en la realización de actividades prioritarias.

En lo que se refiere a la administración de este tipo de fideicomisos la iniciativa propone las normas para los comités técnicos y direcciones generales se compatibilicen con las normas de la ley, relativas al desarrollo y operación de las entidades paraestatales.

En el mismo sentido el capítulo cuarto de la iniciativa contempla normas específicas para el desarrollo y operación de todas aquellas empresas que encuadren dentro de los supuestos de la ley para ser considerados entidades paraestatales, y a tal efecto se busca

sujetarlos en primera instancia a la Ley de Planeación, al Plan Nacional de Desarrollo, y a los programas sectoriales e institucionales. En lo que se refiere a su autonomía de gestión, a los objetivos y a las circunstancias concretas de su desarrollo y operación, se pretende ordenarlas con normas básicas para el programa institucional, presupuestos de egresos, manejo de recursos por los propios órganos de las entidades y sus programas financieros.

Finalmente, el capítulo sexto y último de la iniciativa se refiere a los controles de vigilancia de las entidades paraestatales, para apoyar su autonomía de gestión se prevén diversas normas correspondientes a los órganos internos de control de las propias empresas, a los comisarios públicos, a las facultades de control de la Secretaría de la Contraloría General de la Federación y se proponen normas que no dejan duda sobre la intención de establecer los controles que corresponden al Estado, a modo de intervención directa del Ejecutivo Federal, cuando el órgano de gobierno o el director general no dieran cumplimiento a sus respectivas obligaciones legales.

La iniciativa en la parte final de la exposición de motivos resume de la siguiente forma sus objetivos fundamentales:

"A) Otorgar los controles previos gubernamentales a la única instancia o junta de gobierno de las entidades, en el cual se encuentran debidamente representadas las dependencias correspondientes del Ejecutivo Federal;

B) Facultar a dicho órgano para normar en cada caso a la entidad o empresa de que se trate dentro de la sustantividad del marco legislativo existente, tratando así de evitar la indiscriminada

aplicación de normas muy generales que por razones prácticas no resultan apropiadas para los distintos tipos de entidades;

C) Constituir una plataforma jurídica adecuada, congruente con la realidad jurídico-política mexicana, para que a través de una correcta aplicación y de una respuesta adecuada de las dependencias del Ejecutivo Federal, se concilien en un marco de armonía, por una parte, la autonomía de gestión necesaria a toda empresa, y por otra la indispensable tutela que corresponde al gobierno en las utilidades públicas que definen su intervención en la economía y en la sociedad;

D) Ser una instancia jurídica adecuada para otorgar plenitud de autonomía de gestión a los intereses de las entidades paraestatales, permitiendo por otra parte el ejercicio adecuado de los controles del Estado. Cuando hubieren omisiones o incumplimientos de las obligaciones que el ordenamiento señala a la Junta de Gobierno o al Director General, el Ejecutivo Federal, a través de las dependencias globalizadoras, en los términos que corresponden a cada una de ellas, según sus atribuciones y competencias respectivas supervigilará tales omisiones y fincará las responsabilidades procedentes; y

E) Establecer las bases para que se instrumenten los procedimientos y se tomen las disposiciones y medidas que fueren necesarias, de manera paulatina y conveniente para ajustar a las entidades públicas a los términos de esta iniciativa, con las excepciones que el Ejecutivo Federal determine de conformidad con esta propia Ley y en su reglamento".*

* Loc.Cit. p.23-27.

3.3 DICTAMEN DE LA COMISION Y DEBATE EN LA CAMARA DE DIPUTADOS.

Le correspondió a la Comisión de Gobernación y Puntos -- Constitucionales de la Cámara de Diputados que le fuera turnada, para su estudio y dictamen, la Iniciativa de -- Ley Federal de las Entidades Paraestatales. Para su estudio, la Comisión de Gobernación y Puntos Constitucionales integró un grupo de trabajo con miembros de todos -- los Partidos Políticos representados en la Cámara de Diputados. Los estudios y análisis realizados por este -- grupo así como las deliberaciones tenidas en las varias reuniones que el mismo celebró, sirvieron de apoyo al -- dictamen y a las diversas modificaciones que se hicieron a la Iniciativa.

La Comisión consideró que la participación del Estado en la economía se ha convertido en un factor fundamental en los planes y programas de desarrollo de cualquier país, sin importar su ideología. En su interpretación en México la participación del Estado en la economía está regulada en los artículos 25, 26, 27 y 28 de nuestra Constitución Política. El artículo 25, establece la responsabilidad del Estado de la rectoría del desarrollo nacional con el fin de garantizar el fortalecimiento de la soberanía nacional y el régimen democrático. Con este propósito el Estado asume la responsabilidad de planear, -- conducir, coordinar y orientar la actividad económica y hará que, para lograr su objetivo, concurren los sectores social y privado.

El artículo 26, señala la organización de un sistema de planeación democrático del desarrollo por parte del Estado

do de tal forma que permita un crecimiento sólido, equitativo, dinámico y permanente.

El artículo 27, por su parte, además de confirmar la propiedad de la Nación de las tierras y aguas, así como el dominio directo de los recursos naturales y el derecho de transmitir su dominio a los particulares para constituir la propiedad privada, garantiza para los propósitos de esta Iniciativa, la seguridad jurídica en la tenencia de la tierra ejidal, comunal y de la pequeña propiedad, así como expedir la legislación reglamentaria para planear la producción agropecuaria, su industrialización y comercialización por ser de interés público.

El artículo 28, contempla las funciones que ejerce el Estado de manera exclusiva en las áreas estratégicas.

Es a partir de esta interpretación constitucional que la Comisión, organizó su visión de la industria paraestatal. Pues consideró que para cumplir con esta obligación constitucional, el Estado ha creado y generado un buen número de entidades al grado de que con su participación en 60 ramas industriales aproximadamente, distribuidas en más de 650 empresas con una contribución de la tercera parte del producto industrial bruto del país. El sector paraestatal se ha convertido en uno de los instrumentos más importantes para la promoción del desarrollo económico y social, y en un tema de debate permanente en la sociedad mexicana.

Para la comisión un sector tan importante como el paraestatal, requiere de una organización administrativa que haga posible el cumplimiento de los objetivos nacionales

y, por lo tanto, de ordenamientos jurídicos que permitan su identificación con las necesidades básicas de la población. El artículo 90, da respuesta a este propósito al señalar que la Administración Pública será centralizada y paraestatal conforme a las leyes orgánicas que expida el Congreso en la materia y que para su mejor funcionamiento, su organización y administración habrá de distribuirse entre las Secretarías y Departamentos Administrativos. Asimismo determinará las bases para la intervención del Ejecutivo Federal en la operación y las relaciones entre las entidades paraestatales y el Ejecutivo Federal.

Según la Comisión, las entidades paraestatales responden al concepto moderno de la participación del Estado en el desarrollo nacional. Son, en el caso de nuestro país, - la característica esencial del sistema de economía mixta que consagra nuestra Carta Magna.

En Dictamen, se afirma que el sistema de economía mixta es el que "reconoce nuestro proyecto nacional como adecuado para orientar y conducir la satisfacción de la demanda social. Sistema que se aparta tanto de las explicaciones enmarcadas en enfoques individualistas como también de otras extremistas, que pretender ubicarla en lo que se califica como capitalismo de Estado". 1/

En la consideración de la Comisión la presencia de las - empresas públicas obedece al propósito de establecer ---

1/ Comisión de Gobernación y Puntos Constitucionales de la Cámara de Diputados. Dictamen de la Iniciativa de Ley Federal de las Entidades Paraestatales. p. 5.

equilibrios particulares, que interrelacionados en lo -- funcional y articulados sobre los diversos planos de la economía, respondan a las necesidades de una sociedad en la que se da la acción simultánea del individuo, de la - empresa y del Estado. Esto es, de tres niveles diferentes de iniciativa que se combinan y se coordinan, para - establecer la mixtura de la economía que constituye un - supuesto básico de nuestro proceso de desarrollo.

Así para la Comisión de Diputados las entidades para esta tales son, elemento de un Estado que ha rebasado la idea tradicional del Estado gendarme y el concepto liberal -- del Estado benefactor y que se ubica entre las llamadas economías de mercado y las centralmente planificadas.

La Comisión encuentra que el proyecto de ley refuerza la evolución de nuestro país hacia el propósito de que el - Estado, además de promotor, sea protagonista de su propio desarrollo. Pues, el proyecto plantea la consolidación de la empresa pública y apunta al sistema de planeación integral de la economía. Así la iniciativa pública se ordena y se organiza para que su participación directa en las tareas de producción y de servicios, sea más eficiente y más efectiva.

Para la Comisión el propósito de fondo de la ley sirve, necesariamente a la idea de la democracia visualizada -- por el tercero constitucional, en el sentido de que ésta, además de ser estructura jurídica y régimen político, es sistema de vida fundado en el constante mejoramiento económico, social y cultural del pueblo.

Ante tan importantes propósitos según la Comisión, la --
Iniciativa de Ley se orienta a la consecución de los si-
guientes objetivos generales:

A) Otorgar los controles previos gubernamentales a la única instancia del órgano o Junta de Gobierno de -
las entidades, en el cual se encuentran debidamente re--
presentadas las dependencias correspondientes del Ejecu-
tivo Federal;

B) Facultar a dicho órgano para normar en cada ca-
so a la entidad o empresa de que se trate dentro de la -
sustantividad del marco legislativo existente, tratando
así de evitar la indiscriminada aplicación de normas muy
generales que por razones prácticas no resultan apropia-
das para los diferentes tipos de entidades;

C) Constituir una plataforma jurídica adecuada, -
congruente con la realidad jurídica-política mexicana, -
para que a través de una correcta aplicación y de una --
respuesta adecuada de las dependencias del Ejecutivo Fe-
deral, se concilien en un marco de armonía, por una par-
te, la autonomía de gestión necesaria a toda empresa, y
por otra la indispensable tutela que corresponde al go-
bierno de las entidades públicas que definen su interven-
ción en la economía y en la sociedad.

D) Ser una instancia jurídica adecuada para otor-
gar plenitud de autonomía de gestión a los intereses de
las entidades paraestatales, permitiendo por otra parte
el ejercicio adecuado de los controles del Estado. Cuan-
do hubieren omisiones o incumplimientos de las obligacio-
nes que el ordenamiento señala a la Junta de Gobierno o

al Director General, el Ejecutivo Federal, a través de las dependencias globalizadoras, en los términos que correspondan a cada una de ellas, según sus atribuciones y competencias respectivas suplirá tales omisiones y fincará las responsabilidades; y

E) Establecer las bases para que se instrumenten los procedimientos y se tomen las disposiciones y medidas que fueren necesarias, de manera paulatina y conveniente, para ajustar a las entidades públicas a los términos de esta iniciativa, con las excepciones que el Ejecutivo Federal determine de conformidad con lo establecido en esta propia Ley y en su Reglamento". 2/

La Comisión de Gobernación y Puntos Constitucionales modificó varios de los preceptos contenidos en la iniciativa con el propósito explícito de precisar el alcance y el marco de aplicación de la Ley, sistematizar y reubicar algunas normas y, finalmente, ajustar la redacción de ciertos artículos para su mejor entendimiento y fácil aplicación.

Así, para precisar y delimitar el alcance de la Ley Federal de las Entidades Paraestatales al contenido del artículo 90 de la Constitución General. Se modificó la redacción del segundo párrafo del artículo 60. de la iniciativa buscando una mejor congruencia constitucional. Al efecto se estimó que la referencia a las áreas prioritarias, áreas en las que el Estado, a través de las enti

dades paraestatales interviene por sí o en concurrencia en su desarrollo y manejo con las empresas de los sectores social y privado, se ubica tanto en el artículo 26 - Constitucional a que alude la iniciativa como en los artículos 25 y 28 de la propia Constitución. Este punto es central pues saca de la Ley en cuestión, las definiciones que la Constitución prevee se harán en las leyes respectivas.

La Comisión estimó oportuno precisar el contenido del artículo 5o. de la iniciativa toda vez que las expresiones organismos bipartitas y tripartitas no poseen un significado jurídico unívoco, por lo que se ha preferido enunciar expresamente los organismos que con tal naturaleza existen en la Legislación Nacional.

De igual manera, la Comisión consideró conveniente modificar el texto del artículo 11 de la iniciativa. El precepto en cuestión se refiere a uno de los conceptos torales de la nueva ley cuya adopción se propone, a saber, - la autonomía de gestión. Para precisar la finalidad de dicha forma de gestión es conveniente establecer que la autonomía de gestión tiene por propósito el que las Entidades Paraestatales cumplan de modo más eficaz con el objeto específico para el cual fueron creadas; el objeto - se precisa en el acto de constitución y se vincula necesariamente a los fines del desarrollo determinados constitucionalmente. Igualmente la Comisión consideró que - la autonomía de gestión requiere y supone de una administración de la entidad ágil y eficiente, es decir liberada de trabas innecesarias e injustificadas. Intimamente vinculado con este artículo la comisión relacionó el ar-

tículo 58 de la iniciativa en que se establecen las atribuciones indelegables de los órganos de gobiernos en los que fundamentalmente radica y se deposita la autonomía de gestión.

Para la Comisión, los artículos 15 y 16 de la iniciativa poseen una señalada importancia toda vez que en los mismos se establecen los requisitos y formalidades que habrán de seguirse para la creación y extinción de los organismos descentralizados. Considerando que en consonancia plena con lo dispuesto por la Constitución General - la iniciativa de Ley Federal de las Entidades Paraestatales prevee que la creación de los organismos descentralizados podrá realizarse tanto por el Ejecutivo Federal como por el Congreso de la Unión. En este particular el dictámen recoge el principio vigente desde la promulgación de la Ley para el control de los organismos descentralizados de 1947. Pues uno y otro caso se establecen los requisitos que deberán contenerse en el acto de creación. Igualmente se precisa en la parte final del artículo 15, que la extinción de tales organismos deberá ajustarse en su forma a las normas que rigen su creación. En tal virtud, es claro que la extinción de los organismos creados por el Consejo de la Unión sólo podrá llevarse a cabo por el propio Congreso. La Comisión examinó con particular atención el procedimiento que el artículo 16 establece para la extinción de los organismos descentralizados creados por el propio Ejecutivo y estima que tal procedimiento así como las causas que en el mismo artículo 16 se precisa constituyen una adecuada garantía en la materia.

El artículo 31 de la iniciativa referido a la enajenación de la participación estatal en empresas del sector público fue adicionado por la Comisión con un segundo párrafo en el que se consagra a favor de los trabajadores un derecho de preferencia en la adquisición de las acciones - o participaciones sociales correspondientes. Esta adición pretende crear un nuevo marco para la participación del sector social y los trabajadores en el manejo de empresas que operan en áreas prioritarias de la economía.

El artículo 19 de la iniciativa establece los impedimentos de los miembros de los órganos de gobierno de las entidades paraestatales. El propósito que se persigue es el de asegurar la honestidad y probidad de los mismos. A los impedimentos contenidos en la iniciativa la Comisión consideró oportuno agregar dentro de la Fracción IV la categoría de los sentenciados por delitos patrimoniales a fin de complementar el precepto. Finalmente, precisó el sentido de la fracción V estableciendo su vinculación directa con el artículo 62 de la Constitución General.

Relacionado con lo anterior aparece el artículo 21 en el que se establecen los requisitos para poder ser designado Director General de una entidad paraestatal. Estos requisitos, a juicio de la Comisión resultan oportunos - toda vez que tienden a asegurar una más adecuada integración del cuerpo de Directores Generales de las entidades paraestatales. La Comisión estimó que no es conveniente establecer como lo hace la Fracción II del artículo 21 - de la iniciativa en examen, un período de tiempo determinado en el ejercicio de cargos de altos niveles decisivo sino que éste deberá valorarse atendiendo a la natu-

raleza, dimensiones y funciones específicas del organismo para el que vaya a hacerse la designación de Director General.

De la confrontación entre la iniciativa que se examina y la de reformas a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal simultáneamente presentada por el Ejecutivo, la Comisión apreció necesario reforzar a la estructura jurídica de los comités mixtos de productividad por lo que propuso la adición de un segundo párrafo al artículo 56 de la iniciativa de Ley Federal de las Entidades Paraestatales para definir con claridad la función de dichos comités.

La Comisión consideró que las atribuciones indelegables que la Ley fija para los órganos de gobierno de las entidades paraestatales deben de expresarse con precisión y claridad toda vez que las mismas constituyen el sustento de la autonomía de gestión a que la Ley propende. Así propuso modificaciones a la redacción de las Fracciones I, III, VI, VII, IX y XI del artículo 58 de la iniciativa.

Con relación a las facultades y obligaciones de los Directores Generales de las entidades paraestatales reguladas en el artículo 59 de la iniciativa, la Comisión consideró oportuno incluir una nueva fracción XIV a fin de establecer de un modo claro y determinante la facultad de los Directores Generales para suscribir los contratos colectivos e individuales conforme a los que se regularán las relaciones laborales de la entidad con sus trabajadores.

El artículo 60 de la iniciativa, relativo a las tareas de los comisarios públicos fue examinado cuidadosamente por la Comisión, con el objeto de precisar las tareas -- que a los comisarios se asignan, modificó la redacción del segundo párrafo del artículo 60 buscando definir con nitidez la finalidad de la evaluación del funcionamiento y desempeño general de las entidades paraestatales.

Por otra parte la Comisión estimó oportuno adecuar la redacción de los artículos 6, 7, 8, 14, 22 y 34 de la iniciativa; reordenó los artículos 31, 32, 33, 61 y 62 y -- corrigió algunas imprecisiones gramaticales apreciadas -- en los artículos 9, 10, 12, 15, 24, 25, 38, 39 y 67.

Una vez presentado el dictámen y después de la primera lectura se inició el debate en la Cámara de Diputados.

El debate de la Ley fue largo pero no fueron muchas las modificaciones realizadas a la iniciativa.

En general, la fracción parlamentaria del PRI, sostuvo -- la interpretación contenida en el dictamen de la Comisión de Puntos Constitucionales.

En la oposición la visión sobre lo que es y debe ser la empresa pública en México, está dividida en diversas propuestas ideológicas y políticas. 3/

3/ Toda la sección siguiente tiene como fuente el Diario de Debates de la Cámara de Diputados del día -- 22 de Abril de 1986.

Para el PRT, la empresa pública debe ser la pieza clave del desarrollo nacional, lugar donde se prepara un proyecto más amplio de generación de un nuevo tipo de país organizado de acuerdo a objetivos políticos e ideológicos orientados por la construcción del socialismo. La preocupación de este partido está centrada en el proceso de privatización y liquidación de las empresas públicas, fenómeno que es visto como un acto de traición al nacionalismo.

El Partido Acción Nacional, ve la empresa pública como - una fuente de dispendio y corrupción, donde la mala administración las ha convertido en una carga para el país. De fondo, Acción Nacional cuestiona la rectoría del Estado en la economía y propone una menor intervención económica del Estado. Propone que se cedan las empresas al - sector privado o que sean administradas por coogestión. Acción Nacional sólo justifica la empresa pública en --- cuanto es subsidiaria de la empresa privada, por realizar labores necesarias e incosteables a la iniciativa -- privada.

El Partido Popular Socialista cuestiona fundamentalmente el proceso de desincorporación y ve en la empresa pública una opción real para construir un país más independiente de los "países imperialistas". Parte de una visión de la intervención del Estado en la economía, donde le correspondería el manejo completo de ramas industriales.

El Partido Socialista Unificado de México, ve la empresa pública como una opción del desarrollo de México, criti-

ca el uso que se hace de las empresas para subsidiar y financiar a las empresas privadas, considera que a partir de un diseño alternativo de empresa pública puede -- construirse un nuevo de desarrollo.

El Partido Demócrata Mexicano, critica la corrupción en la empresa pública y su deficiente administración como - alternativa en el desarrollo de un nuevo cooperativismo. Critica la entrega que se hace de las empresas a intereses extranjeros.

Por su parte el Partido Socialista de los Trabajadores, en una posición coincidente con el PPS, ve en el control del Estado de ciertas ramas de la producción una alternativa de desarrollo independiente. Se declara en contra de la desincorporación de empresas paraestatales.

En particular respecto de la Ley objeto de debate los -- partidos hicieron propuestas respecto de los mecanismos de integración, desincorporación y extinción, respecto - de las formas de gestión y objetaron la coherencia jurídica del ordenamiento.

En particular los partidos de izquierda, propusieron la participación de los obreros en los Consejos de Administración de las empresas.

Toda la oposición coincidió en proponer una mayor intervención del Poder Legislativo en la formación, control y extinción de las entidades.

Un argumento que esgrimió la izquierda es que la Ley desnaturalizaba la empresa pública pues convertía del dominio del Ejecutivo, lo que era dominio del Estado. Esta cuestión metodológica de técnica jurídica no fue esclarecida en el debate.

Los partidos de la izquierda coincidieron en la propuesta de que la extinción o venta de las entidades se sujeta a aprobación de la legislatura.

Por su parte el PAN insistió en la función supletoria -- que debería tener como objetivo la empresa pública, criticando severamente el dictamen de la Comisión por haber reformado el artículo 6o. de la iniciativa, al suprimir la definición de las áreas prioritarias de la economía -- reenviando la delimitación al texto constitucional.

Por otra parte el PAN insistió en la necesidad de establecer un mejor equilibrio entre la inversión pública y la privada. Respecto de la administración de las empresas propuso la cogestión.

En general se desecharon las propuestas de la oposición y el partido mayoritario hizo cambios a la redacción de los artículos 5, 8, 41, 58, 59 y 65.

Por ejemplo en el caso del artículo 8o., se suprimió la mención del Ejecutivo en el proceso de sectorización, -- atribución que le corresponde de acuerdo a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal. La exclusión -- se hizo por la amplitud de los términos en que la disposición está redactada.

En la Cámara de Senadores la Iniciativa de Ley no fue objeto de un mayor debate ni de reforma, por lo que el Ejecutivo Federal promulgó la Ley Federal de Entidades Para estatales el 14 de mayo de 1986, y su vigencia fue inmediata a su publicación.

3.4 LA LEY DE ENTIDADES PARAESTATALES.

La Ley de Entidades Paraestatales consta de 68 artículos repartidos en seis capítulos: Disposiciones Generales, Organismos - Descentralizados, Empresas de Participación Estatal Mayoritaria, Fideicomisos Públicos, Desarrollo y Operación y Control y Evaluación. Además de ocho artículos transitorios.

La Iniciativa Presidencial se modificó en el Congreso de la --- Unión, como aparece en el dictamen de la Comisión de Goberna--- ción y Puntos Constitucionales, en las siguientes disposicio--- nes:

- a) Se modificaron de fondo los artículos 5o, 6o, 11, 15, 16, 19, 21 (fracción II), 31, 56, 58 (fracciones I, II, VI, -- VII, IX y XI), 59 (fracción XIV) y 60.
- b) Se adecuó la redacción de los artículos: 6o, 7o, 8o, 14, 22 y 34, y se reordenaron los artículos : 31, 32, 33, 61, y 62.
- c) Se corrigieron algunas imprecisiones gramaticales aparecidas en los artículos: 9o, 10, 12, 15, 24, 25, 38, 39 y -- 67.

Por último, en el debate en lo particular sobre el articulado - de la Ley, en la Cámara de Diputados, se modificaron además los artículos 5o, 8o, 41, 48, 68 (fracción I y XIV), 59 (se supri--- mió el VII original, corrigiéndose la redacción) y 62.

En las partes anteriores de este trabajo ya nos hemos referido al articulado de la Ley y a sus características. En los siguientes párrafos señalaremos algunas de las innovaciones que la Ley trajo consigo:

3.4.1 Innovación Conceptual.

En la Ley aparece una nueva terminología legal, que antes sólo se utilizaba como convencionalismos en algunas áreas de la administración pública.

Entre la novedad conceptual se puede señalar:

- Entidad Paraestatal, en lugar de Entidades de la Administración Pública Paraestatal.
- Administración Pública como sujeto de Derecho, cuando usualmente a quien se les atribuyen responsabilidades y obligaciones era a las dependencias o a las entidades ^{1/}.
- Entidades Paraestatales como "auxiliares de la Administración Pública Federal" ^{2/}, lo cual podría ser un contrasentido, pues dichas entidades "son o forman parte" de la administración pública y no son terceros respecto a ella, además de que a quien auxilian es al Ejecutivo Federal, que tiene personalidad distinta a la de las entidades. En este sentido son más claros y coherentes los artículos 1o. y 3o. de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal y se utili

1/ Artículos 2o., 20, 40 y otros de la Ley de Entidades Paraestatales.

2/ Ibid, artículo 1o.

za correctamente lo de auxiliar al Ejecutivo en el artículo 40 de la Ley Federal de Entidades Paraestatales.

- Coordinadora de Sector, en lugar de Secretaría o dependencia coordinadora o "unidades administrativas", que era la terminología usual de acuerdo a la Ley Orgánica.
- Organos de entidades paraestatales 3/, en lugar de funcionarios o "unidades administrativas", como se manejaba conforme a la Ley Orgánica.
- Fideicomiso Público, que se utiliza por primera vez en una Ley, para remarcar su naturaleza especial 4/.
- Comisario Público, que también se utiliza por primera vez en una Ley, para remarcar su naturaleza especial 5/.
- Organos de Gobierno, que se utiliza para designar juntas de gobierno, consejos de administración o sus equivalentes 6/.

Por otro lado, se usan como términos distintos, sin precisar -- porqué, algunos conceptos que se utilizaban como sinónimos, o -- solo eran aplicables a ciertas entidades jurídicas, diferentes a aquellas en las que ahora se utilizan. Por ejemplo, no está clara la distinción entre disolución, liquidación o extinción -- de organismos descentralizados a que hace referencia el artícu-

3/ Ibid. artículo 52.

4/ Ibid. artículo 40 et al.

5/ Ibid. artículo 60 et al.

6/ Ibid. artículos 17, 18, 19, 20, 34, 40, 56, 57, 58.

lo 16. Igualmente en el capítulo II, sección A de la Ley, se habla de constitución, organización y funcionamiento de los organismos y en el Capítulo V, de desarrollo y operación, usualmente funcionamiento y operación son usados para referir lo mismo, se ignora el porqué de la distinción y el porqué de su tratamiento en capítulos distintos.

3.4.2 La autonomía de gestión.

A nuestro parecer es respecto de la autonomía de gestión donde se da una de las innovaciones más importantes de la Ley.

A los órganos de gobierno de las entidades se les faculta para normar a las mismas. Se les otorgan los controles, que antes eran gubernamentales, aprovechando que se encuentran debidamente representadas las dependencias correspondientes del Ejecutivo Federal y en general se devuelven a los órganos de gobierno su plenitud de responsabilidades con sus correlativas atribuciones y derechos.

Un aspecto básico de este planteamiento es que los integrantes de las juntas de gobierno, asumen además de su papel de consejeros, la obligación como representantes gubernamentales de pronunciarse sobre los asuntos de su competencia.

Igualmente corresponderá a los órganos de gobierno el criterio sobre la fijación de políticas sobre la administración, la presupuestación institucional y la programación financiera de la empresa. En la elaboración deberán observarse los lineamientos generales de las secretarías globalizadoras.

En suma, las empresas, en sus órganos de gobierno, reasumirán la responsabilidad de establecer políticas generales sobre su -

funcionamiento. Definiendo en cada caso las prioridades a las que habrá de sujetarse, en cuanto a producción, productividad, comercialización, finanzas, investigación y desarrollo tecnológico y desarrollo en general ^{7/}.

3.4.3 Fortalecimiento de Organos de Gobierno.

El fortalecimiento de los órganos de gobierno como de la Dirección General se aprecia en dos aspectos:

- a) Precisar y ampliar sus responsabilidades y facultades legales.
- b) Mejorar su integración y requisitos de sus integrantes y del Director General.

El ampliar las facultades del órgano de gobierno es consecuencia de la autonomía de gestión, como ya se señaló.

Al precisar las responsabilidades y facultades en Ley se busca el que no se tenga que recurrir a mandatos para que opere el Director General y hacer compatible las atribuciones del órgano de gobierno con las que les corresponden legalmente a las Dependencias oficiales.

Por otro lado, se exige a los integrantes de los órganos de gobierno contar con una sólida formación profesional y disponer de experiencia en el campo donde se desarrolla la empresa, pues

^{7/} Ibid. Véase en especial los artículos 9o, 11, 17, 38, 57, -- 58, et al.

su responsabilidad no se limita a definir políticas y establecer prioridades, sino que con responsabilidad deben aprobar los programas financieros; autorizar la modificación de los pre---cios; aprobar las normas, bases y procedimientos que regulan -- convenios, contratos, pedidos o acuerdos que deben celebrar las entidades paraestatales, con terceros, entre otros, en materia de obras públicas, adquisiciones, arrendamientos, prestaciones de servicios relacionados con bienes inmuebles, así como establecer bases para la adquisición, arrendamiento y enajenación - de inmuebles que requiera la entidad.

Se tiene igual cuidado en fijar las características y requisitos del Director General, buscando profesionalidad, probidad, - responsabilidad y dedicación a su cargo 8/.

3.4.4 Registro y Control de Organismos Descentralizados.

En la iniciativa de Ley se quiso manejar como innovación el re-- gistro y control especial de los organismos descentralizados.

En la misma estructura de la Ley se parte de una regulación general para la constitución, organización y funcionamiento de -- los organismos y después se hace extensivo "en lo conducente" a empresas y fideicomisos.

El registro, actualmente obligación de todas las entidades para estatales, se restringe sólo para los organismos, señalando los documentos o actos a registrar.

Una disposición de gran trascendencia es el artículo 26, que --

8/ Ibid. Véase en especial los artículos 19, 3o., 21, 22, 34, - 58, 59, et al.

permite dar fé pública a los certificados que expida el Registro Público de Organismos Descentralizados, lo cual evitará, como ocurre, que se tenga que estar acudiendo a notarios públicos para certificar ciertos actos, lo cual implicará además ahorro importante de recursos. (Véase en especial el Capítulo II de la Ley).

3.4.5 Papel del Gobierno frente a Paraestatales.

Esta materia es especialmente delicada en la Ley y su funcionalidad está en cuestión. Ya que la nueva Ley, busca según su exposición de motivos un cambio cualitativo y de fondo a través de consagrar la autonomía de gestión de la empresa pública, pero sin modificar ni restringir las facultades y controles de -- las dependencias de la Administración Pública Central, en relación con las entidades paraestatales.

Sin embargo, es necesario adelantar que el pretendido equilibrio que se busca entre control y autonomía no se desprende del texto de la Ley, sino que en todo caso derivará de la decisión política y práctica administrativa, pues es la Ley, sólo se procuró dejar a salvo las facultades de las Dependencias Globalizadoras ^{9/} y del Coordinador de Sector ^{10/}.

Salvo algunos casos concretos, que son los menos (artículos 54

^{9/} Ibid. Véase en especial los artículos 10, 11, 16, 24, 32, 41, 51, 53, 60 y 65.

^{10/} Ibid. Véase los artículos 80., 33, 34, 46 y 64.

y algunas fracciones del 58), no aparece claro el cambio que -- tanto se destaca en la exposición de motivos de la Ley.

3.4.6 Enajenación de acciones de Empresas Públicas.

En la Ley se subsana una aparente laguna en nuestro sistema jurídico que es la forma y procedimiento para enajenar acciones - de empresas públicas.

Lo anterior era necesario, pues fue público y notorio que las - recientes enajenaciones de acciones de empresas públicas no se sujetaban a ningún marco legal, sino que se efectuaban, a pesar de su trascendencia, con criterios subjetivos y procedimientos diferentes según el tipo de venta que se quería realizar, dando incluso preferencia o haciendo diferencias discutibles respecto de los compradores.

El tema ha sido muy discutido, pues no es explicable que para - vender una máquina, un vehículo o mobiliario se sujetan a ciertos requisitos y modalidades legales y no suceda nada cuando se quiere vender la participación social de una empresa. Existía cierto consenso jurídico de que las acciones o títulos valor -- eran bienes muebles de dominio privado conforme a la Ley General de Bienes Nacionales (artículo 3o., fracciones IV y VI), -- por lo que debieran sujetarse a lo dispuesto en el artículo 79 de dicha ley; lo cual incluso en el caso de participación estatal indirecta, también era aplicable, como señalan el artículo 82 de la misma Ley.

Sin embargo lo anterior ya quedó como cuestión teórica, pues la nueva Ley ya señala un procedimiento ^{11/}.

11 / Ibid. Véase los artículos 32 y 68.

3.4.7 Otras Innovaciones.

Entre las modificaciones más importantes que tiene la nueva legislación destacan las siguientes:

- a) En materia de fideicomisos públicos existen dos disposiciones de trascendencia, que se refieren a dos aspectos diferentes y que no se debe caer en el error de relacionarlos.

La más importante innovación está en el artículo 40 de la Ley, que sujeta a la Ley a los fideicomisos públicos "que se organicen de manera análoga a los organismos descentralizados o empresas de participación mayoritaria", o sea, - a diferencia de la Ley Orgánica de la Administración Pública, que consideraba a todos los fideicomisos cuyo fideicomitente fuera el Gobierno Federal, como entidades paraestatales, la nueva Ley los limita sólo a algunos.

Esta distinción se tiene que hacer, pues una cosa son los fideicomisos que son verdaderas empresas públicas, pues -- son unidades económicas de producción de bienes o prestación de servicios, que tienen administración y local propios, que contratan trabajadores para prestar servicios en la empresa y que llegan a ser tan o incluso más importantes que ciertas empresas de participación estatal; y otros son fideicomisos que sólo existen en papel, en contratos - en los que se establece la operación de crédito que realiza el propio banco con la estructura y recursos con los -- que cuenta.

La segunda innovación, es que la nueva Ley sólo se aplica -

en forma supletoria, tratándose de fondos y fideicomisos - públicos de fomento (artículo 4o.) pues éstos se rigen en primer lugar por la legislación bancaria. Esto implica mayor intervención del sector financiero en los fideicomis---sos, pues la Secretaría de Hacienda es quien interpreta y fija el alcance de dicha legislación.

Sin embargo, es pertinente señalar que si bien ambos principios son aceptables, la forma en que se presentan en la Ley no es la más adecuada, pues parece que por un lado se hace referencia a los que por ser empresas están controlados por la nueva Ley y por otro, los de fomento a los que se aplica preferentemente la legislación bancaria.

Esta forma de presentación va a crear problemas prácticos, pues los llamados fondos o fideicomisos de fomento, comprenden a gran parte de los fideicomisos públicos (como FEFA, FEBA, FIRA, FOIR, FOMEX, FOMIN, FOGAIN, FONEP, FOENI, FONATUR, FIDAZUCAR, FIMAIA, FIOSCER, FOVI, FOCA, FONACOT y ---- otros), pero junto a ellos también pueden existir otros, -- que pueden ser traslativos, de garantía o de administra----ción, que al no ser empresas públicas, no se sujetan a la - Ley de Entidades Paraestatales.

Por otro lado, es importante señalar que algunos de los fideicomisos de fomento si son empresas, similares en estructura a empresas de participación estatal, como sucede con - los siguientes fondos: FIRA, FONATUR, FIMAIA, FIOSCER, FQ- NACOT y otros.

Por tanto, la interpretación debe ser en el sentido de que todo fideicomiso público que sea empresa se sujeta a la Ley de paraestatales, pero en caso de que sean fondos de fomen-

to, se aplicará primero la legislación bancaria y en forma supletoria, la Ley de Entidades Paraestatales.

Los fideicomisos que no sean empresas públicas, sólo se regularán por la legislación bancaria, sean de fomento, o -- sean de otro tipo, como los traslativos, de garantía o de administración.

- b) Los órganos de gobierno de organismos y empresas, se reunirán con una periodicidad no menor de 4 veces al año, o sea trimestralmente ^{12/}. Por cierto que en ésto se es omiso -- tratándose de fideicomisos, pues el artículo 40, que sólo remite al Capítulo V de la Ley, no permite la aplicación -- de las anteriores disposiciones, que no están en el capítulo V de la Ley. Antes de la nueva Ley, de acuerdo a un -- oficio circular, la periodicidad era bimestral.
- c) Si bien se reproduce en el artículo 29 de la Ley, una disposición que ya existía en la Ley Bancaria, la de no considerar paraestatales las empresas en las que la banca tenga participación temporal, la novedad es que ahora la Ley Federal de Entidades Paraestatales en casos excepcionales -- permite al Ejecutivo Federal atribuirles el carácter de paraestatales e incorporarlas al régimen de dicho ordenamiento.

12/ Ibid. Véase los artículos 20 y 35.

- d) En caso de enajenación de acciones de empresas públicas, - el artículo 32 de la Ley establece preferencia para adquirir dichos títulos.

La Ley lo establece como derecho de los "trabajadores organizados", lo cual no es sinónimo de sindicato, por lo que una coalición de trabajadores lo podría solicitar, lo que no puede suceder es que un trabajador individualmente quiera ejercer el derecho.

Por otro lado, no deja de llamar la atención de que el derecho de preferencia se condicione a que sea respecto de terceros en igualdad de condiciones, lo que habrá de precisarse; y que se respeten "los términos de las leyes y de los estatutos correspondientes", o sea, que una ley condicione y se subordina no sólo a otras leyes, sino también a estatutos internos de una empresa. Como la legislación mercantil establece preferencia a los demás accionistas de las empresas y como los estatutos los fijan libremente en la empresa, el derecho de preferencia consagrado en la Ley de Paraestatales es más teórico que real.

- e) Salvo en los casos de las secretarías de Programación y -- Presupuesto, Hacienda y Crédito Público y la Contraloría, el Coordinador de sector nombra a los integrantes del órgano de gobierno de las empresas de participación estatal mayoritaria, que "representan la participación de la Administración Pública Federal" ^{13/}. Esto implica que el coordi-

13/ Así lo señala Ibid. el artículo 34.

nador puede nombrar al representante de otra Secretaría de Estado y puede según la disposición nombrar a personas que no sean servidores públicos.

Este asunto, de no coordinarse o regularse, puede ocasionar problemas en la práctica, pues si se supone, conforme al artículo 90., que los representantes de las Secretarías deben pronunciarse sobre asuntos de su competencia, es de pensarse que, con toda la razón del mundo, los titulares de las dependencias quisieran designar a sus propios representantes.

4. EL PROBLEMA DEL ORDEN JURIDICO Y LA LEY DE ENTIDADES PARAESTATALES.

LOS PROBLEMAS QUE PLANTEA LA LEY DE ENTIDADES PARAESTATALES.

4.1 Consideraciones respecto a la Estructura.

La empresa pública es un concepto económico que se ha ido imponiendo al derecho. En este tema, la realidad se ha ido adelantando a la norma jurídica, la cual, como ocurre en este caso, trata de regular y encauzar una realidad que no creó, pero la cual no puede ignorar.

Lo anterior resulta importante porque la ley que nos ocupa no crea las empresas públicas, dado que han tenido un desarrollo necesario y justificado dentro del esquema de economía mixta en el que se dió el desarrollo nacional desde la Revolución y que deriva de la Constitución de 1917. La ley, lo único que hace es regularlas, aprovechando la experiencia y los avances hechos dentro de los procesos de reforma y modernización administrativa del Gobierno Federal. Si ésto es así, se tiene que partir de la realidad y no hacer ejercicios formales.

La empresa pública, lo mismo que la empresa social y privada, desde un punto de vista económico, es una unidad económica de producción de bienes y prestación de servicios, fórmula que, incluso, reconoce la Ley Federal del Trabajo ^{1/}.

^{1/} Artículo 16 de la Ley Federal del Trabajo.

La unidad económica puede adoptar diversas formas jurídicas, según su naturaleza y finalidades. Así las empresas públicas, -- que convencionalmente en el campo administrativo se denominan entidades paraestatales, pueden tener la forma de organismo descentralizado, de empresa de participación estatal o de fideicomiso público.

Sin embargo, son más los aspectos comunes que las diferencias -- entre empresas públicas, a pesar de su diferente forma jurídica, lo cual en una legislación sobre la materia como la expedida, se tenía que aprovechar y destacar para estructurar su regulación como sujetos de derecho público administrativo y ya no -- como entidades sujetas a derecho privado, aunque fuera en parte, sobre todo por lo que se refiere a su constitución, operación, desarrollo y extinción, lo cual no sucedió, al menos en -- forma integral.

Efectivamente, la nueva ley se estructuró más con el criterio -- de remarcar las diferencias entre el organismo descentralizado, la empresa de participación estatal y el fideicomiso, para después señalar algunas disposiciones comunes; sin embargo, el -- planteamiento, en términos sistemáticos, debió haber sido al re -- vés, con el objeto de remarcar lo común o genérico que tienen -- como empresas públicas o entidades paraestatales; por ejemplo, la utilización de las siglas "E.P." para empresas públicas que revistan la forma de empresas de participación estatal o fideicomiso, así como la utilización por los bancos de las siglas -- "S,N,C," (Sociedad Nacional de Crédito) para destacar que son -- figuras diferentes a las que se conoce en derecho privado.

La estructura adoptada por la ley motiva constantes repeticio--

nes y remisiones: en ocasiones se regula para el organismo descentralizado, después se dice que se aplica también a las empresas y a los fideicomisos y, en algunos casos, por definición no se hizo extensivo a las tres formas jurídicas un principio que razonablemente se debió generalizar.

Así existen disposiciones iguales en artículos diferentes, como ocurre con las disposiciones sobre extinción o disolución, en los artículos 16 (organismos descentralizados) y 32 (empresas de participación estatal) y que se omitió respecto a los fideicomisos públicos; otro ejemplo lo encontramos en el artículo -- 38, que dentro del capítulo de empresas de participación estatal, propiamente dispone que todo lo dicho para organismos se aplica a las empresas.

Otro problema es que disposiciones muy similares, por lo menos en el fondo, aparecen en el capítulo de organismos y también en el correspondiente al de las empresas, lo que implica duplicidad de disposiciones. Así, las disposiciones sobre órganos de gobierno (integración, presidencia, quórum, votaciones y periodicidad) que están en los artículos 15 y 20 respecto a los organismos, de alguna forma se repiten en los artículos 34 y 35, -- respecto a las empresas, que por cierto y por deficiencia de la Ley, no se hacen extensivos a los fideicomisos por la incompleta redacción del Artículo 4o. Este problema hace que la Ley no sea exhaustiva en esta materia.

Las repeticiones en los artículos señalados y la posibilidad de evitar una laguna, se podría haber resuelto en un solo artículo, en el que se señalaran las características comunes de los órganos de gobierno de cada forma de empresa, aún cuando en ar-

tículos por aparte se especificaran sus características particulares. Esto habría favorecido la estructura de la Ley.

Por otro lado, existen disposiciones que se deben aplicar a los tres tipos de entidades, pero solo aparecen en un tipo, lo cual podría interpretarse erróneamente en el sentido de que sólo se aplica en una entidad. Esto ocurre en el último párrafo del artículo 15 donde, fuera de lugar, se señala que en la extinción de los organismos se deben observar las mismas formalidades establecidas para su creación, lo cual no sólo se aplica a organismos, sino también a empresas y fideicomisos. Pues si por Ley se crea un fideicomiso (como los creados en la Ley de Reforma Agraria y en la Ley de Fomento Agropecuario), o una empresa (como las sociedades nacionales de crédito), solo por la Ley se pueden desaparecer; otro ejemplo sería lo dispuesto por el artículo 39 que obliga al Coordinador de Sector a cuidar en la disolución de una empresa los intereses del público y los derechos laborales de los trabajadores (ésto se debió hacer extensivo a los organismos y fideicomisos).

Otro problema en la estructura de la Ley, es que aspectos relacionados con el "funcionamiento" de organismos descentralizados aparecen en el Capítulo II, Sección A de la Ley y después aparecen en el Capítulo V, dentro de los que se denomina "Desarrollo y Operación", que son aspectos del funcionamiento.

Esta duplicidad ocasiona que facultades de un Director de un organismo o empresa de participación estatal aparezcan lo mismo - en los artículos 22, en relación con el 38 y después en el artículo 59. Esto sin razón, dado que el artículo 22 no se aplica a los Directores de fideicomisos, por falta de exhaustividad --

del artículo 40, a pesar de ser una entidad paraestatal.

La enumeración anterior, está constituida por problemas que se evitarían si se hubiera reglamentado a la empresa pública en general, con las modalidades o peculiaridades que cada forma particular requiere y, al final, se hubieran señalado las diferencias que cada forma jurídica puede revestir.

4.2 Consideraciones sobre la sistemática jurídica.

Un principio general de derecho, dice que la ley posterior deroga a la anterior en todo lo que se le oponga, principio que encuentra, incluso, en una norma de derecho positivo, el artículo 90. del Código Civil para el Distrito Federal.

Del uso, y a veces abuso, de dicho principio, o sea la derogación tácita, se ha hechado mano constantemente en la técnica legislativa, lo cual normalmente se inscribe en los artículos ---transitorios. Sin embargo, nunca se había llegado al extremo - que ocurre con la Ley de Entidades Paraestatales. Conforme a - la Ley, se busca modificar el sistema jurídico mexicano para -- otorgar autonomía de gestión a las entidades paraestatales, sin modificar expresamente ninguna disposición de las leyes que han permitido y a veces obligado a la intervención y control estricto de parte del Gobierno sobre dichas entidades.

El mecanismo que se quiso utilizar en la Ley que nos ocupa fue el de la derogación tácita, pues se pretende que todo lo que no sea compatible con la autonomía de gestión de los roganismos de gobierno sea derogado, sin precisar cuáles disposiciones legales estarán en vigor y cuáles no. Esto puede causar inseguridad e incertidumbre y, de cualquier forma, constituye un exceso.

Esto se afirma por dos razones:

- a) Si bien existen en general "declaraciones" de que las entidades tendrán autonomía de gestión, acto seguido se tratan de reafirmar las facultades que actualmente tiene el Coordinador de Sector y las dependencias globalizadoras.
- b) De acuerdo a los motivos y fines de la Ley Federal de Entidades Paraestatales no se derogan propiamente las facultades de autoridad que implican autorizaciones previas, sino solo que las mismas se ejercerán por representantes de las dependencias dentro de los órganos de gobierno de las entidades.

Esto implica que al no derogarse las facultades que a las Secretarías les otorgan otras leyes de derecho público, siguen teniendo posibilidad de ejercitarlas y de aplicar lo dispuesto en las mismas.

Otro problema que se puede encontrar en la Ley, es que una atribución otorgada por otra ley a una Secretaría, se ejerce dentro de un órgano colegiado de una entidad que es gobernada y no gobernante. Aquí la atribución se hace a un órgano y no a la Secretaría.

Si se emite el acto por un órgano colegiado, el problema es que una dependencia competente en una materia podría perder en la votación, y que conforme a la nueva Ley, aunque la dependencia se haya opuesto, se entiende el acto aprobado, por así manifestarlo la mayoría de los miembros del órgano de gobierno de la entidad.

En la exposición de motivos de la Ley se destaca que lo que se suprimió fueron todas las autorizaciones previas, lo cual queda claro en el cuerpo de la Ley, pues al señalar que las dependencias ejercerán sus atribuciones a través del Organismo de Gobierno (artículo 9o. segundo párrafo y sobre todo las relacionadas al artículo 58 de la Ley), implica que no sólo las que corresponden a las autorizaciones previas, sino que todas las atribuciones se "deben ejercer" en el órgano de gobierno, con la sola limitante de que sean de su competencia. Por tanto, si se ejercen en los órganos de gobierno es que no están derogadas.

Como se puede apreciar, la Ley de Entidades Paraestatales, podría implicar un régimen jurídico paralelo al sistema jurídico administrativo vigente en la actualidad y por tanto, es posible que implique cuestiones de conflicto de leyes o disposiciones, en cuanto no es claro cuál se debe aplicar.

Se pueden señalar, entre otros, los siguientes ejemplos de los sistemas paralelos y los conflictos que se pueden dar entre -- los mismos:

COMPETENCIA DE LAS JUNTAS DE GOBIERNO (LEY FEDERAL DE ENTIDADES PARAESTATALES)

1. Aprobar los programas y - presupuestos de la entidad - paraestatal, así como sus mo - dificaciones, en los térmi-- nos de la legislación aplicable. Bastará con la aprobación del órgano de gobierno, tratándose de los presupuestos y programas financieros, salvo aquellos incluidos en el Presupuesto de Egresos de la Federación o del Departamento del Distrito Federal.

COMPETENCIA DE LAS SECRETARIAS DE ESTADO (LEY, DECRETOS, REGLAMENTOS, ACUERDOS Y OTROS).

1. En esta materia

a) Corresponde la Secretaría de Programación y Presupuesto:

- Aprobar los presupuestos --- anuales y las modificaciones, - de las entidades paraestatales, (artículo 24 de la Ley de Presupuesto y Gasto Público Federal).

- Proyectar y calcular los --- egresos de las entidades (artículo 32, fracción V de la Ley - Orgánica de la Administración - Pública Federal).

- Autorizar los programas de - inversión pública (artículo 32, fracción VII de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal).

- Efectuar las modificaciones que considere necesarias. (artículo 27 y 28 del Reglamento de la Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público).

b) Corresponde a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público:

- Proyectar y calcular los ingresos de las entidades paraestatales, considerando las nece-

sidades de recursos y el crédito público (artículo 15, fracción I, de la Ley General de Planeación).

c) Corresponde a la secretaría, coordinador de sector:

- Analizar y revisar los presupuestos de las entidades y efectuar la congruencia sectorial, integrándolos a sus propios anteproyectos de presupuesto (artículo 26 y 29 del Reglamento de la Ley de Presupuesto y Gasto Público Federal).

- Integrar y someter a las consideraciones de las secretarías globalizadoras el presupuesto por programas sectorial y el programa financiero, así como determinar la distribución de los recursos consolidados autorizados entre las entidades de su sector, (artículo 20. fracción IV, del acuerdo presidencial sobre funcionamiento de las entidades de la administración pública paraestatal de mayo 10 de 1983).

2. Fijar y ajustar los precios de bienes y servicios que produzca o preste la en

Corresponde a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público:

- Proyectar y calcular los in-

tividad paraestatal, con excepción de aquellos que se determine por acuerdo del Ejecutivo Federal (artículo 58, fracción III).

greos de las entidades paraestatales considerando las necesidades de recursos y el crédito público, (artículo 15, fracción II, de la Ley General de Planeación y artículo 31, fracción IV, de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal).

- Establecer y revisar los precios y tarifas de los bienes y servicios de la Administración Pública Federal (artículo 2o. - fracción II, inciso b) del acuerdo presidencial sobre el funcionamiento de Entidades de la Administración Pública Federal, de 19 de mayo de 1983).

3. Aprobar la concertación de préstamos para el financiamiento de la entidad paraestatal.

Solo los préstamos externos se enviarán a la Secretaría de Hacienda para su autorización y registro (artículos 54 y 58 fracción IV).

Corresponde a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público:

- Autorizar a las entidades para gestionar y autorizar el financiamiento, fijando los requisitos a los que deberán ajustarse (artículos 3o. fracción III, 4o. Fracción IV, 17, segundo párrafo y 19 de la Ley Federal de Deuda Pública.

4. Establecer con sujeción a las disposiciones legales relativas, sin intervención de cualquier otra dependencia, las normas y bases para la adquisición, arrendamiento y enajenación de inmuebles que la entidad para estatal requiera para la -- prestación de sus servicios, con excepción de inmuebles de organismos descentralizados que la Ley General de Bienes Nacionales considere de dominio público de la Federación (artículo 58, fracción XIV).

Corresponde a la Secretaría de Desarrollo Urbano y Ecología:

- Autorizar los actos jurídicos que celebren las entidades paraestatales, por lo que se adquiera o transmita la propiedad de inmuebles así como determinar las normas y establecer las directrices correspondientes -- (artículo 80. fracción V de la Ley Federal de Bienes Nacionales).
- Aprobar y registrar los contratos de arrendamiento de inmuebles de paraestatales (artículo 80., fracción VIII de la Ley General de Bienes Nacionales).

Es importante señalar que las normas y bases para la adquisición, aprovechamiento y transmisión de inmuebles de paraestatales están establecidos en la -- Ley General de Bienes Nacionales y sus reglamentos, a las -- que deben sujetarse las entidades, conforme al artículo 90. - de la Ley citada, por lo que en todo caso, a pesar de lo que dice la Ley de Entidades Paraesta

tales, los actos que se generen en las Juntas de Gobierno de -- las entidades deberán sujetarse a la Ley, con la intervención - que le corresponde a la Secretaría de Desarrollo Urbano y Ecología, sobre todo en el aspecto normativo y operativo.

5. Aprobar de acuerdo a las leyes aplicables y el reglamento de esta Ley, - las políticas y programas generales que regulen los convenios, contratos, pedidos o acuerdos que deba celebrar la entidad paraestatal con terceros en - obras públicas, adquisiciones, arrendamientos y prestación de servicios - relacionados con bienes - muebles.

Corresponde a la Secretaría de - Programación y Presupuesto:

- Expedir las disposiciones administrativas que en aplicación de la Ley de Obras Públicas, deben observar en la contratación y ejecución de las obras oyendo la opinión de la Comisión Intersecretarial Consultora de la --- Obra Pública (artículo 6o. de la Ley de Obra Pública).

- Las políticas, bases, programación y presupuestación de la - obra pública se encuentra en la Ley de Obra Pública, por lo que, a pesar de lo que diga la ley de paraestatales, en todo caso las juntas de gobierno se tendrán -- que ajustar a lo dispuesto en la Ley, con la intervención que corresponda a la Secretaría de Programación y Presupuesto.

Los anteriores son algunos ejemplos de disposiciones jurídicas que corresponden a dos sistemas jurídicos diferentes, que avanzan en forma paralela y que en la Ley Federal de Entidades Para estatales no se tuvo el cuidado de vincular y armonizar, de ahí que exista una incongruencia legislativa.

4.3 El problema de la coexistencia con el derecho privado.

La Ley Federal de Entidades Paraestatales no llegó a declarar a las entidades como sujetos de derecho público, sujetas a las -- disposiciones de derecho administrativo, cuando pudo haberlo hecho para resolver un asunto en debate en el derecho administrativo.

En este sentido la Ley no es clara y definitiva. El segundo párrafo del artículo 10. se limita a señalar que en lo no previsto por la Ley y sus disposiciones reglamentarias, se "aplicarán otras disposiciones, según la materia que corresponda".

En la misma Ley, en los artículos 30., 40., y 50., se señalan a ciertas entidades paraestatales tales como: Universidades, Procuraduría de la Defensa del Consumidor, Bancos, Fideicomisos de Fomento, Organizaciones Auxiliares de Crédito, I.M.S.S., ---- I.S.S.S.T.E., INFONAVIT, I.S.S.S.F.A.M., y otros, para afirmar que se regularán por las leyes específicas y supletoriamente -- por la Ley de Entidades Paraestatales.

Si bien es cierto que se mantiene el principio de aplicar en -- primer lugar la Ley de Derecho Público, se mantienen, tratándose de empresas de participación estatal mayoritaria y fideicom

sos públicos, las mismas disposiciones de derecho privado, principalmente de derecho mercantil, a pesar de tratarse de empresas públicas, cuya naturaleza, objetivos y sentido son distintos a los de las empresas privadas que tienen como finalidad principal el lucro. Este problema se puede apreciar principalmente en los artículos 4o., 31, 36, 37 y 38 de la Ley.

Es importante señalar que la Ley significa un avance en la regulación sobre la empresa pública, reduciendo la necesidad que se tenía de recurrir al derecho privado. Sin embargo, persisten problemas que en la práctica se seguirán dando, como el que se tengan que "inventar" cuatro socios en las empresas propiedad exclusiva del Estado, para cumplir con el requisito de cinco socios que exige la legislación mercantil para las sociedades anónimas. Así también, continuarán efectuándose las asambleas de accionistas "en libros", pues de acuerdo a la legislación mercantil, es el órgano máximo de la sociedad; sin embargo, en las empresas del Estado, quien real y efectivamente asume el carácter de órgano máximo es el órgano de gobierno, consejo de administración o junta de gobierno. Por otro lado, en caso de venta tendrán preferencia para la adquisición de las acciones de la sociedad propiedad del gobierno, los "antiguos socios", en lugar de los trabajadores, como fue la intención incompleta de la nueva legislación sobre entidades paraestatales. Asimismo, se manejarán acciones, partes sociales, cupones, dividendos y otros, conforme las empresas de derecho privado. Respecto a los aumentos de capital social se seguirán efectuando al modo de las empresas privadas, con el consiguiente beneficio para los notarios públicos a expensas de los fondos del Estado. Estas son, entre otras, algunas de las consecuencias de la indefinición de la Ley.

Se ignoran los motivos por los cuales no se aprovechó la coyuntura para consolidar jurídicamente la figura de la empresa pública y su sujeción del derecho público.

4.4 Algunas consideraciones respecto del Artículo 6o.

En el Artículo 6o., se encuentra una de las cuestiones más delicadas de la Ley de Entidades Paraestatales, pues este artículo reglamenta el artículo 26 de la constitución, en lo que se refiere a las actividades prioritarias que son objeto de la intervención del Estado en la economía.

El Artículo 26 Constitucional establece que será la Ley reglamentaria la que defina las actividades prioritarias, esto era importante, porque se requiere establecer un marco definido para la intervención del estado en la economía, o al menos así parecía ser la pretensión del constituyente.

En la iniciativa que el Ejecutivo Federal envió al Congreso aparecía, como segundo párrafo del artículo 6o., una primera delimitación de lo que se consideraban como áreas prioritarias, en complemento de la propuesta constitucional.

En la iniciativa se considera como áreas prioritarias "las que se establezcan con sujeción a los lineamientos y objetivos de la planeación democrática en los términos del artículo 26 de la propia constitución, particularmente los tendientes a la satisfacción de los intereses nacionales y necesidades populares, tales como la producción y distribución de bienes así como la prestación de servicios socialmente necesarios, la protección de la planta productiva y el empleo, la promoción, fomento y --

fortalecimiento de la industria nacional, la investigación e incorporación de avances científicos y tecnológicos" 2/.

Esto significaba un pequeño pero importante avance en la regulación de una esfera donde el ejecutivo había actuado permanentemente a su libre arbitrio. Sin embargo, ocasionó críticas de todos los sectores sociales por lo que en la comisión decidió suprimirse, o mejor, sustituirlo por una redacción genérica y ambigua y, lo que es más grave, autoreferente, pues la Constitución refiere a las leyes reglamentarias para la delimitación -- que la ley reglamentaria refiera a la Constitución. La redacción quedó como sigue: "se consideran áreas prioritarias las que se establezcan en los términos de los artículos 25, 26 y 28 de la propia Constitución, particularmente los tendientes a la satisfacción de los intereses nacionales y las necesidades populares" 3/.

El asunto de la autoreferencia genera una inconsistencia jurídica pues deja el espacio sin regulación constitucional, se crea así un limbo paraconstitucional. No es aquí un asunto de interpretación, pues hay una inconsistencia lógica que toca el fondo del orden jurídico, éste es, la función constitucional para ordenar la legislación reglamentaria en una cascada legislativa que sólo en cuanto es consistente puede ser base de un Estado de Derecho.

2/ Artículo 6o. de la iniciativa Op. Cit.

3/ Ley Federal de Empresas Paraestatales.

4.5 Algunas consideraciones respecto del articulado.

En el artículo 10 de la Ley de Entidades Paraestatales, encontramos una cuestión importante que, aunque se reproduce en el artículo 54 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, se desconoce el motivo por el cual una entidad paraestatal sólo está obligada a proporcionar información a las demás entidades del "sector" y no a otras entidades de la Administración Pública Federal.

En el artículo 15 se suscita un asunto interesante: no es usual que en una Ley se establezca lo que otras leyes futuras deberán contener en la creación de organismos descentralizados. Al tener igual jerarquía formal, la ley posterior puede modificar la anterior, por lo que podría ser superflua la disposición.

En el artículo 16 en donde se trata de la función de entidades, aunque se acepta la posibilidad jurídica de la función tratándose de organismos descentralizados, no queda claro si sólo se puede efectuar entre los mismos o con otras entidades paraestatales, ésto último difícil de lograr, ni tampoco resulta claro el procedimiento. La confusión puede deberse también al artículo 58, fracción IX de la Ley.

En el artículo 18 se afirma que el órgano de gobierno no puede tener menos de cinco miembros ni más de quince, lo que resulta, en su contenido y número, totalmente arbitrario pues no obedece a ninguna racionalidad generalizable en los distintos tipos de entidades.

En los artículos 20 y 35 en lo referente al quórum mínimo para que sesione el órgano de gobierno, hay que señalar que no es -- apropiado establecerlo como "la mitad más uno" de sus miembros, pues si el número de miembros es impar el criterio se torna --- confuso.

Otro asunto que es confuso, en el artículo 59, se refiere al es tablecimiento como facultad y obligación del Director General - de la entidad paraestatal, el "suscribir, en su caso, los con-- tratos colectivos e individuales que refulen las relaciones la- borales en la entidad con sus trabajadores" ^{4/}. Esto en algún caso resultará difícil con todos los trabajadores de la enti--- dad.

En el artículo 60 respecto del Comisario no se delimitan con -- claridad sus funciones. Si bien se está de acuerdo que el Comi sario Público tenga todas las facultades necesarias para cum--- plir con su cometido, ello no debe ocasionar, como sucede en al gunos casos, que se pretenda sustituir la función y responsabi lidad de los órganos de gobierno y sobre todo de la dirección - de la entidad.

Esta ingerencia indebida, no se cuidó plenamente en la Ley, --- pues al final del artículo 60 se señala que "en general efectua rán {los comisarios} los actos que requieran para el adecuado -

4/ Artículo 59, fracción XIII de la Ley Federal de Empresas Paraestatales.

cumplimiento de sus funciones". Redacción que permite bajo el argumento de facultades implícitas, al intervenir incluso en la operación y administración de la entidad.

5. CONCLUSIONES.

Líneas de reflexión sobre el Estado de Derecho y la Ley de Entidades Paraestatales.

En la sección anterior hemos podido revisar algunos aspectos en que la intención del legislador y las necesidades de regulación de un área fundamental de la vida económica de México, dentro de un orden jurídico que dé sustento al Estado de Derecho, se ven frustradas por el carácter de la materia y la complejidad de los intereses sociales involucrados.

De hecho, seguramente la práctica administrativa y las necesidades propias de la vida de las entidades públicas han superado rápidamente el marco de la Ley.

Por otro lado, respecto a la cuestión específica de la autoreferencia entre la Constitución y el artículo 60. de la Ley, habrá que reconocer que la enumeración de las áreas prioritarias no es la mejor solución para delimitar la acción del Estado en una esfera que por su dinamismo excede las posibilidades de un régimen estricto. En este sentido, hay que reconocer la revolución que en el marco del orden jurídico provocó la participación del Estado en la economía y las facultades extraordinarias que para tal efecto hizo suyas. En este punto no basta con señalar la inconstitucionalidad, sino que se hace necesario pensar en un sistema jurídico capaz de resolver, dentro del Estado de Derecho, esta contradicción aparente entre las obligaciones que en

materia social tiene el Estado y las atribuciones que requiere para cumplirlas.

Contra lo que postula la teoría clásica sobre la creación del Derecho, la Ley no es, en la etapa actual del Estado Social, la fuente jurídica primordial. La normatividad no se agota en su manifestación legal y la crisis de esta especie de normatividad se inscribe en otra mayor: la del Estado Unitario y Soberano. La realidad ha rebasado con mucho la actitud del racionalismo - que creyó poder encuadrarla, completa, en sus contenedores legales.

Esta crisis de la Ley tiene, además de la explicación histórica que en este trabajo no ha sido objeto de pleno análisis, otra - que se relaciona con las concepciones filosóficas que han predominado en los siglos XVII al XX. Estas concepciones intelectuales, en seguimiento de las transformaciones materiales o simultáneamente o también, en cierto grado, adelantando y anunciando éstas, han hecho cambiar la mentalidad del hombre. No es posible atender esta vertiente explicativa con la profundidad que se requiere, ni siquiera se considera contar con los elementos suficientes. Pero, apoyándonos en García-Pelayo ^{1/}, podemos de tenernos brevemente en algunos de los principales acontecimientos intelectuales que fueron, de alguna manera, participando en la crisis del modelo jurídico.

Destaca en primer lugar la toma de conciencia, que ocurre en el siglo XIX, de la distinción entre la esfera natural y el mundo

1/ García Pelayo, Manuel. Derecho Constitucional Comparado, pp. 71-78.

histórico en que se ubica la actividad humana, básicamente a la cultura como producto objetivo de aquélla. Esta separación --- atentó contra la concepción racionalista que copió los moldes - de la naturaleza en la sociedad, sin reconocer la especificidad de este ámbito histórico.

Tres movimientos filosóficos que, en el aspecto que nos interesa, presentan un punto de coincidencia y que, en diversos grados, se impregnaron en la conciencia moderna, fueron el historicismo, el sociologismo y el existencialismo. Ese punto de coincidencia es "la repulsa por las generalizaciones y, por consi-
guiente, la afirmación de lo concreto histórico, sociológico o existencial" 2/.

Esta relativización se opone directamente a la idea central del racionalismo: subsumir toda la realidad en unos cuantos conceptos. Se pierde la naturaleza humana, como concepto invariable, y se gana al hombre histórico y social.

La nota fundamental de la Ley, su naturaleza abstracta, también se pierde el apuntar el existencialismo que lo diferente es lo determinante en la existencia. La repetición de actos similares y la posibilidad de determinar supuestos elementos de la -- abstracción y requisitos de la Ley, no caben en esta concep---
ción. Jaspers alude al decisivo papel que en esta ideología jugó la excepción:

2/ Ibidem. p. 72.

"Si preguntamos al fin que sea la excepción y que no lo sea, debemos responder; la excepción no es sólo - un raro acontecimiento límite, sino que está presente en cualquier existencia posible, ya que la historicidad, como tal, incluye en sí lo excepcional como indisolublemente unido a lo universal (...) la verdadera excepción no es, pues, una excepción arbitraria (...) sino algo que pertenece, indisolublemente unido a la realidad de la comprensión infinita de la -- existencia temporal" 3/.

Se pierden, en fin, los supuestos del orden jurídico, propuesto por el Estado de Derecho liberal, y no puede sostenerse en su dimensión original. Pretender seguir hablando de Estado Legal, como hacen algunos miembros de la comunidad jurídica, puede deberse a alguna de las siguientes explicaciones:

1. Puede tratarse de una pobre reflexión sobre el fenómeno jurídico, del cual sólo se manejen, imprecisamente, algunos lugares comunes como pueden serlo: legalidad, Estado de Derecho, división de poderes, etc. Este uso histórico y sin referencias -ya no digamos materiales- jurídicas correctas, denota una pobreza científica que, es - lo temible, caracteriza al foro mexicano de abogados, -- los cuales, refugiados en la excusa del pragmatismo, desdénan el estudio teórico como si se tratara de dos mun--

3/ Jaspers, cit. por, García-Pelayo. Op. Cit. p. 73.

dos inconexos. Este vituperio de la construcción teórica puede deberse a su escasa rentabilidad inmediata.

2. Una explicación alternativa debe buscarse en la formación jurídica que se ha heredado de las escuelas formalistas y principalmente de la que, de un modo holgado, se ha llamado positivas, la cual en un afán por quedarse con la pura normatividad, a acabado por ser inmune a la realidad. Esta actitud, que ha sido importante en la comunidad jurídica, no contempla en su lenguaje referencias materiales y termina por quedarse con la pura envoltura, perdiendo el contenido social. Si el derecho se agota en los preceptos legales no hay espacio para una idea tan destructiva como la de que la legalidad se ha perdido.
3. La última explicación que se puede encontrar a la insistencia sobre el Estado de Derecho puede ser la que describe las posiciones de algunos de los tratadistas que en este trabajo se han citado. Su profundo conocimiento de la realidad jurídica y, por supuesto material, y el estudio vinculado a ambas, su método de trabajo -en tanto brinca de lo jurídico a lo social- no permiten descubrir en --- ellos confusión. Parecería -en el caso de García Enterría éste es evidente-, que su insistencia en el Estado de Derecho tiene una intención proyectual conciente. Se trata de la batalla, que han hecho propia, entre el modelo liberal y su enemigo intervencionista, tan cercano en algunos puntos al arbitrario régimen y, por lo mismo, tan poco respetuoso de lo jurídico. Prueba de ello, es el -- análisis realista y minucioso que hacen del Estado inter-

vencionista, el cual los lleva a pasar de largo las salidas fáciles, las puertas falsas, aquéllas que se conforman con reclamar la inconstitucionalidad del despliegue del Estado intervencionista negándose a seguir un combate, perdiendo de hecho la guerra.

Esta tercera postura parte del reconocimiento de la crisis de la Ley, y busca replantear la legalidad para hacerla viable, funcional, conforme con el propósito de contener al poder, de modernizar el arsenal que permita lograr la reducción de las inmunidades de la administración. El camino parece ser el que lleva al Estado de Justicia como forma moderna del Estado Legal. El control jurisdiccional que en nuestro país está drásticamente atrasado.

La viabilidad del principio de legalidad en las circunstancias actuales estará condicionada a la capacidad de asimilación de las transformaciones o, como aquí las llamamos, desviaciones del Estado con relación al modelo liberal original. Principalmente se tiene que aceptar la devaluación de la Ley y la existencia de un poder normativo propio de la administración. Sólo una vez que se ha asimilado este avance, a nuestro parecer, inevitable e irreparable, del Estado intervencionista se puede establecer la estrategia del contra-ataque del Estado de Derecho. Se hace necesaria una visión más amplia, al modo de García de Enterría^{4/}, del patrón contra el cual se va a contrastar la actuación pública para detectar posibles excesos. Ya no una fuen

4/ García de Enterría, Eduardo y Tomás Ramón Fernández, Curso de Derecho Administrativo, t. I, p. 413 a 453.

te particular, la Ley, sino todo el ordenamiento jurídico, formado por leyes -pero minoritariamente- y en su mayor parte -- por normas emanadas de la misma administración. Una legalidad que no se refiere a un tipo de norma específica, sino, como sugirió Hauriou. añ "bloque d ela legalidad" ^{5/}. Tratar de que - rija un principio de vinculación positiva ^{6/}, conforme al cual cada actuación de la administración se base en una potestad pre viamente otorgada por el ordenamiento.

Se podrá alegar que esta concepción amplia de la legalidad, la cual incluye dentro del bloque normativo a las normas creadas - por la propia administración, en caso de no existir una potes-- tad la misma beneficiaria se la puede autoatribuir. Ciertamente, pe ro ese proceso de autoatribución también estará regulado en el ordenamiento y no podrá ser utilizado al gusto y capricho de la administración, sino con el alcance que le delimite el ordena-- miento.

Esta última reflexión exige que los ordenamientos jurídicos tra-- ten con realismo el problema de la normatividad de la adminis-- tración y en general asimilen las nuevas formas de actuación pú blica. No sirve de nada esconder, como la avestruz, la cabeza bajo tierra e ignorar una realidad totalmente alejada de las -- previsiones normativas. La administración norma la vida social, eso es un hecho que poco cambiará con alegar inconstitucionalidad y taparnos los ojos. El jurista debe rasgar en lo concreto

5/ Haurion, cit por García de Enterría y Fernández, Op.Cit. - p. 413.

6/ La vinculación positiva, en oposición a la negativa que -- permite la actuación de la administración en todo lo no -- prohibido por la Ley.

para explicarse las razones de la aparente inconsistencia de un sistema que no puede guardarse aislado en su burbuja de cris--tal.

La lucha por controlar la actuación pública requiere primero reconocer -en los textos legales comenzando por la Constitución- que, por razones históricas de tipo social y económico, el Estado en su etapa social ha tenido que permitir en su interior la convivencia de dos estratos, uno liberal y el otro intervencionista y que este segundo requiere formas más flexibles de actuación que la acartonada y antigua Ley. Mientras no trabajemos -en ese sentido -como otros países ya han comenzado a hacerlo-, negaremos al derecho su posibilidad de modernizarse plenamente, de explicar desde su óptica, la realidad social, seguirán los -abogados autodesplazándose y, lo que es más grave, presenciaremos -tal vez ya es el caso- una actuación pública descontrolada y arbitraria.

En este trabajo se mantiene el punto de vista de que debe controlarse la acción del Estado, para evitar que este pueda inclinarse hacia un grupo social favoreciéndolo ilegítimamente en --perjuicio del resto de las fuerzas de la sociedad, que en interacción y bajo ciertas reglas, constituyen la democracia. Aquí se postula, que cualquier transición a fases de mayor igualdad y justicia social, a mejores niveles materiales de vida para --las grandes capas de la población, que han sufrido el progreso y la libertad de otros grupos desde sus propias carencias, requiere de la democracia, entendida al modo de Bobbio ^{7/}, como -un conjunto de reglas de juego sobre quién y cómo puede decidir sobre asuntos colectivos. Una democracia que permita el flujo

^{7/} Norberto Bobbio. El futuro de la democracia, p. 112.

y reflujó de intereses opuestos y establezca amplias vías de negociación y concertación. Una democracia, en fin, que no es incompatible con un poder público que beneficia a unos grupos y perjudica a otros, de acuerdo a sus propias conveniencias.

Si en algún momento de la historia la defensa del Estado de Derecho fue la defensa de los intereses de una clase, en la actualidad esta relación se ha invertido y sólo la juridicidad del poder, de todos los poderes, permite su actuación transparente y sujeta a los acuerdos sociales. Fuera del Derecho, los poderes se ocultan, actúan en el anonimato y no respetan las reglas, buscan y logran ventajas ilegítimas del Estado que también participa del juego, reproducen finalmente un sistema que les beneficia. No cabe duda, el destino de la democracia -y por consiguiente de sus atributos: la libertad y la igualdad- está unido inevitablemente al destino del Estado de Derecho, superando desde luego su limitada connotación liberal.

BIBLIOGRAFIA.

BENNETT, Douglas y SHARPE, Kennet.- El Estado como Banquero y Empresario: El carácter de última instancia de la intervención económica del Estado Mexicano, 1917-1970.- En Foro Internacional, --- Vol. XX, Julio-Sep.1979 No.1 Col.Mex. México.

BOBBIU, Norberto.-El Futuro de la Democracia.-Ed. Era. México.

CARRILLO CASTRO, Alejandro y GARCIA RAMIREZ, Sergio.- Las Empresas Públicas en México. Ed. Porrúa, Méx. 1983.

DIAZ, Martín.- Derecho Económico un nuevo espacio metodológico para la reflexión jurídica, en Lineamientos Metodológicos y Técnicos para el aprendizaje del derecho.- Ed. FCE. México. 1987.

DIEZ, Manuel María.- Derecho Administrativo.- Ed. OMEBA, Buenos -- Aires, 1972.

DIEZ PICASO, Luis.- Experiencias jurídicas y teoría del Derecho.- Ed. Ariel.- Barcelona, 1975.

FRAGA, Gabino.- Derecho Administrativo.- Ed. Porrúa, México, 1980.

FRIEDMAN, Milton.- Libertad de Elegir.- Ed. Orbis, Barcelona, --- 1983.

GARCIA DE ENTERRIA, Eduardo.- Legislación Delegada, Potestad Reglamentaria y Control Judicial.- Ed. Tecnos.- Madrid, 1981.

GARCIA DE ENTERRIA, Eduardo y FERNANDEZ, Tomás Ramón.- Curso del Derecho Administrativo.- Tomo I, Ed. Civitas, Madrid, 1981.

GARCIA PELAYO, Manuel.- Las Transformaciones del Estado Contemporáneo.- Ed. Alianza Editora, Barcelona, 1984.

GARCIA RAMIREZ, Sergio.- Derecho Social y la Empresa Pública en México.- Instituto Nacional de Administración Pública, México, --- 1982.

GONZALEZ CASANOVA, Pablo.- La Democracia en México.- Ed. Era.- México, 1983.

KELSEN, Hans.- Teoría General del Estado y del Derecho.- Ed. ---- U.N.A.M. México, 1983.

KELSEN, Hans.- Teoría para el Derecho.- Ed. U.N.A.M., México, --- 1982.

KEYNES, John Maynard.- Teoría General de la ocupación, El Interés y el Dinero.- Ed. FCE, México, 1974.

LERNER, Bertha y RALSKY, Susana.- El Poder de los Presidentes. Alcances y perspectivas (1910-1973).- Instituto Mexicano de Estudios Políticos.- México, 1976.

MANTILLA MOLINA, Roberto.- Sociedad de Estado. Estudios de Derecho Público Contemporáneo.- Ed. F.C.E., México, 1972.

MEYER, Lorenzo.- El Conflicto Social y los Gobiernos del Mexicano.- Historia de la Revolución Mexicana.- Vol.XIII.-Colegio de México.- México, 1980.

REYES HERGOLES, F.- Neoliberalismo y Rectoría Estatal.- Instituto de Investigaciones Jurídicas (Comp.) La Constitución Mexicana: -- Rectoría del Estado y Economía Mixta.- Ed. Porrúa, México, 1985.

SERRA RUJAS, Andrés.- Derecho Administrativo.- Ed. Porrúa, México, 1959.

TITMUS, Richard M.- Política Social.- Ed. Ariel, Barcelona, 1981.

REVISTAS.

BALASSA, Bela.- Public Enterprises in developing countries: Issues of privatization.- Banco Mundial, Report No. DRD 292, Mayo, 1987.

DIAZ, Martín.- Proceso Constitucional y Relaciones de Propiedad.- Revista de Investigaciones Jurídicas.- E.L.D., 1987.

GALBRAITH, J.K.- La Embestida Conservadora.- Revista Mexicana de Sociología, Año XLIII, No. Ext. 1981.

GALBRAITH, J.K. - Predicciones para los Ochenta.- Revista Vuelta, No. 41 abril de 1980.

HAMDAM AMAD, Fanzi.- Elementos y Caracteres propios del servicio público y su ubicación dentro del derecho positivo mexicano.- Re vista de Investigaciones Jurídicas.- E.L.D., 1979.

HAMDAM AMAD, Fanzi.- Las facultades legislativas del Presidente - de la República.- Revista de Investigaciones Jurídicas.- E.L.D., 1981.

MANSSOOR, Ali.- The budgetary impact of privatization.- FMI, ---
WP/87/68, octubre 15, 1987.

MANSSOOR, Ali y HEMMING, Richard.- Privatization and public ----
enterprises.- FMI, WP/87/9, Febrero 25, 1987.

LEGISLACION.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ley Federal de Entidades Paraestatales.

Ley Federal del Trabajo.

Ley Federal de Entidades Paraestatales.- Iniciativa enviada al --
Congreso de la Unión el 31 de marzo de 1986, por el C. Lic. Mi---
guel de la Madrid Hurtado, Presidente Cosntitucional de los Esta-
dos Unidos Mexicanos.

Dictamen de Iniciativa de Ley Federal de las Entidades Paraestata
les.- Comisión de Gobernación y Puntos Constitucionales de la Cá
mara de Diputados.

Diario Oficial de la Federación.- 31 de diciembre de 1947.

Plan Nacional de Desarrollo, 1983-1988.- S.P.P., 1983.

Diario de los Debates de la Cámara de Diputados del día 22 de ---
abril de 1986.

JURISPRUDENCIA.

Semanario Judicial de la Federación.- Quinta Epoca.