

que convergen en el campo de regulación de los fenómenos migratorios y, por lo tanto, revisten para el jurista un interés que debe centrarse en el análisis encaminado a encontrar simplificación en el orden jurídico y eficacia, por lo que se refiere al ejercicio coordinado de las facultades que se confieren a una u otras esferas de competencia.

V. BIBLIOGRAFIA: FRAGA, Gabino, *Derecho administrativo*; 21a. ed., México, Porrúa, 1981; RANGEL COUTO, Hugo, *Derecho económico*, México, Porrúa, 1980.

Olga HERNANDEZ ESPINDOLA

Emigrado. I. Del latín *emigrare*: el que reside fuera de su patria.

II. Emigrado es el individuo que ha salido de su país de origen o de residencia con el propósito de residir en otro. En México, el concepto de emigración se encuentra reglamentado en la LGP (aa. 76 a 80) y se consideran como emigrantes "los mexicanos y los extranjeros que salgan del país con el propósito de residir en el extranjero".

III. En lo que se refiere al derecho internacional privado, el concepto de emigración cobra mucha importancia en el momento en que el legislador nacional pretende establecer los puntos de vinculación necesarios para la elaboración de las reglas de conflicto relativas al estado y capacidad de las personas. Como es sabido existen por lo menos tres maneras de determinar la ley aplicable a las relaciones jurídicas pertenecientes al estatuto personal: la primera consiste en aplicar a dichas relaciones la ley nacional de la o las personas sujetos de la relación; la segunda, en aplicarles la ley de su domicilio, y la tercera, en aplicar en todos los casos la ley nacional del juez, es decir, la *lex fori*. Este último sistema se encuentra actualmente en vigor en México en virtud del a. 12 del CC; se trata de un sistema llamado territorialista en virtud de que pretende aplicar a todas las personas que se encuentren sobre el territorio del Estado el derecho nacional, en este caso el derecho mexicano, negando así, por principio, cualquier aplicación de derecho extranjero.

Sin embargo, dicho sistema, que tuvo un gran auge durante varios siglos, ha sido abandonado por la gran mayoría de los Estados que, en su lugar, han implantado un sistema basado o bien en la nacionalidad de las personas o bien en su domicilio.

Uno de los factores de elección entre la nacionali-

dad y el domicilio se encuentra precisamente en los conceptos de inmigración y emigración. En efecto, es de notar que los legisladores de los países de fuerte inmigración, es decir, los que reciben emigrados sobre su territorio, por lo general han elegido el domicilio como punto de vinculación para determinar la ley aplicable al estado y capacidad de las personas; y a la inversa, los países de fuerte emigración han elegido la nacionalidad. Dicha elección corresponde a la voluntad de los legisladores nacionales de querer aplicar su propio derecho, en el primer caso, a todos los extranjeros que vienen a establecer su domicilio sobre el territorio nacional, y, en el segundo caso, a todos los nacionales que van a establecer su residencia en otro país.

Con la aplicación de la ley del domicilio se pretende, a la vez, limitar la aplicación de derecho extranjero sobre territorio nacional y someter a todos los residentes de un mismo territorio a las mismas normas jurídicas. La aplicación de la ley nacional, por el contrario, pretende la extraterritorialidad de las normas nacionales con el fin de someter al mismo ordenamiento jurídico nacional, a todos los nacionales, aun los que residen fuera de su país de origen.

v. LEY PERSONAL, REGLAS DE CONFLICTO, *LEX FORI*, TERRITORIALISMO, ESTATUTO PERSONAL.

IV. BIBLIOGRAFIA: ARELLANO GARCIA, Carlos, *Derecho internacional privado*; 4a. ed., México, Porrúa, 1980; NIBOYET, Jean Paulin, *Principios de derecho internacional privado*; trad. de Andrés Rodríguez Ramón, México, Editora Nacional, 1974; PEREZNIETO CASTRO, Leonel, *Derecho internacional privado*, México, Harla, 1980.

Claude BELAIR M.

Empadronamiento, v. PADRON ELECTORAL.

Empeño, v. PRENDA.

Emperador. I. Del latín *imperator*, el que impone, manda o gobierna. La designación de emperador, o más bien dicho *imperator*, tuvo su origen en la Roma de la Antigüedad. En un principio era el título que daba la tropa al supremo jefe militar que resultaba victorioso; posteriormente, a partir de Octavio, se reservó al príncipe, ya que el título que él mismo se dio fue el de *Imperator Caesar Augustus*. Desde entonces el cargo de *imperator* fue sinónimo de la única y suprema autoridad absoluta de los dominios romanos,

tanto así que a la época que se inició con Augusto y concluyó con la caída de Roma se le llamó precisamente el Imperio.

En la Europa Occidental, no fue hasta el año 800 d.C., con Carlo Magno, cuando resurge el Imperio —y consecuentemente el cargo de emperador—, ahora con el nombre de Sacro Imperio Romano Germánico (*das Heilige Römische Reich Deutscher Nation*). La idea fue confederar varios reinos, sin desaparecer a sus reyes, bajo el mando unificado de una sola persona: el emperador; precisamente, Carlo Magno dividió el Imperio en tres reinos, al frente de cada cual estarían sus hijos, uno de los cuales sería el emperador, cargo que tendría el carácter de electivo. Dicha idea fracasó, pues el emperador sólo lo fue de la región alemana y luego sólo de Austria, pues en el resto del Imperio, éste conservó su unidad meramente formal.

II. Cuando México alcanzó su independencia, en 1821, de inmediato se planteó la forma de gobierno con que se iba a dotar al nuevo país, hubo dos tesis fundamentales: la republicana y la monarquista, esta última dividida en dos: borbonistas e iturbidistas, pues unos querían que viniese a gobernar México un príncipe de la casa real española, otros hacer de Agustín Iturbide el primer monarca mexicano y fundador de su casa real. El Plan de Iguala y los Tratados de Córdoba hablaban de que México se erigiría en imperio y que se llamaría para gobernarlo con el título de emperador a un príncipe de Borbón, de acuerdo con un orden ahí establecido.

A partir del 28 de septiembre de 1821 gobernó la nueva nación una Junta Provisional Gubernativa y luego una Regencia. Se convocó e instaló al Congreso Constituyente. Desde entonces los diversos partidos lucharon por imponer su proyecto de gobierno, hasta que la noche del 18 de mayo de 1822 una manifestación dirigida por Pío Marcha proclamó emperador a Iturbide; al día siguiente, el Congreso Constituyente, presionado por la turba y el ejército, designó a Iturbide como primer emperador mexicano, quien al poco tiempo disolvió el Congreso y creó una Junta Instituyente, para que unos meses después lo reinstalara.

Gran fracaso resultó dicho imperio, pues fue una época de profunda agitación política, constantes insurrecciones, falta de apoyo e incapacidad para gobernar por parte del emperador, hasta que finalmente el 19 de marzo de 1823 abdicó, abdicación que no fue aceptada por el Congreso reinstalado, pues se consideró que la designación de Iturbide había sido nula en

virtud de que se había obtenido por medio de la violencia. Destituido Iturbide, el Congreso abolió el imperio y estableció la república como forma de gobierno.

III. A partir de 1824, cuando se promulgó la primera Constitución del México independiente, se perfilan los partidos que más adelante se identificarían como liberales y conservadores; estos últimos, que se pronunciaron por la república centralista y la colaboración estrecha entre la Iglesia y el Estado, tuvieron su gran oportunidad política entre 1836 y 1846 cuando gobernarón al país; pero fracasaron en su gestión. Todavía entre 1853 y 1855, en la última administración de Santa Anna, tuvieron una última oportunidad; la muerte de los principales dirigentes del conservadurismo y el desgobierno del presidente, hicieron de este bienio un rotundo desastre nacional.

La caótica situación que guardó el país durante toda la primera mitad del siglo XIX, hizo que se polarizaran las posiciones políticas, lo que llevó a algunos conservadores amargados por sus derrotas a volver a plantear la monarquía como solución a la constante crisis política que vivía el país, para lo cual se ofrecería el trono de México a un príncipe extranjero (claro, pues no había nacionales).

En efecto, la caída de Santa Anna y su gobierno conservador, la toma del poder por parte de los liberales “puros”, la Constitución de 1857 y sobre todo las Leyes de Reforma, aunados a la Guerra de los Tres Años, exacerbaron los ánimos de un grupo de conservadores, los que plantearon seriamente restaurar el imperio, para lo cual llamarían al joven y ambicioso hermano del emperador austriaco, el archiduque Maximiliano, y pedirían ayuda a otro emperador, el de Francia, Napoleón III. Invaden los franceses México en 1862, establecen una Junta de Notables y una Regencia, ambas integradas por conspicuos conservadores y entre todos ellos restauran el imperio, para lo cual se ofrece la corona mexicana al mencionado príncipe Habsburgo.

A mediados de 1864 llega a México Maximiliano, y de inmediato toma posesión, iniciándose con ello lo que se llamó el Segundo Imperio. Imperio ciertamente efímero, pues los primeros en retirarle su apoyo al nuevo emperador fueron los conservadores, ya que resultó que su príncipe escogido era liberal; a ello se agregó la oposición de Estados Unidos, pues veían como un gran peligro que su vecino del sur se convirtiera de nuevo en colonia de una potencia europea. Poco después se tuvieron que retirar los franceses, ya que su

propio emperador peligraba enormemente, y ellos representaban el verdadero sostén de Maximiliano; todo ello permitió que la tenacidad y reciedumbre de Juárez y su gente, verdadera encarnación de la República mexicana, lograran la derrota de las fuerzas imperiales, hasta su aniquilamiento total en la ciudad de Querétaro el 15 de mayo de 1867. De esta forma, el Segundo Imperio mexicano terminó violentamente con el fusilamiento de su emperador en una colina queretana, el 19 de junio de 1867.

Los dos imperios mexicanos y el ensayo imperial del Brasil son las únicas experiencias de esta naturaleza que ha conocido el Continente Americano, continente de vocación republicana y anhelo de democracia y libertad.

IV. BIBLIOGRAFIA: BERNAL, Beatriz y LEDESMA, Jesús, *Historia del derecho romano y de los derechos neorromistas*, México, UNAM, 1981, t. I; CERVANTES, Javier de, *La tradición jurídica de occidente* (preparado por Ma. del Refugio González y José Luis Soberanes), México, UNAM, 1978; GONZALEZ, María del Refugio, *Historia del derecho mexicano*, México, UNAM, 1981; MARGADANT, Guillermo F., *El derecho privado romano, como introducción a la cultura jurídica contemporánea*; 8a. ed., México, Esfinge, 1978; id., *Introducción a la historia universal del derecho*, Jalapa, Universidad Veracruzana, 1974; QUIRARTE, Martín, *Visión panorámica de la historia de México*; 9a. ed., México, a.e., 1976.

José Luis SOBERANES FERNANDEZ

Emplazamiento, v. MEDIOS DE COMUNICACION PROCESAL.

Emplazamiento a huelga. I. Es la presentación a un patrón y a una junta de conciliación y arbitraje, de un pliego de peticiones, con la advertencia al primero de que si no son satisfechas las pretensiones que se formulan, se procederá a la suspensión del trabajo con el cierre de la negociación, empresa o establecimiento; y a la segunda, para que inicie el procedimiento correspondiente a fin de evitar por los medios legales dicha suspensión de las labores.

II. Pocas son las legislaciones que precisan los requisitos que debe contener un emplazamiento a huelga; por esta razón la ley mexicana remarca éstos por cuanto hace intervenir determinadas modalidades que obligan a la autoridad del trabajo a su estricta observancia. En primer lugar, se dice que para suspender el trabajo por motivo de huelga es preciso que ésta tenga por objeto alguno o algunos de los enunciados en la

ley; en segundo término, que dicha suspensión la lleven a cabo la mayoría de los trabajadores de una empresa o establecimiento, y, en tercer lugar, que el emplazamiento se formule conforme a los lineamientos legales.

El concepto de mayoría obrera o de pluralidad de trabajadores como lo denomina Cabanellas, debe entenderse que comprende la mitad más uno del total de los trabajadores de las empresas en que vayan a suspenderse las labores, sólo que —según lo expresa— la fijación de una cifra o porcentaje de huelguistas para legitimar la medida de fuerza que se adopta, provoca una serie de dificultades en cuanto a establecer si esa suma corresponde a la totalidad de los trabajadores o a una sección de la misma; por ello prefiere que se tenga en cuenta más la función y la actividad que desarrolle, que el conteo o recuento como lo entendemos nosotros. Conforme a este criterio, en los países europeos, p.e., no se toma en consideración en la declaración de una huelga el concepto de "mayoría", porque de acuerdo con sus legislaciones es suficiente que se opere la cesación concertada y simultánea de la actividad que desarrolle los trabajadores, ya sea decidida por una asociación profesional, por una coalición o por un grupo social representativo del interés común, para que pueda tener lugar un movimiento de huelga; esto es, en tanto un número bastante grande de trabajadores ejerza presión sobre un patrón y pueda suspender el trabajo, tal participación es suficiente para aceptar el ejercicio del derecho respectivo, sin más limitaciones que las señaladas en las leyes correspondientes.

Entre nosotros las categorías de trabajadores que pueden formar mayoría para declarar una huelga han sido integradas por el maestro Castorena de la siguiente manera: a) no forman parte de dicha mayoría aquellas personas que sólo poseen respecto de la empresa una expectativa de derecho, o sea los trabajadores eventuales o temporales; b) tampoco pueden ser considerados trabajadores los contratados por el empresario con posterioridad al planteamiento de la huelga; c) los altos empleados, cualquiera que sea su designación, y d) los empleados de confianza. En cuanto a los trabajadores separados después de emplazada la huelga o aquellos a quienes haya sido aplicada la cláusula de exclusión y hayan interpuesto demanda en contra de tal determinación y aún no se haya dictado resolución definitiva, así como los aprendices, si pueden formar parte de la mayoría de trabajadores que emplacen a huelga.

III. El pliego de peticiones que se presente deberá reunir los siguientes requisitos: a) se dirigirá por escrito al patrón y en él se formularán las peticiones; se anunciará el propósito de ir a la huelga si no son satisfechas; se expresará concretamente el objeto de la misma y se fijará día y hora para que tenga lugar la suspensión de labores; b) se presentará por duplicado a la junta de conciliación y arbitraje que corresponda, a menos que la empresa o establecimiento estén ubicados en lugar distinto, en cuyo caso el escrito podrá presentarse a la autoridad del trabajo más próxima o a la autoridad política de mayor jerarquía del lugar de ubicación de la empresa o establecimiento; c) la autoridad que haga el emplazamiento remitirá el expediente, dentro de las veinticuatro horas siguientes, a la junta de conciliación y arbitraje, y avisará telegráficamente al presidente de dicha junta; d) el aviso para la suspensión de las labores deberá darse, por lo menos, con seis días de anticipación a la fecha señalada para suspender el trabajo y con diez días de anticipación cuando se trate de servicios públicos, y e) el término se contará a partir del día y hora en que el patrón quede notificado (a. 920 LFT). Se entiende por servicios públicos los de comunicaciones y transportes; los de luz y energía eléctrica; los de limpia; los de aprovechamiento y distribución de agua destinadas al servicio de las poblaciones; los de gas; los sanitarios; los de hospitales; los de cementerios y los de alimentación, cuando se refieran a artículos de primera necesidad, siempre que en este último caso se afecte alguna rama completa del servicio.

El problema procesal que se presenta en México es triba en la circunstancia de la comprobación de que la mayoría de trabajadores aprobó la suspensión de labores y ha sido conforme con el emplazamiento a huelga, pues estando entre nosotros prohibido plantear tal situación como cuestión previa, cualquier determinación que deba adoptarse se conocerá hasta después de establecida la huelga, esto es, una vez suspendido el trabajo.

La ley expresa que no podrá darse trámite a un escrito de emplazamiento a huelga: a) si no está formulado conforme a los requisitos enumerados; b) si el mismo es presentado por un sindicato que no sea el titular del contrato colectivo de trabajo; c) si el sindicato que lo presente no es el titular o administrador del contrato-ley, o d) si pretendiéndose la firma de un contrato colectivo, se acredita que ya existe uno anterior depositado ante la junta de conciliación y arbitraje. De presentarse cualquiera de estas situaciones, el

presidente de la junta que reciba el emplazamiento, antes de iniciar cualquiera diligencia, deberá cerciorarse de lo anterior, ordenar la certificación correspondiente y notificar al promovente la determinación que adopte al rechazar la pretensión litigiosa, exponiendo a la vez, por escrito, los motivos razonados que encuentre para proceder a este rechazo.

Sobre esta reforma, Alvarez del Castillo ha opinado que, conforme con la exposición de motivos, la facultad otorgada al presidente de una junta para rechazar un emplazamiento a huelga por los motivos expresados, ha sido que, tratándose de la titularidad de los contratos colectivos, era necesario fortalecer a las organizaciones sindicales, pues ha sido frecuente el "robo" de contrataciones mediante huelgas no ajustadas a derecho, según expresión popular a la que por nuestro lado nos acogemos. Por otra parte, se ha querido evitar que se formulen emplazamientos que no correspondan al verdadero interés de los trabajadores, cuyos centros de labores se encuentren en peligro de suspender actividades, cuando no exista el propósito de resolver por medio de la huelga las dificultades que se hubieren presentado. Agrega que a ello fue debido que la comisión de la Cámara de Diputados que presentó el dictamen sobre la iniciativa de reforma, se manifestara por la modificación propuesta al estimar que el propósito del a. 123 fue corregir prácticas nocivas, por cuya razón y para evitar que el demandante quedara sin defensa, con igual espíritu se dispuso que el presidente de la junta notificara por escrito la causa en que fundare su negativa a admitir dicho emplazamiento.

"La salvaguarda de los derechos colectivos y de los sindicatos en particular —cree finalmente Alvarez del Castillo—, exige la protección efectiva de la titularidad y de la administración de los contratos colectivos por parte de los sindicatos que las ostentan frente a derechos pretendidos de otros sindicatos. . . Para eliminar confusiones y vicios posibles, las reformas obligan a las juntas a no dar trámite a tales emplazamientos a huelga si ante ellas se encuentran depositados contratos colectivos pertenecientes a otros sindicatos. Es una medida de seguridad y de orden para todos en la empresa. . . en la que incide un problema ético más que jurídico, que corresponde a un fenómeno de moral pública que atañe por igual a patrones, sindicatos, abogados, gestores y autoridades del trabajo en particular" (pp. 65-66).

Así es en efecto, razones morales que no jurídicas

deben llevar al ánimo de los trabajadores que cualquier situación de excepción al otorgar un derecho, no tiene como propósito negar este derecho ni afectar la garantía concedida. De lo que se trata es de evitar el abuso y la presencia de una medida de fuerza como única solución a los conflictos sociales. A la conciencia pública, al buen sentido repugna, como lo ha dicho Cesbron, que si la legitimidad de la huelga entraña perturbaciones sociales, la huelga no puede ser ya un derecho. Sin llegar a una concepción tan drástica concluyamos expresando que todo emplazamiento a huelga debe ajustarse a las normas legales, ya que cumpliendo con ellas, la autoridad del trabajo está obligada a actuar en defensa de los intereses colectivos.

v. HUELGA, SINDICATOS, TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO.

IV. BIBLIOGRAFIA: ÁLVAREZ DEL CASTILLO, Enrique, *Reformas a la Ley Federal del Trabajo en 1979*, México, UNAM, 1980; CABANELAS, Guillermo, *Tratado de derecho laboral*, Buenos Aires, 1949, t. III; CASTORENA, José de Jesús, *Manual de derecho obrero*; 5a. ed., México, 1972; CESBRON, M., *Le droit de grève et ses limites*, París, 1927; CUEVA, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo*, t. II, *Seguridad social, derecho colectivo del trabajo, sindicación, convenciones colectivas, conflictos de trabajo*, México, Portúa, 1979; TRUEBA URBINA, Alberto, *Nuevo derecho del trabajo; teoría integral*; 5a. ed., México, Portúa, 1980.

Santiago BARAJAS MONTES DE OCA

Empleados domésticos, v. TRABAJADORES DOMÉSTICOS.

Empleados de confianza, v. TRABAJADORES DE CONFIANZA.

Empleados de la unión. I. Expresión utilizada en la fr. II del a. 89 de la C vigente, para designar a ciertos empleados al servicio de los poderes federales.

II. Hasta antes de 1857, las constituciones habían utilizado la expresión "empleados y funcionarios públicos". La expresión "empleados de la unión" apareció por primera vez en el a. 86 del proyecto de C de 1857, que pasó como a. 85 de aquella Ley Fundamental. El proyecto de C de Carranza reprodujo la fr. II del a. 85 de la C de 1857, hasta llegar así a la fr. II del a. 89 de la C vigente.

III. Para referirse a los funcionarios y empleados al servicio de los poderes federales, la C vigente utiliza,

con poca precisión, distintas expresiones, como p.e. las siguientes:

- a) En el a. 111, hasta antes de la reforma (DO 28-XII-82) se habló de "funcionarios y empleados de la federación", actualmente lo hace sobre "servidores públicos";
- b) En el a. 128, habla de "funcionario público";
- c) En el a. 73, fr. XI, habla de "empleo público" de la Federación, y
- d) En el a. 89, fr. II, habla de "empleados de la Unión".

Esta misma confusión terminológica aparece en las leyes administrativas y laborales.

El a. 89 constitucional establece la mayoría de las facultades constitucionales del presidente de la República; su fr. II contiene algunas de sus facultades de nombramiento, en los siguientes términos: "Nombrar y remover libremente a los Secretarios del Despacho, al Procurador General de la República, al Gobernador del Distrito Federal, al Procurador General de Justicia del Distrito Federal, remover a los agentes diplomáticos y empleados superiores de Hacienda y nombrar y remover libremente a los demás empleados de la Unión, cuyo nombramiento o remoción no esté determinado de otro modo en la Constitución o en las leyes."

Resulta claro que en este precepto la expresión "empleados de la Unión", se utilizó en contraposición de "funcionarios de la Unión", que son los que enumera, para este caso, la propia fr. II del a. 89.

Desde luego, entre funcionario y empleado público existen diferencias substanciales: se considera que el concepto de funcionario alude: una designación legal; el carácter de permanencia; el ejercicio de la función pública que le da poderes propios; su carácter representativo (Serra Rojas, p. 381). En cambio, el empleado público se caracteriza por no tener atribución especial designada en la ley y sólo colabora en la realización de la función pública. El empleado público se caracteriza por varias razones, entre ellas, las siguientes: su carácter contractual en relación con el Estado; por ser siempre remunerado; por no tener carácter representativo; por su incorporación voluntaria a la organización pública, etc. (Serra Rojas, p. 383).

Existen muchas categorías y tipos de empleados al servicio de los poderes federales. Hay algunos que se encuentran sujetos a la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, Reglamentaria del Apartado B del Artículo 123 Constitucional; en cam-

bio, otros, que laboran en algunas instituciones descentralizadas, están sometidos, LFT.

Otras clasificaciones los agrupan en trabajadores de base y de confianza; definitivo, interino, provisional, por obra determinada o a tiempo fijo; con nombramiento, a lista de raya o por contratos, etc.

El a. 89, fr. II de la C prevé que el presidente nombrará y removerá libremente a los demás empleados de la Unión cuyo nombramiento o remoción no esté determinado de otro modo en la Constitución o en las leyes.

Estos empleados son los trabajadores de confianza al servicio de los poderes federales. La fr. XIV del Apartado "B" del a. 123 de la C establece que la ley determinará los cargos que serán considerados de confianza y agrega que "las personas que los desempeñen disfrutarán de las medidas de protección al salario y gozarán de los beneficios de la seguridad social". Es el a. 5 de la LFTSE el dispositivo que determina quiénes son trabajadores de confianza: la fr. I señala que son aquellos cuyo nombramiento o ejercicio requiere la aprobación expresa del presidente de la República; la fr. II establece quiénes son los trabajadores de confianza dentro de la esfera organizativa del Poder Ejecutivo federal; la fr. III, hace lo mismo en cuanto al Poder Legislativo, y la fr. IV, en cuanto al Poder Judicial. La fr. V refiere quiénes son trabajadores de confianza en distintos organismos descentralizados, a los que hace referencia el a. 1 de la ley mencionada.

Los trabajadores de base son aquellos no enumerados como de confianza en el a. 5o.

v. BUROCRACIA, TRABAJADORES DE CONFIANZA, TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO.

IV. BIBLIOGRAFIA: SERRA ROJAS, Andrés, *Derecho administrativo*; 6a. ed., México, Porrúa, 1974; CARPIZO, Jorge, *El presidencialismo mexicano*; 2a. ed., México, Siglo XXI, 1979; TENA RAMIREZ, Felipe, *Derecho constitucional mexicano*; 17a. ed., México, Porrúa, 1980; FERNANDEZ RUIZ, Jorge, *El Estado empresario*, México, UNAM, 1982.

Jorge MADRAZO

Empleados públicos, v. TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO.

Empleados superiores de hacienda. I. Esta expresión es utilizada en los aa. 76 fr. II y 89 frs. II y IV de la C; se ha interpretado que se refiere a los altos funcionarios de la federación que intervienen en operaciones

de recepción y manejo de fondos públicos, y por esta razón dispone la C que el nombramiento que de ellos haga el presidente de la República debe ser ratificado por la Cámara de Senadores.

II. Ya el Acta Constitutiva de la Federación, de 31 de enero de 1824 hablaba de los "empleados de las oficinas de Hacienda", cuyo nombramiento correspondía al Supremo Poder Ejecutivo, de acuerdo con lo que la Constitución y las leyes previnieran. A pesar de ello, en el a. 110, fr. VI, de la C de 1824, se dejaba en manos del Senado la ratificación de dichos "jefes de las oficinas generales de Hacienda", así como de los enviados diplomáticos, comisarios generales, cónsules y de los oficiales superiores del ejército y armada. Es de destacarse que ni el Acta Constitutiva, ni la Constitución, ni ningún otro ordenamiento jurídico llegaron a precisar, hasta entonces, quiénes debían ser considerados como "jefes de las oficinas generales de Hacienda". La razón por la cual se exigía la ratificación del Senado era debido a la altísima responsabilidad que representaba el manejo de caudales públicos, por lo que era indispensable ser más cauteloso en la designación. La C centralista habló nuevamente, en la Tercera Ley, a. 52, fr. III, de los "jefes de las oficinas generales de Hacienda", dejando en manos de la Cámara de Diputados confirmar los nombramientos que el gobierno hiciera de dichos "jefes".

La C de 1857 utilizó ya la expresión "empleados superiores de Hacienda", al disponer en el a. 72, fr. XII, que el Congreso tendría facultad para "ratificar los nombramientos que haga el ejecutivo de los ministros, agentes diplomáticos y cónsules, de los empleados superiores de Hacienda, de los coroneles y . . .", Lo mismo disponía el a. 85 fr. IV de la propia C de 1857.

Es de destacarse que en el proyecto de Constitución que le fue sometido al Congreso de 1856-1857 no se hacía mención de los empleados superiores de Hacienda, debiéndose su inclusión a una iniciativa de Francisco Zarco e Ignacio Ramírez, quienes demandaron que al Congreso le correspondía participar en el nombramiento de "todos aquellos funcionarios que manejaran el tesoro público, denominados altos empleados de Hacienda, entre los cuales se cuentan ministros, tesoreros administradores y empleados de aduanas". Sobre el mismo particular, "el diputado Gamboa expresó que tales empleados superiores eran los ministros, tesoreros, directores de rentas y administradores de correos y aduanas".

Ignacio Ramírez, en forma más sistemática, encuadró como altos empleados de Hacienda, “*a todos aquellos funcionarios del ramo que efectuaran las funciones de recaudación, inversión y dirección*” (González Oropeza, pp. 134 y 135). Con las reformas constitucionales de 1874, la facultad de ratificar los nombramientos de los empleados superiores de Hacienda quedó en manos de la recién reinstalada Cámara de Senadores. El a. 72, apartado B, fr. II, quedó redactado entonces de la siguiente manera: “Ratificar los nombramientos que el presidente de la República haga de ministros, agentes diplomáticos, cónsules generales, *empleados superiores de Hacienda*, coroneles y demás jefes superiores del ejército y armada nacional, *en los términos que la ley disponga.*”

Esta disposición no fue objeto de un debate especial o particular en el constituyente de 1916-1917, habiéndose aprobado la misma fórmula del a. 72 de la C de 1857.

III. En torno de los empleados superiores de Hacienda existen varios problemas a dilucidar:

En primer lugar es indispensable saber a quiénes se considera empleados superiores de Hacienda. Este problema ha pasado desapercibido para muchos juristas; en la bibliografía sobre el particular sólo se encuentra el artículo de Manuel González Oropeza que se cita al final. En este trabajo el autor apunta la tesis de que, bajo la vigencia de la C de 1857, la expresión empleados superiores de Hacienda debía estar referida a los jefes de las oficinas de Hacienda, que en forma directa manejaban fondos públicos, y que eran nominalmente distintos e independientes del Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Por ello, hasta entonces no había ninguna contradicción con la disposición constitucional que permitía (como actualmente) al presidente de la República nombrar libremente a sus secretarios de Estado, estando entre ellos, desde luego, el de Hacienda y Crédito Público. Si el nombramiento de este secretario era absolutamente libre, con más razón lo era también el de los funcionarios menores de la Secretaría. Aquellas oficinas generales de Hacienda fueron: la Tesorería General de la Nación, la Dirección de Contribuciones Directas, la Administración General de Correos, la Dirección General de Papel Sellado y la Dirección de Rentas Federales.

Sin embargo, por decreto de 6 de agosto de 1867, al reorganizarse la Secretaría de Hacienda, aquellas oficinas generales de Hacienda perdieron su independencia funcional relativa y pasaron a ser subdependen-

cias de la Secretaría. Desde entonces, señala con justa razón González Oropeza (p. 141), la disposición constitucional que facultaba al Congreso (después al Senado) para ratificar los nombramientos de empleados superiores de Hacienda se volvió obsoleta. Los constituyentes de 1916-1917 al transcribir la fr. II del Apartado B del a. 72 de la C de 1857 debieron haber eliminado la expresión empleados superiores de Hacienda, ya que igualmente entonces no existían oficinas ni funcionarios federales que manejaran fondos públicos en forma independiente de la Secretaría de Hacienda. Todo ello nos induce a concluir que la expresión sujeta a análisis es un anacronismo.

A mayor abundamiento, debe tenerse presente que la fr. II del a. 76 prevé la existencia de una ley que establezca los términos para que el Senado ratifique los nombramientos de distintos funcionarios, entre ellos los empleados superiores de Hacienda; sin embargo, dicha ley que pudiera despejar nuestros interrogantes nunca se ha expedido.

El autor del artículo que hemos venido citando explica que, en caso de que fuese absolutamente indispensable señalar actualmente quiénes deben considerarse como empleados superiores de Hacienda, señalaría a los subsecretarios de Ingresos, Egresos y de Investigación y Ejecución Fiscal, al tesorero de la Federación, al director general de oficinas federales de Hacienda al director general de Egresos, al director general de Pagos y al director general de Aduanas. Todos ellos intervienen en la recaudación o distribución de caudales públicos. Sin embargo, como ya se manifestó, se llegaría al absurdo de considerar que mientras el secretario de Hacienda y Crédito Público es nombrado y removido libremente por el presidente de la República, los funcionarios subordinados a éste, serían nombrados por el propio presidente, pero con la ratificación de la Cámara de Senadores.

En la práctica, son sumamente raros los casos de ratificación del Senado de altos empleados de Hacienda. González Oropeza cita el caso del señor Bonifacio Gutiérrez, quien habiendo sido nombrado tesorero general de la nación por Porfirio Díaz, en el año de 1877, trató él mismo la correspondiente ratificación del Senado, y así se patentizó como caso verdaderamente insólito en la propia Cámara.

Otro caso similar ocurrió el 27 de septiembre de 1917, por tanto ya bajo la vigencia de la C actual, y en donde el subsecretario de Hacienda, encargado del despacho, puso en conocimiento de la Cámara de Se-

nadores que el presidente de la República había designado al C. Francisco M. González, tesorero general de la Nación, el 12 de septiembre de 1917 y que al día siguiente había rendido la protesta de ley. En este caso, el nombramiento del tesorero general era ya un hecho consumado que sólo se notificaba al Senado. En escueto acuerdo el Senado ratificó el nombramiento.

Por último, en el año de 1930 el entonces secretario de Hacienda se presentó a la Cámara de Senadores a fin de informar sobre las razones que le habían impedido dar a conocer los nombres de todos los empleados superiores de esa Secretaría para que fuesen ratificados por el Senado, según la propia Cámara lo había solicitado. Fundamentalmente explicó que ello se debía a las dudas que le habían surgido sobre qué son empleados superiores de Hacienda y quiénes son los empleados superiores, y que ante la inexistencia de la ley reglamentaria correspondiente que lo debía de precisar, no había sometido a la ratificación del Senado los nombres de tales funcionarios.

La disposición constitucional analizada, no se aplica actualmente por ser un anacronismo, siendo el presidente de la República quien nombra y remueve libremente a los altos funcionarios de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

IV. BIBLIOGRAFIA: GONZALEZ OROPEZA, Manuel, "Los empleados superiores de Hacienda", *Anuario Jurídico*, México, III-IV, 1976-1977; CARPIO, Jorge, *El presidencialismo mexicano*; 2a. ed., México, Siglo XXI, 1979; *Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus Constituciones*; 2a. ed., México, Librería de Manuel Porrúa, 1979; TENA RAMIREZ, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1979*; 10a. ed., México, Porrúa, 1981.

Jorge MADRAZO

Empresa. I. La palabra empresa, según el *Diccionario de la Academia de la Lengua*, procede del latín *in-prehensa*, que quiere decir cogida o tomada, y da dos acepciones que se aplican al concepto jurídico: "Casa o sociedad mercantil o industrial fundada para emprender o llevar a cabo... negocios o proyectos de importancia." "Obra o designio llevado a efecto, en especial cuando en él intervienen varias personas."

En cuanto a la primera acepción, el concepto jurídico de la empresa en efecto, se refiere a la "casa o fondo de comercio"; aspecto patrimonial que se relaciona con la expresión francesa *fond de commerce*, y que entre nosotros, siempre según aquel *Diccionario*,

quiere decir (fondo) el "caudal o conjunto de bienes de una persona o comunidad" que se establece para realizar negocios; es decir, la actividad del fundador (empresario o titular de la empresa) que se desenvuelve con una cierta finalidad (producir para el mercado), que es a lo que se refiere la otra acepción del diccionario: una obra o un designio del dueño de la empresa.

II. En un estudio que data de hace un cuarto de siglo, propuse la siguiente definición de la negociación o empresa, tomada de la doctrina jurídica italiana: *la actividad del empresario consistente en la organización de diversos factores de la producción, con el fin de producir bienes y servicios para el mercado*. Se trata, por una parte, de un concepto económico, que el derecho acoge a falta de instituciones y de elementos jurídicos que pueda utilizar para explicar la figura; por otra parte, en tal definición se involucran factores distintos, los que sí tienen contenido jurídico propio, y que el derecho regula y valora en forma diversa. A saber, una conducta humana —la actividad del empresario— que significa la realización de varios actos de carácter mercantil (actos de comercio), que lleva a cabo una persona, a quien el CCo. (a. 3o. fr. I) califica, por ello, de *comerciante*; una finalidad de dicha persona que consiste en la producción de bienes o servicios para el mercado, la que, a su vez, el derecho mercantil toma en cuenta para considerar a los actos y a la figura misma de la negociación, como comercial, es decir, empresa mercantil lucrativa, y no de beneficencia, o con fines sociales o culturales meramente; y, en fin, que la actividad consista en organizar ciertos factores productivos (i.e., en constituir y explotar un patrimonio).

III. Es frecuente confundir la empresa con la sociedad mercantil que la organiza y la explota; es decir, confundir el todo con la parte. Aquella, es un quehacer, una conducta del hombre, en torno a ciertos elementos materiales e inmateriales, los cuales constituyen al patrimonio de la negociación (*hacienda o fondo de comercio*). Esta, la sociedad, es quien realiza la actividad, es decir, la persona que funda y que explota la empresa. Se trata de dos conceptos distintos pero inseparables: no hay empresa sin empresario, ni éste sin aquella. Empero, empresarios pueden ser, no sólo las sociedades (mercantiles, porque esa actividad "empresarial" las califica de tales), sino también las personas físicas, el Estado, y ciertas figuras jurídicas que no son personas, como la herencia yacente o la masa activa de la quiebra, o sea, las unidades económicas sin

personalidad jurídica a las que alude el a. 3o. fr. III LIE.

También se confunde la empresa con la hacienda, o sea, con su patrimonio. La empresa, no es sólo el conjunto de bienes o derechos aportados por el empresario y organizados con una finalidad, sino que también es la actividad misma de éste, y la organización de todos esos bienes, que constituye un elemento adicional de la empresa con un valor propio, al que se denomina *avamiento* y que se relaciona con la *clientela* de la negociación a la que destinan sus bienes y servicios.

Como en el caso del empresario, la hacienda es elemento esencial de la negociación; de tal manera que si ella desaparece (por cualquier medio jurídico, que suponga la trasmisión del conjunto de los bienes y derechos —venta, trasmisión *mortis causa*, fusión, expropiación—), se hace imposible la empresa, salvo que con la hacienda también se transmita la actividad misma del empresario, y que sólo se sustituya la persona o el sujeto titular de la negociación. Lo que recientemente ocurrió en México, al expropiar el Estado todos los bienes y derechos de los bancos privados; es decir, el patrimonio que era propiedad de cada una de las instituciones de crédito expropiadas. En ese caso, subsistió la empresa con un nuevo titular, y subsistieron también los antiguos titulares (las SA), si bien vacías y sin la posibilidad de cumplir el fin para el que fueron creadas, por lo que incurrieron en una causa de disolución. El anterior titular (la SA) subsistirá (si puede realizar nuevas actividades) con nuevos bienes (la indemnización legal a que tiene derecho y aquellos que le pertenecían y que después, la Secretaría de Hacienda considere discrecionalmente como innecesarias a las empresas expropiadas y al fin mismo de la expropiación), o bien, se liquidará, si su objeto o finalidad se ha vuelto imposible (a. 229 fr. II LGSM).

IV. El derecho reconoce diversas clases de empresas: según que su titular sea un sujeto de derecho privado, o bien, de derecho público, se habla entonces de *empresas privadas y públicas*; según que el titular sea una sociedad (anónima con mayor frecuencia), u otra persona o sujeto, se habla de *empresas societarias o corporativas* en aquel caso y *no corporativas en el otro* (el titular, entonces, puede ser una persona física, una comunidad o grupo de personas sin personalidad, una unidad económica, etc.); y finalmente, según la naturaleza de la actividad económica que se efectúe a través de la negociación puede tratarse de

empresas agrícolas, comerciales (*stricto sensu*) e industriales (fabriles o manufactureras; de productos o de servicios). Con excepción de las pequeñas empresas (*rectius talleres de artesanado*) que no ofrezcan sus productos o sus servicios al mercado (es decir, al público en general), sino que operen por pedidos, y las negociaciones agrícolas que se dediquen a la explotación del suelo o de ganados, sin elaboración o cambios de los frutos que se obtengan, todas son mercantiles, y están comprendidas en las frs. V a XI, XV, XVI del a. 75 CCo.

Las públicas, o sea aquellas en que el titular es el Estado, un organismo o una empresa descentralizada o paraestatal, o una sociedad controlada por él, si bien se rigen por las disposiciones de la legislación mercantil, dada la índole de sus actividades, tienden a salir del derecho mercantil e integrarse dentro del *derecho económico* que aún está en cierre.

V. Los elementos de la empresa son subjetivos unos y objetivos los otros. Los primeros son, desde luego, el empresario y el personal de la negociación; los objetivos son todos los bienes y derechos que forman la hacienda o patrimonio de la empresa.

El *empresario* es un comerciante, en cuanto que “teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, hace de él su ocupación ordinaria” (a. 3o. fr. I CCo.). De él se producen, en consecuencia, las notas propias de éste: capacidad, nacionalidad, domicilio, personalidad; y en función de cada una de ellas, y del carácter del sujeto, se le aplican las disposiciones legales pertinentes (p.e., si se trata de una sociedad, la LGSM; si se trata de extranjeros, la LIE).

En cuanto al *personal*, lo integran jerárquicamente, los funcionarios (directores, gerentes, administradores), los empleados y los trabajadores; a quienes se aplican las normas del CCo., en cuanto a auxiliares del comerciante; de la legislación laboral, en cuanto sean sujetos de dicha disciplina, y las de la LGSM por lo que se refiere al nombramiento, a las atribuciones, a la responsabilidad y a la revocación.

La *hacienda* de la empresa, está constituida por un conjunto heterogéneo de bienes y derechos, que se aportan a ella en virtud de muy diferentes negocios; traslativos de dominio, del usufructo del uso, de cesión o endoso de derechos; negocios, generalmente de derecho privado (civil y mercantil), pero también de derecho público (permisos, autorizaciones y concesiones del Estado); todos ellos, constituyen una unidad, que pueda considerarse como universalidad de hecho,

la cual, a su vez, puede ser objeto de negocios jurídicos traslativos de dominio (*v.gr.*, la trasmisión de la hacienda, aa. 128 y 129 LNCM) o de uso (arrendamiento de empresa); de administración (gestión de una negociación), de garantía (la hipoteca de empresa, a. 124 LIC).

En relación con la hacienda, hay ciertos bienes propios de ésta, o sea, de la actividad del empresario, como son las patentes, las marcas, el nombre y los avisos comerciales; y determinadas relaciones del titular con la negociación (el aviamiento); con los clientes, que le proveen de materias primas y materiales, o bien, que reciben de ella los servicios o los productos elaborados, y también relaciones del empresario cuando es arrendatario de locales, con el dueño-arrendador, que configuran la llamada *propiedad comercial* (*el droit de bail* del derecho francés).

VI. Como universalidad de derecho, la hacienda, y como organismo económico productor de bienes y proveedor de empleos, la empresa, merecen una protección especial, que no es la propia de las personas como tales (el individuo o la sociedad), ni de cada uno de los bienes y derechos que forman aquélla, si no que se trata de normas especiales, de orden público generalmente, que unas veces tienden a proteger a la negociación misma, evitando o tratando de evitar su disgregación y su liquidación (así, los aa. 200, 201 y 202 LQ); otras veces, protegen a los acreedores de ella, p.e., al imponer que la trasmisión del pasivo opera de pleno derecho con la del activo (a. 129 LNCM), y otras, en fin, a través de disposiciones (aisladas e insuficientes en nuestro derecho) que prohíben la competencia desleal, que enumeran los actos que se consideran o que se presumen tales (e.g. a. 10 bis de la Convención de París para la Protección de la Propiedad Industrial), y que los sancionan con mayor o menor severidad.

VII. Aunque la legislación mexicana no reglamenta en forma sistemática y completa a la empresa, muchas reglas y disposiciones existen, desperdigadas tanto en las leyes mercantiles como civiles, administrativas, laborales, fiscales y procesales. La jurisprudencia, por otra parte, tanto de la SCJ, como del Tribunal Fiscal de la Federación, se ha encargado de precisar el concepto unitario de la empresa y de algunos de sus elementos. Al respecto, y aunque ya es antigua, me permito remitir a la rica jurisprudencia de ambos tribunales que cito en mi *Tratado de derecho mercantil*.

De las leyes mercantiles, además del a. 75 frs. V a

XI, XV, etc., CCo., que enumera algunas de las empresas comerciales, y de la LQ, aa. 364 y ss., son dignas de citarse, la LIC, la LIS y la LIF que regulan, respectivamente, a las empresas bancarias (ahora, después de la nacionalización de la banca, casi todas son de carácter público), las aseguradoras y las afianzadoras; el a. 124 de la LIC, que se refiere a la llamada hipoteca industrial, o hipoteca de empresa; los aa. 321, 322, 324 LGTOC respecto a los créditos de habilitación y de avío; etc.

El CC también contiene algunas disposiciones sobre las negociaciones mercantiles, entre las principales están los aa. 556 y 1772 (trasmisión *mortis-causa*, de una empresa) y 1924, responsabilidad vicaria del empresario por los daños y perjuicios causados por obreros y dependientes en el ejercicio de sus funciones.

La LFT se refiere y considera a la empresa en múltiples artículos; entre los de mayor relieve se cuentan: el 7o., 11, 13, 15 fr. I, 16 (que es una de las disposiciones de nuestras leyes que definen a la empresa), 360 frs. II, III, 386, 388, etc.

El CPC contiene normas sobre embargo de negociaciones, a. 544 fr. VII., 555 y ss.

v. AVIAMIENTO, COMERCIANTE, CONTRATO COLECTIVO, CONTRATO DE TRABAJO, DEPENDIENTES DEL COMERCIO Y DEL COMERCIANTE, EMPRESA PÚBLICA.

VIII. BIBLIOGRAFIA: ASQUINI, Alberto, "Profili dell'impresa", *Revista di Diritto Commerciale e del Diritto Generale delle Obbligazioni*, Milano, 1943, I; BARRERA GRAF, Jorge, "La empresa en el derecho mercantil italiano, su influencia en el derecho mexicano", *Boletín del Instituto de Derecho Comparado de México*, México, año VII, núm. 19, enero-abril de 1954; *id.*, *Tratado de derecho mercantil; generalidades y derecho industrial*, México, Porrúa, 1957; BAUCHE GARCIA DIEGO, Mario, *La empresa. Nuevo derecho industrial; contratos comerciales y sociedades mercantiles*, México, Porrúa, 1977; FANELLI, Giuseppe, *Introduzione alla teoria giurídica dell'impresa*, Milano, Giuffrè, 1940; FERRARA, Jr., Francesco, *La teoria giurídica dell'azienda*, Firenze, 1945; GONZALEZ POLO, Alejandro, *La empresa y la hacienda mercantil*, México, 1955 (tesis profesional); MANTILLA MOLINA, Roberto L., *Derecho mercantil; introducción y conceptos fundamentales, sociedades*; 22a. ed., México, Porrúa, 1982; RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ, Joaquín, *Curso de derecho mercantil*; 3a. ed., México, Porrúa, 1957, t. I.

Jorge BARRERA GRAF

Empresa descentralizada, v. EMPRESA PÚBLICA.

Empresa extranjera, v. EMPRESA.

Empresa paraestatal, v. EMPRESA PÚBLICA.

Empresario, v. EMPRESA.

Empresas multinacionales. I. Este concepto —no confundir con el de empresas transnacionales— se refiere a entes jurídicos y organizativos que nacen a resultas de la asociación contractual entre centros públicos y/o privados de decisión y acción correspondientes a distintos países y sistemas (capitalistas o de planificación centralizada, altamente desarrollados o en desarrollo). En virtud de esta asociación realizan al servicio de intereses y fines comunes, una serie de aportes especiales, en condiciones definidas, y a fin de alcanzar ciertos objetivos, mediante actividades compartidas y compatibilizadas, y a través de unidades de producción y servicios. Las empresas comunes multinacionales pueden basarse en una participación y en una contribución de tipo puramente privado, o puramente público, o en una combinación de ambos. Se dan por consiguiente diversas posibilidades:

1o. Empresas multinacionales exclusivamente privadas.

2o. Empresas privadas, pero ligadas contractualmente con administraciones públicas (*v.gr.*, concesionarias de servicios públicos internacionales en los casos en que la autoridad concedente está formada por Estados signatarios de un tratado de cooperación internacional en un dominio dado).

3o. Empresas mixtas, cuyos miembros fundadores son personas jurídicas de naturaleza diferente, públicas y privadas, de distintos países: individuos y empresas particulares, organismos internacionales, Estados, administraciones o entes públicos nacionales, universidades.

4o. Empresas intergubernamentales, formadas sólo por Estados, o por sus empresas públicas.

II. En la reciente experiencia mundial han tendido a predominar las *empresas multinacionales públicas*. Sus posibilidades de constitución son ante todo las siguientes:

1o. Una organización internacional preexistente asume una tarea de cooperación entre varios países, contribuye con los recursos materiales requeridos, administra la actividad o la empresa como programa o acuerdo especial.

2o. Los Estados participantes instituyen una admi-

nistración nacional como encargada de la ejecución del proyecto común, la cual actúa como agente colectivo de aquéllos y por cuenta de los mismos (contrato de agencia).

3o. Una persona jurídica es creada para dar un cuadro permanente y autónomo a la cooperación de los Estados.

Las empresas multinacionales públicas se han multiplicado en número y envergadura durante las últimas décadas. Ellas han contribuido significativamente a los esfuerzos de desarrollo cooperativo y de integración regional, en Europa primero, entre países del COMECON y luego también en menor grado en África, Asia y América Latina. Las experiencias realizadas en el mundo aparecen bajo denominaciones muy diversas (empresas públicas multinacionales, sociedades o compañía o corporaciones internacionales, sociedades con carácter internacional, empresas comunes, establecimientos públicos internacionales). La diversidad aparece también en los campos de operación, en las causas y objetivos de su creación y funcionamiento, en los caracteres y las formas.

Los campos y actividades corresponden a la creación, construcción, gestión y operación de infraestructuras económicas y sociales, instalaciones productivas, servicios públicos, financiamiento y desarrollo; y más especialmente: transporte (aéreo, ferroviario, por carreteras, por canales y ríos internacionales, cuencas fluviales, marítimos); comunicaciones; energía y combustibles; industrias; investigación-desarrollo y enseñanza; comercialización; financiamiento.

Las causas y objetivos del surgimiento y proliferación de empresas públicas multinacionales se interrelacionan con el avance del intervencionismo y de la actividad empresarial de los Estados, y de su participación en actividades económicas internacionales; con la exigencia de dar solución a los problemas planteados por la necesidad de gestión de intereses y de actividades comunes a varios países, que trascienden las posibilidades de cada uno de ellos aisladamente considerados; con la posibilidad de superar cuestiones políticamente delicadas mediante la administración conjunta; con la insuficiencia de las técnicas y formas habituales del derecho internacional público y de las administraciones públicas tradicionales.

La empresa multinacional pública puede ser caracterizada como: 1. actividad empresarial de producción y distribución de bienes y servicios, con o sin fines de lucro; 2. a través de tareas que exigen conside-

rables recursos (humanos, materiales, financieros) y mercados, correspondientes a varios países; 3. destinada a la realización de planes, programas y proyectos a largo plazo, y de naturaleza a la vez pública y multinacional, y 4. gestión a cargo de una organización plurigubernamental permanente, creada por acuerdo de dos o más Estados, para operar en interés común de los mismos, con posibilidades operativas y con poderes y medios de acción directa.

La variedad de empresas públicas multinacionales se da también en cuanto a sus estructuras institucionales y regímenes jurídicos, sobre todo en lo referente a: procedimientos de creación, funciones, órganos, competencias, grados de independencia en la gestión (económica, patrimonial, financiera).

III. Entre las principales experiencias latinoamericanas debe destacarse la Corporación Andina de Fomento (o CORFO Andina), instituida el 10 de febrero de 1968 por Bolivia, Chile, Colombia, Ecuador, Perú y Venezuela, como organismo financiero multinacional de lo que llegará a ser el Grupo Andino, para la promoción de inversiones en proyectos multinacionales. Dentro del mismo esquema integrador del Grupo Andino, la Decisión núm. 46 permite la constitución de empresas multinacionales andinas. El 10 de diciembre de 1975 se constituye, con sede en San José de Costa Rica, la Empresa Naviera Multinacional del Caribe (NAMUCAR), de la que forman parte Cuba, Jamaica, México, Nicaragua, Panamá y Venezuela, con capitales mayoritariamente gubernamentales, para el desarrollo autónomo de las comunicaciones marítimas entre las naciones ribereñas del Caribe. La Empresa Multinacional Latinoamericana de Comercialización de Fertilizantes, S.A. (MULTIFER) con participación de ejecutivos de empresas públicas de Bolivia, Costa Rica, Cuba, Guatemala, México, Nicaragua, Panamá, Perú y Venezuela.

v. EMPRESAS TRANSNACIONALES, INTEGRACION ECONOMICA, MONOPOLIO.

IV. BIBLIOGRAFIA: KAPLAN, Marcos (compilación, introducción y artículo), *Corporaciones públicas multinacionales para el desarrollo y la integración de la América Latina*, México, Fondo de Cultura Económica, 1972; id., "Corporaciones públicas multinacionales latinoamericanas: posibles contribuciones al desarrollo y a la integración", *Comercio Exterior*, México, vol. 20, núms. 8 y 9, agosto y septiembre de 1970; WHITE, Eduardo, *Empresas multinacionales latinoamericanas. La perspectiva del derecho económico*, México, Fondo de Cultura Económica, 1973; WITKER, Jorge,

La empresa pública en México y España. Un estudio comparativo de derecho administrativo, Madrid, UNAM-Editorial Civitas, 1982.

Marcos KAPLAN

Empresa Pública. I. Es la empresa del Estado cuyo objeto es la producción económica de bienes y servicios. En otras palabras, lo dijimos antes, empresa pública "es un organismo económico coordinador de diversos elementos y bienes del Estado, para producir bienes y servicios" ("Empresa pública...", p. 169). Comprende la actividad industrial y comercial del Estado.

II. *Empresa de Estado y empresa pública*. Sostienen la doctrina y la legislación que empresa pública ante todo, es una empresa económica del Estado, es decir una actividad productora económica de bienes o de servicios.

Con frecuencia el Estado destina importantes recursos económicos para promover, patrocinar o realizar determinados fines o propósitos en diversos terrenos de la cultura, la educación pública o la salud pública y entonces estaremos en presencia de empresas estatales, pero no de empresas públicas. El objeto de esas empresas no es la producción económica, aunque manejen o administren recursos económicos regulares o cuantiosos. Luego, "aportar bienes y servicios públicos para una tarea que realiza el Estado, no implicará ineluctablemente el fenómeno económico de la empresa pública". ("El control jurisdiccional de la empresa pública", p. 138).

III. *Economía mexicana y empresa pública*. En pleno intervencionismo económico del Estado, apoyado por la C y fomentado al extremo por las reformas a ésta que otorgan al poder público la rectoría de la economía nacional, la empresa pública se planta en cualquier parte de esta última. No tiene reservadas determinadas áreas de la economía productiva de bienes y servicios. Surge sin que previamente exista una política de preferencia o prioridades económicas.

En cualquier terreno de la economía nacional se siembran o pueden sembrarse las empresas públicas. No existe ley que les prohiba el paso o que delimité su acción. Puede afirmarse que repetidamente nacen por verdadera fuerza silvestre y se desarrollan en la

misma forma. El terreno político es fecundo en empresas públicas silvestres.

IV. Estructura jurídica de la empresa pública. No tiene carta de naturalización en la ley mexicana, la empresa pública. Es decir, la empresa pública no es un ente jurídico reconocido como tal. Hay necesidad de localizarla bajo vestimentas jurídicas diversas.

En la legislación vigente adoptan la estructura jurídica de organismos descentralizados, empresas de participación estatal y fideicomisos públicos. Por verdadera ficción legal utilizada por la LOAPF, lo son también sociedades civiles y asociaciones civiles, assimiladas a empresas de participación estatal mayoritarias (a. 47).

El organismo descentralizado tiene personalidad jurídica propia, es un sujeto de derecho público. En cambio la empresa de participación estatal mayoritaria, a pesar de estar reconocida en la ley con esa denominación se estructura jurídicamente como sociedad mercantil, principalmente como sociedad anónima. Así sucede con el fideicomiso público, su condición adquirida en la LOAPF citada, de ente paraestatal, no ha sustituido su naturaleza tradicional de contrato mercantil, que regula la LGTOC (aa. 346 y ss.). A veces el legislador federal crea el fideicomiso o el ejecutivo federal o bien, este último autoriza su creación, pero en todo caso se documenta o se hace constar en un contrato de esa especie.

V. Régimen jurídico de la empresa pública. Por su distinta estructura jurídica y por su objeto económico diversificado, la empresa pública tiene un régimen legal heterogéneo. Está sometida a normas jurídicas de toda naturaleza, de derecho público y de derecho privado. Predomina el derecho público si se trata de organismos descentralizados o el derecho privado si se refiere a empresas de participación estatal o a fideicomisos públicos.

Muchas son las leyes administrativas que se aplican a todos, p.e. la LOAPF, la LCODEP, la LGBN, la Ley de Obras Públicas, la Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público Federal, la Ley sobre Adquisiciones, Arrendamientos y Almacenes de la Administración Pública Federal. En particular, de acuerdo a su actividad económica, la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en Materia Minera, la Ley Orgánica de Petróleos Mexicanos, la Ley Reglamen-

taria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo, la Ley de Servicio Público de Energía Eléctrica, etc.)

Es ordinaria a la vida de todas las empresas públicas la aplicación o uso del CC y del CCo y otras leyes mercantiles.

VI. Control de las empresas públicas. Autónomas por su estructura jurídica y por su misma actividad, sin embargo su acción siempre ha estado sujeta a control por la administración central.

Desde 1947 se expidió para ese efecto la LCODEP (DO 31-XII-1947) y se creó la Comisión Nacional de Inversiones como órgano intersecretarial ejecutor. Se volvió a legislar sobre la materia en 1965 con otra ley del mismo nombre (DO 4-I-1966). Dos leyes que tuvieron la suerte de ser ineficaces en su primordial propósito. Por tercera vez se legisla y se expide la vigente ley de 1970, con el mismo nombre (DO 31-XII-1970), que en más de diez años su aplicación no ha resultado mejor que sus dos predecesoras.

Los tres ordenamientos han diseñado el control administrativo que la doctrina francesa llama tutela administrativa, para ejercerse sobre la vida casi total de todo organismo perteneciente al hoy llamado sector o administración paraestatal en el que están incluidas las empresas públicas. Mucho ha preocupado a este control que los recursos públicos que se manejan por las empresas no se distraigan a fines diversos de los propios de las mismas.

Tampoco han tenido éxito la LOAPF y otros ordenamientos federales de los últimos diez años, que complementariamente han buscado infructuosamente lo mismo. Parécenos que no es defecto de la ley sino ineficacia de quien la aplica.

Por otra parte, el control legislativo de las empresas públicas no ha resultado todo lo eficaz que se ha querido plasmar en las varias reformas hechas al texto del a. 93 de la C, relativo a la comparecencia ante el Congreso de los titulares y directivos de la administración pública centralizada y paraestatal.

Finalmente, el control jurisdiccional de las empresas públicas que se realiza a través del juicio de amparo por los tribunales del poder judicial ha sido insuficiente. Hace falta una ley que regule el control jurisdiccional de las empresas públicas.

En el fondo, el sistema legal vigente sobre las em-

presas públicas se dispersa en varios ordenamientos legales, que llega a justificarse en razón de la complejidad misma de la actividad empresarial del Estado. Sin embargo, la expedición de un estatuto orgánico de la empresa pública en México, encontraría mucho material común a dichas empresas.

VII. BIBLIOGRAFIA: CARRILLO CASTRO, Alejandro y GARCIA RAMIREZ, Sergio, *Las empresas públicas en México*, México, Miguel Angel Porrúa, 1983; DUFAU, Jean, *Les entreprises publiques*, Paris, Editions de l'Actualité Juridique, 1973; GORDILLO, Agustín, *Empresas del Estado*, Buenos Aires, Ediciones Macchi, 1966; MARTIN MATEO, Ramón, *Ordenación del sector público en España*, Madrid, Ediciones Civitas en Revista de Occidente, 1973; NAVA NEGRETE, Alfonso, "El control jurisdiccional de la empresa pública", *Revista de Administración Pública*, México, núm. 51, julio-septiembre de 1982; id., "Empresa pública y sociedad anónima de Estado", *Revista de la Facultad de Derecho de México*, México, t. XV, núm. 57, enero-marzo de 1965; PERULLES BASSAS, Juan José, *La empresa pública y su normativa*, Barcelona, Bosch, 1970; RUIZ MASSIEU, José Francisco, *La empresa pública. Un estudio de derecho administrativo sobre la experiencia mexicana*, México, INAP, 1980; WITKER, Jorge, *La empresa pública en México y España*, Madrid, Civitas/UNAM, 1982.

Alfonso NAVA NEGRETE

Empresario, v. EMPRESA.

Empresas transnacionales. I. Este es uno entre la variedad de términos propuestos para designar un mismo fenómeno, la mayoría de ellos referidos a diversas tentativas de conceptualización, clasificación y análisis de este tipo de empresas, desde puntos de vista jurídicos, económicos, sociológicos, políticos, o combinación de algunos de ellos. Así se habla de empresas transnacionales, pero también de corporaciones, sociedades o empresas globales, internacionales, multacionales, supranacionales, etc.

Se las define como empresas de grandes dimensiones, por lo general de naturaleza corporativa, con origen o registro y sede en países de alto desarrollo (predominantemente los Estados Unidos de Norteamérica); pero con intereses en actividades situadas en distintas partes del planeta, que desarrollan y controlan unidades de producción, comercialización, financiamiento y servicio con localización en numerosos países (más de seis, según una serie de criterios coincidentes). Ello

se da a través de una red de filiales extranjeras, con uso de personal local, y muy elevadas cifras de capitales, operaciones y beneficios.

El ascenso y primacía de las empresas transnacionales como fenómenos centrales de la organización y funcionamiento de las economías avanzadas y del actual orden planetario, expresan un proceso de nuevo avance de la internacionalización o transnacionalización del capitalismo. Ellas son elemento y fracción del capital global mundial, que se reproduce y expande a través de la inversión directa en actividades productivas, distribuidoras, comerciales, financieras, de servicios y de aprovisionamiento, todas de naturaleza y alcance internacionales, y que por lo tanto cada vez más se deciden y se realizan con perspectivas y bases mundiales o planetarias. Es ahora a estos niveles que se constituyen y operan los procesos de reproducción del capital social en su conjunto; las bases de acumulación; las principales formas de inversión; la concentración y centralización; la distribución y escala de los sectores, ramas y unidades de la producción; la competencia entre consorcios monopolistas. La transnacionalización combina cada vez más los objetivos de la realización y de la producción de plusvalía; la maximización de la ganancia a largo plazo; la capacidad competitiva a escala mundial, por las ventajas de la producción en gran serie, de las economías de escala, del acceso y control de los mercados, y para el aprovechamiento de un comercio mundial en crecimiento; el acceso a recursos primarios y reservas de mano de obra a bajo precio; en suma, producciones a bajo costo, ventas a precios altos.

En función de estos objetivos, y de la nueva división mundial del trabajo en marcha, las empresas transnacionales (ETN) generan e imponen las inversiones, los flujos de recursos de todo tipo y la ubicación de las unidades de producción; se expanden y se desplazan, se dispersan y se reintegran de diferentes maneras. Las economías capitalistas centrales mantienen y desarrollan las industrias capital-intensivas, y realizan innovaciones en tecnologías avanzadas de producción y en nuevos productos, sobre todo en los sectores dinámicos y de avanzada. Desde los mismos centros se exportan a los países subdesarrollados y dependientes, con bajos costos de producción, las industrias trabajo-intensivas de tipo tradicional, y ciertas industrias básicas. La producción se expande horizontalmente y se

integra verticalmente (*v.gr.*, por la división de sus fases entre regiones y países). Convertida en forma dominante de inversión privada en la economía mundial, la *naturaleza, características e implicaciones* esenciales de las ETN pueden resumirse del modo siguiente.

II. El núcleo matriz y el centro de decisiones estratégicas de las ETN se encuentra en los Estados Unidos de Norteamérica y, en menor grado, en Europa Occidental y Japón. Las ETN se vertebran y rigen a partir y a través de una oligarquía interna que no deriva su poder de nadie, sino de ella misma; se autopermanece automáticamente y ejerce funciones a la vez privadas, públicas o semipúblicas. La integración de las ETN en las sociedades políticas de las metrópolis-base es problemática. Ellas viven en relación simbiótica con los Estados, pero pueden ser demasiado grandes, poderosas e influyentes, para dejarse regir completamente por aquéllos. Las ETN pueden accionar sobre variables fundamentales de la economía, la sociedad y el sistema político de la nación de origen; facilitar o contrariar las políticas económicas y las acciones diplomáticas de los respectivos Estados; crear —sobre todo por acuerdo entre varias corporaciones— grandes desequilibrios internos e internacionales.

En muchos casos, las ETN se vuelven grandes imperios privados que escapan al control de las autoridades estatales y de las organizaciones internacionales. Estructuradas sobre bases globales, aunque se originen o se registren en un país dado, rara vez reconocen lealtad a un Estado salvo que ello les sea conveniente. Se autovisualizan como Estados nacionales, responsables ante nadie, y a menudo incapaces de evitar la mezcla de negocios y política.

Sin embargo, aunque las ETN constituyen de hecho Estados dentro de los propios Estados, no quieren aparecer abiertamente como tales, ni han podido —hasta la fecha— evolucionar hacia una completa transnacionalidad —o a nacionalidad. Las presiones sociales y políticas y las mutuas conveniencias mantienen formalmente separados a los Estados metropolitanos y a las ETN, aunque unos y otras tiendan a imbricarse en procesos únicos de gobierno. Las ETN no dejan de ser básicamente nacionales por su origen, su base, su comportamiento y sus fines. Sus poderes se ven acrecentados por los de la nación-centro y por los

resortes e instrumentos de su Estado, que pueden apoyarlas por los medios y de los modos más diversos, y cuyo espacio efectivo se extiende al de los recursos, mercados y países en los cuales las ETN se implantan y en los cuales sus filiales dominan. Por su parte, los Estados de los centros metropolitanos pueden y deben desarrollar grados variables de autonomía relativa respecto al conjunto de las ETN: arbitrar sus conflictos y los de aquéllos con otros sectores de las respectivas sociedades nacionales; expresar y defender otros intereses socioeconómicos y políticos.

III. Las ETN se presentan como una macrounidad, un conjunto organizado de medios, un sistema de grandes dimensiones. Ellas son capaces de autonomía en cuanto a la dirección, la administración, el financiamiento, la técnica y el mercado. A través de redes de filiales, las ETN controlan establecimientos productivos, comerciales, financieros, tecnológicos y de servicios, situados en varios territorios nacionales y regionales, aunque su ámbito y su perspectiva de acción tiendan a ser el mundo entero.

IV. El comportamiento de las ETN combina elementos del mercado libre, de la competencia oligopólica, del mando jerárquico directo y de la acción política de múltiples facetas. Ellas destacan, controlan y manejan cuantiosos flujos financieros y reales, equipos e instalaciones, un personal numeroso y calificado, una masa de empleados y dependientes.

V. Las ETN poseen una política coherente, expresión de una estrategia deliberada y traducida en un plan, que en los cálculos incluyen variables no consideradas por firmas nacionales y suponen decisiones tomadas en función de alternativas multinacionales y de un ámbito planetario. Políticas, estrategias, tácticas, planes, no tienen sentido si no se considera a las ETN en su totalidad. La perspectiva de conjunto condiciona el monto y el ritmo de las inversiones y de las producciones, los precios y los beneficios, las innovaciones, el destino de los ingresos, los efectos sobre importaciones y exportaciones.

VI. Las ETN crean su propio espacio técnico-económico-funcional, por encima de las fronteras nacionales, no coincidentes con los ámbitos físicos y políticos contenidos dentro de aquéllas. En función de su espacio propio, las ETN determinan sus estrategias, métodos de organización, planificación, gestión y

control y sus comportamientos son los intercambios emergentes de su dinámica (flujos de capital, transacciones comerciales, movimientos de personas). Las ETN se vuelven en gran medida componentes y procesos internos y autónomos dentro de los países receptores. Las ETN poseen sus propias balanzas comerciales y de pagos. En muchos casos les resulta favorable la comparación entre las cifras de sus negocios, beneficios y activos con las de los productos brutos y presupuestos nacionales de las naciones medianas y pequeñas en que se implantan. Las estrategias, planes y operaciones de las ETN toman en cuenta las particularidades nacionales de los países receptores, pero tienden a establecer la mayor unidad posible de comportamiento con sus implantaciones, y a transformar los medioambientes en que sus filiales operan, para uniformarlos y para sacar provecho de su diversidad. Las ETN dominan con frecuencia los poderes públicos de las naciones en que se planta, los cuales en el mejor de los casos se ven obligados a negociar con aquéllas en la debilidad y en la oscuridad. Las transacciones internacionales de las ETN mezclan aspectos de derecho público y de derecho privado, y a veces constituyen tratados disfrazados (*v.gr.*, el *Iranian Oil Agreement*, 1954). Los caracteres y resultados de las acciones de las ETN se vuelven frecuentemente factores e insumos de las tensiones y conflictos en el interior de los países receptores y entre éstos, así como entre regiones y bloques.

Por definición, las inversiones de las ETN se cumplen y sus actividades se despliegan en función de intereses extraños a los de los países receptores. Su distribución y su comportamiento no responden a consideraciones puramente económicas. Se relacionan también con los intereses externos de las metrópolis de origen, con su diplomacia y su estrategia militar. De este modo, las ETN combinan los objetivos de maximización del beneficio y de la expansión corporativa a largo plazo, con los referentes al logro de posiciones de control, de esferas de influencia y de alianzas político-militares. Las ETN producen en los países receptores una serie de efectos que pueden agruparse en tres órdenes interconectados: especialización deformante, expoliación y descapitalización, subordinación neocolonial.

La acelerada e impetuosa expansión de las ETN y

sus consecuencias han provocado reacciones hostiles y pedidos de investigación y control, por parte de Estados nacionales y de organismos internacionales.

VII. BIBLIOGRAFIA: BARNETT, Richard J. y MULLER, Ronald E., *Global Reach—The Power of the Multinational Corporations*, New York, Simon & Schuster, 1974; RADICE, Hugo (editor), *International Firms and Modern Imperialism*, London, Penguin Books, 1975; *Multinational Corporation in World Development*, New York, United Nations, 1973; LEVINSON, Charles, *Capital, Inflation and the Multinationals*, London, George Allen and Unwin, 1971; TUGENDHAT, Christopher, *The Multinationals*, London, Pelican Books, 1971.

Marcos KAPLAN

Empréstito, v. MUTUO.

Enajenación. I. Consiste en la transmisión del dominio sobre una cosa o derecho que nos pertenece a otro u otros sujetos. La palabra podría tener un significado más genérico comprendiéndose todo acto u actos por el que transmitimos una cosa o un derecho a otra u otras personas.

El principio fundamental que domina la materia de la enajenación consiste en sostener que *nadie puede transmitir a otro más de lo que tiene*.

El enajenante y el adquirente también pueden ser llamados causante y causahabiente conforme con la tesis de jurisprudencia núm. 107 de la SCJ en el *Apéndice al SJF de 1975*; los causahabientes quedan sometidos a las obligaciones contraídas por sus causantes, tesis jurisprudencial que no viene a ser sino una aplicación del principio dominante en esta materia.

II. La enajenación puede ser voluntaria o forzosa, siendo aquella la que se realiza por voluntad del propietario y no viene a ser sino una consecuencia del derecho de propiedad y puede revestir formas de gratuidad o de onerosidad, esto es, la transmisión de una cosa o de un derecho puede hacerse a título gratuito o a título oneroso. La enajenación forzosa recibe el nombre de expropiación que sólo puede hacerse por causa de utilidad pública y mediante indemnización.

III. Conforme al a. 647 CC sólo los mayores de edad pueden disponer libremente de su persona y de sus bienes, mas en virtud de que la incapacidad na-

tural y legal, conforme al a. 450 CC, la tienen no sólo los menores de edad, sino los mayores privados de inteligencia por locura, idiotismo o imbecilidad, los sordomudos que no saben leer y escribir, los ebrios consuetudinarios y los que habitualmente hacen uso de drogas enervantes, podríamos concluir que la enajenación sólo puede hacerse por el que tenga inteligencia y voluntad suficientes.

Los menores emancipados requieren autorización judicial para la enajenación de sus bienes raíces y los padres o tutores no pueden enajenar los bienes inmuebles y los muebles preciosos que correspondan al hijo o pupilo, si no es por causa de absoluta necesidad o evidente beneficio y previa autorización del juez (aa. 436 y 561 CC).

Por último, aunque el marido y la mujer, mayores de edad, tienen capacidad para administrar, contratar o disponer de sus bienes propios, requerirán autorización judicial para enajenarse entre sí, una cosa o un derecho y, si estuviesen casados bajo el régimen de sociedad conyugal, la enajenación de los bienes entre sí, sería un acto inútil, pudiendo efectuarse, en cambio, si el bien pertenece a la sociedad conyugal para proceder a su enajenación en favor de un tercero siempre que los cónyuges realicen el acto de transmisión, a no ser, conforme a la hipótesis del a. 3012 CC, que el inmueble sólo aparezca registrado a favor de uno de los consortes, pues en este caso la transmisión hecha por el titular es totalmente válida a un tercero de buena fe.

IV. BIBLIOGRAFIA: BEJARANO SANCHEZ, Manuel, *Obligaciones civiles*, México, Harla, 1980; BETTI, Emilio, *Teoría general de las obligaciones*, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1970; BORJA SORIANO, Manuel, *Teoría de las obligaciones*; 7a. ed., México, Porrúa, 1974.

José de Jesús LOPEZ MONROY

Enajenación mental, v. INIMPUTABILIDAD.

Encaje legal. I. Depósito obligatorio en efectivo que las instituciones de crédito deben mantener en el Banco de México (B de M), en relación con el importe total de su pasivo exigible (a. 94 bis LIC).

II. Aunque ya desde 1913, según informa Dauphin-

Meunier, se había implantado en los Estados Unidos de América un mecanismo muy similar al del moderno encaje legal, pues los bancos afiliados al sistema de la reserva federal quedaban obligados a mantener, en poder de la misma, efectivos que fluctuaban entre el 7 y el 13% de los depósitos a la vista constituidos por el público, y del 3% de los depósitos a plazo, fue sólo a raíz de la gran depresión (1929-1932) que en varios países se tomaron medidas para elevar a rango legal la obligación, por parte de los bancos de depósito, de mantener en los bancos centrales una parte de las sumas recibidas del público, como medio de propiciar su solvencia y liquidez.

III. Modernamente el encaje legal se ha convertido en un importante instrumento de política monetaria de los países, pues además de las indicadas funciones cumple, en mayor o menor grado y según diversos mecanismos legales, otras no menos importantes: banco de *segundo piso*, de modo especial mediante descuentos, y medio de regulación del circulante bancario.

En México se observa la misma evolución en cuanto a las funciones del encaje legal. En efecto, las primeras leyes bancarias (1924, a. 69) sólo prescribían el autoencaje; poco después, la ley que creó el Banco de México (1925, a. 16), vino a disponer que los bancos encajaran en dicho Banco Central, en oro, el diez por ciento del importe total de sus depósitos. Las posteriores leyes bancarias han conformado la obligación bancaria de efectuar el encaje en el Banco de México, con arreglo a porcentajes que han variado y que en la vigente ley (a. 94 bis fr. I) pueden llegar al cincuenta por ciento del pasivo computable, si bien es dable que el propio instituto central permita que una parte del depósito obligatorio se conserve en las cajas de los propios bancos (fr. VII).

En cuanto al encaje en moneda extranjera, puede el B. de M. autorizar que el depósito se constituya en la misma divisa (fr. VIII).

Ahora bien, las cantidades que no se encajan oportunamente causan intereses, a favor del B. de M., a razón del doce por ciento anual, susceptibles de reducirse cuando las sumas no depositadas se originen por retiros anormales de fondos o por situaciones críticas de las instituciones depositantes (fr. IX).

Con el indudable propósito de flexibilizar la operación y monto del encaje, se dispone que el B. de M.

puede fijar diversos porcentajes según tipos de instituciones de crédito, naturaleza de pasivos, o bien por zonas o localidades (fr. X).

Finalmente, se deja a criterio del banco el pagar intereses sobre la totalidad o parte de los depósitos obligatorios (fr. XI).

IV. BIBLIOGRAFIA: ACOSTA ROMERO, Miguel, *Derecho bancario; panorama del sistema financiero mexicano*, México, Porrúa, 1978; BAUCHE GARCIA DIEGO, Mario, *Operaciones bancarias; activas, pasivas y complementarias*; 3a. ed., México, Porrúa, 1978; DAUPHIN-MEUNIER, Achille, *Historia de la banca*; trad. de Ignacio L. Bajona Oliveras, Barcelona, Vergara, 1958; GARRIGUES, Joaquín, *Contratos bancarios*, Madrid, s.e., 1958.

Arturo DIAZ BRAVO

Encargo, v. MANDATO.

Encomienda. I. La encomienda fue una institución de origen medieval (feudal) que adquirió en las Indias occidentales caracteres peculiares que la diferenciaron de su antecedente castellano. Como en otros casos de instituciones peninsulares trasplantadas a ultramar, la encomienda rebasó sus límites iniciales, llegando a tener mayor amplitud e importancia al implantarse en tierras americanas, durante los tres siglos del periodo colonial.

Legalmente, la encomienda era una asignación oficial de comunidades indígenas (pueblos encomendados) a un conquistador o colonizador (encomendero). Implicaba para este último el cumplimiento de obligaciones tutelares, militares y religiosas en favor de las comunidades indígenas; pero le otorgaba a cambio el derecho al trabajo y al tributo de los indios.

Desentrañar su naturaleza jurídica es cuestión difícil, debido a que esta institución contenía aspectos de carácter político, económico, laboral, religioso y militar.

Mediante su instauración en América, el Estado español se propuso y obtuvo varios fines: 1) recompensar a los conquistadores, sobre todo en las primeras décadas de la conquista, por los servicios prestados; 2) incorporar a los indios a la economía colonial; 3) evangelizarlos sin gasto para la corona, y 4) fortalecer la organización militar en Indias.

La encomienda americana atravesó por dos períodos: el insular o antillano y el continental. Durante el primero (primeras décadas del siglo XVI) revistió la

forma de encomienda-repartimiento. Fue esencialmente un reparto y distribución de indios para el trabajo obligatorio en las tierras y minas de los conquistadores. Quizás, por esto, a la encomienda del periodo insular se le conozca sólo con el nombre de repartimiento, que le cuadra mejor a su naturaleza.

Durante el periodo continental (de la segunda mitad del siglo XVI en adelante) la encomienda varía y reviste la forma mixta de señorío-repartimiento. Causa de esta variación fue la necesidad de conciliar la libertad del indio (declarado ya vasallo de la corona de Castilla) con la de mantener la productividad de la tierra. Esto se logró por vía indirecta, a través de la creación de la encomienda-tributo. Mediante ella, el encomendero tenía derecho a exigir tributo, así como a aprovecharse del repartimiento de indios, en ciertos casos, para el desarrollo de sus empresas.

La encomienda se adecuó rápidamente al naciente capitalismo comercial de la metrópoli, así como a la organización tributaria imperante en México antes de la llegada de los españoles. De ahí su fácil implantación en la sociedad prehispánica conquistada.

II. El régimen de encomienda-repartimiento aparece con las primeras medidas que dictó Nicolás de Ovando en 1502 para la isla Española. En 1511 entró en crisis con el famoso discurso de Montesinos, quien en La Española denunció el mal tratamiento a que eran sometidos los indios. La denuncia dio lugar a la Junta de Burgos en 1512, donde se reunieron los mejores teólogos y juristas del reino, para revisar, entre otras cosas, el comportamiento que recibía la población indígena de parte de los españoles, así como las leyes que regulaban las relaciones de unos y otros. La Junta de Burgos transformó los antiguos repartimientos en encomiendas. El español se seguiría beneficiando del trabajo indígena, pero habría de cuidar de ellos e instruirlos en la religión. Además se creó una minuciosa reglamentación laboral en beneficio del trabajador indígena que quedó contenida en las Leyes de Burgos de 1512, completadas en Valladolid en 1513.

En torno a la encomienda se suscitaron desde las primeras épocas serias polémicas doctrinales. No sólo su justicia, sino también su licitud, se pusieron en tela de juicio. En contra de ella estuvieron teólogos y moralistas. En su favor, juristas y funcionarios de gobierno. Personalidades destacadas en estas polémicas fueron Bartolomé de las Casas, abogado defensor de la población indígena y Juan Ginés de Sepúlveda, que sustentaba la doctrina de la servidumbre natural de

los indios. Estas polémicas tuvieron gran repercusión en la esfera de la legislación. Provocaron una serie de medidas proteccionistas para el indio e influyeron decisivamente en las Leyes Nuevas de 1542 que abolieron la encomienda. Sin embargo, estas leyes no alcanzaron plena vigencia. Su aplicación provocó múltiples protestas de los colonizadores y el resultado fue que en el virreinato de la Nueva España no se cumplieron y en el del Perú provocaron rebeliones sangrientas que culminaron con la muerte violenta del virrey Blasco Nuñez de Vela. Debido a ello, las Leyes Nuevas fueron derogadas parcialmente, persistiendo las encomiendas. Pero junto a las medidas de carácter laboral, favorables a los indios, quedaron vigentes aquellas disposiciones que prohibieron los servicios personales de los indios encomendados.

A partir de 1542 se dio paso al régimen de encomienda-tributo y el encomendero, legalmente, sólo pudo exigir a sus indios encomendados el pago del tributo, que debía ser tasado por las autoridades. Sin embargo, hay testimonios históricos que demuestran que la prohibición de los servicios personales no se cumplió del todo.

La abolición general de esta institución se decretó el 29 de noviembre de 1718, complementándose esta norma derogatoria con otras del 12 de julio de 1720 y del 11 de agosto de 1721. Persistieron, no obstante, algunas encomiendas en forma aislada, en determinadas comarcas; pero puede afirmarse que el ciclo histórico de esta institución, que ya había perdido todo su significado económico, quedó cerrado, de derecho y de hecho, en la segunda mitad del siglo XVIII.

III. Mucho se ha discutido sobre si la encomienda implicaba para el encomendero el dominio o propiedad de la tierra de los pueblos encomendados. Silvio A. Zavala, en sus múltiples y ya clásicos trabajos al respecto, ha demostrado que el encomendero no adquiría la propiedad de la tierra ni de los indios, y que su derecho no fue transferible por ningún medio. Es más, desde un punto de vista jurídico, la encomienda imponía serios obstáculos para la consolidación de la propiedad de la tierra.

Bajo el régimen de encomienda, y con base en la explotación agrícola se encontraban:

a) La tierra del encomendero, obtenida mediante mercedes reales, sobre la cual tenía éste el dominio útil y directo, y que era trabajada en común, con un sistema rotativo, por los indios encomendados, durante el régimen de encomienda-repartimiento del perío-

do insular. Más tarde, se modifica el sistema de trabajo encomendado (periodo continental) y los indios pierden la calidad de jornaleros de la tierra del encomendero. Se concede entonces a éste un pueblo de indios que cultiva su tierra y paga el tributo. Se le prohíbe, a su vez, al encomendero visitar el pueblo de su encomienda; pero se le otorga una función de carácter público: la recaudación de impuestos.

b) Las tierras de indios, parcelas individuales cultivadas por éstos, sobre las cuales tenían un dominio útil, las cultivaban con fines de tributo, y con la obligación para el encomendero de ayudar en determinados aspectos agrícolas al indio.

A pesar de las disposiciones de carácter limitativo a la consolidación de la propiedad territorial por parte del encomendero, fue un hecho que muchos de éstos lograron apoderarse de la tierra en los lugares de su encomienda, estableciendo en ella sus haciendas y granjerías.

En resumen, el desarrollo de un sistema basado en la propiedad de la tierra y los medios de producción entró en conflicto con la encomienda como institución; la encomienda debía transformarse en propiedad o desaparecer. Los encomenderos lucharon denodadamente por conseguir lo primero, pero fracasaron. Las condiciones eran otras y el avance de la propiedad privada los condenó, en su calidad de encomenderos, a la desaparición, sin negarles, claro está, su condición de dueños de tierras o minas. Unido a ello, otras causas minaron la institución. Estas fueron, por una parte, las contradicciones existentes entre el absolutismo del poder real y los intereses de carácter feudalista que el sistema generaba entre los colonizadores y, por otra, las inquietudes ético-religiosas que plantearon a la corona española los teólogos y misioneros, provocadas por los constantes abusos cometidos por los encomenderos.

IV. Su extensión en el tiempo y en el espacio (casi tres siglos de vida a lo largo y lo ancho de toda la hispanoamérica colonial) y su compleja naturaleza, hacen imposible describir el variable conjunto de normas administrativas que se promulgaron en torno a la encomienda. Baste decir que su reglamentación, dispersa y llena de vaivenes, quedó posteriormente contenida y compendiada en la *Recopilación de Leyes de Indias de 1680*.

V. BIBLIOGRAFIA: BERNAL, Beatriz, "Panorama sobre la política agraria de la corona española en el México colo-

nial”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, año XIII, núm. 39, septiembre-diciembre de 1980; MARGADANT, Guillermo Floris, *Introducción a la historia del derecho mexicano*, México, UNAM, 1971; MIRANDA, José, *La función económica del encomendero en los orígenes del régimen colonial*, México, UNAM, 1965; OTS CAPDEQUI, José María, *Historia del derecho español en América y del derecho indiano*, Madrid, Aguilar, 1969; SOLORZANO Y PEREIRA, Juan de, *Política india*, Madrid, Biblioteca de Autores Españoles, 1972, 5 vols.; ZAVALA, Silvio A., *La encomienda india*, 2a. ed., México, Porrúa, 1973.

Beatriz BERNAL

Encubrimiento. I. Proviene de la voz latina *occultatio* que significa ocultación, la acción de ocultar u oclutarse, ocultado, encubierto, escondido, oculto. El verbo encubrir se compone de “en” y “cubrir”, que es ocultar una cosa o no manifestarla, impedir que llegue a saberse una cosa, hacerse responsable de encubrimiento de un delito; este último es la acción y efecto de encubrir; cubierta con que se tapa una cosa para que no se vea; participación en las responsabilidades de un delito, con intervención posterior al mismo, por aprovechar los efectos de él, impedir que se descubra, favorecer la ocultación o la fuga de los delincuentes.

II. Alcanzar la dimensión gramatical del encubrimiento no ofrece problema, sino el encontrar uniformidad en su torno, porque mientras algunos pensadores lo sitúan como una forma de participación, otros estiman que se trata de un delito independiente que tiene como presupuesto la comisión de otro ilícito penal.

Según el Código Toscano en Italia, el encubrimiento es un acto mediante el cual, con conocimiento y después de la consumación del delito, pero sin acuerdo anterior y sin llevar al delito mismo a consecuencias ulteriores, se ayuda a sus autores para asegurar el provecho criminal resultante o eludir las investigaciones de la justicia.

Sobre este particular, Francisco Carrara dentro del tema de la concurrencia de varias personas en la consumación de un delito, indica que si la participación no tiene existencia intelectual o material con anterioridad al delito, porque la idea y la acción digamos de un tercero fueron posteriores, es indispensable hacer un distingo.

Puede ocurrir que el acto posteriormente ejecutado tenga como propósito sustraer al delinquente (al que se cubre) de la persecución del Estado encargado de hacer justicia, o bien, llevar al delito más adelante.

En el primer caso estamos frente al encubrimiento y va en contra de la justicia pública, por lo que se dice que el derecho violado por el encubridor es el universal de todo ciudadano de que no sea burlada la justicia del Estado. En la segunda hipótesis, se presenta la complicidad, lo que es indiscutible si se trata de un delito sucesivo que permite prosecución de la ofensa.

Para Eugenio Cuello Calón, el encubrimiento consiste en la ocultación de los culpables del delito o del cuerpo o de los efectos de éste, o de los instrumentos con que se cometió; o el de sus huellas, con el fin de eludir la acción de la justicia; o en auxiliar a los delincuentes para que se aprovechen de los efectos del delito o de las ventajas económicas que éste les hubiere proporcionado, o en aprovecharse el propio encubridor de aquellos beneficios.

Como se advierte, el problema que nace en relación a la figura de nuestro estudio, es determinar si constituye una forma de participación o funciona como delito autónomo; asimismo, se hace necesario en busca de mayor claridad, hacer referencia a las clases de encubrimiento que doctrinalmente y conforme a las diversas legislaciones existen.

Beling, autor alemán, considera que el encubrimiento es una forma de participación, porque funciona dentro de la teoría de “la unidad del acto descompuesta”, que actúa de la siguiente manera: a) la realización de actos del núcleo del delito es codelincuencia; b) la producción de actos vinculados con el núcleo del delito que es participación accesoria, que es dable de dos formas: en vía de complicidad si tiene lugar antes de la total producción del delito y como una acción *post delictum* (encubrimiento), si opera después de la realización del tipo propiamente dicho; las acciones de esta segunda hipótesis posterior al delito, pertenecen como la complicidad, a la esfera exterior del tipo, suponen un hecho consumado y actúan como el “mantenimiento o empeoramiento” del estado ilegal creado con antelación. Una vez consumados los múltiples delitos regulados por la legislación, estímase que son susceptibles de originar encubrimiento; pero según esta corriente o posición, no es posible crear un tipo genérico de encubrimiento, ya que de admitirse se rompería la unidad del hecho delictuoso.

Dentro de la segunda postura doctrinal, que establece la autonomía del encubrimiento y que tuvo su mayor impulso al sostenerse dicho criterio en el Congreso Penitenciario de Bucarest de 1905, se concluye que sería absurdo sostener la idea de la complicidad

con respecto al ilícito que se cometa, si observamos que los actos posteriores al delito encubierto no son consecuencia de acuerdo anterior, sobre todo si no existe causa posterior al efecto, ni en su existencia material, ni en su realidad intelectual.

Vincenzo Manzini sostiene que el encubrimiento tiene carácter de delito posterior objetivamente como nexo con el otro delito precedente, pero no de accesorio en sentido propio. No es admisible una relación de “principal y accesorio” entre el delito anterior y el encubrimiento; éste no tiene inmediata relación con la actividad, con la objetividad jurídica ni con el fin del primero, sino solamente con la persecución penal de él.

Al referirnos a las diversas clases de encubrimiento, cabe señalar las que a continuación se precisan.

1. *Por favorecimiento.* Opera cuando después de ejecutado un delito y sin haber participado en el mismo, el sujeto de que se trata, ayuda en cualquier forma al responsable, a eludir las investigaciones de la autoridad o a sustraerse a la acción de esta última. De acuerdo con su naturaleza, se afirma que es un delito que se opone a la administración de justicia.

2. *Por recepción.* Es dable, cuando alguien con ánimo de lucro, adquiera, reciba u oculte el producto del delito producido por otro, a sabiendas de que provenía de un hecho ilícito, o si de acuerdo con las circunstancias debería presumirse tal extremo. Al percibir su alcance, se entiende la inclusión de este tipo en el título de los delitos patrimoniales.

3. *Por el complemento.* Que surge cuando el agente de este ilícito (encubrimiento) tiene como propósito asegurar el provecho económico al sujeto encubierto. Se distingue de las dos clases anteriores, por el interés pecuniario pretendido por el que se ve auxiliado con la actividad complementaria que recae sobre los objetos producto del delito.

III. Al trasladarnos al ámbito legislativo en México, vemos que el encubrimiento se encuentra regulado en la fr. IV del a. 13 y por el a. 400, ambos del CP, que en lo concerniente dicen:

“Artículo 13. Son responsables de los delitos: IV. Los que, en casos previstos por la ley, auxílien a los delincuentes, una vez que éstos efectuaron su acción delictuosa”. “Artículo 400. Se aplicarán de cinco días a dos años de prisión y multa de veinte a quinientos pesos al que: I. No procure por los medios lícitos que tenga a su alcance, impedir la

consumación de los delitos que sabe van a cometerse, o se están cometiendo, si son de los que se persiguen de oficio; II. No hayan tomado las precauciones indispensables para asegurarse de que la persona de quien recibió la cosa en venta o prenda tendría derecho para disponer de ella, si resultare robada; III. Requerido por las autoridades, no dé auxilio para la investigación de los delitos o para la persecución de los delincuentes; IV. Preste auxilio o cooperación de cualquier especie al autor de un delito, con conocimiento de esta circunstancia, por acuerdo posterior a la ejecución del citado delito; V. Oculte al responsable de un delito, o los efectos, objetos o instrumentos del mismo, o impida que se averigüe, y VI. Adquiera, a sabiendas, ganado robado”.

Al no hacerse la distinción que a nivel teórico efectúan los especialistas, los proyectos de CP que se han elaborado desde la vigencia del que rige en el Distrito Federal, que data de 1931, han hecho la distinción requerida, particularmente el Proyecto de Código Penal Tipo para la República Mexicana de 1963, que en sus aa. 170, 171, 172 y 365 satisfacen esta necesidad doctrinal.

En el CP del Estado de Veracruz, de 1980, que es de los más avanzados en México, con la inclusión correcta en los títulos de los delitos contra el patrimonio y delitos contra la administración de justicia, en los aa. 201 y 281, respectivamente, se tipifican los encubrimientos por recepción y por favorecimiento, cuyos textos a la letra dicen:

“Artículo 201. Al que después de la ejecución del delito y sin haber participado en él, con ánimo de lucro adquiera, reciba u oculte el producto del delito a sabiendas que provenía de éste, o si de acuerdo con las circunstancias debía presumir su ilegítima procedencia, o al que ayude a otro para los mismos fines, se le aplicarán de seis meses a cuatro años de prisión y multa hasta de veinte mil pesos”. “Artículo 281. Al que después de la ejecución del delito y sin haber participado en éste, ayude en cualquier forma al culpado a eludir las investigaciones de la autoridad o a sustraerse a la acción de ésta, u ocultarse, alterare, destruyere o hiciere desaparecer los rastros, pruebas o instrumentos del delito o asegure para el culpado el producto o provecho del mismo, se le impondrán de seis me-

ses a tres años de prisión y multa hasta de cinco mil pesos”

Por su parte, la SCJ, en ejecutorias relacionadas con el encubrimiento ha resuelto lo siguiente:

“ENCUBRIMIENTO COMO DELITO AUTONOMO. Incurre en el delito de encubrimiento previsto en la fracción IV del artículo 400 del Código Penal Federal, aquel que aun conociendo la calidad del delincuente del autor de un delito, lo ayuda o auxilia por acuerdo posterior al crimen que se le imputa” (Amparo directo 2978/71. Sonia Olff Zucerman. 6 de octubre de 1971. 5 votos. Ponente: Manuel Rivera Silva. SJF, séptima época, vol. 34, p. 25).

“ENCUBRIMIENTO, MODALIDADES DEL DELITO DE. Aun cuando las fracciones III y IV del artículo 400 del Código Penal Federal tienen señalada igual penalidad, es claro que ambas modalidades del delito de encubrimiento en ellas contempladas entrañan diversas hipótesis, como son, a saber: con respecto a la fracción III, quien requerido por las autoridades no coopere para la investigación de los delitos o para la persecución de los delincuentes, y, con relación a la fracción IV, quien preste cooperación al autor del delito conociendo además esa circunstancia y por acuerdo posterior a la ejecución del citado delito. De tal modo, si en sus conclusiones el Ministerio Público estima al acusado responsable de la comisión del delito en una de las dos modalidades, es violatoria de garantías la sentencia respectiva, si condena por la otra, que no haya sido motivo de acusación por el Ministerio Público.” (Amparo directo 4716/71. Robert Culebro Yáñez. 6 de marzo de 1972. 5 votos. Ponente: Ernesto Aguilar Alvarez, SJF, séptima época, v. 39, p. 55).

“ENCUBRIMIENTO Y NO PARTICIPACION. Conforme a lo dispuesto por el artículo 13 del Código Penal Federal, la complicidad como grado de la participación es un delito en cualquiera de las formas a que se contrae aquél en sus diversas fracciones, requiere como condición *sine qua non* el conocimiento por parte del cómplice de que el delito se va a cometer, mas cuando la conducta del partícipe es posterior a la ejecución de la infracción penal, la misma se erige en un delito autónomo, que es el de encubrimiento, tipificado por el

artículo 400, fracción IV del ordenamiento punitivo en consulta, con penalidad propia” (Amparo directo 4698/70. Héctor Lugo Montes y Roberto López Quintana. 7 de mayo de 1971. Unanimidad de 5 votos. Ponente: Ezequiel Burguete Farrera, SJF, séptima época, vol. 29, p. 27).

IV. BIBLIOGRAFIA: BELLO MORALES, Cástulo, *El delito de encubrimiento por favorecimiento y por recepción*, México, 1965 (tesis profesional); CARRARA, Francesco, *Programa de derecho criminal; parte general*; trad. de José J. Ortega Torres y Jorge Guerrero, Bogotá, Temis, 1956, vol. I; CUELLO CALON, Eugenio, *Derecho penal*; 9a. ed., México, Editora Nacional, 1951; LOPEZ VALLE, Fortino, *El encubrimiento*, México, 1982 (tesis profesional); MANZINI, Vincenzo, *Tratado de derecho penal*; trad. de Santiago Sentís Melendo y Marino Ayerra Redín, Buenos Aires, Ediar, 1961, t. 10, vol. V; GONZALEZ PECH, Enrique (director), *Prontuario penal (ejecutorias y jurisprudencia, séptima época)*, México, Librería del Abogado, 1977, t. I.

Carlos VIDAL RIVEROLL

Endoso. I. Del latín *indorsare*, de *in* en y *dorsum* espalda, dorso; en italiano *girare*, girata; en francés *au dos endossement*; en alemán *girieren*, *indossieren*, *indosso*, *indossament*; en inglés *indorsement*. “Lo que para endosar una letra u otro documento a la orden se escribe en su respaldo o dorso.” *Endosar*, “ceder a favor de otro una letra de cambio u otro documento de crédito expedido a la orden, haciéndolo constar así al respaldo o dorso”. (*Diccionario de la Lengua Española*) “La cesión o traspaso que se hace de las letras de cambio. Poner la contenta en las letras de cambio, pasarlas y girarlas a favor de otro: y así se suele decir, esta letra está endosada por estar puesta la contenta a favor de otra persona. Es voz puramente italiana, que corresponde en castellano a traspasar y ceder a favor de otro la letra de cambio, vale o papel de crédito, y modernamente introducida y usada entre los hombres de comercio” (*Diccionario de Autoridades*).

Establecer un concepto de endoso resulta complejo debido a que existen diversos tipos de él; a que son varios los efectos y las funciones que se le atribuyen y a que su naturaleza jurídica ha de precisarse en relación con cada aspecto del complicado fenómeno de la transmisión del título. Sin embargo, nos permitimos ofrecer el siguiente: es una cláusula accesoria, incorporada al título, que contiene una declaración unilateral de voluntad de su suscriptor, por la que el poseedor legítimo, al transmitir el documento, faculta

al adquirente el ejercicio de los derechos cambiarios.

Elementos de la definición: 1) cláusula accesoria; 2) inseparable, y 3) reemplazo del suscriptor.

Por otra parte, debemos tener muy en cuenta que el endoso produce tres efectos: 1. Documentar el traspaso del título; 2. Legitimar al adquirente, como nuevo y autónomo acreedor cambiario, mediante la cadena ininterrumpida de endosos, y 3. La obligación de garantía del endosante (Ferrara).

II. No existe un criterio unánime respecto al origen del endoso cambiario. Mientras unos señalaban como elementos precursores la irretractabilidad de la aceptación o la irrevocabilidad del giro; otros lo descubren en la compensación (*scontra*) de las letras feriales (*nundinalia*), y algunos más piensan que el verdadero endoso se vincula con la cláusula *a la orden*, escrita por el librador en las letras usadas fuera de las ferias (*platealia*), donde no había compensación. Pero en lo que todos están de acuerdo es en que la cláusula *a la orden* ya existía previamente al endoso y de que éste se conocía ya antes de aplicarse a la letra de cambio, pues los banqueros y sus clientes lo practicaban.

Al concebirse la letra de cambio como instrumento de cambio trayecticio, se libraba directamente a favor de una persona determinada, de modo tal que el banquero librador se obligaba a pagarla al remitente; muy pronto se impuso la práctica de la cláusula a la orden activa, mediante la cual el banquero prometía el pago, no sólo al remitente, sino también al mandatario de éste (*tibi vel nuntio tuo*). Este mandatario, al actuar en nombre y por cuenta del remitente, no ejercitaba un derecho propio adquirido de éste, ni menos un derecho *independiente*, por lo que quedaba expuesto a las mismas excepciones oponibles al mandante.

Hallazgo insólito resultó el endoso de una letra de cambio librada en febrero 5 de 1410 entre 5550 letras de cambio del Archivo Datini di Prato. La ley veneciana de 14 de septiembre de 1593, lo mismo que la Pragmática Napolitana, *Tesis cambii*, noviembre 8 de 1602 y 1607, confirmadas por la de 9 de julio de 1617, prohibían el endoso sucesivo: “*non si può girare più che una sola volta*”; ello hace suponer que el uso del endoso ya existía, no obstante referirse al *giro de la polizza*, precursor del endoso cambiario. Un edicto del 4 de abril de 1026, reproducido el 9 de abril de 1635 en Francfort sur le-Main prohibía el endoso bajo pena de anular la cambial e imponer una multa. En similar sentido, la Ordenanza para el cambio de Bautzen, septiembre 15 de 1635, declaró que comer-

ciante alguno estaba obligado a pagar letras de cambio endosadas. Regularon la pluralidad de los endosos: las Ordenanzas de Amsterdam 1651 y de Francfort 1666. Posteriormente, las necesidades del tráfico eliminaron tal prohibición y la Ordenanza de cambio y de la banca de Nürenberg del 8 de septiembre de 1654, permitió un endoso declarando nulos los demás (Cámara).

Luego, la Rota Romana (1690-1693) estableció que si la letra llevaba la cláusula *all'ordine S.P.* (a la orden sin procuración), indicaría que en la transmisión se excluía la presunción del mandato. Aún más, la cláusula de valor (*valuta*) incorporada al endoso, significó que por entregar el adquirente (endosatario) al transmitente (endosante) el valor de la letra, se trataba no de un simple mandato, sino de una transferencia irrevocable por la que el adquirente se convertía en acreedor sustantivo. De este modo, el endoso funcionó primero como simple mandato, después como transmisor de la propiedad del documento, situación claramente regulada al igual que la multiplicidad de los endosos por la Ordenanza francesa terrestre de 1673. “*La firma* al dorso de las letras de cambio no servirá más que de endoso (*endossement*) y no de orden (*ordre*) si no está fechado y no contiene el nombre del que ha pagado el valor en dinero, mercancías o de otro modo” (a. 23). “En caso de que el endoso no sea hecho en las formas mencionadas, las letras se consideran pertenecientes al que las haya endosado” (a. 24). “Las letras de cambio endosadas en las formas prescritas en el artículo precedente pertenecerán a aquel en cuyo nombre sea llenado el endoso” (a. 25).

En dicho ordenamiento, el endoso ofrece dos modalidades: *ordre*, es el endoso pleno, transmisor de la propiedad al endosatario; *endossement*, es el endoso sólo con efectos de comisión de cobranza. Este estatuto fue el que por primera vez reguló la cláusula *a la orden*. Luego el CCo. francés de 1807 estableció esta cláusula como requisito esencial de la letra de cambio. Más tarde, la ley alemana de 1848 reglamentó el endoso (aa. 9-17): “el tomador puede transmitir a un tercero la letra de cambio por medio del endoso (giro)” (a. 9, apartado primero). Despues la Ordenanza de Leipzig del 2 de octubre de 1862, pfo. II ordenó: “a pesar que la multiplicidad de endosos en las letras de cambio están prohibidos en muchas villas extranjeras, especialmente en Bolzano, Tirol; sin embargo, como los endosos son usados aquí como en otras villas, ellos continuarán subsistiendo.” Apareció también esta

institución en el Anteproyecto de una Ley Uniforme sobre la letra de cambio y el billete a la orden 1910 (aa. 11 y ss.); en el Reglamento uniforme de la Haya de 1912 (aa. 10 y ss.); en la Ley Uniforme ginebrina (7-VI-1930) sobre la letra de cambio (a. 11, pfos. 1o. y ss.); en la Ley Uniforme ginebrina sobre el cheque (19-III-1931); en el Proyecto de Ley Uniforme sobre letras de cambio internacionales 1972 (a. 5, 3a. y ss.) y en nuestra LGTOC (aa. 26, 29 y ss.).

III. *Esbozo doctrinal.* 1. *Naturaleza jurídica.* La teoría acerca del endoso contiene diversos tópicos que brevemente describiremos. Múltiples son las teorías que al respecto se han entretejido; mencionaremos algunas de ellas. Ciertos tratadistas procuraron encuadrarlo en las figuras contractuales clásicas. Así, para unos el endoso encierra tres contratos a la vez, venta, cesión de derechos incorpóreos, fianza o caución; para otros es un acto *sui generis* que se aproxima a determinados contratos, sin confundirse con ninguno de ellos.

La Ordenanza francesa de 1673 acogió en su a. 24 la tesis de que el endoso constituye una especie de cesión de la cambiaria unida con el contrato de fianza: “las letras endosadas en la forma prescripta... pertenecen a aquel cuyo nombre se llena la orden, sin necesidad de entrega ni notificación”.

Para autores como: Pothier, Thöl, Marghieri, Vianante, Vidari, el endoso constituye un *nuevo giro*.

Lyon-Caen y Renault, Bravard, Franchi, sostienen que se trata de una especie de venta o cesión de la letra. Mientras que Martí de Eixalá dice que se trata de un contrato de cambio y cesión de derechos. Thaller, por su parte, habla de una subdelegación, y otros autores de subrogación y cesión.

Por otra parte, se dice que la solución que se adopte en relación a este punto, depende de la opinión que se siga respecto a la naturaleza jurídica de la letra de cambio; sobre la que existen la teoría de los que la vinculan con el contrato en virtud del cual se emite (contractualistas o casualistas) y aquellos que la consideran un título abstracto (unilateralistas); destaca entre éstos la teoría de la creación de Kuntze cuyo punto de partida y fundamento radica en las deficiencias mismas de las teorías contractualistas.

Debemos considerar al endoso, sobre todo, como un negocio jurídico, a semejanza de otras declaraciones de voluntad contenidas en el título de crédito. Negocio jurídico, *cartular*, *unilateral* y *abstracto*, que contiene una orden de pago, proveniente del primer

tomador del título, o de un endosatario anterior. Se trata de una declaración unilateral, porque el endoso produce sus efectos con independencia de cualquier aceptación de otros sujetos interesados; porque formalmente no es distinto de cualquier otra declaración contenida en el título; porque con dicha teoría se explica la estructura y eficacia del endoso en blanco. El endoso consiste en una declaración *receptora*, en el sentido de que va dirigida al deudor. Es un negocio abstracto, porque (salvo las relaciones entre endosante y endosatario inmediatos) respecto al tercero poseedor (de buena fe) opera independientemente de la causa; causa subyacente, pero fuera del nexo cambiario. Es un negocio puro, es decir, sin condición de término o modo (a. 31 LGTOC). Al incorporar el endoso en el título (a. 29 LGTOC) y tener por no válido el realizado fuera del mismo, infiérese su *valor constitutivo*, su naturaleza de declaración literal y también su eficacia con respecto a los terceros (incluido el deudor), independientemente de toda forma de publicidad o de notificación (Messineo).

El endoso es el modo de transmisión propio del derecho cambiario, sin que se desconozca que existan otras formas de transferir los títulos de crédito, como la cesión, la sucesión, etc. (a. 26 LGTOC).

Así pues, el endoso es una declaración de voluntad de transferir la posesión del título a la orden; declaración que puede implicar o no la transmisión de la propiedad. Requiere, para ser completo, la entrega del documento al endosatario (aspecto real de la tradición). Declaración y entrega son suficientes para que el endosatario ejerza su derecho. Por ambas se transmite a todos los endosos el documento como cosa, pero no el derecho. De modo tal que el endoso produce la investidura del endosatario para obtener la prestación; lo que opera, pues, es una sustitución en la legitimación para ejercitarse el derecho representado en el título (Garrigues).

El endoso, en el fondo y definitivamente, transmite a aquél en cuyo valor se hace, los derechos cambiarios derivados del título, principalmente el de reendar (Arcangelli).

Por otra parte, la letra de cambio es, por ley, un título a la orden; esto es, transferible por endoso aunque no haya sido girado a la orden. Principio consagrado por la Ley Uniforme de Ginebra de 1930 (a. 11, pfos. 1o. y en el a. 25 LGTOC), relativa a la letra de cambio.

2. *Clasificación.* La doctrina los agrupa por la for-

ma: en endoso completo si contiene todos los requisitos de ley; *presuntamente completo*, cuando falta alguna mención que la ley interpreta en determinado sentido; *en blanco*, si no existen menciones y habrán de complementarse. Por sus efectos: *en endoso pleno* si transfiere la propiedad al endosatario; *limitado*, cuando sólo transmite la posesión o plantea un gravamen (en procuración, en garantía).

De acuerdo con nuestra legislación mercantil el endoso puede ser:

A. *Endoso en propiedad.* Es aquel que transmite la propiedad del título y todos los derechos a él inherentes (a. 34 LGTOC). De ahí que el propietario del documento sea el titular del derecho consignado en el mismo; el endosatario en propiedad se convierte en acreedor cambiario ajeno a las excepciones no derivadas de lo escrito en el título, o a las personales que le interpusiera quien se obligó a pagar el documento.

Por lo general, los endosantes de esta clase de endoso, no responden solidariamente del pago del documento (a. 34 LGTOC), salvo que la ley así lo establezca como acontece con los títulos cambiarios (a. 90 LGTOC, en relación con los aa. 4, 154 y 159 LGTOC), aun en este caso, los endosantes pueden exonerarse de la solidaridad, mediante la cláusula *sin mi responsabilidad u otra equivalente* (aa. 34, pfo. 2o. y 36, pfo. 3o. LGTOC; 67, pfo. 5o., LMV).

Debemos tener presente que es práctica muy frecuente endosar las facturas que amparan la propiedad de un automóvil.

B. *Endoso en procuración, al cobro u otra expresión equivalente.* Este endoso otorga al endosatario los derechos y obligaciones de un mandatario. Por ello, tiene la facultad de presentar el documento a la aceptación, al cobro judicial o extrajudicialmente, a levantar el protesto correspondiente, e incluso a endosar el título en procuración. Al endosatario en procuración le son oponibles las excepciones que se tengan contra el endosante, pero no las que se tuvieran contra su persona (a. 35 pfo. 2o., LGTOC). Basta con una simple cancelación para revocar el mandato contenido en un endoso en procuración (a. 35 pfo. 1o., *in fine*, LGTOC). La revocación tiene efectos entre las partes una vez comunicada al endosatario, aunque no aparezca en el título. Las causas civiles de terminación del mandato se aplican al endoso en procuración sólo cuando así lo establezca la ley cambiaria (a. 35 pfo. 1o. *in fine*, LGTOC). La quiebra del endosante extingue este tipo de mandato (a. 141, LQ); de existir un

juicio iniciado por el endosatario, lo continuará el síndico (a. 122 LQ). También la muerte o interdicción, como la quiebra del endosatario en procuración, extinguen la representación conferida a éste (a. 141, LQ) (Mantilla) (*v. Apéndice al SJF 1917-1975*, cuarta parte, Tercera sala, p. 588).

C. *Endoso en garantía.* Dicho endoso tiene razón de ser cuando se entregan títulos de crédito como respaldo de un adeudo. Tiene como finalidad constituir sobre el documento un derecho real de prenda que, lógicamente, abarca también a los derechos provenientes del título. Por ser el endoso en garantía un acto de disposición sólo puede realizarlo el que endosa en propiedad.

El título a endosarse en prenda deberá portar en su texto la expresión *en garantía, en prenda u otra equivalente*.

En virtud de esta clase de endoso, el endosatario obtiene todos los derechos de un acreedor prendario sobre el título incluyendo las facultades del endosatario en procuración. En este caso, las excepciones personales que los obligados tuvieren contra el endosante no son oponibles al endosatario en garantía (a. 36 LGTOC). Por otra parte, el endosatario en prenda está facultado para realizar la prenda según lo establecen los aa. 341-344 en concordancia con el a. 36 LGTOC.

D. *Endoso en blanco.* La entrega del título sin el nombre del endosatario, pero con la firma del endosante, bastan para transmitir el documento (aa. 30 y 32 LGTOC). Este tipo de endoso se considera efectuado en propiedad por virtud de la presunción expresa (a. 30, 3a. línea, LGTOC). La ley permite al endosatario llenar el endoso con su nombre o el de un tercero, transferir el documento sin completar el endoso y endosar al portador, surtiendo éste efecto de endoso en blanco (a. 32 LGTOC) (*v. Apéndice al SJF de 1917-1975*, cuarta parte, Tercera Sala, p. 710; *SJF, sexta época*, vol. XLIII, cuarta parte, p. 52, se publica íntegra la ejecutoria).

Por otra parte, el documento endosado en blanco continúa bajo el régimen de los títulos a la orden, ya que al vencimiento del título, quien paga habrá de comprobar la identidad de la persona que presente el título como último tenedor (a. 39 LGTOC), y para tal fin es imprescindible que aparezca en el documento el nombre de quien lo cobra.

E. *Endoso al portador.* Cuando el documento porta en su texto la cláusula —al portador— y éste se legitima con la simple exhibición del documento, produ-

ce los efectos de un endoso en blanco (a. 32, *in fine* LGTOC).

F. *Endoso en retorno.* Es factible endosar el documento a favor de alguna de las personas que ya aparezca en él como responsable de su pago; ello no impide que dicho obligado pueda, a su vez, endosar posteriormente el título. Este tipo de endoso origina efectos distintos según sea la persona en cuyo favor se efectúe y la naturaleza del título de que se trate.

Esta situación en que se coloca al endoso se fundamenta en el a. 41, *in fine*, LGTOC (Cervantes Ahumada).

G. *Endoso por representante.* El supuesto se contempla en la fr. II del a. 29 LGTOC, al exigirse la firma de la persona que suscribe el endoso a ruego o en nombre del endosante. Para no interrumpir la secuencia de endosos debe señalarse en la antefirma que se actúa en representación del anterior tenedor.

H. *Endoso fiduciario.* Es aquel que adopta la forma de un endoso pleno o en blanco para fines de autorización o de garantía, y no de transmitir la propiedad.

En esta clase de endoso, el titular queda completamente legitimado (en virtud de la posesión del documento y del endoso en propiedad); sin embargo, en sus relaciones con el endosante consta que no adquirió la propiedad del título y queda obligado extracambiarialmente conforme a lo convenido (Rodríguez y Rodríguez; Ascarelli).

I. *Endoso en administración.* La LMV exige este tipo de endoso a quien deposita títulos valor nominativos en el Instituto para el Depósito de Valores (INDEVAL). La finalidad de este endoso es justificar la tenencia de los valores y el ejercicio de las atribuciones que este capítulo le confiere, sin constituir en su favor ningún derecho distinto a los expresamente consignados en el mismo (a. 67 pfo. 3o. LMV).

J. *Endoso con cláusula sin mi responsabilidad.* El endosante que quisiera exonerarse de la responsabilidad solidaria cambiaria que la ley le impone, puede legalmente hacerlo, insertando en el endoso, la cláusula –*sin mi responsabilidad*– u otra equivalente (aa. 34, pfo. 2o., 36 pfos. 3o., y 4o., LGTOC).

K. *Endoso con la cláusula –no negociable– u otra equivalente.* No obstante que por regla general los documentos que porten dicha cláusula sólo pueden ser transferidos en la forma y con los efectos de una cesión ordinaria (a. 25 LGTOC); la misma ley permite que el cheque no negociable se endose a una institu-

ción de crédito para fines de cobro (a. 201, LGTOC) (Labariega).

L. *Endoso posterior al vencimiento.* Cuando un título ha vencido y se intenta transferir por endoso, éste sólo surtirá los efectos de una cesión ordinaria (a. 37 LGTOC), aunque sin someterse a las formalidades de ésta (S/JF, quinta época, t. LII, p. 635, Torres D., Fidel, 16-IV-1937; t. LIII, p. 1506, Pérez Bazán, Tomás; t. XCI, p. 22, Robles, Luis, p. 3262, Martínez Zorrilla, Carlos; Suplemento 1956, p. 219, A.D. 2745/53, Britani, S.A.).

M. *Transmisión por recibo.* Si un título no es pagado a su vencimiento y su tenedor obtiene el reembolso de un endosante, aquél, al momento de transferir el documento a éste, habrá de colocar una anotación de recibo, la cual deberá extender en el mismo título o en hoja adherida a él.

La transmisión por recibo surte los efectos de un endoso sin responsabilidad (a. 40, LGTOC).

N. *Transmisión por constancia judicial.* Consiste en la inscripción que un juez estampa en un título de crédito al terminar un juicio en vía de jurisdicción voluntaria, haciendo constar, en el documento mismo o en hoja adherida a él, que el título ha sido transferido a una persona por medio diverso al endoso.

La firma del juez deberá legalizarse (aa. 28 y 38 *in fine*, LGTOC). La constancia judicial se equipara al endoso.

Ñ. *Transmisiones en el derecho civil.* Los títulos de crédito pueden ser transmitidos también por actos o negocios jurídicos del derecho civil (cesión, sucesión...); en tales casos la autonomía cambiaria desaparece, puesto que son oponibles al adquirente todas las excepciones que a su causante hubieran podido oponerse hasta el momento de su transmisión (a. 27 LGTOC).

3. *Requisitos del endoso.* A. *Inseparabilidad.* Es decir, el endoso debe constar en el título o en hoja a él adherida (a. 29 LGTOC). B. *El nombre del endosatario* (a. 29 fr. I), formalidad no esencial puesto que de la combinación de dos normas (aa. 30 y 32), surge el endoso en blanco. C. *La firma del endosante* o de la persona que suscriba el endoso a su ruego o en su nombre (a. 29 fr. II). Requisito esencial por Antonomásia sin el cual no hay endoso. D. *La clase de endoso* (a. 29 fr. III) (en propiedad, en procuración, en garantía...). Si este requisito faltase, se presume que el endoso es en *propiedad* (a. 30 LGTOC). E. *El lugar y la fecha* (a. 29 fr. IV), en caso de omitirlos se presu-

men: el primero, por el domicilio del endosante; el segundo, por la fecha en que el endosante adquirió el título (a. 30).

El endoso, se prescribe, debe ser *puro* y *simple*. Toda condición a la cual se subordine, se tendrá por no escrita. *El endoso parcial es nulo* (a. 31, LGTOC) (v. *SJF*, quinta época, t. LXXIII, p. 3939, Olivares Manuel, 14-VIII-1942).

v. FACTURA, PODER, REPRESENTACION, TITULOSVALOR.

IV. BIBLIOGRAFIA: ASCARELLI, Tullio, *Teoría general de los títulos de crédito*; trad. de René Cacheaux Sanabria, México, Jus, 1947; CAMARA, Héctor, *Letra de cambio y vale o pagaré*, Buenos Aires, Ediar, 1970, t. I; CASSANDRO, Giovanni, "Cambio (storia)", *Enciclopedia del diritto*, Milano, Giuffrè, 1959, t. V; CERVANTES AHUMADA, Raúl, *Títulos y operaciones de crédito*; 8a. ed., México, Editorial Herreró, 1973; FERRARA, Jr., Francesco, *La girota dello cambio*, Roma, Societa Editrice del Foro Italiano, 1935; LABARIEGA V., Pedro A., "La cláusula no a la orden", *Estudios jurídicos en memoria de Alberto Vásquez del Mercado*, México, Porrúa, 1982; MANTILLA MOLINA, Roberto L., *Títulos de crédito cambiarios*, México, Porrúa, 1977; PALLARES, Eduardo, *Los títulos de crédito en general*, México, Botas, 1932; RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ, Joaquín, *Curso de derecho mercantil*; 11a. ed., México, Porrúa, 1979, t. I; TENA, Felipe de J., *Títulos de crédito*; 3a. ed., México, Porrúa, 1956.

Pedro A. LABARIEGA V.

Enfermedad profesional. I. Locución que se aplica a todo estado patológico derivado de la acción continua de una causa que tenga su origen o motivo en el trabajo o en el medio en que el trabajador se vea obligado a prestar sus servicios (a. 475 LFT).

II. La LFT de 1970 no emplea la locución *enfermedad profesional*. El legislador se inclinó por la de *enfermedad de trabajo*. De la Cueva, miembro de la comisión redactora del código laboral vigente, señala que los autores de la LFT de 1931 incurrieron en una incongruencia, "porque los accidentes y las enfermedades son dos especies del género riesgos de trabajo"; sin embargo, nunca se habla de *accidentes profesionales*. El mismo autor, en un ensayo realmente pionero en la doctrina mexicana (1934), expresa que el fundamento de la teoría del riesgo profesional está en la relación causal entre los riesgos creados por el sistema de producción y los accidentes o enfermedades de que es víctima el obrero; si suprimimos —agrega— esta relación causal destruimos la teoría y será preciso el-

borar otra; no puede desaparecer la relación causal y subsistir la teoría del riesgo profesional que descansa precisamente en esa relación.

III. La preservación de la salud en el trabajo, derecho social al fin, fue recogido al más alto nivel normativo. La fr. XIV del a. 123 constitucional apartado "A" hace referencia a que los empresarios serán responsables de los accidentes de trabajo y de las *enfermedades profesionales* de los trabajadores, sufridos con motivo o en ejercicio de la profesión o trabajo que ejecuten; por lo tanto, los patronos deberán pagar la indemnización correspondiente, según que haya traído como consecuencia la muerte o incapacidad temporal o permanente para laborar, de acuerdo con lo que las leyes de la materia determinen. Esta responsabilidad subsistirá aun en el caso de que el patrón contrate el trabajo a través de un intermediario. A mayor abundamiento, y en estricta relación con el desarrollo de la locución *enfermedad profesional*, podemos ver que la fr. XV del propio precepto prescribe que el patrón está obligado a observar, de acuerdo con la naturaleza de su negociación, las disposiciones legales sobre higiene y seguridad en las instalaciones de su establecimiento. Es por esto último que a nivel legal y contractual se determina la constitución de comisiones mixtas, la de higiene y seguridad en este caso, con base en el Reglamento General de Seguridad e Higiene en el Trabajo (v. aa. 132, fr. XVI; 392, 509 y 511, fr. III de la LFT).

La fr. XXIX de la *Declaración de derechos sociales*, en su apartado "A" declara de utilidad pública la expedición de la Ley del Seguro Social, "y ella comprenderá seguros de invalidez, de vejez, de vida, de cesación involuntaria del trabajo, de *enfermedades y accidentes*". El apartado "B", por su parte, fija en la fr. XI las bases mínimas para organizar la seguridad social en el ámbito de los servidores públicos, y cubrirá los accidentes y *enfermedades profesionales*, las enfermedades no profesionales y maternidad; así como la jubilación, la invalidez, la vejez y la muerte. Observemos cómo el calificativo *profesional*, que tanto preocupó a De la Cueva, fue introducido en el apartado "B"; no obstante, debe destacarse que la protección solidaria se hace claramente extensiva a las llamadas "*enfermedades no profesionales*", es decir, a aquellos padecimientos que no tienen su origen o motivo en el trabajo o en el medio en que éste se presta.

La LFT vigente recogió el llamado *sistema francés*. Contenido en la LFT de 1931, pero enriquecido con

una definición bastante aceptable de *enfermedad profesional* ("enfermedad de trabajo", es la expresión legal) y con otras precisiones. Dicho sistema "consiste en la fijación de una tabla de enfermedades formada en relación con profesiones determinadas, a cuyo fin se parte de los estudios y dictámenes de la ciencia médica, en los que debe consignarse que la enfermedad (...) se adquiere normalmente por la manipulación de substancias u objetos, por la aspiración de polvos o por la influencia del ambiente en el que se prestan los servicios". En efecto, el a. 476 de la LFT señala que serán consideradas en todo caso enfermedades de trabajo las consignadas en la tabla del a. 513. Este precepto contiene un listado de padecimientos y afecciones que de ninguna manera es inmutable, sino que —preocupación de *De la Cueva*— debe ser reformado en armonía con los progresos de la ciencia médica.

Para efectos de indemnización, atención clínica y demás servicios y prestaciones propios de los mecanismos solidarios de la seguridad social, toda enfermedad incluida en la tabla de referencia será considerada *enfermedad de trabajo iuris et de iure*, "lo que no excluye que en cada caso concreto pueda determinarse si un padecimiento, no incluido en la tabla, se adquirió en el ejercicio del trabajo" (v. tablas anexas a la Ley del Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas Mexicanas).

Tanto en el caso de un accidente como en el de una enfermedad de trabajo, el afectado tendrá derecho a asistencia médica y quirúrgica, rehabilitación, hospitalización, medicamentos y material de curación, aparatos de prótesis y ortopedia necesarias y, en su caso, a la indemnización legal. Por cierto, para determinar las indemnizaciones, se tomará como base el salario diario —que nunca podrá ser inferior al mínimo— que perciba el trabajador al ocurrir el riesgo, así como los aumentos posteriores que correspondan al empleo que desempeñaba.

Una disposición altamente polémica es el a. 486 de la LFT, porque para el pago de las indemnizaciones, en caso de accidente o enfermedad, el salario se determina conforme a lo percibido por el trabajador, si excede del doble del salario mínimo de la zona económica a la que corresponde el lugar de prestación del trabajo, se considerará esa cantidad como salario máximo. Si, por otra parte, el trabajo se presta en lugares de diferentes zonas económicas, el salario máximo será el doble del promedio de los salarios mínimos

respectivos. Remata esta disposición con una aclaración que brilla por su anacronismo: "si el doble del salario mínimo de la zona económica de que se trata es inferior a cincuenta pesos, se considerará esta cantidad como salario máximo". Trueba Urbina señala que al fijar salarios máximos a través de una complicada mecánica, este precepto tan sólo trata de cubrir su inconstitucionalidad (v. comentario a. 486, LFT).

En virtud de que algunos renglones relativos a indemnizaciones por riesgos de trabajo han sido objeto de gravámenes de carácter fiscal, el propio Trueba Urbina (comentario a. 19, LFT) y Juan B. Climent consideran injusto que se grave una compensación a un daño en la salud ocasionado por la prestación de los servicios contratados.

Para una información complementaria a la que se desprende de la LFT en materia de enfermedades profesionales, v. aa. 3o., 22-25 y 29-37 de la LISSSTE; 110 y 111 de la LFTSE y 48-74 y 92-112 de la LSS.

IV. BIBLIOGRAFIA: CLIMENT, Juan B., "Naturaleza jurídica de la indemnización por riesgos profesionales", *Revista Mexicana del Trabajo*, México, quinta época, t. V, núms. 4-5, marzo-abril de 1958; CUEVA, Mario de la, "Jurisprudencia de la Suprema Corte y las enfermedades profesionales", *Revista General de Derecho y Jurisprudencia*, México, año V, núm. 4, octubre-diciembre de 1934; LOPEZ APARICIO, Alfonso, "Seminario de seguridad industrial", *Revista Mexicana del Trabajo*, México, quinta época, t. IV, núms. 3-4 y 5-6, marzo-abril y mayo-junio de 1959; PEREZ TOLEDO, Miguel Angel y JOFFRE VELAZQUEZ, Víctor Manuel, "Aspectos psiquiátricos de la patología laboral", *Seguridad Social*, México, año XXX, núms. 127-128, enero-abril de 1981.

Braulio RAMIREZ REYNOSO

Enfermo mental, v. INIMPUTABILIDAD.

Enfiteusis. I. Del latín, *emphyteusis*, y éste del griego, plantación. Derecho real, generalmente vitalicio, sobre un fundo ajeno, que concede las facultades de enajenar, usar, gozar y gravar el dominio útil del bien, a cambio del pago de una pensión anual al dueño, consistente en dinero o en un porcentaje de los frutos obtenidos de la explotación del predio.

II. La enfiteusis (o censo enfítetico), en Grecia significaba "plantación" y consistía en un contrato de arrendamiento a plazo muy largo, tendiente a que los particulares cultivasen las tierras incultas y las mejorasen. De allí el instituto pasó al derecho romano. En la parte occidental del Imperio Romano, la enfiteusis

se conocía como el *jus in fundo vectigali* y presentaba algunas diferencias con la del Imperio Romano de Oriente. Fue con Justiniano que tomó sus caracteres definitivos, refundiéndose ambas formas y creándose un derecho enajenable y transmisible. La institución justiniana es una combinación de la enfiteusis griega y del arrendamiento público romano. Primeramente era un derecho personal, hasta que el pretor le acordó una acción real; en esto se basó la jurisprudencia para atribuirle naturaleza de derecho real.

En la Edad Media, la forma de explotación de la tierra de los señores feudales por los siervos de la gleba derivó hacia la enfiteusis; pero ésta tenía un contenido distinto al romano. En el medioevo el dominio se dividía en “directo”, el del señor feudal, y “útil”, el del vasallo. De modo que la función económica que la enfiteusis desempeñaba en el derecho romano se transformó en un privilegio del señor feudal, quien tenía derecho a percibir un tributo de parte del siervo.

La filosofía de la Revolución Francesa era contraria a toda forma de vasallaje y de tributo personal; por ley de 18 de diciembre de 1790, redujo la duración máxima de la enfiteusis a 99 años y prohibió establecerla con carácter perpetuo. Leyes francesas posteriores la asimilaron al usufructo, hasta que la ley de 25 de junio de 1902 reglamentó nuevamente la institución, ante la necesidad de promover el fomento de la agricultura.

En México, el censo enfítetico fue acogido en los códigos civiles de 1870 y 1884. El CC de 1928 suprimió las disposiciones relativas al censo; su a. 8o. transitorio manifiesta que los contratos de censo y anticresis celebrados bajo la legislación anterior seguirán rigiéndose por ella. De manera que, a partir de la promulgación del CC de 1928, ya no es posible constituir nuevas enfiteusis.

III. De acuerdo al CC de 1884, los principales caracteres de la institución son los siguientes:

1. *Constitución de la enfiteusis.* Prescribe el a. 3102 del citado cuerpo legal que, al constituir la enfiteusis, se describirá y delimitará el fundo, o sea lo que será objeto de la enfiteusis, así como la pensión que deberá recibir el dueño, la que, a falta de convenio, será del 6% anual (a. 3103).

2. *Objeto de la enfiteusis.* Pueden darse en enfiteusis los bienes inmuebles que sean enajenables.

3. *Partes en el contrato.* Pueden conceder un precio en enfiteusis todos aquellos que puedan enajenar sus bienes. Las personas casadas pueden hacerlo, cum-

pliendo con los mismos requisitos que la ley les exige para enajenar. Los padres y tutores sólo pueden dar en enfiteusis los bienes de los menores y demás incapaces, mediante autorización judicial otorgada con previa audiencia del Ministerio Público (a. 3118). Pueden recibir en enfiteusis todos los que tienen capacidad para contratar, con excepción de: 1) las corporaciones y los establecimientos públicos; 2) los que no pueden comprar (p.e. los cónyuges entre sí, a menos que estén legalmente separados de bienes; los tutores respecto a los bienes de sus pupilos; los mandatarios con relación al haber de sus mandantes; los albaceas en cuanto al patrimonio hereditario, etc.).

4. *Pensión que debe pagarse.* El monto de la pensión se regirá por el acuerdo entre las partes (a. 3099). Si la enfiteusis recae sobre de un solar urbano, la pensión se pagará siempre en dinero. Si se trata de un predio rural, la pensión podrá consistir en frutos. La pensión en dinero se pagará a fin del año y la que consista en frutos, al levantamiento de la cosecha de que se trate.

En las legislaciones antiguas existía el llamado “laudemio”, que era un derecho que pagaba el enfiteuta al titular del dominio directo cuando enajenaba la enfiteusis a título oneroso. Generalmente consistía en un 2% del precio recibido por el enfiteuta. El CC de 1884 prohíbe el cobro de laudemio, siendo nulo todo pacto en contrario.

La enfiteusis es hereditaria y, a falta de herederos legítimos o testamentarios, se devolverá al dueño del predio, consolidándose de este modo el dominio directo con el dominio útil (a. 3116).

5. *Derechos de las partes.* El dueño y el enfiteuta tienen el derecho del tanto, en caso de venta de sus respectivos dominios: el que quiera enajenar debe dar aviso a la otra parte, con expresión del precio solicitado, para que ésta —dentro de los 30 días— manifieste si hace uso del tanto e integre el precio. Si el requerido opta por el tanto, se extingue la enfiteusis por consolidación. De lo contrario, el requirente queda libre de enajenar a otra persona.

6. *El contrato de censo enfítetico.* Es un contrato bilateral y oneroso, por el cual el enfiteuta se obliga a pagar la pensión convenida y el dueño a entregarle el usufructo pacífico del bien. Para el cobro de la pensión, el dueño tiene acción real y privilegio sobre los bienes de la enfiteusis. Si el enfiteuta deja de pagar la pensión durante tres años consecutivos, el dueño puede recuperar el inmueble por comiso; se incurre en co-

miso de pleno derecho, no es necesario que se proceda a la intimación judicial. Pero, si el dueño no ejerce su acción real por las pensiones atrasadas por más de cinco años, sólo tendrá una acción personal contra el enfiteuta (a. 3142). También incurrirá en comiso el enfiteuta que haya deteriorado el predio de modo que éste pierda una cuarta parte de su valor. La acción por comiso prescribe el año.

El enfiteuta puede usar y disponer del predio, gravarlo o constituir servidumbres, sin consentimiento del dueño. Si el dueño no consintió esos gravámenes, se le devolverá totalmente libre de los mismos, al finalizar la enfiteusis.

El enfiteuta debe pagar las contribuciones que afectan a la finca; también debe denunciar al dueño toda perturbación que sufra de parte de un tercero que dispute el dominio directo, o bien la validez de la enfiteusis; si omitiere la denuncia, el dueño no estará obligado a pagar los daños y perjuicios, en caso de evicción (a. 3127).

7. *Extinción de la enfiteusis.* La enfiteusis se extingue por prescripción, destrucción o esterilidad del predio, comiso y consolidación.

IV. BIBLIOGRAFIA: GOMIS, José y MUÑOZ, Luis, *Elementos de derecho civil mexicano*, t. II, *Derechos reales*, México, s.e., 1943.

Carmen GARCIA MENDIETA

Engaño, v. DOLO CIVIL.

Enriquecimiento ilícito. I. De acuerdo con la reciente reforma al CP, publicada en el *DO* del 5 de enero de 1983, el enriquecimiento ilícito está tipificado como un delito de los servidores públicos; existe cuando un servidor público no pudiere acreditar el legítimo aumento de su patrimonio o la legítima procedencia de los bienes a su nombre o de aquellos respecto de los cuales se conduzca como dueño, en los términos de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos (a. 224 del CP). Además, aclara el texto de referencia, que también incurre en responsabilidad penal quien haga figurar como suyos bienes que el servidor público adquiera o haya adquirido en contravención de los dispuestos por la ley de responsabilidades mencionada, a sabiendas de esta circunstancia.

II. Esta figura delictiva tiene como antecedente un procedimiento especial contemplado en la anterior Ley de Responsabilidades de 1980, llamado investi-

gación por enriquecimiento inexplicable. Como vemos, el CP ya la considera un delito, con una doble modalidad, según que sea cometido directamente por el servidor público, adscribiendo a su nombre los bienes ilegítimamente obtenidos con motivo de su cargo o a nombre de terceras personas, o bien que sea cometido por terceras personas que, a sabiendas, permiten y consienten que les sean adscritos a sus respectivos nombres bienes del servidor.

III. El legislador, al establecer este delito, pretende proteger el patrimonio del Estado, es decir, las sumas de dinero que, por razón del cargo, deben ser manejadas por el servidor público en cuestión, para el cumplimiento de las metas y de los programas asignados en los respectivos planes de desarrollo aprobados por el Estado. Se castiga la falta de probidad, como decía la Ley de Responsabilidades de 1980 al hablar del enriquecimiento inexplicable; se castiga el aprovechamiento ilícito de esos recursos públicos para aumentar el propio patrimonio o los bienes del servidor público de que se trate.

IV. Los contornos de esta nueva figura delictiva no están bien delimitados, ni resulta fácil el delimitarlos. Tal como se describe en el a. 224 del CP, nos da la impresión de que se están tomando como punibles los resultados de la acción, no la acción misma, como se presume el acto ilícito, pero no se castiga dicho acto, sino nada más los resultados y esto último sólo cuando esos resultados acrecientan el patrimonio del servidor público. En suma, parece que se castigará el enriquecimiento que tenga como causa directa un acto ilícito, por eso se le denomina enriquecimiento ilícito; pero no se castigará el enriquecimiento, cuando el servidor público obtenga los dineros por medio de actos que no estén considerados como ilícitos. Parecería que lo ilícito no hace referencia al acto mismo de aprehender dichos fondos, sino al hecho del acrecentamiento del patrimonio del servidor público o de una tercera persona.

V. Como quiera que sea, la pena o las penas previstas son el decomiso de los bienes patrimoniales, cuya procedencia no logre acreditarse que sea legítima; la destitución y la inhabilitación para volver a desempeñar cargos públicos hasta por un término de catorce años, y la prisión, también hasta por catorce años, según que el enriquecimiento ilícito exceda o no del equivalente a cinco mil veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal al momento de cometerse el delito. Las penas como vemos, son acumulativas,

pueden resultar muy severas, y ello se explica por el carácter moralizante que tuvo en cuenta el legislador al efectuar esta reforma al CP; toda vez que también se expidió una nueva ley de responsabilidades de los servidores públicos, ya que la anteriormente vigente (la de 1980) no pudo castigar este tipo de enriquecimientos, entonces llamados inexplicables, ambas reformas fueron precedidas de una modificación al tít. IV de la C, dedicada, como sabemos, a regular la materia de la responsabilidad de los servidores públicos.

VI. BIBLIOGRAFIA: *Proceso legislativo de la iniciativa presidencial de Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos*, México, Cámara de Diputados, 1983; *Proceso legislativo de la iniciativa presidencial de reformas al Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la República en materia de fuero federal*, México, Cámara de Diputados, 1983.

José BARRAGAN BARRAGAN

Enriquecimiento inexplicable. I. Se trata de un procedimiento de investigación para comprobar, si fuere el caso, que algún funcionario o empleado público se hubiera enriquecido notoriamente por encima de sus posibilidades económicas, que venía regulado en el c. II, bajo el tít. V, de la ahora derogada Ley de Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados de la Federación, del Distrito Federal y de los Altos Funcionarios de los Estados, publicada en el *DO* del 4 de enero de 1980.

No es el enriquecimiento inexplicable un delito, ni una falta, ni siquiera es un ilícito. Es una simple investigación que puede llevar a cabo, de oficio o previa denuncia, el Ministerio Público federal o el Ministerio Público del Distrito Federal, si fuere el caso. La ley, en efecto, insiste en subrayar este carácter de simples investigaciones.

Y como acabamos de indicar, este procedimiento fue derogado por las nuevas reformas al tít. IV de la C (*DO* 28-XII-82), por la nueva Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos (*DO* 31-XII-82), y por la consecuente reforma al CP, en donde este procedimiento de investigación se cambia y se transforma por un tipo penal expreso: el enriquecimiento ilícito.

II. Son susceptibles de ser objeto de esta clase de investigaciones por enriquecimiento inexplicable, de acuerdo a la mencionada ley derogada de 1980, todos los funcionarios y empleados de la federación y del Distrito Federal; los senadores y diputados al Con-

greso de la Unión; los altos funcionarios del Poder Judicial federal o ministros de la SCJ y los altos funcionarios estatales, como gobernadores y diputados.

Es decir, que se prevé claramente que el enriquecimiento inexplicable deberá tener un origen o una relación circunstanciada con el hecho de que se esté desempeñando o se haya desempeñado un cargo público, y en virtud de que se presume que ha habido una falta de probidad en el uso y manejo de los recursos del erario en beneficio o provecho personal.

Por extensión, entran como objeto de la investigación terceras personas, como los funcionarios del funcionario o empleado o cualesquiera otras personas que hubieran prestado sus nombres para escriturar o detentar bienes pertenecientes propiamente a dicho funcionario o empleado público. Sobre todo, se presume por ley que los bienes propiedad del cónyuge del funcionario o empleado, cualquiera que sea el régimen matrimonial, pertenezcan a dicho funcionario, salvo prueba en contrario. De ahí que se le obligue también a manifestar sus bienes antes de tomar posesión de su cargo.

III. La materia sobre la cual recaerá la investigación está constituida tanto por bienes raíces, como por depósitos en numerario en las instituciones nacionales de crédito, por acciones y por bonos u otras formas semejantes, que estén hechas o registradas a nombre del funcionario o empleado sujeto a la investigación, o a nombre de terceras personas, como ya hemos indicado.

La investigación parte del presupuesto indispensable de que ha habido falta de probidad y, en consecuencia, la ley traslada la carga de la prueba en contrario al funcionario, quien, en efecto, deberá comprobar la legítima procedencia de los referidos bienes.

IV. La investigación se inicia bien de oficio o bien por denuncia. Es decir, que la ley reconoce la acción de oficio a favor del Ministerio Público federal y del Ministerio Público del Distrito Federal, al tiempo que reconoce la acción popular para que se puedan denunciar estos supuestos. En el fondo, se trata de una investigación sumamente difícil y enredosa, la cual prevé, por lo demás efectos demasiado simplistas, como sería la destitución del funcionario y, en su caso, la devolución de aquellos bienes cuya procedencia legítima no hubiera podido comprobar, a favor de la nación.

De hecho, durante los escasos meses que estuvo en vigor esta ley de 1980 se presentaron bastantes casos de enriquecimientos inexplicables, como sucedió con