

CAPITULO I

LOS ASPECTOS CONCEPTUALES

1. La confusión terminológica.
2. El concepto de empresa.
3. El concepto de empresa pública.
4. Empresa pública y persona de interés público.
5. Empresa pública y empresa social.
6. Empresa pública, empresa subsidiada y empresa concesionaria de servicio público.
7. Empresa pública y persona pública.
8. Empresa pública y creación por medios públicos.
9. Empresa pública y personalidad jurídica.
10. Empresa pública y forma jurídica.
11. Empresa pública y actos de autoridad.
12. Empresa pública y descentralización administrativa.
13. Empresa pública y el concepto legal mexicano.

I. LOS ASPECTOS CONCEPTUALES

1. LA CONFUSION TERMINOLOGICA

En torno al concepto de la empresa pública, como suele suceder cuando se trata de nuevos fenómenos sociales, no existe consenso doctrinal. El déficit teórico de que adolece el derecho administrativo, tradicionalmente atacado con soluciones importadas de otras disciplinas jurídicas, aún no ha sido superado; la razón es bien clara: este instituto tomado de la economía y de la administración empieza a ser apenas observado por los juserperitos mexicanos.

El diagnóstico conceptual puede sintetizarse así: "No existe en la legislación, en la jurisprudencia, ni siquiera en la doctrina, una demarcación precisa y categórica que distinga lo que es en síntesis una autarquía institucional de una empresa del Estado, con o sin forma de empresa de economía mixta, o cualquier otra. . ."¹

En el mismo sentido, en un trabajo reciente Guillien y Vincent, destacados jus-administrativistas franceses, reconocen que "ni la doctrina ni la jurisprudencia han descubierto aún la esencia de esta categoría jurídica y muchos, por otra parte, niegan su especificidad. Sin embargo, existe toda una serie de organismos a los que se les designa bajo este término genérico y que tienen en común una personalidad jurídica distinta de la del Estado, atienden actividades de naturaleza industrial o comercial y sus sistemas de gestión están muy próximos a los del sector privado".²

En Francia, cuyo derecho administrativo ha abrevado el nuestro profusamente, Jean Dufau ha concluido que "en el estado actual del derecho no existe ninguna definición general de empresa pública, porque (ésta) no constituye una noción jurídica específica".³

En la legislación mexicana no se utiliza el término "empresa pública" como categoría totalizadora. Por el contrario, el legislador maneja un arsenal terminológico abundante que provoca desconcierto y que contamina el análisis: organismo descentralizado; organismo descentralizado del Estado; corporación pública; corporación de carácter público; empresa administrada en forma directa o descentralizada por el Gobierno Federal; organismo descentralizado a cargo de servicios públicos; organismo público; entidad pública; institución descentralizada; empresa descentralizada; organismo de servicio público descentralizado; organismo público descentralizado; organismo público descentralizado de carácter federal; establecimiento fabril administrado directamente por el Gobierno Federal; empresa de participación estatal minoritaria, mayoritaria, directa o indirecta; fideicomiso público; fideicomiso de la Administración Pública Federal; organismo descentralizado federal; organismo de servicio social; persona moral de derecho público; sociedad de economía mixta; entidad del sector público; entidad paraestatal; empresa paraestatal. En el terreno

de las denominaciones específicas, el repertorio del legislador mexicano es también muy vasto: instituto, institución, junta, patronato, compañía, comisión, comité, consejo, sociedad, empresa, patrimonio, fondo y establecimiento, entre otros. . .⁴

Hay que destacar, sin embargo, que en el artículo 12 de la Ley de Ingresos para 1979⁵ aparecen los términos "empresas propiedad del Gobierno Federal" y "empresas públicas", mientras que en el acuerdo que establece la Comisión de Precios y Tarifas del Sector Público se habla de "empresas estatales".⁶

2. EL CONCEPTO DE EMPRESA

El problema terminológico y conceptual se torna más complejo cuando se considera que la noción misma de "empresa" carece de un historial suficiente dentro del Derecho, puesto que hace muy poco que irrumpió en los dominios de la jurisprudencia, por los portones fiscal y laboral. La doctrina jurídica todavía no define con la debida exactitud ciertos aspectos básicos de la empresa, como su relación —para algunos esencial— con el lucro.⁷

En un precepto de mayor jerarquía, en la fracción XII del artículo 123 constitucional, apartado "A", se señala que toda empresa debe aportar al Fondo Nacional de la Vivienda en relación directa al salario ordinario que devenguen sus trabajadores.

La autoridad administrativa ha interpretado que tratándose de esta garantía social, empresa es sinónimo de patrón, sin importar el tipo de actividad económica a la que aquélla se dedique, ni su forma jurídica de organización, ni aun el hecho de que opere con ánimo de lucro.⁸

En un decreto más o menos reciente, destinado a regular los precios de ciertas mercancías,⁹ se asienta que son empresas "las personas físicas y morales dedicadas a actividades industriales o comerciales".¹⁰

La Ley Federal del Trabajo,¹¹ subsanando una omisión del código laboral de 1931,¹² define a la empresa como "la unidad económica de producción o distribución de bienes o servicios".¹³

En la Ley del Impuesto sobre la Renta¹⁴ se sostiene que "son sujetos del impuesto al ingreso global de las empresas, las personas físicas y las morales, que realicen actividades comerciales, industriales, agrícolas, ganaderas o de pesca (y que. . .) lo son igualmente las unidades económicas sin personalidad jurídica, cuando realicen dichas actividades".¹⁵

La Ley de Navegación y Comercio Marítimos,¹⁶ uno de los ordenamientos mercantiles más avanzados, se refiere a la empresa marítima como a un "conjunto de trabajo, de elementos materiales y de valores incorpóreos coordinados para la explotación de uno o más buques en el tráfico marítimo".¹⁷

A nuestro juicio, el proyecto de Código de Comercio añade equivocadamente el lucro como elemento esencial del concepto;¹⁸ dice, a la letra: "se entiende por empresa o negociación mercantil el conjunto del trabajo, de elementos materiales y de valores incorpóreos coordinados para ofrecer al público, *con propósito de lucro* y de manera sistemática, bienes o servicios".¹⁹ Más acertada nos parece la postura de Barrera Graf,²⁰ que es también la de Rafael de Pina Vara:²¹ ambos entienden que una empresa es la organización de una actividad económica dirigida a la producción o al intercambio de bienes o servicios para el mercado.

Andrea Arena considera que una empresa es el ejercicio profesional de una actividad económica.²² En la misma obra, Silvio Lessona sostiene que toda actividad profesional que se sirve de una organización económica para la producción o el cambio de bienes o servicios es una empresa,²³ y agrega que el lucro no es elemento esencial a ella.

En nuestra opinión, una empresa es la organización de los factores de la producción con el objeto de elaborar o distribuir bienes o servicios en el mercado. La forma jurídica, la personalidad, el lucro o la naturaleza del empresario no determina la configuración del concepto; el elemento terminante es no del orden formal, sí de carácter material económico: la organización factorial para producir o cambiar satisfactores en el mercado.

Importa, sin embargo, precisar que el lucro como elemento definitorio de la empresa es legado de una determinada fase del desarrollo del derecho capitalista; es, por lo tanto, histórico y contingente. En México, incluso, existen ordenamientos que asientan la posibilidad de que las entidades no lucrativas en esencia ejerzan funciones empresariales: "las instituciones de asistencia privada son entidades jurídicas que con bienes de propiedad particular ejecutan actos con fines humanitarios de asistencia, sin propósito de lucro y sin designar individualmente a los beneficiados. . . la Junta de Asistencia Privada vigilará e impedirá, en su caso, que las instituciones hagan una competencia ilícita *mediante la baja de los artículos que ofrecen en el mercado*, utilizando la exención que concede este artículo".²⁴

En base a esta conceptualización sustantiva el aparato legislativo ha venido imponiendo obligaciones laborales, fiscales, administrativas o de seguridad social a empresas cuyo objeto no es obtener utilidades.

Con el propósito de no extraviarnos en especulaciones y para efectos de este trabajo entendemos que son empresas las sociedades mercantiles o civiles, las asociaciones civiles, los fideicomisos, las agrupaciones de productores, las fundaciones cuando producen o distribuyen bienes o servicios en el mercado, y las organizaciones públicas personificadas si tienen objeto económico.

3. EL CONCEPTO DE EMPRESA PUBLICA

Habiendo ubicado uno de los dos términos de que consta el objeto conceptual de que se ocupa este capítulo, procede intentar la definición del que lo califica otorgándole un carácter peculiar: esto es, la expresión *pública*.

Parece que de manera general, la doctrina más seria sostiene que en toda empresa pública el Estado o alguno de sus entes tiene un interés patrimonial. Sin embargo, la presencia de este elemento no siempre ha sido indiscutible, pues como veremos pronto, la legislación administrativa federal sostiene tácticamente que pueden existir empresas de participación estatal mayoritaria, sin que haya aporte patrimonial del Estado o de organismos paraestatales.²⁵ La *Ley para el control* de 1947 sostenía también esa postura. Para ella eran empresas de participación estatal aquellas que "por una disposición de carácter general, (disfrutarán) de preferencia para realizar operaciones o negocios con el Gobierno Federal o con los organismos descentralizados o empresas de participación estatal".²⁶

Louit, exhibiendo cierta impericia jurídica —pues una *persona* no puede nunca ser *propiedad* de nadie— argumenta que “el carácter de empresa pública reposa, no en la calificación jurídica, sino en el hecho de que el Estado es *propietario* de estas empresas”.²⁷

El punto crítico de discrepancias proviene de que para algunos autores no todas las empresas en las que haya ese interés patrimonial pueden ser consideradas públicas, como se examinará después.

Para Menegazzi, empresa pública es “aquella productora de bienes y servicios que el Estado controla directamente mediante sus propios órganos o indirectamente mediante entes públicos instituidos al efecto, con la finalidad de satisfacer necesidades de naturaleza individual en interés general de la colectividad”.²⁸ El propio autor se inclina por un concepto amplio que abrace a las empresas departamentales, esto es, a las que se localizan en la administración centralizada, aun cuando no dispongan de personalidad.

Friedmann, en su obra más importante, asienta que es empresa pública toda institución que opere un servicio de carácter económico o social en beneficio del Gobierno pero con independencia jurídica.²⁹

Federico Silva Muñoz aventura una definición demasiado amplia y, por lo tanto, de extrema vaguedad: “es una unidad de producción de rentabilidad social”.³⁰

En nuestro concepto, es Acosta Romero quien más se acerca a una concepción exacta: señala que empresa pública es la conjunción de los factores de la producción destinada a obtener los servicios que el Estado considera necesarios para el interés general.³¹

Jorge Olivera Toro considera que “la empresa pública aparece como la forma que revisten ciertas entidades jurídico-económicas que requieren libertad, iniciativa, flexibilidad y espíritu empresarial y a las que perjudica la rigidez de una administración burocrática. Hay, en el fondo, un interés público que mueve a la administración a prestar o proporcionar bienes o servicios de tipo económico, industrial o comercial”.³²

Otro teórico, Manuel Díez, pretende que las empresas del Estado son las “personas jurídicas públicas que prestan servicios públicos comerciales e industriales o realizan actividades de igual naturaleza con un objeto económico y que generalmente tienen monopolio de la actividad mercantil de que se trata”.³³

Allan R. Brewer Carías, hace poco tiempo, expresó en una reunión internacional, que las empresas públicas son organizaciones económicas del Estado para la producción de bienes o servicios.³⁴

Nava Negrete ha insistido en describir a la empresa pública como el “organismo económico, coordinador de diversos elementos y bienes del Estado para producir bienes o servicios”.³⁵

Para de Soto, el concepto abarca a “todas las empresas de orden económico y comercial cuya gestión está sometida a la autoridad del Estado o de una colectividad pública”.³⁶ Menciona que en 1948 se presentó al parlamento francés un frustrado proyecto de estatuto de empresa pública en el que se le definía como una persona moral dotada de autonomía financiera dedicada a una explotación comercial, industrial o agrícola, cuyo capital era aportación exclusiva del Estado.³⁷

La Comisión de Negocios Económicos de la Asamblea Nacional de Francia, según cita de Delión,³⁸ considera que la empresa pública "es un organismo dotado de personalidad civil y de autonomía financiera al cual el Estado transfiere, a nombre de la nación, la propiedad o la administración de una explotación comercial o industrial".

Manzanedo, por su parte, opina que "la presencia de un sujeto público no prevalece sobre el objetivo del ejercicio de la empresa ni modifica su régimen jurídico y *status* peculiar. La empresa pública sólo se diferencia de la privada por el carácter del sujeto inversor, que no afecta en modo alguno a su régimen de tráfico".³⁹

Klaus Vogel reconoce como empresas públicas a todas las unidades económicas en las que participa la Administración como propietaria o socia ejerciendo una influencia considerable.⁴⁰ Según Micele "se comprende en el tipo de empresas públicas a todas aquellas que, cumpliendo actividades industriales, están sujetas a una relación jerárquica y ordenamiento administrativo dependiente de un Ministerio, por razones de interés estratégico o por su vinculación con el desarrollo de producciones que no son atendidas por la iniciativa privada".⁴¹

El punto de vista de Stefani está muy próximo a la experiencia mexicana. Para él, son empresas públicas "aquellas empresas que tienen personalidad jurídica propia y autonomía de gestión, que desarrollan una actividad industrial o comercial bajo el control de un ente público, en base a la propiedad total o parcial del capital social".⁴²

De la legislación argentina se obtiene una noción inusitadamente precisa (aunque por su naturaleza resulte sólo aplicable a un género específico de los entes públicos); para sus fines son "empresas del Estado las entidades descentralizadas de la administración nacional que cumplen funciones de índole comercial, industrial o de prestación de servicios de carácter similar".⁴³

Para Jean Rivero, distinguido profesor francés, empresa pública es aquella cuya titularidad real resulta, en definitiva, reconducible a un ente público.⁴⁴

Forsthoff establece que "la corporación de derecho público (o simplemente, corporación pública) se distingue ante todo de otras entidades administrativas autónomas por su carácter de asociación. Todo el edificio de la corporación pública descansa sobre la base de la cualidad de socio. De esta manera el concepto de la función que desarrolla la corporación pública queda determinado en una forma decisiva".⁴⁵

Martín Mateo y Soşá Wagner han participado en esta *litis teórica* afirmando que aunque "son muchas las opiniones doctrinales sustentadas. . . la publicidad de una empresa sólo puede predicarse si ésta se encuentra de una manera o de otra controlada por un ente público. Precisamente es sólo esta idea de control la única que nos puede poner sobre la pista de la existencia de una empresa pública".⁴⁶ Ambos incurren, según creemos, en una lamentable confusión que es fácil resolver: el control que ejerce el Estado sobre sus empresas no es un dato constitutivo de la noción que nos ocupa; es, por el contrario, un ingrediente externo a él y de carácter contingente. Una empresa no es pública porque se le controle, sino que se le controla porque se trata de una empresa pública. Más aún: como el ámbito personal del control varía según las circunstancias —sobre todo de orden político y técnico-adminis-

trativo—, existe un buen número de entes que no se encuentran sujetos a la función controladora del Estado, pese a que indudablemente son empresas paraestatales.

El Instituto para la Integración de América Latina, en una investigación relativamente reciente sobre el régimen legal de la acción internacional de las empresas públicas latinoamericanas, sostiene, para efectos del estudio, que éstas pueden definirse como "los organismos administrativamente autónomos, con o sin personalidad jurídica de derecho público o de derecho privado, descentralizados del Estado como tal, en los que este último ejerce el control de su dirección directamente o a través de otras empresas públicas, mediante la posesión de la mayoría del capital u otros instrumentos que aseguren establemente dicho control, y cuyo objeto sea la producción de bienes o servicios de naturaleza industrial o comercial".⁴⁷

Para configurar el concepto, las posturas citadas aportan elementos como la participación patrimonial del Estado, el interés público, la personalidad jurídica, la autonomía, el control, la actividad económica y el carácter monopólico, entre otros. *Para nosotros, es la organización autónoma de los factores de la producción, dirigida a producir o distribuir bienes o servicios en el mercado, con personalidad jurídica o que se manifiesta a través de una fiduciaria; organización en la que el Estado (o algún ente paraestatal) ha hecho un aporte patrimonial que deberá pasar a formar parte del capital social o del patrimonio fiduciario. De ello se desprende para el aportante el status de asociado, justamente porque ha hecho tal aportación, o el de responsable o corresponsable de la administración de la empresa. Resumiendo: se trata de una entidad económica personificada en la que el Estado ha contribuido con capital por razones de interés público, social o general.*⁴⁸ Esa moción, por ende, se integra con los siguientes elementos: organización empresarial, autonomía, personalidad jurídica (salvo el fideicomiso público— y el status de socio para el Estado o para un ente paraestatal.

En nuestro concepto, a esta organización son ajenas formas jurídicas específicas, no le es aplicable siempre el mismo estatuto jurídico; cuenta con personalidad. En ocasiones tiene funciones de autoridad y en otras no. A veces tiene fines de lucro. Pudiera padecer una situación de quebranto económico o bien mantener un nivel financiero superavitario o de equilibrio.

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

Para fijar el radio conceptual que interesa a este trabajo, es preciso distinguir ciertas nociones aledañas que en un primer acercamiento podrían enriquecer el análisis. Ellas son: persona de interés público, empresa social, empresa concesionaria de servicios públicos y empresa subsidiada. Intentemos pues definir las, siempre en función de nuestra materia de estudio.

4. EMPRESA PUBLICA Y PERSONA DE INTERES PUBLICO

El Estado se interesa en el funcionamiento de este tipo de persona dado que se relaciona con la satisfacción de necesidades públicas y frecuentemente tiene a su cargo el manejo de servicios públicos (inclusive de carácter industrial o comercial). Sin

embargo, el que este tipo de organismo ejerza estas funciones no lo convierte ni en empresa pública ni en un órgano de la Administración. Se trata sólo de una persona moral ajena a la organización administrativa: esta última ejerce funciones de policía que se manifiestan en el dictado de regulaciones severas y en una inferencia estatal constante.

Según ha demostrado Jean Rivero,⁴⁹ a fines del Siglo XIX en Francia ya se habían identificado con bastante precisión los establecimientos de interés general o de utilidad pública. Hoy, con frecuencia, el Estado los sujeta a regímenes de concesión, autorización o permiso y crea órganos especiales de inspección y vigilancia para garantizar la satisfacción de necesidades públicas. Casos relevantes en México son las empresas bancarias, afianzadoras, aseguradoras, radiodifusoras y de transporte urbano.

Guillien y Vincent aclaran el concepto de establecimiento de utilidad o interés público (*établissement d'utilité publique*) señalando que se trata de una persona moral de derecho privado que presta una actividad en función del interés general, por ello dotada de un régimen jurídico de estímulo.⁵⁰

A pesar del interés que tienen para la colectividad, no son empresas públicas porque ni el Estado ni ningún ente paraestatal ha realizado aportes patrimoniales de los que se desprenda alguna titularidad, facultad o *status* que lo hagan corresponsable de la gestión empresarial. La vigilancia que ejerce la autoridad deriva de la función de policía que se le ha encomendado.

La legislación mexicana aclara con un caso específico esta cuestión: "las sociedades de autores de las diversas ramas que se constituyan de acuerdo con esta ley, serán de interés público, tendrán personalidad jurídica y patrimonio propio y las finalidades que la misma establece".⁵¹

El siguiente enunciado de Forsthoff puede con validez extenderse a toda persona pública: "no es posible que una asociación jurídico-privada, por el mero hecho de que cumpla fines regulados por el Derecho Público. . . pase a la situación jurídica de una corporación pública."⁵²

5. EMPRESA PUBLICA Y EMPRESA SOCIAL

Debemos también distinguir a la empresa pública de la llamada empresa social, esto es, de la formada por trabajadores en un sentido lato. En la primera, el Estado es titular (o uno de los titulares) del capital de la empresa, lo que le otorga el rasgo de corresponsable directo de la misma.

En las empresas sociales, los titulares y responsables son los *trabajadores en sentido amplio*, que han constituido una unidad económica utilizando o no un bien del Estado, tal y como sucede con las sociedades de solidaridad social,⁵³ los núcleos ejidales⁵⁴ y las cooperativas.⁵⁵ En cuanto aprovechen un bien del Estado y ese bien forme parte del capital social, derivándose para el propio Estado facultades de socio y de corresponsable de la suerte de la empresa, se habrá configurado una empresa pública. Esto sucede precisamente con las cooperativas de participación estatal en las que el Estado se convierte en socio merced a una aportación patrimonial que se suma al capital social.⁵⁶

En los núcleos ejidales o cooperativos el Estado interviene como autoridad de policía, para tutelar el patrimonio de un grupo social que se considera en desventaja y para proteger el interés colectivo. Con especial vigor interfiere en la vida de las empresas ejidales, porque la tierra es de propiedad pública y porque al núcleo y a los ejidatarios en lo individual se les ha otorgado un derecho real *sui generis* que no coincide en todas sus aristas con el derecho de propiedad clásico. Si bien la Ley Federal de Reforma Agraria establece en su artículo 51 que "el núcleo de población ejidal es propietario de (las) tierras", el Estado vigila, interviene y resuelve los aspectos fundamentales de su explotación.

En la cooperativa de intervención estatal la autoridad asume funciones de inspección porque le ha otorgado un permiso, concesión, contrato o privilegio, y el objeto de la empresa consiste precisamente en la explotación de la actividad para la cual se dictó el acto administrativo.

De manera muy clara el Ejecutivo Federal ha expuesto que "el ejido *es una empresa social* destinada inicialmente a satisfacer las necesidades agrarias del núcleo de población, que tiene por finalidad la explotación integral y racional de los recursos que lo componen".⁵⁷

6. EMPRESA PUBLICA, EMPRESA SUBSIDIADA Y EMPRESA CONCESIONARIA DE SERVICIO PUBLICO

Es oportuno distinguir a la empresa pública de la empresa que explota una concesión o que recibe un subsidio federal. En estas dos hipótesis el Estado, en su calidad de concedente o de titular de la hacienda pública, tiene facultades para vigilar si los bienes o la actividad concesionados se aprovechan, explotan o prestan adecuadamente, y si los recursos fiscales se aplican conforme a lo establecido. En consecuencia, el Estado no es socio de la empresa, ni responsable de su operación, ni forma parte de sus órganos internos de gobierno, ni recibe dividendos o utilidades. La relación del Estado con una concesionaria o empresa subsidiada es de naturaleza externa por ser ésta un centro de imputación jurídica que no se localiza dentro de la pirámide administrativa.

La función de policía del Estado respecto de las concesionarias se establece en la legislación administrativa expedida en materia minera, bancaria y de vías generales de comunicación, entre otras. La vigilancia que las autoridades ejercen sobre las empresas beneficiarias de subsidios está contemplada en la Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público⁵⁸ y en la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal. En esta última se atribuye a la Secretaría de Programación y Presupuesto la facultad de "intervenir en la inversión de los subsidios que concede la Federación a los. . . particulares, cualesquiera que sean los fines a que se destine con objeto de comprobar que se efectúa en los términos establecidos".⁵⁹

A título de ejemplo cabe indicar que la Ley de Vías Generales de Comunicación⁶⁰ otorga a la Secretaría del ramo poderosas facultades de vigilancia sobre las empresas concesionarias, quienes no pueden emitir acciones, obligaciones o bonos ni aumentar su capital sin aprobación previa de la misma.⁶¹

Sólo con ánimo de claridad, cabe señalar que existen muchas empresas públicas que obtienen subsidio federal o ejercen una actividad sujeta a una concesión del Es-

tado, pero cuya "publicidad" no se generó por el subsidio o por la concesión otorgados.

La confusión conceptual resulta de considerar que los servicios públicos y las actividades de interés público generan forzosa y automáticamente la "publicidad" o la "paraestatalidad" de una empresa, y que control es sinónimo de vigilancia.

El servicio público es un instituto introducido en el derecho administrativo francés del siglo XIX que definió con claridad el campo administrativo hasta que se desdibujó su perfil a causa de la expansión desmesurada de su ámbito conceptual.

Villegas Basavilvaso hace un minucioso recorrido crítico de la doctrina administrativa (de la francesa principalmente), para determinar el alcance del concepto y su validez actual: servicio público es, para Jéze, toda actividad de la Administración; en cambio para Hauriou sólo una parte de la misma es servicio público; según Burdeau, el Estado mismo puede ser concebido como una federación de servicios públicos.⁶²

En el éxito de la noción estuvo su fracaso, pues al extenderse su alcance conceptual cayó en una crisis tan prolongada que muchos autores acabaron por abandonarla.

Para nosotros, como para Roche⁶³ (y sin reseñar, por economía doctrinal, la abundante literatura de que se dispone), el servicio público es una actividad que tiende a la satisfacción de una necesidad de interés general bajo las condiciones fijadas por la autoridad pública. Este concepto coincide con el que hizo suyo la reciente Ley Orgánica del Departamento del Distrito Federal:⁶⁴ "La actividad organizada que se realice conforme a las leyes o reglamentos vigentes en el Distrito Federal, con el fin de satisfacer en forma continua, uniforme, regular y permanente, necesidades de carácter colectivo. La prestación de estos servicios es de interés público".⁶⁵

Es claro entonces que si bien el Estado es el único que puede elevar una actividad al rango de servicio público —siempre a través de un acto de autoridad— ello no significa que deba de proporcionarse forzosamente a través de la organización administrativa. El Estado es quien resuelve si la Administración Pública asume directamente la prestación del servicio o si busca la colaboración de los particulares. Para lograr esto último se ha configurado la concesión como un acto administrativo complejo,⁶⁶ conforme al cual el concesionario (ya se trate de un particular o de una entidad paraestatal) toma a su cargo un servicio público bajo la vigilancia del Estado.

El régimen de concesión de servicio público sustituyó la fórmula contractual de locación que utilizó la Administración en el siglo XIX, en la que un administrado (locador) proporcionaba la actividad a cambio de un pago por parte de la locataria. Tanto en la concesión como en la locación, el Estado toma providencias para que se observen los principios del servicio público que ha aportado la doctrina: adaptación, generalidad, regularidad y uniformidad.⁶⁷

Cuando el Estado asume la prestación de un servicio público, puede optar por hacerlo a través de la Administración directa ("regie") o de indirecta (entidad paraestatal). En el primer caso es usual que para flexibilizar las reglas rígidas de la centralización administrativa se introduzca la modalidad de la desconcentración administrativa; en el segundo, se le dota de autonomía orgánica para una mejor prestación. El hecho de que el servicio público se haya diversificado de manera notable, ha propiciado la aparición de servicios públicos industriales, comerciales, educati-

vos y de servicio social y la ampliación constante del régimen de servicio público, lo que a su vez ha dado lugar a la proliferación de entidades paraestatales.

Sin embargo, esta profusión no implica que toda empresa pública sea responsable de un servicio público, así como no toda persona moral que rinde un servicio de esta índole resulta órgano de la Administración.

De igual modo, en la prestación de servicios públicos se ha venido desechando el principio de gratuidad; ahora existen los que el Estado financia a su cargo exclusivo y los que, fundamentalmente, corren a cuenta del usuario.

El Estado impone al servicio público un régimen exorbitante, de contenido y alcance variable, en materia de precios y tarifas, horarios, volumen y calidad y ejerce, en razón de ese régimen exorbitante, una severa vigilancia sobre las empresas que prestan el servicio, tal como lo hace cuando se trata de empresas de interés público. Esto último, de acuerdo con las funciones de policía que le corresponden, no tiene otro objeto que la protección de la seguridad, moralidad, salubridad y economía públicas⁶⁸.

El control es la supervisión especial que el Estado realiza sobre los órganos de la Administración mediata sólo por eso: por tratarse de entidades administrativas que han constituido su patrimonio, por lo menos parcialmente, con aportes del Estado. En consecuencia, una empresa pública no lo es porque sea controlada por el Estado; por el contrario, precisamente porque se trata de una empresa pública es que el Estado ejerce control sobre ella.

7. EMPRESA PUBLICA Y PERSONA PUBLICA

En error similar se incurre cuando se pretende que toda persona pública es también, por fuerza, persona estatal. En el derecho mexicano hay interesantes casos de personas públicas que no forman parte de la organización estatal y que, de manera específica, en los términos del artículo 4o. de la Ley Orgánica, no integran la Administración Pública Federal. Así, mediante ley del Congreso de la Unión⁶⁹ se creó "la Unión de Permisarios de Transportes de pasajeros en camiones y autobuses en el Distrito Federal, con el carácter de *institución pública* y con personalidad jurídica y patrimonio propios".⁷⁰ Esta unión es "el único organismo a través del cual el Departamento del Distrito Federal establecerá relaciones con los permisarios en lo que atañe a la prestación del servicio que a éstos les está encomendado".⁷¹ El que el Estado se auxilie de la Unión en el ejercicio de las funciones de fiscalización y vigilancia que se derivan del régimen de permisos y el carácter público de la misma, no implican que ésta sea un ente de carácter estatal.

En el mismo sentido se debe concluir tratándose de las confederaciones y cámaras industriales y comerciales, a las que la ley de 1936 se refería estableciendo que "son instituciones autónomas de carácter público y con personalidad jurídica".⁷² El presidente Cárdenas, al hacer uso de las facultades extraordinarias que le otorgó el Congreso de la Unión para expedir dicho instrumento, manifestó que "entre los dos extremos: Institución Pública o Institución Privada, se adoptó la denominación carácter público, a efecto de ahuyentar el temor de que las Cámaras se convirtieran en organismos gubernamentales, pero sin dejar, como en leyes anteriores, a las (propias) cámaras, abandonadas a la iniciativa privada".⁷³ En este renglón

el ordenamiento citado, que abrogó a la ley de 1908, fue ratificado por la Ley de 1941,⁷⁴ aún vigente.

Las entidades mencionadas no integran la Administración Pública Federal; son formas de la descentralización por colaboración como expresamente se acotaba en los considerandos de la Ley de 1936. A esta modalidad de la descentralización, sostiene Gabino Fraga,⁷⁵ la caracterizan dos elementos: "1o., el ejercicio de una función pública, es decir, de una actividad desarrollada en interés del Estado; 2o., el ejercicio de dicha actividad en nombre propio de la organización privada".

De acuerdo con la legislación aplicable, las empresas, según sus características, deben obligatoriamente afiliarse a las cámaras de referencia y financiar sus actividades.⁷⁶ El Estado tiene injerencia constante y vigorosa en las decisiones fundamentales de esas corporaciones, esto es, en su proceso constitutivo, disolución, nombramiento de directivos y reforma de estatutos.

En el mismo orden de ideas, cabe aclarar que existen entidades que ejercen funciones públicas y que poseen facultades para actos de mando sin ser órganos administrativos y sin que la ley haya expresamente señalado que se trate de personas públicas. Así, las asociaciones de productores, constituidas imperativamente por el Estado conforme a la Ley relativa,⁷⁷ regulan la producción, la distribución y el mercado y fijan los precios de venta,⁷⁸ de modo que las empresas no pueden eludir el cumplimiento de sus órdenes. Las asociaciones funcionan como el conducto a través del cual se distribuyen entre los productores los subsidios que concede el Estado.

Dadas las funciones que ejercen estas entidades, el Estado tiene un largo catálogo de funciones de intervención⁷⁹ (designar un representante, realizar inspecciones, fijar cuotas de producción, etcétera).

Resumiendo, estas instituciones, al igual que las de interés público ya mencionadas, admiten que la autoridad intervenga en su funcionamiento y ejerza funciones de vigilancia e inspección por el impacto que tienen en la colectividad, pero no son empresas públicas, sino entidades del sector particular reguladas severamente por el Estado.

8. EMPRESA PUBLICA Y CREACION POR MEDIOS PUBLICOS

Conviene hacer algunas observaciones en torno a la naturaleza de los medios de creación. Desde un punto de vista técnico no es correcto configurar el concepto de empresa pública a partir de su creación por vías de imperio. Si bien existen organizaciones de este tipo creadas por actos de autoridad y nacidas para el mundo del Derecho sin necesidad de ningún acto jurídico ulterior, también es cierto que la mayoría de las entidades paraestatales lo han sido después de que el Estado se despojó de su potestad soberana y observó los procedimientos y requisitos que exige el derecho privado para la constitución de una persona moral o para su publicización.

Puede apuntarse que tratándose de organismos descentralizados el instrumento utiliza la expresión sacramental "*se crea* el Instituto. . .", en tanto que en el caso de una entidad paraestatal con forma de derecho privado o de derecho social se dice, por ejemplo: "*se autoriza*, en los términos que a continuación se señalan, *la creación de una empresa de participación estatal*, con la estructura jurídica de una socie-

dad anónima de capital variable que se denominará Impulsora del Pequeño Comercio, S.A. de C.V.”⁸⁰

Mientras que en el primer caso en un artículo transitorio se debe prevenir cuándo han de instalarse esos organismos, en el segundo se debe disponer que el funcionario instruido está obligado a protocolizar la escritura constitutiva y los estatutos correspondientes.

Por otra parte, existen personas morales que no son entidades paraestatales y que sólo tienen existencia jurídica por efecto de un acto estatal: los partidos políticos,⁸¹ las sociedades de responsabilidad limitada de interés público,⁸² o las asociaciones de productores que persiguen la distribución y venta de sus productos.⁸³

Resta precisar mediante qué tipo de actos el Estado puede crear directamente empresas públicas. Al respecto, se requiere fijar el alcance de la reforma que introdujo el artículo 45 de la multicitada Ley Orgánica, por lo que toca a los organismos descentralizados: “. . . serán considerados como organismos descentralizados las instituciones creadas por disposición del Congreso de la Unión, o en su caso por el Ejecutivo Federal. . .”

Por el contrario, la Ley para el Control de 1970,⁸⁴ siguiendo a la de 1966,⁸⁵ señala que estos organismos son “las personas morales creadas por Ley del Congreso de la Unión o decreto del Ejecutivo Federal. . .”⁸⁶

La modificación de 1976 recae en la imprecisión que sufría la Ley para el Control de 1947, agravándola incluso, y que establecía que los organismos descentralizados se creaban por Ley del Congreso “o por el Ejecutivo Federal en ejercicio de sus facultades administrativas”⁸⁷

En el proceso legislativo del ordenamiento de 1976 no existe ningún indicio sobre la intención que tenía la utilización de la vaga expresión “disposición del Legislativo o Ejecutivo.” Ni en la exposición de motivos de la iniciativa ni en los debates que tuvieron lugar en las Cámaras existe ninguna referencia a la modificación. Sin embargo, cabe observar que a partir de que se puso en vigor la mencionada reforma todos estos organismos han sido creados por ley congresional o por decreto presidencial.⁸⁸ Abundando en el tema, recordemos que en la lista de organismos descentralizados y empresas de participación estatal mayoritaria sujetos al control de vigilancia del Ejecutivo Federal, publicada por la Secretaría de Programación y Presupuesto, se dedica un inciso a los organismos en cuestión, y se precisa que han sido creados por decreto o ley. Por otra parte, los organismos establecidos por disposición del Congreso o del Ejecutivo y no necesariamente por decreto o ley, según el mismo registro, son las Juntas Federales de Mejoras Materiales establecidas desde los años veinte, hoy en proceso de liquidación.⁸⁹

Antes de diciembre de 1976 fueron creadas entidades paraestatales de este tipo, por medio de acuerdos del Jefe del Ejecutivo Federal. Inclusive se dio el caso de que alguna de ellas se estableciera mediante un acuerdo del Secretario de Agricultura y Ganadería:⁹⁰ “Se establece la Comisión Forestal del Estado de Michoacán, con personalidad jurídica propia, por cuyo conducto la Secretaría de Agricultura y Ganadería ejecutará todas las medidas que en materia forestal deban aplicarse en el Estado de Michoacán”.

En nuestro criterio, sólo el Congreso de la Unión —y no alguna de las dos cámaras por separado— o el Jefe del Ejecutivo Federal —y no alguno de sus auxiliares—

pueden y deben crear organismos descentralizados, pues son personas de derecho público y en algunas ocasiones están revestidas de funciones de autoridad.

Las empresas públicas con forma de derecho privado o social, se crean por decreto, por ley o mediante acto de funcionario administrativo. De igual forma, a través de actos de funcionarios de empresas paraestatales se pueden crear también empresas públicas, siempre que no se trate de organismos descentralizados.

Para el surgimiento de una nueva empresa pública el procedimiento más usual es la adquisición de acciones o partes sociales de empresas privadas. Para ello, de acuerdo con la Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público Federal,⁹¹ se requerirá de autorización presidencial. Si se trata de constituir fideicomisos públicos será preciso que el Presidente de la República, a través de la Secretaría mencionada, autorice la operación.

La preocupación por ampliar la organización administrativa utilizando con cuidado y escrúpulo las formalidades aconsejables ha llevado al Estado a crear, inclusive, empresas públicas departamentales a través de decretos presidenciales. Un ejemplo reciente es la constitución de la Universidad Pedagógica Nacional.⁹²

9. EMPRESA PUBLICA Y PERSONALIDAD JURIDICA

Aunque en un concepto amplio de empresa pública la personalidad jurídica propia no es condición *sine qua non*, nuestro estudio maneja el concepto restringido, para el cual es imprescindible que se trate de una persona moral.

Precisamente las primeras empresas públicas carecían de personalidad jurídica y patrimonio propios y se manifestaban a través de la personalidad del Estado, constituyendo unidades económicas despersonalizadas que dotaban al mercado de bienes o servicios.

Esta forma de empresa pública es conocida en la historia administrativa como *régie*⁹³ o empresa departamental.⁹⁴ De Soto la explica así: "se dice que hay *régie* cuando la administración dispone de una autoridad triple sobre la dirección del servicio, sobre los hombres que administran el servicio, sobre los medios utilizados para administrar el servicio y especialmente sobre los medios financieros".⁹⁵

Son empresas que se localizan en la administración centralizada; en consecuencia están sujetas al principio jerárquico y a los controles rígidos propios de la centralización administrativa. Dufau explica que antes de la Primera Guerra Mundial "las raras explotaciones industriales y comerciales que estaban en manos del Estado no constituían personas públicas autónomas sino servicios administrados por el Estado mismo, es decir, administraciones directas (*régies*)".⁹⁶ Es el caso, apunta el mismo Jean Dufau, de la Administración de Ferrocarriles del Estado, creada en 1878. Según él, en la actualidad no es posible denominar empresa pública a los servicios industriales o comerciales no personalizados.

En México se crearon, en 1917, el Departamento de Establecimientos Fabriles y Aprovisionamientos Militares y el Departamento Universitario y de Bellas Artes⁹⁷ como empresas departamentales dentro de un esquema de administración no personalificada.

Cuando el Estado advierte que una actividad empresarial no puede realizarse de manera eficiente a través de una empresa departamental, crea una descentrali-

zada con personalidad jurídica propia, o que se manifiesta a través de la personalidad de otro ente (como es el caso del fideicomiso público). Así se explica la presencia de los establecimientos públicos en Francia y de las entidades paraestatales en México.

El elemento personalidad jurídica fue tomado por el Legislador Ordinario para configurar a las entidades paraestatales, como se desprende de lo expuesto por el Ejecutivo al remitir el proyecto de Ley Orgánica al Congreso de la Unión: "se establecen los mecanismos por medio de los cuales las entidades paraestatales, *que cuentan con personalidad jurídica y patrimonio propios*, habrán de coordinar sus acciones con el resto de las dependencias del Ejecutivo. . ."⁹⁸ Asimismo, la carencia de ese elemento sirvió al Legislador para consignar la figura de la desconcentración administrativa, pues el Presidente expuso que "con esta modalidad de la delegación de autoridad, se sientan las bases para el funcionamiento y control de *este tipo de órganos administrativos que participan de la personalidad jurídica del Ejecutivo Federal*. . ."⁹⁹

El que una organización económica encargada de la producción o distribución de satisfactores disponga de personalidad jurídica, contando, por ende, con un patrimonio propio ofrece una clara ventaja: se diversifica el riesgo y con ello la responsabilidad. En consecuencia, es la empresa pública misma la que responde de sus obligaciones con su patrimonio; la hacienda del Estado no pierde más que el aporte que haya efectuado para establecerla, siempre y cuando la empresa tenga la forma societaria adecuada. La empresa se introduce entonces en el mundo de las obligaciones jurídicas por su propia cuenta, sin que el Estado deba respaldarla ni siquiera subsidiariamente.

Un caso de excepción que merece ser tenido en cuenta es Nacional Financiera, S.A. por quien responde patrimonialmente el Estado Mexicano, pese a que se trata de una empresa estructurada como sociedad de responsabilidad limitada: "*La Nación responderá en todo tiempo*" de las operaciones que realice con garantía gubernamental, de las que celebre con instituciones extranjeras y de los depósitos obligatorios que constituya, según establece el artículo 15 de su Ley.

Esa ventaja se hace acompañar por otro efecto que beneficia a los administrados, dada la tesis de la responsabilidad que sostiene el Estado Mexicano: las empresas públicas responden directamente ante los administrados por los daños que les causen y deben repararlos y resarcirlos de los perjuicios que les ocasionen, tanto en términos de responsabilidad contractual como de extracontractual.¹⁰⁰ Así, se aplica en nuestro país el principio que consagra el Código Civil para el Distrito Federal¹⁰¹ que establece que "las personas morales son responsables de los daños y perjuicios que causen sus representantes legales en el ejercicio de sus funciones".¹⁰²

En cambio, tratándose de responsabilidad extracontractual, si la organización de los factores no estuviera personificada y se encontrara en el marco de la administración centralizada, se le aplicarían los principios consignados en el artículo 1928 de ese código y en la Ley de Depuración de Créditos a cargo del Gobierno Federal.¹⁰³ El artículo establece que "el Estado tiene obligación de responder de los daños causados por sus funcionarios en el ejercicio de las funciones que les están encomendadas. Esta responsabilidad es subsidiaria, y sólo podrá hacerse efectiva contra el Estado cuando el funcionario directamente responsable no tenga bienes, o los que

tenga no sean suficientes para responder del daño causado". Por su parte, la ley citada aparentemente introduce la teoría de la culpa del servicio público; en concreto señala que "cuando la reclamación se funde en actos u omisiones de los que conforme a derecho dan origen a la responsabilidad civil del Estado, no será preciso demandar previamente al funcionario o funcionarios responsables, siempre que tales actos y omisiones impliquen una culpa en el funcionamiento de los servicios públicos".¹⁰⁴

Si hemos señalado que la innovación es aparente, se debe a que en realidad se condiciona la procedencia de la acción a un hecho que el administrado ignora, esto es, a la existencia de partida en el presupuesto de egresos de la Federación a cargo de la cual se cubriría el crédito y a que además se fija un término muy breve para iniciar la acción.¹⁰⁵

Para hacer más lejana la pretensión de los gobernados, el Presidente Manuel Avila Camacho decretó que "las sentencias dictadas por el Tribunal Fiscal de la Federación, en ejercicio de la competencia que le concede la ley de 31 de diciembre de 1941, o de la que le atribuye el Código Fiscal de la Federación, que hayan fijado a cargo del erario público la existencia en favor de particulares, cuyo monto exceda de \$ 50,000.00, se cumplirán entregando a su valor nominal Bonos de la Deuda Pública Interior a 40 años".¹⁰⁶

Con lo anterior queda claro que en el derecho mexicano virtualmente no se acepta la tesis de la responsabilidad extracontractual directa e ilimitada del Estado se precisa también que dada esa situación al administrado le conviene más enfrentarse a una empresa pública que a la Administración centralizada.

10. EMPRESA PUBLICA Y FORMA JURIDICA

La empresa pública no está vinculada indisolublemente a una forma jurídica específica. Su estructuración depende por lo común de una decisión coyuntural y del margen de flexibilidad que le quiera otorgar el Estado. El criterio de aporte que hemos adoptado hace indiferente que se utilicen formas tanto de derecho público como de derecho privado o social. En algunos casos, tratándose de ciertas actividades, no es poco frecuente que se desemboque en el fenómeno de la yuxtaposición de formas.

El efecto principal que se desata con el uso de una forma jurídica consiste en la aplicación del estatuto al que pertenece esa forma, que determinará que la empresa sea una persona pública, privada o social.

Así, una empresa dotada del tipo legal sociedad anónima se regulará por el derecho privado y especialmente por el derecho mercantil.

Para el caso de los organismos descentralizados el Legislador ha establecido expresamente que no hay un tipo constitutivo; pueden tener, señala, cualquier forma o estructura legal.¹⁰⁷ El propio legislador precisa que las sociedades civiles o asociaciones civiles pueden asimilarse a las empresas de participación estatal, con lo que implícitamente indica que tampoco esta clase de entidad paraestatal requiere de una forma específica.¹⁰⁸

En otras legislaciones, el empleo de una forma determinada provoca automáticamente que la empresa quede clasificada en un cajón especial. Dufau ha dicho que la sociedad de economía mixta es "una sociedad anónima cuyo capital y gestión son

aportados por personas privadas y una o más personas públicas".¹⁰⁹ Waline también utiliza la forma jurídica para determinar la clase a la que pertenece una empresa pública, al afirmar que la empresa nacionalizada es "una sociedad de comercio en la que el Estado es el único accionista".¹¹⁰ En el mismo sentido se ha pronunciado Cassagne respecto de las sociedades de estado.¹¹¹

La legislación mexicana sólo indirectamente exige formas jurídicas determinadas: las empresas, públicas o privadas, cuando se trate de instituciones de crédito, afianzadoras, bolsas de valores y sociedades de inversión, deberán constituirse como sociedades anónimas.¹¹² Esta exigencia legal propicia la yuxtaposición de formas al superponerse al organismo descentralizado el tipo de sociedad anónima; la entidad en este caso nace para el mundo del Derecho cuando el funcionario de la Administración, con base en un acto estatal, cumple las formalidades que debe observar cualquier particular. Si no hay tal yuxtaposición el organismo descentralizado se crea directamente mediante acto estatal —ley o decreto— sin que sea preciso algún otro acto posterior de parte de la Administración. En un acuerdo que dictó el Presidente Ruiz Cortines,¹¹³ destinado a regular la vida colegial de las entidades paraestatales, se reconoció la posibilidad del fenómeno de yuxtaposición: "los consejos de administración de los organismos descentralizados y empresas de participación estatal, que estén constituidos como sociedades anónimas, deberán reunirse por lo menos una vez al mes".¹¹⁴

Un caso de excepción —no estudiado, por cierto, por la doctrina— es el Patronato del Ahorro Nacional¹¹⁵ creado directamente por una ley del Congreso de la Unión. Dicha ley le señaló como objeto actuar en el sector bancario, así que se constituyó sin adoptar la estructura de una sociedad anónima, tal y como exige la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares.¹¹⁶ El artículo 2o. de la ley que lo creó dice que "El Patronato del Ahorro Nacional es un organismo descentralizado del Estado, con personalidad jurídica y patrimonio propio, encargado de realizar los objetivos sociales, económicos y de interés público establecidos en la ley. Tendrá a su cargo la emisión, colocación, venta, redención, pago y manejo de los bonos del ahorro nacional. . ."

La Suprema Corte de Justicia¹¹⁷ ha sostenido que conforme a la Ley del Ahorro Nacional y a la Ley para el Control, el Patronato es un organismo descentralizado, porque lo creó el Estado mediante una ley, y con sus recursos; porque el Gobierno interviene en la designación de sus directivos y porque se trata de una entidad que posee atribuciones técnicas especializadas para la prestación de un servicio público.

El maestro Andrés Serra Rojas sostiene, a nuestro juicio equivocadamente, que "las instituciones nacionales de crédito son organismos descentralizados que realizan el ejercicio habitual de la banca y el comercio y las finalidades públicas que el Estado les asigna, bajo la forma de una sociedad mercantil, principalmente la sociedad anónima".¹¹⁸

Las instituciones nacionales de crédito pueden también adquirir la forma de organismos descentralizados, si reuniendo los requisitos establecidos por el Legislador han sido creadas por acto estatal; en otros casos funcionan como empresas de participación estatal. Ello explica que el supremo tribunal federal considere que no todas las instituciones nacionales de créditos son organismos descentralizados. En

nuestra opinión, estas entidades deberán ser colocadas en una u otra clasificación según hayan sido constituidas mediante una ley del Congreso o decreto presidencial, o solamente previa observancia de las formalidades que exige el derecho privado.

La utilización sucesiva de distintas formas jurídicas por la misma empresa pública se ha dado en México. Sucedió con rasgos muy peculiares, en las empresas ferrocarrileras del Estado. Los Ferrocarriles Nacionales tuvieron en un principio forma de sociedad anónima; posteriormente se les convirtió en departamento administrativo; más tarde pasaron a ser un organismo descentralizado de autogestión, esto es, de administración obrera; finalmente pararon en organismo descentralizado. La situación se vuelve más compleja si se advierte que las empresas paraestatales que proporcionan el servicio ferrocarrilero no tienen la misma forma de estructuración jurídica, tal y como lo ha señalado con intención crítica don Alberto J. Pani: "la administración de los ferrocarriles del Estado está dispersa en múltiples sistemas diferentes que revisten las formas diversas de institución pública descentralizada, institución centralizada y sociedad de tipo mercantil".¹¹⁹

Petróleos Mexicanos y la Compañía Nacional de Subsistencias Populares han exhibido una evolución morfológica similar: primero fueron sociedades mercantiles y después organismos descentralizados. Otro caso digno de ser observado es el del Fondo Nacional para Actividades Sociales,¹²⁰ que si como ente federal funciona como un fideicomiso público, en los estados las entidades creadas con su apoyo tienen forma de organismo descentralizado.¹²¹

El pluriformismo que caracteriza a las empresas públicas mexicanas exige que se haga un esfuerzo por utilizar con racionalidad las diversas formas, porque es evidente que el tipo legal es un elemento que puede obstaculizar o facilitar el cumplimiento de sus finalidades.

Al revisar la relación de entidades paraestatales agrupadas en sectores administrativos conforme a acuerdos del Presidente 122, encontramos que el 59.5% ha operado bajo la forma de sociedad mercantil 417, el 20% adoptó la forma fiduciaria 163, el 17% la de organismo descentralizado 128, el 3% la de sociedad o asociación civil 7 y el 0.5% la de sociedad cooperativa 2. El predominio corresponde a las que han empleado la forma de sociedad anónima: 55%. Esto se debe a que una proporción importante de las empresas paraestatales se constituyeron originalmente como empresas privadas o bien se han creado con el objeto de que el Estado y los particulares conjunten capitales. Por otra parte, es de todos conocido que la sociedad anónima es el instrumento societario más flexible con el que cuenta la actividad empresarial en los sistemas jurídicos de las economías del mercado.¹²³

El fideicomiso público tiene también ventajas importantes: el manejo de la empresa —en su sentido material— recae en instituciones de crédito (fiduciarias); éstas poseen siempre una valiosa experiencia, funcionan al margen de la política y se manejan con criterios técnicos. Además, los fideicomisos permiten importantes ahorros administrativos, pues al contar con la posibilidad de actuar a través de las sucursales que integran la red bancaria nacional no necesitan establecer sus propias agencias regionales.¹²⁴

La naturaleza del objeto de las sociedades y asociaciones civiles aparece muy claramente definida tanto en la doctrina como en la legislación mexicana, por lo que para el Estado es fácil determinar cuándo las debe utilizar: las asociaciones tie-

nen fines que no exhiben un "carácter preponderantemente económico",¹²⁵ en tanto que las sociedades civiles tienden a "la realización de un fin común, de carácter preponderantemente económico, pero que no constituya una especulación comercial".¹²⁶

La forma cooperativa también tiene ventajas evidentes: permite que el Estado se asocie con los trabajadores, estimulando con ello su participación en los medios de producción.

En las empresas que la legislación mexicana denomina de participación estatal se utilizan las formas de derecho privado y las de derecho social ya mencionadas. Si bien los organismos descentralizados se crean —salvo en los casos señalados— por medio de un acto estatal, y para cobrar existencia jurídica no requieren de ningún otro tipo de estructuración, para el caso de las empresas de participación estatal también llamadas por la doctrina empresas de economía mixta, no existe una forma legal específica. El uso de las figuras del derecho privado por parte de órganos de la Administración Pública paraestatal ha suscitado un rechazo doctrinal, pues se considera que se desnaturalizan al ser empleadas por ella.¹²⁷ En particular los juristas han mostrado irritación por lo que contemplan como la transfiguración aberrante de la sociedad anónima en manos del Estado-empresario: ruptura de los principios de pluralidad de socios, de circulación accionaria y de finalidad lucrativa de la empresa.

11. EMPRESA PUBLICA Y ACTOS DE AUTORIDAD

Aunque de manera marginal, existen empresas paraestatales con facultades para emitir actos de autoridad, es decir, actos que imperativa, unilateral y coercitivamente afecten la esfera jurídica de un particular.¹²⁸ La distinción clásica entre actos de autoridad y actos de gestión es válida para establecer dos tipos de actuación administrativa, pero no para clasificar a la Administración Pública en *centralizada* y *paraestatal*.

El supremo tribunal ha definido con claridad su postura sobre el ya superado debate en torno a la doble personalidad del Estado: "Con la mayor frecuencia, el Estado presenta un aspecto según el cual obra en ejercicio de su soberanía o de su poder de mando, y usa plenamente de su facultad de imperio, es decir, actúa unilateralmente, como entidad superior a los particulares, quienes, precisamente por ello, le están subordinados; pero en otras ocasiones, sin dejar de ser persona de derecho público, trata con los particulares sobre bases de igualdad, en virtud de un concierto espontáneo (y no impuesto), y sin hacer uso la autoridad de sus atributos de mando; en suma, de una manera muy análoga a como obran entre sí los particulares".¹²⁹

Por su parte, las empresas públicas que dictan actos de imperio son excepcionales; aun cuando funcionen como personas públicas suelen introducirse a la vida económica de la sociedad civil utilizando métodos de derecho privado que descansan en la voluntad de los sujetos y en fórmulas de coordinación. El propio Estado tiene hace mucho la convicción de que será más eficaz, sobre todo en el terreno económico, si utiliza el dispositivo imperativo como última instancia, una vez que hayan fallado los medios inductores.

Esta convicción lo movió a diversificar sus funciones administrativas añadiendo a las de policía las de fomento, las de servicio público y las de producción o distribución de satisfactores en el mercado, contando así con mejores instrumentos para provocar los resultados que buscaba. Giscard d'Estaing, en su conocida obra, sintetiza este fenómeno: "debe tenerse en cuenta que un Estado no burocrático tiende a ayudar a la sociedad pluralista a hacer frente a sus responsabilidades, no a ponerse en su lugar. Sólo interviene cuando los resortes de la acción privada, lucrativa o desinteresada, se muestran incapaces de realizar una tarea social o económica que se juzga indispensable".

"De la misma manera, prefiere la intervención temporal —que establece una situación o repara un mecanismo— a la intervención directa, que extiende la esfera estatal; prefiere la intervención indirecta, por medio de convenios, contratos, recomendaciones e incitaciones."¹³⁰

La economía mixta no es sólo una forma que propicia el crecimiento del sector público de la producción. Es cada vez más un sistema en el que el ordenamiento económico recae en la consulta y en la concertación¹³¹ y en el que se da un fenómeno de privatización de la actividad administrativa, porque "la Administración tiende más y más a confiar en los organismos privados en lugar de intervenir en su lugar".¹³² El propio autor de esta cita señala con justicia que "la acción administrativa descansa en un conjunto de incitaciones económicas, financieras y fiscales tendientes a hacer coincidir el interés privado de cada agente económico y el interés económico general".¹³³

El método jurídico que prefiere la economía mixta es el convencional, y en él reposa la planificación económica descentralizada y difusa. "Los representantes del Estado y de los diversos cuerpos económicos y sociales, conscientes de su interdependencia, se reúnen de manera organizada para intercambiar sus informaciones, para confrontar sus previsiones y para, juntos, tomar las decisiones o bien formular sus opiniones frente a las intenciones del Gobierno."¹³⁴

Bajo la economía mixta ha cobrado nueva vigencia la institución contractual, pues según sostienen Tigar y Levi "los autores jurídicos burgueses solían sostener que el tránsito del federalismo al capitalismo se logró por medio del contrato".

"Como escribió Sir Henry Maine en el siglo XIX, la historia del progreso humano es la historia de la liberación de las obligaciones fundadas en la condición social y su sustitución por las obligaciones fundadas en el contrato, en la libre voluntad." En otras palabras "la institución jurídica del contrato era la fuerza motriz de la revolución burguesa".¹³⁵

Al decaer la función coactiva del Estado y resurgir la importancia administrativa del contrato, se configura el papel que desempeña la empresa pública como instrumento inductor del comportamiento económico. Así las cosas, es lógico que sólo de manera excepcional puedan las empresas estatales actuar con *ius imperii*.

La Suprema Corte de Justicia se ha resistido a conceder que las entidades parastatales pueden tener autoridad porque se han desgajado del Estado y porque poseen su propia identidad jurídica. Así, sostiene que "teniendo. . . la Comisión Federal de Electricidad. . . una personalidad propia distinta de la del Estado, *que es la única entidad que cuenta con órganos investidos de autoridad, es claro que (ni) dicha Comisión ni sus delegaciones tienen el carácter de autoridad*".¹³⁶

El Supremo Tribunal Federal insistió en su desafortunada argumentación para determinar que Servicios de Transportes Eléctricos del Distrito Federal no era autoridad, cuando expresó que siendo esa empresa "una institución descentralizada, con personalidad jurídica propia, distinta de la del Departamento del Distrito Federal, los actos de su mandatario no pueden ser considerados como de autoridad, por no poderse identificar con los del Estado".¹³⁷ Si bien coincidimos con la conclusión, desechamos francamente los argumentos en los que se funda, pues no es exacto afirmar que los actos de esa entidad no son de autoridad porque no los emitió el Estado; no lo son porque no están revestidos de coercitividad, unilateralidad e imperatividad: actos del Estado que tampoco tuvieran esas características serían considerados actos de gestión.

Sin embargo, el Supremo Tribunal ha tenido que reconsiderar este juicio para sostener que el que un órgano de la Administración Pública tenga su propia personalidad no implica que necesariamente todos sus actos sean de gestión. La Suprema Corte de Justicia ha llegado a afirmar que las Juntas Federales de Mejoras Materiales son organismos descentralizados que "ejercitan actos de autoridad y actos de particular".¹³⁸

La identidad paraestatal que abrió brecha en este respecto fue la Universidad Nacional Autónoma de México, como expusieron tres lúcidos juristas mexicanos hace varias décadas.¹³⁹

Por otra parte, el Tribunal Fiscal de la Federación, que es un tribunal de lo contencioso-administrativo especializado¹⁴⁰ que dirime controversias entre la Administración y los administrados, conoce también los litigios que se suscitan por actos de entidades paraestatales que tienen el carácter de organismo fiscal autónomo.¹⁴¹ El Instituto Nacional de Bellas Artes y el Instituto Nacional de Antropología e Historia, conforme a sus respectivas leyes de creación,¹⁴² tienen funciones de autoridad en materia de zonas y monumentos artísticos, arqueológicos e históricos y pueden otorgar concesiones de uso, permisos y autorizaciones pese a que son organismos personificados; pueden también imponer directamente multas, actos de imperio que son recurribles ante el Secretario de Educación Pública.

La atipicidad de las dos instituciones ha propiciado que se pretenda modificar su naturaleza; se desea que dejen de funcionar como descentralizados y que pasen a ser organismos desconcentrados.¹⁴³

Un caso que hay que observar pese a que no se trata de una empresa pública porque no reúne el elemento material (producir o distribuir satisfactores en el mercado), es el de la Procuraduría Federal del Consumidor. En esta entidad paraestatal el Legislador Ordinario fue muy claro al expresar que se creaba "como organismo descentralizado de servicio social, con funciones de autoridad, con personalidad jurídica y patrimonio propio. . ."¹⁴⁴ La Procuraduría puede emplear medios de apremio como la multa o el auxilio de la fuerza pública.

Todas las entidades paraestatales a las que nos hemos referido son organismos descentralizados y, en consecuencia, se crearon mediante actos imperativos del Estado (ley del Congreso o decreto del Ejecutivo); las facultades de autoridad que constituyen su competencia eran atribuciones del Ejecutivo Federal y se les desprendieron mediante la descentralización administrativa, o bien tienen su fundamento normativo en la Constitución General de la República. La excepción son el

Banco de México, que tiene forma jurídica de sociedad anónima y fue creada con base en una ley que reglamentó a los artículos 28 y 73 de la Carta Magna¹⁴⁵ y las uniones de productores.

La ley de NAFINSA vigente ya no le otorga las atribuciones imperativas que le confería la Ley de 1940:¹⁴⁶ "vetar las resoluciones de los Consejos de Administración de las Bolsas de Valores referentes a la inscripción de nuevos valores"¹⁴⁷ y "vetar la admisión de nuevos socios en las Bolsas de Valores".¹⁴⁸

En lo que atañe a los fideicomisos públicos, el Poder Judicial ha determinado que no tienen carácter de autoridad. En ocasión de un amparo que se interpuso contra un acto del Fideicomiso para integrar el desarrollo urbano de la Ciudad de México, un Tribunal Colegiado de Circuito expresó que "... FIDEURBE solamente tiene el carácter de un acto jurídico que participa de la naturaleza de un contrato, toda vez que se requiere de la exteriorización del consentimiento por parte del fiduciario a fin de que adquiera los derechos y las obligaciones inherentes al cargo. En tal orden de ideas, FIDEURBE no es más que la denominación de un contrato de fideicomiso constituido por el Departamento del Distrito Federal en el que el Banco Nacional de Obras y Servicios Públicos, S.A., tiene el carácter de institución fiduciaria. Esto pone de relieve que se está atribuyendo el carácter de autoridad a un acto jurídico de naturaleza contractual mercantil. . . por otra parte, no podría pensarse que la institución fiduciaria tiene los atributos de autoridad pues es obvio que para realizar los fines del fideicomiso respecto de los bienes fideicometidos, es absolutamente necesario que ejercite sus acciones a través de los tribunales de derecho común, regulándose por normas de derecho privado, lo cual permite destacar que no tiene el uso directo de la fuerza pública, sino que previamente habrá de acudir ante los tribunales, para hacer efectivos sus derechos y esto coloca al órgano, con patrimonio propio, en el mismo plano que un particular. . ."¹⁴⁹

Para impugnar los actos de imperio que dicten los organismos descentralizados se han establecido recursos administrativos, a veces de agotamiento forzoso y en ocasiones optativo, que permiten la autotutela a la vez que la defensa de los administrados que consideren lesionada su esfera jurídica.¹⁵⁰

Ya hemos dicho antes que en nuestro país la carencia de una teoría adecuada de la responsabilidad extracontractual del Estado, que proteja a los administrados de los daños que éste les cause, no afecta cuando se trata de las empresas públicas. Si bien el Estado oblicuamente se ha dado inmunidad jurisdiccional a través del artículo 1925 del Código Civil del Distrito Federal y de la Ley de Depuración de Créditos (leyes que perfilan la responsabilidad subsidiaria y que hacen nugatoria la responsabilidad directa mediante argucias legislativas), las empresas públicas resultarán directamente responsables de los daños que provoque su actividad con un límite equivalente al de su patrimonio.

Friedman ha descrito la experiencia particular de los Estados Unidos de América. Es importante conocerla: "finalmente —nos dice—, los tribunales han tratado de mitigar la severidad de la ampliación de la inmunidad del Gobierno a las empresas municipales, formulando una distinción entre funciones gubernamentales y funciones de propietario, y limitando la inmunidad a las primeras. Esta distinción ha sido fuente de interminables confusiones".¹⁵¹

12. EMPRESA PUBLICA Y DESCENTRALIZACION ADMINISTRATIVA

El compromiso conceptual que hemos asumido en este estudio está íntimamente ligado a la organización descentralizada que gira en torno a dos pivotes fundamentales: el atributo de la personalidad jurídica y la sustracción de la relación jerárquica. La descentralización administrativa encuentra su basamento en la autonomía y ésta exige como condición *sine qua non* que el organismo tenga identidad jurídica.

Desde el punto de vista histórico, aparece primero la centralización administrativa y después la descentralización organizativa. Esta última se va configurando a grandes trancos a partir de la que hemos denominado etapa sonorensé. En esta etapa, para lograr mayor flexibilidad y más amplios márgenes de eficiencia administrativa, económica, financiera y social, el Estado inicia la descentralización de sus funciones estableciendo entidades que no se enuncian en la administración directa. Estas entidades descentralizadas, dotadas de personalidad jurídica (salvo los fideicomisos públicos) y patrimonio propios, configuran la Administración Pública paraestatal.

Entidad paraestatal y entidad descentralizada son una y la misma cosa; ambas denominaciones acuñadas para el mismo fenómeno administrativo. Los organismos descentralizados, las empresas de participación estatal y los fideicomisos públicos son modalidades de la organización descentralizada que cuentan con un margen autónomo de diferente extensión, como más adelante será precisado.

La descentralización administrativa —institución aportada por los doctrinarios franceses a la ciencia del derecho administrativo— “consiste en confiar la realización de algunas actividades administrativas a órganos que guardan con la Administración central una relación que no es la de jerarquía”.¹⁵² Esa sustracción al principio jerárquico tiene por efecto que la entidad sea pertrechada con autonomía orgánica, esto es, con un haz de facultades que son oponibles a la Administración centralizada y que pueden ser ejercidas libremente.

La postura del distinguido maestro mexicano es completada por Jorge Oliveira Toro: “. . . la distribución de las competencias en la descentralización supone personas jurídicas distintas del Estado. . .”¹⁵³

Una entidad descentralizada es entonces una organización personificada y dotada de autonomía orgánica. Ambos elementos son esenciales para una conceptualización que teóricamente distinga descentralización de desconcentración. La primera existe cuando aparecen hermanados esos dos elementos maestros y para la segunda sólo es necesario que se deroguen las reglas técnicas usuales (administrativas, financieras y contables) porque se trata de organismos no personificados con autonomía técnica —no orgánica—. Este organismo no tiene identidad jurídica y se encuentra subordinado a los poderes jerárquicos de la Administración Pública centralizada de la que forma parte.

Las diferencias esenciales (autonomía orgánica y personificación) que separan a esas dos modalidades organizativas se consagraron formalmente con la Ley Orgánica de 1976: la exposición de motivos del Jefe del Ejecutivo hace suya la distinción doctrinal y el artículo 17, por primera vez en un texto legal, incorpora la figura de la desconcentración. A su vez los reglamentos interiores de las secretarías de Estado y departamentos administrativos que se han expedido de 1977 a la actualidad, han

hecho descansar en ese artículo tanto a los órganos de desconcentración territorial como a los de desconcentración funcional.

El avance legislativo que ha logrado nuestro país disuelve la confusión en la que algunos estudiosos han caído y aclara las zonas grises que aparecían cuando se hacía el meritorio esfuerzo de agrupar a las entidades paraestatales en torno a los tipos orgánicos perfilados por la legislación administrativa. Por citar un caso ilustrativo, cabe mencionar que en la clasificación que formuló la Secretaría del Patrimonio Nacional el 15 de diciembre de 1962 se advierten los errores que mencionamos: la Comisión de Avalúos de Bienes Nacionales y la Comisión Nacional de Arbitrios eran consideradas organismos descentralizados pese a que no gozaban de personalidad jurídica e igualmente se tenía a la Comisión relativa a la Inversión de Capitales Extranjeros, que era una comisión intersecretarial.

En el colmo de la falta de pericia el Consejo Superior de Salubridad, órgano colegiado de la Administración centralizada que de acuerdo con la Constitución depende directamente del Presidente de la República, es incluido en el registro que comentamos como *organismo descentralizado del sector de asistencia social*.

Así las cosas, interesa precisar que la descentralización implica la derogación de las facultades en las que se manifiesta la relación jerárquica: facultad de designación de los principales funcionarios de la organización descentralizada; facultad de mando; facultad de vigilancia; facultad disciplinaria; facultad de decisión y facultad de resolución de conflictos de competencia. El vacío que deja la derogación del principio jerárquico es llenado por el control que evita la pulverización del poder administrativo.

El control que ejercen los órganos centralizados sobre los paraestatales impide que la descentralización se traduzca en desmembramiento y asegura que sólo sea un desdoblamiento de la Administración Pública.

Si bien los límites de la descentralización parecen haber quedado claros, la vida administrativa revela que no todas las entidades paraestatales muestran la misma porción de autonomía y que, consiguientemente, el control tiene distintas intensidades. Aun cuando es cierto que el eje autonomía-control da sentido a la clasificación tripartita paraestatal, según la participación de administrados, el objeto de actividad, la forma jurídica o la cuantía de los recursos, se establecen importantes diferencias autonómicas en el seno mismo de cada uno de los tres casilleros.

Aunque es cierto que la Administración Pública tiene vocación descentralizadora, la atribución de funciones a través de la figura de la descentralización, es una decisión casuística, coyuntural y de orden técnico administrativo a la vez que político y económico, que encuentra sentido a la luz de los objetivos específicos que se persequen con el acto descentralizador.

En México, como se ha reseñado, el surgimiento de las entidades descentralizadas se hace acompañar por la marginación de los departamentos administrativos, novedad administrativa de la Constitución de 1917. El relegamiento de estas dependencias centralizadas (en su momento de mayor esplendor existían seis distintos departamentos)¹⁵⁴ se explica al ponderarse que su rigidez administrativa los hacía poco atractivos ya que se encontraban jerárquicamente subordinados al Jefe del Ejecutivo. Por el contrario, por medio de la descentralización administrativa al mismo tiempo se lograban dos finalidades: el establecimiento de una empresa alejada

de la política y la dotación de autonomía a una organización administrativa. Por otra parte, para el Ejecutivo es considerablemente más sencillo crear una empresa pública por vía imperativa o de actos de gestión) que promover ante el Congreso reformas legislativas para establecer departamentos administrativos.

La Administración centralizada además de que ejerce control sobre la Administración paraestatal a veces conserva algunas de las facultades que se desprenden del poder jerárquico. La facultad que retiene más a menudo es la de designación de los funcionarios principales de las entidades paraestatales. Sin embargo, en las empresas con estructuración societaria la designación se origina por la tenencia de acciones o partes sociales y no por la vinculación jerárquica.

En el caso de los organismos descentralizados es bastante frecuente que el titular del máximo órgano unimembre (director general o gerente general) sea designado y removido libremente por el Presidente de la República y a veces por algún secretario de Estado. La posibilidad de que esos funcionarios puedan ser libremente designados y removidos por una instancia externa a la entidad la contamina políticamente y marchita su atributo autonómico.

La discrecionalidad de que está revestida esta facultad presidencial queda más desnuda cuando se advierte que en los instrumentos constitutivos de las empresas públicas —aún en los legislativos— propiamente no se establecen requisitos que reduzcan la libertad con que cuenta el Jefe del Ejecutivo.

Con frecuencia los representantes estatales gozan de privilegios en la vida colegial (derecho de veto, voto de calidad, la presidencia de los órganos).

Es frecuente que en algunas empresas el Gobierno Federal ejerza controles *ex-ante* y *ex-post* que son verdaderas ataduras. Las instituciones nacionales de crédito y las organizaciones auxiliares nacionales de crédito así como los fideicomisos públicos en los que esas instituciones figuren como fiduciarias están controladas severamente por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, en los términos de un reglamento especial.¹⁵⁵ En ese ordenamiento reglamentario se previene que esas entidades deben someter a las autoridades hacendarias las estimaciones de sus recursos; los planes de actividades y los informes de labores.¹⁵⁶ La citada Secretaría debe autorizar las emisiones de valores mobiliarios; las adquisiciones por cuenta propia de acciones o participaciones de cualquier sociedad o empresa; las inversiones inmobiliarias; los otorgamientos de avales y garantías y la obtención de financiamientos.¹⁵⁷

Para lograr su vinculación orgánica a las autoridades hacendarias existe el Comité Coordinador de las Instituciones Nacionales de Crédito, presidido por el titular de la cartera de Hacienda, que puede rendir dictámenes, que aprobados por el Ejecutivo tienen carácter obligatorio.¹⁵⁸

Las instituciones bancarias reguladas por leyes orgánicas encuentran mayores amarras en su funcionamiento. La ya mencionada Nacional Financiera, S.A., está subordinada al Ejecutivo Federal porque, por conducto de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, podrá vetar las resoluciones del Consejo de Administración que, en su concepto, pongan en peligro la estabilidad financiera o el prestigio de la institución o que sean contrarias a la política monetaria o crediticia del Gobierno Federal.¹⁵⁹ Igualmente, la Secretaría multicitada debe autorizar que NAFINSA otorgue créditos para el financiamiento de la transferencia del control o la propie-

dad de empresas cuando la finalidad sea su mexicanización o existan razones de interés público.¹⁶⁰

Por otra parte, el Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores, —pese a su régimen contralor *sui géneris*— está sujeto a la vigilancia de la Secretaría de Hacienda, quien debe aprobar los financiamientos que reciba.¹⁶¹

En el caso del Instituto Mexicano del Seguro Social cabe señalar que sus administradores sólo podrán invertir en acciones de sociedades cuyo objeto tenga relación estrecha con sus fines que no estén aprobados por la Comisión Nacional de Valores si tienen autorización del Consejo Técnico y los consejeros estatales *tienen autorización por escrito del Presidente de la República para votar afirmativamente en el caso concreto*.¹⁶²

En un trabajo reciente, Antonio Carrillo Flores recuerda que cuando se creó esta hermosa institución se vio precisada, desde los primeros días, a rechazar la injerencia de las autoridades hacendarias que deseaban que sus reservas se invirtieran en bonos federales y no en sus propias obras y servicios.¹⁶³

El Ejecutivo Federal —para seguir apuntando algunos casos relevantes— debe autorizar los presupuestos de egresos anuales así como los planes y programas del Instituto Nacional para el Desarrollo de la Comunidad y de la Vivienda Popular.¹⁶⁴

En el Instituto Nacional de Bellas Artes la injerencia constante de la Secretaría de Educación Pública prácticamente le despoja de su atributo autonómico: En primer término, su ley constitutiva señala que el Instituto “dependerá” de dicha Secretaría;¹⁶⁵ en segundo, su director y subdirectores generales así como sus “directores, jefes de departamento y en general los técnicos” son designados por la varias veces mencionada dependencia;¹⁶⁶ los presupuestos son sometidos a la SEP¹⁶⁷ y el Gobierno asigna sus subsidios a través de ésta.¹⁶⁸ Con derroche de impericia el Legislador hace abortar el carácter autonómico del INBA al expresar que tiene la “*calidad de dependencia del Gobierno Federal*”.¹⁶⁹ Esta expresión legal es tan desafortunada como la que utilizó lustros antes: “se crea el Instituto Nacional de Antropología e Historia con personalidad jurídica propia y *dependiente de la Secretaría de Educación Pública*”.¹⁷⁰ Idéntica solución terminológica se advierte en el decreto que estableció el Instituto Nacional de la Juventud Mexicana.¹⁷¹

La deficiente estructuración del INBA y del INAH —como se afirmó arriba— ha motivado la heterodoxia de que los recursos que se interpongan por actos imperativos de esas instituciones sean resueltos por la Secretaría de Educación Pública.¹⁷²

Así como las experiencias recogidas hacen evidente que en algunas entidades el acto descentralizador ha tenido efectos muy modestos, se encuentran también las que gozan de una autonomía orgánica de largo alcance. Dos ejemplos ilustran esta segunda realidad administrativa: el INFONAVIT y la UNAM.

La UNAM constituye el caso más acabado de descentralización administrativa de nuestro país. El Gobierno encuentra que sus poderes jerárquicos han desaparecido y que solamente puede ejercer influencia en la institución a través de la asignación de subsidios. La autonomía de la Universidad Nacional fue un viejo anhelo revolucionario: los convencionistas pactaron su *emancipación* en el documento que recogía sus supremos compromisos políticos y sociales.¹⁷³

La UNAM es la entidad descentralizada que cuenta con más amplia autonomía y es un antecedente muy importante de la organización paraestatal.¹⁷⁴

El caso de la UNAM se acomoda a la trayectoria trazada en otros sistemas jurídicos, como en Francia y Argentina, precisamente por las instituciones de educación superior que lucharon con denuedo por sustraerse del poder jerárquico del Estado en todo lo relativo a su gobierno interior.

Con la reapertura de la Universidad en 1910 se da un primer paso pero no se le dota de autonomía: el ministro de instrucción pública sería el Jefe de la Universidad, el Rector era designado por el Presidente de la República y los recursos presupuestales se aportaban por el Estado.¹⁷⁵

A pesar de esas limitaciones, se habían obtenido algunos logros: la integración del consejo universitario (autoridades universitarias, profesores y alumnos) y el que la Universidad se hubiere creado como persona jurídica, esto es con personalidad jurídica y patrimonio propios.¹⁷⁶

En 1929 se expide la Ley Orgánica de la Universidad que impulsa la eclosión de la autonomía y que configura los elementos de la descentralización: "... es una corporación pública, autónoma, con plena personalidad jurídica y sin más limitaciones que las señaladas por la Constitución General de la República".¹⁷⁷

El gobierno universitario se hace descansar en el Consejo Universitario, en el Rector, en los directores de las escuelas e instituciones y en las academias de profesores y alumnos.¹⁷⁸

El Consejo, autoridad suprema de la institución, se integraría con miembros exoficio (funcionarios universitarios) y por miembros designados por los profesores, alumnos y por asociaciones de exalumnos. Adicionalmente, la Secretaría de Educación designaría a un delegado con voz, pero sin voto.¹⁷⁹

En la ley de 1929 se invertiría el procedimiento de designación de Rector de la Ley de 1910: sería designado por el Consejo de la terna que propusiera el Presidente de la República. Había operado ya un cambio radical y las grandes decisiones universitarias se depositaban en los órganos universitarios. Así éstos designaban a las autoridades y a los profesores y aprobaban los planes de estudio.¹⁸⁰

Para proteger la autonomía universitaria, los trabajadores de la UNAM no eran considerados empleados públicos y no se les aplicaba más la legislación burocrática (incipiente para esa época).¹⁸¹

Sin embargo, la autonomía no era lisa y llana sino que estaba rodeada de cortapisas y ataduras. La Universidad tenía que rendir al Presidente y a la Secretaría de Educación un informe de labores anual y aquél podía designar profesores extraordinarios y conferenciantes.¹⁸² El Estado intervenía en la comprobación de los gastos universitarios y el control del manejo de los fondos se encarga al Departamento de Contraloría,¹⁸³ departamento administrativo que ejercía funciones que hoy son de la competencia de la Secretaría de Programación y Presupuesto.

Si bien la cuenta universitaria no formaba parte de la cuenta pública y con ello se le sustraía del control directo del Congreso, debía formarse de acuerdo con los sistemas aprobados por el mencionado Departamento de Contraloría.¹⁸⁴

Por último, el Presidente de la República se reservaba la facultad de vetar ciertas resoluciones universitarias de orden académico (clausura de un plantel, fijación de requisitos de admisión y revalidación de estudios, por ejemplo). Absurdamente

se establecía que el Ejecutivo podía vetar "reglamentos de esta Ley. . . que se consideren violatorios de la misma".¹⁸⁵

La Ley de 1929 no terminó con la lucha por hacer de la UNAM una institución democrática e independiente, como no lo hizo tampoco la Ley de 1933.¹⁸⁶ El mérito de la Ley vigente¹⁸⁷ radica en que desprende a la UNAM del Estado: no está ya sujeta al control del Gobierno Federal y el Ejecutivo no propone la terna para designar al Rector; no tiene facultad de veto en ningún caso y no puede nombrar al personal de la institución; no existe en el Consejo Universitario representante de la Secretaría de Educación Pública; no se presenta al Gobierno ni un informe anual ni la contabilidad y ninguna dependencia ejerce el control contable y financiero de la Universidad.¹⁸⁸

El examen de la Ley constitutiva del INFONAVIT hace ver que el Gobierno Federal ha conservado tenues vínculos de control.¹⁸⁹ El Ejecutivo ve reducida su potestad de designar a los funcionarios de mayor jerarquía de la Institución, en contra de lo que acontece tratándose de la Administración centralizada y en buena parte de los organismos descentralizados: el poder de designación se transforma en poder de proposición. Conforme al artículo 22, el Presidente de la República —Jefe del Estado, del Gobierno y de la Administración— no designa al director general, autoridad ejecutiva del organismo, sino que tan sólo propone un candidato a la Asamblea General para que, en ejercicio de su competencia, estime esa proposición y, en su caso, efectúe la designación.

En la toma de las decisiones de la Asamblea General los representantes gubernamentales, que representan un tercio del número total de miembros, tienen un voto, así como también lo tienen el sector obrero y el empresarial.

El Estado llevó todavía más adelante su decisión de renunciar a su poder de designación tratándose de los Directores Sectoriales, pues no se reservó el derecho de proposición: cada sector (el obrero y el empresarial) propone a la Asamblea General a la persona que podría desempeñar la función y el órgano en pleno la designa.¹⁹⁰

En el resto de los cuerpos colegiados que integran la estructura orgánica del INFONAVIT los representantes del Gobierno Federal equivalen a un tercio de sus miembros y tienen igual número de votos, permitiéndose así que dichos órganos colegiados puedan adoptar libremente sus decisiones.

Es así entonces que el Estado ha renunciado al poder de decisión que va implícito en el principio de relación jerárquica. Esa renuncia va acompañada de la supresión del poder de mando porque el Estado no es competente para ordenar al INFONAVIT que actúe en determinada forma. La institución es autónoma y no heterónoma, o sea que su voluntad se integra en sus órganos de gobierno internos y no en instancias externas. En este particular tiene un régimen jurídico diferente al que es aplicable a la Administración centralizada y aún a otros organismos descentralizados.

El Estado no se reservó privilegio alguno y dejó de lado la posibilidad de atribuirle a alguno de sus representantes el derecho de veto o el de voto de calidad.

En el INFONAVIT no priva el régimen contralor general pues el legislador ordinario introduce en el artículo 66 una excepción que sustrae a este organismo de la Ley para el control por parte del Gobierno Federal de los Organismos Descen-

tralizados y Empresas de Participación Estatal: el control del manejo de los recursos de la institución descansa en la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y en la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, órgano desconcentrado de esa dependencia.

La excepción de referencia se antoja lógica si se advierte que la mencionada ley exceptúa de su aplicación a las instituciones nacionales de crédito, organizaciones auxiliares nacionales de crédito y a las instituciones nacionales de seguros y fianzas, que son controladas y vigiladas por la ya mencionada Secretaría de Hacienda y Crédito Público y por la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros.

En atención a que la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal no ha modificado la supramencionada excepción, es claro que la Secretaría de Programación y Presupuesto, causahabiente de la otrora Secretaría del Patrimonio Nacional por lo que hace a las funciones de control y vigilancia del sector paraestatal, no es competente para vigilar y controlar al organismo que se está analizando. De la misma manera, y en los términos del acuerdo presidencial que agrupa al sector paraestatal en sectores, también la posición del INFONAVIT es especial, ya que el Jefe del Ejecutivo no incluyó al organismo en ningún sector administrativo.

El Estado no se limitó sólo a reducir severamente sus poderes sobre el organismo, sino que impuso a su administración la modalidad tripartita.¹⁹¹

Mediante la fórmula de integración tripartita se hace posible el objetivo que le fija la doctrina administrativa a la descentralización: la incorporación de los administrados a la gestión del organismo. Así, los administrados incorporados —trabajadores y empresarios— son corresponsables, junto con el Gobierno Federal, de la marcha de la institución.

El fundamento constitucional de la descentralización administrativa es una vieja pero no generalizada preocupación de algunos doctrinarios del derecho administrativo.¹⁹² Esa preocupación tiene su origen en que la Carta de 1917 no dedica ningún precepto genérico a la creación y funcionamiento de las entidades paraestatales.¹⁹³

Hubo de transcurrir cerca de un cuarto de siglo para que en forma oblicua el texto fundamental hiciera referencia a esta cuestión. En un primer momento el artículo 123 fue modificado para establecer que las empresas administradas de manera descentralizada estaban sujetas —en materia laboral— a la jurisdicción federal. Decenios después el artículo 93 es modificado en 1973 y en 1977 para que el Legislativo ejerza controles de orden político sobre los organismos descentralizados y las empresas de participación estatal mayoritaria, como en capítulo posterior se examinará.

Con las tres reformas, el Poder Revisor reconoce que el Estado puede crear empresas descentralizadas y que ello no repugna a la estructuración orgánica que hace la Constitución.

Por otra parte, una interpretación sistemática y funcional de la Constitución hace ver que en la competencia que le otorga al Estado para conducir, ordenar y racionalizar la economía y la vida social está incluida la de disponer de la estructura orgánica e institucional necesaria para ejercer sus atribuciones.

La consagración de la teoría de las facultades implícitas, como haz de poderes para ejercitar las de carácter explícito, ha despojado de sentido a la crítica de que el

Ejecutivo y el Congreso son incompetentes para crear empresas públicas descentralizadas.

La Constitución, por otra parte, previene la creación de entidades que han dado lugar a empresas paraestatales: el INFONAVIT, el IMSS, el ISSSTE, la Comisión Nacional de los Salarios Mínimos, el Banco de México, instituciones educativas, Petróleos Mexicanos, Comisión Federal de Electricidad, entre otras.

La inquietud de la doctrina en torno a la constitucionalidad de las empresas públicas no es privativa de nuestro país, pues ha sido tendencia universal que en este aspecto el texto magno se rezague y que durante largos años no se halle en las constituciones ninguna fórmula relativa a la estructura empresarial del Estado.

13. EMPRESA PUBLICA Y EL CONCEPTO LEGAL MEXICANO

El Legislador ha introducido el término *entidad paraestatal* para englobar tanto a las empresas públicas como a las organizaciones que tienen una naturaleza distinta. Entidad paraestatal y empresa pública son nociones próximas, pero no equivalentes.

Los conceptos que sobre la primera se tienen resultan a veces estrechos y en ocasiones demasiado extensos. Existen empresas públicas que no son entidades paraestatales y organizaciones paraestatales que no son empresas públicas. Esto último se aclara cuando se advierte que el concepto *empresa pública* descansa en el elemento material conocido como *función empresarial*: la producción o distribución de satisfactores en el mercado. En consecuencia, las entidades paraestatales que no muestran ese elemento de orden material no pueden ser consideradas empresas públicas. Este es el caso de la Procuraduría Federal del Consumidor y de la Legión de Honor Mexicana.¹⁹⁴

Por otro lado, la noción que comentamos es de alcance restringido, porque existen empresas públicas que en los términos de la Ley Orgánica no pueden ubicarse en ninguno de los tres tipos legales (organismo descentralizado, empresas de participación estatal y fideicomiso público). Las empresas en las que el Estado o algún otro ente paraestatal han aportado menos del 25% de su capital social o patrimonio no son entidades paraestatales, de acuerdo con el compromiso conceptual que hemos asumido. La falta de *paraestatalidad* de esas empresas públicas sólo da lugar a que no queden sujetas al control y vigilancia del Estado.

Aún así, interesa determinar el criterio que sostiene el Estado para configurar el concepto de entidad paraestatal. Este punto se ha aclarado a partir de la expedición de la Ley Orgánica y de los acuerdos de sectorización: en primer término, una entidad paraestatal es un órgano estatal, puesto que, en los términos del artículo 1o. del ordenamiento citado, compone a la Administración Pública Paraestatal, esto es a la Administración Pública Federal, al Ejecutivo Federal; en segundo término, goza de personalidad jurídica y patrimonio propios o se manifiesta a través de una persona moral distinta al Estado, como lo asentó la exposición presidencial de motivos que acompañó a la iniciativa de la Ley que nos ocupa y según lo ratifica la doctrina; por último, se trata de organizaciones descentralizadas porque no están sujetas al principio de relación jerárquica que caracteriza a la Administración centralizada.

La consagración legal de esos tres elementos ha hecho posible que se depure el padrón paraestatal y se cancele el registro a organizaciones desconcentradas que tra-

dicionalmente eran incluidas porque se confundía descentralización con desconcentración y porque se dejaba de lado que en esta última modalidad se actúa a través de la personalidad jurídica estatal y se está sujeto al poder jerárquico del Jefe del Ejecutivo. Si en los padrones anteriores al de 1977 se incluía, para sólo citar un caso, a las comisiones hidrológicas, en los posteriores se les ha dado de baja, ya que ha quedado claro que se trata de organismos desconcentrados de la Secretaría de Agricultura y Recursos Hidráulicos.¹⁹⁵

La empresa pública se conforma a la tipología que deriva de los ordenamientos de 1947,¹⁹⁶ 1966,¹⁹⁷ 1970¹⁹⁸ y 1976, misma que encuentra su eje en el elemento básico de la aportación patrimonial del Estado o de algún ente paraestatal, con las salvedades que más adelante examinaremos. En torno a ese eje el Estado ha terminado por consagrar la institución paraestatal con un radio conceptual que supera las fronteras establecidas en las tres primeras leyes para el control. Sin embargo, como se ha dicho, del aporte patrimonial no siempre se desencadena automáticamente la *paraestatalidad*, pues se le ha impuesto una acotación cuantitativa al tipo denominado empresa de participación: que el interés no sea inferior al 25% del capital o patrimonio.

Analicemos ahora los diversos tipos que consagra la Ley Orgánica en el orden que ésta observa. Los organismos descentralizados, dice al artículo 45, son "instituciones creadas por disposición del Congreso de la Unión, o en su caso por el Ejecutivo Federal, con personalidad jurídica y patrimonio propios, cualquiera que sea la forma o estructura legal que adopten". La descripción legal merece dos comentarios fundamentales a la luz de los antecedentes legislativos. Si en los instrumentos de 1966 y 1970, como se afirma en un inciso anterior, el legislador señala que los organismos descentralizados deben crearse por ley del Congreso o decreto presidencial, el nuevo concepto señala que deben instituirse por disposición del Congreso o del Ejecutivo Federal.

Sostenemos, en torno al artículo mencionado, que debe preverse que otras entidades paraestatales, y no sólo los organismos descentralizados y el Ejecutivo Federal, aporten total o parcialmente el patrimonio de esos entes.

En otro orden de ideas, cabe observar que en la Ley de 1976 no existen referencias ni a la integración del patrimonio ni a su objeto de actividad. Por el contrario, las leyes de 1966 y de 1970 exigían "que su patrimonio se constituyera total o parcialmente con fondos o bienes federales o de otros organismos descentralizados, asignaciones, subsidios, concesiones o derechos que le aporte u otorgue el Gobierno Federal o con el rendimiento de un impuesto específico; y que su objeto o fines sean la prestación de un servicio público o social, la explotación de bienes o recursos propiedad de la Nación, la investigación científica y tecnológica, o la obtención y aplicación de recursos para fines de asistencia o seguridad social".¹⁹⁹ Consideramos, no obstante, que es de aplicarse la disposición transcrita, en virtud de que el ordenamiento de 1970 no ha perdido del todo su vigencia y puesto que el Estado, cuando crea una persona moral, debe dotarla con el patrimonio requerido o con parte de él. Este criterio se ha observado en el registro paraestatal publicado por el Gobierno Federal.²⁰⁰

El objeto de los organismos descentralizados hace necesario que se les cree mediante un acto soberano del Estado; que por lo regular se les dote solamente con

una forma jurídica de derecho público (la de organismo descentralizado precisamente) y que se les aplique el estatuto burocrático.²⁰¹

El análisis de las empresas de participación estatal muestra mayores complejidades, porque no en todas las hipótesis es esencial el aporte estatal o paraestatal.

Antes que todo debe precisarse que para la Ley existen empresas de participación estatal mayoritaria y empresas de participación minoritaria. Es respecto a las primeras que el elemento *aportación* no es esencial; así, se consideran dos modalidades: 1) el aporte y 2) los privilegios del Estado.

De acuerdo con la primera, "el Gobierno Federal, el Gobierno del Distrito Federal, uno o más organismos descentralizados, otra u otras empresas de participación estatal, una o más instituciones nacionales de crédito u organizaciones auxiliares nacionales de crédito, una o varias instituciones nacionales de seguros o de fianzas", o uno o más fideicomisos públicos, separados o conjuntamente, aportan o *son propietarios del 50% o más del capital social*.²⁰² Otra posibilidad es que en la constitución del capital se hagan figurar acciones de serie especial sólo suscribibles por el Ejecutivo Federal.²⁰³ En este último extremo, esto es, en el caso de haber una serie especial, aparecerá una empresa de participación mayoritaria aunque el interés represente menos del 50%.

Por la exigencia porcentual (desde el 50%) es evidente que puede haber una empresa de este tipo aunque el aporte estatal o paraestatal no sea mayoritario. La falta de justeza gramatical tiene una explicación histórica: hasta que fue abrogada la ley de 1947, se exigía que la aportación de la Administración no fuera inferior al 51% del capital social.

La segunda modalidad legal surge cuando "al Gobierno Federal corresponde 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".²⁰⁴ Como este precepto introduce el elemento *privilegio estatal*, teóricamente puede darse una empresa de participación estatal mayoritaria sin que el Estado o algún ente paraestatal hayan realizado un esfuerzo patrimonial.

A pesar de esta hipótesis legal, no ha sido creada ninguna empresa en que el Estado, sin aporte, tenga reservadas las facultades transcritas, ni se ha dictado ningún ordenamiento en el que se contemple esa posibilidad.

En el caso de empresas de participación estatal mayoritaria *por asimilación* si bien el Legislador no abandonó el elemento patrimonial, sí se desembarazó de la exigencia porcentual (entre el 50 y el 100%): "las sociedades civiles así como las asociaciones civiles en las que la mayoría de los asociados sean dependencias o empresas de participación estatal mayoritaria en las que el Gobierno o entidades paraestatales aportaron entre el 50 y el 100% del capital social, o alguno o varios de ellos se obliguen a realizar o realicen las aportaciones económicas preponderantes".²⁰⁵ Al participar el Gobierno o algún ente paraestatal en esas organizaciones, se deberán aportar sus cuotas en los términos de la legislación civil, y por ello implícitamente se observa el criterio que hemos sostenido para integrar la noción de empresa pública.

Con esta modalidad se da un paso adelante en el proceso de ampliación de la Administración Pública Paraestatal. Sin embargo, la Ley de 1976, creemos que acertadamente, no siguió a la de 1947 —como tampoco lo hicieron las de 1966 y 1970— pues no incluyó la hipótesis que contemplaba la Ley Alemán: “para los efectos de esta Ley, son empresas de participación estatal aquellas que satisfagan alguno de los siguientes requisitos: que por una disposición de carácter general disfruten de preferencia para realizar operaciones o negocios con el Gobierno Federal o con los organismos descentralizados o empresas de participación estatal”.²⁰⁶

En este instrumento se incurrió en el error de confundir a la empresa pública con las empresas co-contratantes y al control con la vigilancia pactada en un contrato administrativo.

En la Ley vigente, el aporte paraestatal —no el estatal— provoca que las empresas sean consideradas de participación estatal mayoritaria, en tanto que en la Ley de 1970 sólo se les contemplaba como “asimiladas”.²⁰⁷

Respecto a las empresas de participación estatal minoritaria cabe señalar que se les define respetando el criterio del interés patrimonial; concretamente, se dice que son aquellas “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 aquél”.²⁰⁸ Aunque de acuerdo a este precepto se sigue la innovación de la Ley de 1970, que corrigió una omisión de las de 1947 y 1966, todavía no se incluye a las empresas en las que una fiduciaria de acuerdo con un fideicomiso público sea el titular de las aportaciones, ni a aquellas en las que la participación minoritaria corresponda a empresas de participación minoritaria.

Es claro que la denominación es desafortunada cuando la participación no es *minoritaria*, esto es, cuando representa el 50%

Por razones que no alcanzamos a entender, la Ley Orgánica no subsana el grave error de las dos leyes anteriores: *no se contempla que el titular de las acciones o partes del capital en este tipo de entidades sea el Gobierno Federal. Solamente pueden ser titulares los organismos descentralizados y las empresas de participación estatal mayoritaria.*

Esta pifia es inexplicable, pues el criterio del grado de inmediatez del aporte es el que ha servido para definir el ámbito personal de la paraestatalidad en las 4 leyes expedidas hasta la fecha.

El tercer tipo genérico de entidad paraestatal está formado por los fideicomisos públicos. En la Ley Orgánica se consagra un concepto lato: “los que se establezcan por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público como fideicomitente único de la Administración Pública centralizada, así como los que se creen con recursos de las entidades a que alude el artículo 3o. de este propio ordenamiento”.²⁰⁹ Se subsana así el defecto de la Ley de 1970 que se movía en torno a una noción restringida de fideicomitente: sólo podía serlo la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Ahora se incorpora también a los fideicomisos en los que las entidades paraestatales figuran como fideicomitentes.

Además de esa noción lata de fideicomitente se introduce un correctivo a la Ley de 1970, que había sostenido una figura de fideicomiso público de corto alcance, pues sólo eran considerados los que tenían “por objeto la inversión, el manejo o

administración de obras públicas, la prestación de servicios o la producción de bienes para el mercado". Ahora son parte de la Administración paraestatal inclusive los fideicomisos públicos que no ejercen una función empresarial.

En este tipo no se ha introducido la exigencia porcentual: basta que exista un interés patrimonial estatal o paraestatal para que se configure un fideicomiso público.

La Ley Orgánica no contempla ninguna excepción expresa. Sí lo hicieron los instrumentos anteriores: 1947 (las instituciones docentes y culturales);²¹⁰ 1966 (las instituciones nacionales de crédito, organizaciones auxiliares nacionales de crédito y las instituciones nacionales de seguros y fianzas, las empresas en que las instituciones mencionadas en la fracción anterior, hayan suscrito la mayoría de su capital social directamente o a través de otras empresas, en cuyo capital tengan participación mayoritaria dichas instituciones, a menos que se encuentren comprendidas en el Presupuesto de Egresos de la Federación, en cuyo caso quedarán sujetas a las disposiciones de esta ley y los fideicomisos del Gobierno Federal y las instituciones docentes y culturales)²¹¹ y 1970 (las instituciones nacionales de crédito, organizaciones auxiliares nacionales de crédito y las instituciones nacionales de seguros y fianzas y las instituciones docentes y culturales).²¹² Más aún, con ánimo de precisión y a fin de evitar problemas de interpretación, la Ley Orgánica incorpora expresamente a las instituciones nacionales de crédito, de fianzas y seguros y a los organismos auxiliares nacionales.²¹³

Los diferentes tipos de entidad paraestatal van acompañados de formas jurídicas e instrumentos de control distintos. En particular, como se verá más adelante, el control de las empresas de participación estatal minoritaria y de los fideicomisos públicos es indirecto y mucho menos vigoroso que el que se ejerce sobre los organismos descentralizados y las empresas de participación estatal mayoritaria.

De la tipología legal que hemos analizado se deduce claramente que existen empresas públicas que no son entidades paraestatales de conformidad con la legislación vigente (entre otras, las empresas de participación mercantiles o sociales en las que el aporte estatal o paraestatal sea menor al 25%). Estas *empresas*, al no formar parte de la Administración paraestatal, no están sujetas al control del Estado, quien las vigila utilizando medios oblicuos privados o sociales (intervención en los órganos internos conforme a la participación patrimonial).

En la evolución legislativa se observa una tendencia a extender constantemente el concepto de entidad paraestatal para incluir al mayor número de entes y así sujetarlos al control del Estado. En los ordenamientos de control de más reciente expedición en materia de endeudamiento, gasto público y adquisiciones, se respeta la tipología de la Ley Orgánica y de la Ley de 1970, aunque los ámbitos personales de validez no son idénticos. De esta manera se evitan los problemas de definición en que han caído instrumentos como la Ley de Inspección de Contratos y Obras Públicas, que con derroche de imprecisión se refiere a "comisiones, juntas, patronatos, instituciones".

Con el propósito de no extender más el análisis de la tipología de la empresa pública, resolvimos apegarnos a la clasificación legal y nos abstuvimos de examinar el problema desde el punto doctrinal.

Sin embargo, recogemos en un cuadro anexo las tipologías que se pueden constituir desde distintos puntos de vista teóricos, como son el financiamiento, el control, la rentabilidad, la gestión, la estructuración jurídica o el estatuto laboral.

Por otro extremo, es de reiterar que la tipología legal responde a una racionalidad que debe ser observada por el Estado cuando se plantea la necesidad de establecer una empresa pública específica. Una mala selección puede entorpecer la obtención de las finalidades o la derogación innecesaria de los derechos privado y social. Procede ahora que sinteticemos esa racionalidad como lo hizo Hanson en su conocida obra.²¹⁴

El organismo descentralizado es una entidad que en alta medida utiliza métodos de derecho público y que puede estar revestida de funciones imperativas. Igualmente, es una entidad sujeta a controles de eficiencia y de legalidad mucho más severos que los que se aplican a la mayoría de las empresas de economía mixta.

Su patrimonio generalmente es de origen estatal o paraestatal y cuando existen aportaciones particulares no se desprende para el aportante el *status* de asociado. Más aún, en estos entes se fractura el principio asociativo que es propio de las empresas de participación y sólo por disposición legal tienen cabida en sus órganos colegiados representantes de grupos de administrados.

El hecho de que los aportantes no sean titulares de derechos sobre las unidades de capital que transfirieron, hace innecesario que los organismos obtengan utilidades que puedan ser repartidas. Más aún, esa circunstancia complica la determinación de las utilidades al final de los ejercicios y hace conveniente introducir el concepto *remanente* que tiene una significación financiera distinta.

La naturaleza pública de los organismos descentralizados y el carácter extensivo que tiene la ley reglamentaria del Apartado "B" del artículo 123 constitucional ocasionan que no les sea aplicable el derecho común del trabajo, a excepción de los casos que a lo largo de este estudio se mencionan.

Si bien no les es consubstancial la prestación de un servicio público, es frecuente que estos organismos asuman esa clase de actividades sean de índole administrativa, comercial, industrial, educativa o de seguridad social.

En los organismos, salvo en los que se introdujo alguna modalidad en la integración colegial (el tripartismo) o en los que cuentan con autonomía universitaria, el Estado se ha reservado privilegios que le aseguran un papel hegemónico.

Las empresas de participación estatal son personas de derecho privado o de derecho social y, por ende, echan mano de las técnicas propias de dichos sistemas. Sus atribuciones deben ser no imperativas. En este respecto el Banco de México es una excepción que ha llamado la atención a la doctrina mexicana:²¹⁵ su estructuración mercantil se explica porque esa institución es causa-habiente de la vieja Comisión Monetaria, S.A. y porque con ello se buscaba obtener la colaboración y confianza de los particulares.

Estas empresas se benefician con el principio asociativo conforme al cual se reúnen los esfuerzos y capitales de varias personas. El objeto de estas entidades, usualmente, no es de servicio público y puede ser netamente especulativo. La finalidad lucrativa posibilita que obtengan utilidades repartibles a los socios y que en ellas puedan tener participación los trabajadores.

A estas empresas no les es aplicable el estatuto burocrático. Cuando están estructurados estos entes como sociedades anónimas es posible obtener financiamiento mediante la emisión de obligaciones y la propiedad puede circular a través de la transmisión de las acciones representativas del capital. No obstante esa ventaja, para evitar la privatización completa se establecen series especiales que sólo pueden suscribirse por el Estado o por entidades paraestatales.

El sistema accionario y de participación tiene múltiples ventajas: privatizar una empresa; publicizarla íntegramente; incorporar talento privado; dar participación a los trabajadores, entre otras. Las empresas de participación estatal mayoritaria están controladas fuertemente por el Estado, en tanto que las de participación minoritaria lo están levemente.

Los fideicomisos públicos son entes mercantiles y por lo tanto, para la realización de sus fines sólo se pueden utilizar medios de derecho privado. Tomando en cuenta que el fideicomiso público es un patrimonio autónomo constituido por el Gobierno Federal o por una entidad paraestatal y que las funciones imperativas de la Administración no pueden ser objeto de una negociación contractual, en ningún caso las fiduciarias pueden ejercer funciones de autoridad a cargo del patrimonio fideicomitado.

Los trabajadores que prestan sus servicios para la realización del fin del fideicomiso están regulados por el reglamento bancario. Las facultades del delegado fiduciario y del personal que lo auxilia se encuentran circunscritas por la escritura constitutiva o por las instrucciones del fideicomitente o del comité técnico o de distribución de fondos y deben conformarse a los órdenes de la institución de crédito y a los usos y normas bancarios.

El manejo del fideicomiso puede generar utilidades. Con los bienes fideicomitados como garantía, se pueden emitir valores para capturar recursos adicionales. Los patrimonios fiduciarios pueden afectarse a la prestación de un servicio público o bien a actividades que sean de interés privado.

El tratamiento contralor que se da a los fideicomisos públicos es similar al que reciben las empresas de participación estatal minoritaria y, por ende, considerablemente más flexible que el que se aplica a los organismos descentralizados y a las empresas de participación estatal mayoritaria.

NOTAS

- 1 Canasi, José, *Derecho administrativo*, Buenos Aires, Ediciones de Palma, 1972, pp. 420-421.
- 2 Guillien, Raymond y Vincent, Jean, *Lexique de termes juridiques*, Paris, Dalloz, 1978, pp. 162-163.
- 3 Les entreprises publiques, Paris, Editions de l'Actualité Juridique, 1973, p. 50.
- 4 Ruiz Massieu, José Francisco, "Las formas jurídicas de la empresa pública en México", en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, núm. 34, enero-abril de 1979, p. 89.
- 5 Publicado en el *Diario Oficial* del 29 de diciembre de 1978.
- 6 Acuerdo publicado en el *Diario Oficial* del 17 de enero de 1977.
- 7 Barrera Graf, Jorge, *El derecho mercantil en la América Latina*, México, UNAM, 1963, pp. 65-75.
- 8 INFONAVIT, *Criterios legales*, México, 1976, pp. 97-103.
- 9 Decreto que regula los precios de las mercancías a que el mismo se refiere, publicado en el *Diario Oficial* del 3 de octubre de 1974.
- 10 Artículo 4o.
- 11 Publicada en el *Diario Oficial* del 1o. de abril de 1970.
- 12 Publicada en el *Diario Oficial* del 28 de agosto de 1931.
- 13 Artículo 16.
- 14 Publicada en el *Diario Oficial* del 31 de diciembre de 1964.
- 15 Artículo 17.
- 16 Publicada en el *Diario Oficial* del 21 de noviembre de 1963.
- 17 Artículo 127.
- 18 Este proyecto, elaborado por una comisión en la que participaron juristas distinguidos, no llegó a presentarse al Congreso de la Unión.
- 19 Artículo 598.
- 20 *Derecho mercantil mexicano*, México, Porrúa, 1977, p. 28.
- 21 Barrera Graf, Jorge, *Tratado de derecho mercantil*, México, Porrúa, 1957, p. 5.
- 22 "Contribución a la sistematización jurídica de los entes públicos que ejercen una actividad económica", en *La empresa pública*, Publicaciones del Real Colegio de España en Bolonia, 1970, tomo I, pp. 117-134.
- 23 "Líneas generales sobre la empresa pública", en la obra citada en la nota anterior, tomo I, p. 186.
- 24 Artículos 1o. y 7o. de la Ley de Instituciones de Asistencia Privada para el Distrito Federal, publicada en el *Diario Oficial* del 2 de enero de 1943.
- 25 Artículo 47 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, publicada en el *Diario Oficial* del 29 de diciembre de 1976.
- 26 Artículo 3o.
- 27 Louit, Christian, *Les finances des entreprises publiques*, Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1974, p. 7.
- 28 Menegazzi, Guido, "Las características fundamentales del mercado y de la empresa en una economía mixta", en *op. cit., supra* nota 22, tomo I, p. 51.
- 29 Friedmann, W., "A Comparative Analysis", en *The Public Corporation: A Comparative Symposium*, London, Stevens & Sons Limited, 1954, p. 542.
- 30 Silva Muñoz, Federico, "La propiedad de la empresa pública", en *op. cit., supra* nota 22, tomo I, p. 225.
- 31 Acosta Romero, Miguel *Teoría general del derecho administrativo*, México, UNAM, 1975, p. 109.
- 32 *Manual de derecho administrativo*, México, Porrúa, 1967, pp. 269-270.
- 33 Díez, Manuel, *Derecho administrativo*, Buenos Aires, Bibliográfica Ormeba, 1955, tomo II, p. 121.
- 34 *Las empresas públicas y las empresas privadas en el sistema económico venezolano*, ponencia presentada a la mesa redonda "Las empresas públicas en América Latina", organizada por la Asociación Latinoamericana de Administración Pública del 6 al 10 de noviembre de 1978.

- 35 Nava Negrete, Alfonso, "Empresa pública y sociedad anónima", en *Revista de la Facultad de Derecho de México*, tomo XV, núm. 57, enero-marzo de 1965, p. 168.
- 36 Soto, Jean de, *Grands services publics et entreprises nationales*, Paris, Editions Montchretien, 1971, p.
- 37 *Idem*, p. 87.
- 38 Delion, André, *L'Etat et les entreprises publiques*, Paris, Sirey, 1959.
- 39 Manzanedo, J. A., *Curso de derecho administrativo económico*, Madrid, Instituto de Estudios de Administración Local, 1970, p. 895.
- 40 "Las empresas públicas en la República Federal Alemana", en *op. cit.*, *supra* nota 22, tomo I, p. 753.
- 41 Micele, Jorge Enrique, *Sistemas de financiamiento de las empresas públicas en la República Argentina*, ponencia presentada a la mesa redonda citada *supra* nota 34.
- 42 Stefani, Giorgio, "La política tarifaria y la gestión de las empresas públicas en relación a la persecución de los fines estatutarios", en *op. cit.*, *supra* nota 22, tomo I, p. 379.
- 43 Artículo 1 de la Ley 13.653.
- 44 *Droit administratif*, Paris, Dalloz. 1975, p. 287.
- 45 Forsthoff, Ernst, *Tratado de derecho administrativo*, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1958, p. 620.
- 46 *Derecho administrativo económico*, Madrid, Pirámide, 1974.
- 47 "Estudio sobre el régimen legal de las empresas públicas latinoamericanas y su acción internacional", en *Derecho de la Integración*, Buenos Aires, núm. 14, noviembre de 1973, p. 158.
- 48 Este concepto fue presentado por el autor en su ponencia *Control jurisdiccional de la empresa pública*, en el "Seminario Internacional sobre Regulación de la Empresa Pública", UNAM, noviembre 14-17 de 1979.
- 49 *Op. cit.*, p. 446.
- 50 *Cfr.*, *op. cit.*, p. 167.
- 51 Artículo 93 de la Ley Federal de Derechos de Autor, publicada en el *Diario Oficial* del 21 de diciembre de 1963
- 52 *Op. cit.*, p. 629.
- 53 Ley de Sociedades de Solidaridad Social, publicada en el *Diario Oficial* del 27 de mayo de 1976.
- 54 Ley Federal de Reforma Agraria, publicada en el *Diario Oficial* del 16 de abril de 1971.
- 55 Ley General de Sociedades Cooperativas, publicada en el *Diario Oficial* del 15 de febrero de 1978.
- 56 Artículos 66 a 71.
- 57 Exposición de motivos de la iniciativa de Ley Federal de Reforma Agraria, enviada por el Jefe del Ejecutivo Federal al Congreso de la Unión.
- 58 Publicada en el *Diario Oficial* del 31 de diciembre de 1976.
- 59 Artículo 32, fracción XVII, de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.
- 60 Publicada en el *Diario Oficial*, del 19 de febrero de 1940.
- 61 Artículo 90.
- 62 Villegas Basavilbaso, Benjamín, *Derecho administrativo*, Buenos Aires, Tipográfica Editorial Argentina, 1951, tomo III, pp. 7-40.
- 63 Roche, Jean, *Precis de droit public*, Paris, Presses Universitaires de France, 1965, p. 17.
- 64 Publicada en el *Diario Oficial* del 29 de diciembre de 1970.
- 65 Artículo 65.
- 66 Fraga, Gabino, *Derecho administrativo*, México, Porrúa, 1966, pp. 257-260.
- 67 Laubadere, André, *Traité de droit administratif*, Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1973, p.
- 68 Vidal Perdomo, Jaime, *Derecho administrativo*, Bogotá, Biblioteca Banco Popular, 1978, pp. 203-220.
- 69 Ley de la Unión de Permisarios de Transportes de Pasajeros en Camiones y Autobuses en el Distrito Federal, publicada en el *Diario Oficial* del 30 de diciembre de 1958.
- 70 Artículo 1o.
- 71 *Ibidem*.

- 72 Artículos 1o. de la Ley de Cámaras de Comercio e Industria, publicada en el *Diario Oficial* del 27 de agosto de 1936.
- 73 Considerando I de la exposición de motivos de la Ley de Cámaras de Comercio e Industria de 1936.
- 74 Ley de las Cámaras de Comercio y de las de Industria, publicada en el *Diario Oficial* del 26 de agosto de 1941.
- 75 *Op. cit.*, p. 227.
- 76 Artículos 5o. y 6o., reformados.
- 77 Ley de Asociaciones de Productores para la Distribución y Venta de sus Productos, publicada en el *Diario Oficial* del 25 de junio de 1937.
- 78 Artículo 2o.
- 79 Artículo 20.
- 80 Acuerdo por el que se autoriza la creación de una empresa de participación estatal, que se denominará Impulsora del Pequeño Comercio, S.A. de C.V., publicado en el *Diario Oficial* del 24 de mayo de 1977.
- 81 Artículo 1o. de la Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales, publicada en el *Diario Oficial* del 30 de diciembre de 1977.
- 82 Artículo 2o. de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada de Interés Público, publicada en el *Diario Oficial* del 31 de agosto de 1934.
- 83 Artículo 1o. de la ley relativa, citada *supra* nota 77.
- 84 Publicada en el *Diario Oficial* del 31 de diciembre de 1970.
- 85 Publicada en el *Diario Oficial* del 4 de enero de 1966.
- 86 Artículo 2o. de la Ley de 1970, citada *supra* nota 84.
- 87 Artículo 45, de la Ley de 1947.
- 88 Ver la Lista de Organismos Descentralizados y Empresas de Participación Estatal Mayoritaria, Sujetos al Control y Vigilancia del Ejecutivo Federal, publicada por la Secretaría de Programación y Presupuesto en el *Diario Oficial* del 11 de octubre de 1979.
- 89 Inciso I-B.
- 90 Acuerdo que establece la Comisión Forestal del Estado de Michoacán, como organismo descentralizado, publicado en el *Diario Oficial* del 10 de mayo de 1951.
- 91 Artículo 89.
- 92 Decreto que crea la Universidad Pedagógica Nacional, publicado en el *Diario Oficial* del 29 de agosto de 1978.
- 93 *Cfr.*, Laubadere, *op. cit.*, pp. 598 y ss.
- 94 Hanson, A. H., *La empresa pública y el desarrollo económico*, México, INAP, 1978, pp. 351-352.
- 95 *Op. cit.*, p. 77.
- 96 *Op. cit.*, p. 25.
- 97 Artículo 1o. de la Ley Orgánica de las Secretarías de Estado, publicada en el *Diario Oficial* del 31 de diciembre de 1917.
- 98 Ruiz Massieu, José Francisco y Lozano, Wilfrido, *Nueva administración pública federal*, México, Tecnos, 1978, p. 14.
- 99 *Idem*, p. 17.
- 100 Ruiz Massieu, José Francisco, ponencia citada *supra* nota 48.
- 101 Publicado en el *Diario Oficial* del 26 de mayo de 1928.
- 102 Artículo 1918.
- 103 Publicada en el *Diario Oficial* del 31 de diciembre de 1941.
- 104 Artículo 10.
- 105 Carrillo Flores, Antonio, "La evolución del derecho administrativo mexicano en el siglo XX", en *LXXV años de evolución jurídica en el mundo*, vol. VI *Derechos constitucional y administrativo*, México, UNAM, 1980, pp. 57-96.
- 106 Artículo 1o. del Decreto que dispone se cubran con bonos de la deuda pública interior los créditos a favor de particulares, publicado en el *Diario Oficial* del 15 de septiembre de 1945.
- 107 Artículo 45 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.
- 108 *Idem*, artículo 47.

- 109 *Op. cit.*, p. 81.
- 110 *Traité élémentaire de droit administratif*, Paris, Sirey, 1952, p. 285.
- 111 *Derecho administrativo*, Buenos Aires, Cooperadora de Derecho y Ciencias Sociales, p. 360.
- 112 Artículos 80. y 68 de la Nueva Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, publicada en el *Diario Oficial* del 31 de mayo de 1941; artículo 20. de la Ley de Sociedades de Inversión, publicada en el *Diario Oficial* del 31 de diciembre de 1955.
- 113 Acuerdo presidencial publicado en el *Diario Oficial* del 11 de agosto de 1953.
- 114 Punto primero del acuerdo.
- 115 Creado por la Nueva Ley del Ahorro Nacional, publicada en el *Diario Oficial* del 30 de diciembre de 1950.
- 116 Artículo 80.
- 117 Amparo directo 3182/56, Luis Padilla Torres, resuelto el 10. de agosto de 1957, por unanimidad de cuatro votos, en *Semanario Judicial de la Federación*, 6a. época, vol. XII, segunda parte, p. 160.
- 118 *Derecho administrativo*, México, Librería de Manuel Porrúa, 1964, p. 589.
- 119 *El problema supremo de México*, edición del autor, 1955, p. 160.
- 120 Creado por acuerdo presidencial, publicado en el *Diario Oficial* del 31 de enero de 1977.
- 121 Decreto del gobernador del Estado de Guanajuato que crea el organismo público descentralizado con personalidad jurídica y patrimonio propios, denominado Fondo para Actividades Sociales y Culturales del Estado de Guanajuato, publicado en el *Periódico Oficial* del 3 de diciembre de 1978.
- 122 El presidente ha agrupado a la mayoría de las entidades paraestatales a través de acuerdos, pero no a la totalidad.
- 123 Villatoro Toranzo, Miguel, "La sociedad anónima como construcción jurídica", en *Revista de la Facultad de Derecho de México*, tomo XIV, núm. 56, octubre-diciembre de 1964, pp. 1107-1145.
- 124 Sánchez Lugo, Luis, "Los fideicomisos", en *El Mercado de Valores*, núm. 42, 16 de octubre de 1978.
- 125 Artículo 2760 del Código Civil del Distrito Federal.
- 126 Artículo 2688 del mismo ordenamiento.
- 127 Entre los autores que han criticado el uso de esa figura jurídica por parte del Estado, podemos mencionar a Alfonso Nava Negrete, *supra* nota 35 y a Gutiérrez y González, Ernesto, "Descentralización por servicio. Incompetencia constitucional de los poderes legislativo y ejecutivo para crear organismos descentralizados por servicio", en *Revista del Tribunal Fiscal de la Federación*, segundo número extraordinario, 1966.
- 128 Amparo en revisión 121/78, Octavio Aguilar Beltrán del Río, 28 de julio de 1978, Tribunal Colegiado del Octavo Circuito, en *Informe rendido a la Suprema Corte de Justicia de la Nación por su presidente, señor licenciado Agustín Téllez Cruces, al terminar el año de 1978*, tercera parte, p. 374.
- 129 Amparo en revisión 278/61, Josefina Ayala viuda de Sereno, fallado el 12 de julio de 1961, por unanimidad de cuatro votos, en *Semanario Judicial de la Federación*, 6a. época, vol. XLIX, tercera parte, p. 40.
- 130 *Democracia, démocratie française*, Barcelona, Plaza y Janés, 1977, p. 137.
- 131 Marchat, Philippe, *L'économie mixte*, Paris Presses Universitaires de France, 1971.
- 132 Savy, Robert, *Droit public économique*, Paris, Dalloz, 1977, p. 91.
- 133 *Idem*, p. 19.
- 134 Jacquemin, Alex y Schrans, Guy, *Le droit économique*, Paris, Presses Universitaires de France, 1974, p.
- 135 Tigar M. E. y Levi, M. R., *El derecho y el ascenso del capitalismo*, México, Siglo XXI, 1978, p. 199.
- 136 Amparo en revisión 979/52, Robertson T. Ayres, resuelto el 30 de enero de 1956, por unanimidad de cinco votos, en *Semanario Judicial de la Federación*, 5a. época, tomo CXXVII, p. 320.

- 137 Revisión fiscal 123/67, Central de Fianzas, S.A., fallada el 3 de julio de 1967, por unanimidad de cuatro votos, en *Semanario Judicial de la Federación*, 6a. época, vol. CXXI, tercera parte, p. 49.
- 138 Amparo en revisión 6370/66, Asociación Nacional de Cosecheros, A.C., resuelto el 18 de abril de 1969, por unanimidad de cuatro votos, en *Semanario Judicial de la Federación*, 7a. época, vol. 4, séptima parte, p. 41.
- 139 Carrillo Flores, Antonio, Carvajal, Angel y Sánchez Cuen, Manuel, "La naturaleza jurídica de la Universidad Autónoma de México", en *Revista de Derecho y Jurisprudencia*, tomo V, núm. 2, abril-junio de 1934, pp. 195-235.
- 140 Azuela Guitrón, Mariano, "El Tribunal Fiscal de la Federación", en *Jurídica*, núm. 10, tomo II, julio de 1978, pp. 89-141.
- 141 Los organismos fiscales autónomos son el Instituto Mexicano del Seguro Social, el Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores y las Juntas Federales de Mejoras Materiales.
- 142 Creados por leyes publicadas en el *Diario Oficial* del 31 de diciembre de 1946 y del 3 de febrero de 1939, respectivamente.
- 143 En el Reglamento Interior de la Secretaría de Educación Pública, publicado en el *Diario Oficial* del 4 de febrero de 1980, en su artículo 55, se les considera organismos desconcentrados.
- 144 Artículo 57 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, publicada en el *Diario Oficial* del 22 de diciembre de 1975.
- 145 Ley del Banco de México, S.A., publicada en el *Diario Oficial* del 25 de agosto de 1925.
- 146 Publicada en el *Diario Oficial* del 31 de diciembre de 1940.
- 147 Artículo 32.
- 148 Artículo 33.
- 149 Amparo en revisión 334/77, Heraclio Rodríguez Pérez, resuelto el 20 de septiembre de 1978, por mayoría de votos, en *Semanario Judicial de la Federación*, vols. 115-120, sexta parte, pp. 71-72.
- 150 Fix-Zamudio, Héctor, "Introducción al estudio de los recursos administrativos", en *Estudios de derechos público contemporáneo*, México, FCE/UNAM, 1972, pp. 53-79.
- 151 Friedmann, W., *El derecho en una sociedad en transformación*, México, FCE, 1966, p. 402.
- 152 Fraga, Gabino, *op. cit.*, p. 200.
- 153 *Op. cit.*, p. 226.
- 154 La ley de 1935 establecía, que habría seis departamentos administrativos, aparte del Departamento del Distrito Federal: del Trabajo; Agrario; de Salubridad Pública; de Caza y Pesca; de Asuntos Indígenas y de Educación Física.
- 155 Publicado en el *Diario Oficial* del 29 de junio de 1959.
- 156 Artículos 4o. y 5o.
- 157 Artículo 6o.
- 158 Artículos 2o. y 14.
- 159 Artículo 23 de la Ley Orgánica de NAFINSA, publicada en el *Diario Oficial* del 2 de enero de 1975.
- 160 Artículo 17.
- 161 Artículo 66 de la Ley del INFONAVIT, publicada en el *Diario Oficial* del 24 de abril de 1972.
- 162 Artículo 266 de la Ley del IMSS, publicada en el *Diario Oficial* del 12 de marzo de 1973.
- 163 "Acontecimientos sobresalientes en la gestión y evolución del Banco de México", en *Cinuenta años de banca central*, México, FCE/Banco de México, 1976, pp. 40-41.
- 164 Artículo 4o. de la Ley del INDECO, publicada en el *Diario Oficial* del 20 de febrero de 1971.
- 165 Artículo 7o.
- 166 Artículos 12.
- 167 Artículo 2o. de la Ley del INBA, publicada en el *Diario Oficial* del 31 de diciembre de 1946.
- 168 Artículo 15.
- 169 Artículo 13.

- 170 Artículo 1o. de la Ley del INHA, publicada en el *Diario Oficial* del 3 de febrero de 1939.
- 171 Artículo 1o. de la Ley del INJUVE, publicada en el *Diario Oficial* del 26 de febrero de 1950.
- 172 Artículo 50 del Reglamento de la Ley Federal sobre Monumentos y Zonas Arqueológicas, Turísticas e Históricas, publicado en el *Diario Oficial* del 8 de diciembre de 1975.
- 173 Artículo 13 del Programa de Reformas Político-Sociales de la Revolución, aprobado por la Soberana Convención Revolucionaria.
- 174 Para seguir la evolución que ha observado la autonomía de la Universidad Nacional, ver: Pinto Mazal, Jorge, *La autonomía universitaria*, México, UNAM, 1974; María y Campos Alfonso de, *Estudio histórico-jurídico de la Universidad Nacional (1881-1929)*, México, UNAM, 1975, y Hurtado Márquez, Eugenio, *La Universidad Autónoma 1929-1944*, México, UNAM, 1976.
- 175 Artículos 3o., 4o., 6o. y 10 de la Ley Constitutiva de la Universidad Nacional de México, del 25 de mayo de 1910.
- 176 Artículos 6o. y 9o.
- 177 Artículo 2o. de la Ley Orgánica de la Universidad Nacional Autónoma de México, publicada en el *Diario Oficial* del 26 de julio de 1929.
- 178 Artículo 6o.
- 179 Artículo 8o.
- 180 Artículos 13 y 14.
- 181 Artículos 31 y 33.
- 182 Artículos 32 y 34.
- 183 Artículos 38 y 51 a 54.
- 184 Artículo 53.
- 185 Artículo 35.
- 186 Publicada en el *Diario Oficial* del 23 de octubre de 1933.
- 187 Publicada en el *Diario Oficial* del 6 de enero de 1945.
- 188 Artículos 6o., 9o., 10, 11 y 14.
- 189 Ruiz Massieu, José Francisco, "El INFONAVIT: un caso de organismo descentralizado por servicio", en *Vivienda*, núm. 10, 15 de junio de 1977.
- 190 Artículo 24.
- 191 Artículo 123 constitucional, apartado "A", fracción XII.
- 192 Ernesto Gutiérrez y González es el estudioso que ha hecho la crítica constitucional más severa a la descentralización administrativa, véase *op. cit.*, *supra* nota 127.
- 193 Ruiz Massieu, José Francisco, *op. cit.*, *supra* nota 4.
- 194 Artículo 57 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, citada *supra* nota 144, y artículos 1o. y 2o. del decreto que crea la Legión de Honor Mexicano, publicado en el *Diario Oficial* del 8 de febrero de 1949.
- 195 Este criterio se estableció en el artículo 2o. del Reglamento Interior de esta dependencia, publicado en el *Diario Oficial* del 12 de agosto de 1977.
- 196 Ley para el Control por Parte del Gobierno Federal de los Organismos Descentralizados y Empresas de Participación Estatal, publicada en el *Diario Oficial* del 30 de diciembre de 1947.
- 197 Ley para el Control por Parte del Gobierno Federal de los Organismos Descentralizados y Empresas de Participación Estatal, publicada en el *Diario Oficial* del 4 de enero de 1966.
- 198 Ley para el Control por Parte del Gobierno Federal de los Organismos Descentralizados y Empresas de Participación Estatal, publicada en el *Diario Oficial* del 31 de diciembre de 1970.
- 199 Artículo 2o. de las leyes de 1966 y 1970.
- 200 *Diario Oficial* del 11 de octubre de 1979.
- 201 El INFONAVIT y Servicios Telefónicos del Norte son los únicos casos de organismo descentralizado creados, después del establecimiento del apartado "B", a los que no se les aplica éste.
- 202 Artículo 46, inciso a), de la Ley Orgánica.
- 203 Artículo 46, inciso b), de la Ley Orgánica.
- 204 Artículo 46, inciso c), de la Ley Orgánica.

- 205 Artículo 47, de la Ley Orgánica.
206 Artículo 3o., inciso d).
207 Artículo 4o.
208 Artículo 48, de la Ley Orgánica.
209 Artículo 49, de la Ley Orgánica.
210 Artículo 1o.
211 Artículo 1o.
212 Artículo 1o.
213 Artículo 1o., de la Ley Orgánica.
214 *Op. cit.*, pp. 351 y ss.
215 Gaxiola, Francisco Javier, "Notas sobre la empresa pública en México", en *op. cit.*, *supra* nota 150, pp. 117-120.