

TEMAS

EFICACIA

JURIDICO-ADMINISTRATIVA DEL PROGRAMA DE INVERSIONES

336.121 : 65.011 : 35(46)

Por JESÚS GONZALEZ PÉREZ

El Programa Nacional de Ordenación de las Inversiones plantea interesantes problemas desde el punto de vista de su eficacia jurídico-administrativa. El autor de este trabajo analiza estos problemas y considera especialmente los modos de acción administrativa sobre la iniciativa privada respecto a las inversiones que tienen este carácter.

I. ADMINISTRACION Y PLANIFICACION ECONOMICA

«Todo fin que el Estado persiga puede convertirse en motivo de acción administrativa.» La frase de Laband ha venido siendo repetida hasta nuestros días, con plena vigencia. Porque cualquiera que sea el concepto que se tenga de la Administración, ésta supone siempre una idea teleológica. La idea de Administración conduce a la de gestión de intereses propios o ajenos, a la realización de los fines de una determinada organización, sea doméstica, comercial o política. La Administración pública será, por tanto, actividad de realización de fines de interés general.

Ahora bien, el señalamiento de fines es algo que escapa del ámbito propiamente administrativo. Es la política la que, en cada momento, según los principios de que se parta, concretará los fines públicos asumidos por el Estado. Y, una vez determinados los fines, será la Administración la que, dentro del marco de las normas jurídicas dictadas al efecto, procurará su realización.

Repetidamente se ha destacado el diferente valor que juegan los medios en la Administración pública, a diferencia de en la Administración privada. Mientras en ésta los medios limitan y condicionan decisivamente los fines, en aquélla son consideraciones de otro orden las que determinan los fines. Sin embargo, la diferencia no es tan esencial como, a veces, se ha proclamado. Pues si bien es cierto que

en las organizaciones políticas los medios no condicionan los fines en la forma decisiva que en las empresas privadas, no lo es hasta el punto de que pueda alegremente prescindirse en absoluto de los medios.

De aquí el importante papel de la teoría económica. Porque sólo acatando elementales principios de la Teoría económica, sólo con un ponderado estudio de la correlación entre fines y medios, podrá el Estado cumplir sus objetivos sin provocar la ruina de la Nación.

Y este es el sentido de la planificación económica y, concretamente, del programa nacional de inversiones. El programa nacional de inversiones supone, por lo pronto, la consagración de un fin esencial—la elevación del nivel de vida del país—, y de otros instrumentales—estabilidad monetaria y desarrollo del comercio exterior— (Cap. II.2. del Programa). Pero supone algo más; no se limita a proclamar unos determinados fines de la política económica, sino que contiene toda una ordenación de las inversiones para lograr la realización de aquellos fines.

De aquí, su profunda repercusión en la esfera administrativa. Porque desde la entrada en vigor del Programa, la Administración, por un lado, no podrá prescindir de los fines que han quedado solemnemente asumidos por el Estado, ni tampoco podrá prescindir de la ordenación de las inversiones que se contiene en el Programa.

II. EL PROGRAMA NACIONAL DE INVERSIONES

El artículo 1.º del Decreto de 12 de marzo de 1959, al aprobar el programa nacional de ordenación de las inversiones para el presente año, lo define como «instrumento de orientación de la economía nacional y de pauta para la adopción por los órganos de la Administración de las medidas conducentes al cumplimiento de los objetivos señalados en el mismo, dentro del debido respeto y estímulo a la iniciativa privada». Dos son, pues, los caracteres fundamentales del Programa:

a) Por un lado el ser instrumento de orientación de la economía y pauta para la adopción por la Administración de las medidas conducentes a su realización. De aquí que sus previsiones sean obligatorias para los distintos órganos de la Administración, según disposición expresa del artículo 3.º del Decreto. Todos ellos, en cuanto realicen

actividades económicas o les competa algún género de intervención en los sectores afectados por el Programa, «vendrán obligados al más fiel y exacto cumplimiento de las directrices del mismo y de las medidas que se dicten para su ejecución», según el precepto citado.

b) Por otro lado, el respeto a la iniciativa privada. El artículo 1.º del Decreto señala expresamente que las medidas que se adopten en ejecución del Programa se llevarán a cabo «dentro del debido respeto y estímulo a la iniciativa privada». Tal declaración, que es una natural consecuencia de elementales principios de nuestro Ordenamiento jurídico —reconocidos en las leyes fundamentales—, implica importantes limitaciones a la acción administrativa encaminada a la realización del plan, limitaciones que, por otra parte, vienen impuestas por el grado jerárquico de la disposición que aprueba el Programa, ya que al ser un simple Decreto no puede atentar contra principios consagrados en normas de superior jerarquías, en aplicación del artículo 17 del Fuero de los Españoles, artículo 5.º del Código civil y 23, 26, 27 y 28 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado.

Congruente con estos principios, el Decreto aprobatorio del Programa dedica la inmensa mayoría de sus preceptos a encauzar la iniciativa privada hacia aquellos sectores preferentes en el orden de la inversión, y habla de orientación —v. gr.: art. 8.º—, estímulo —art. 6.º, párrafo 3.º— o concesión de beneficios —art. 5.º—, y no de limitaciones, prohibiciones, órdenes o medidas imperativas similares.

III. EFICACIA GENERAL

Así como en determinados aspectos, la eficacia del Programa de inversiones puede llevarse a cabo directamente, sin necesidad de la adopción de medida alguna complementaria; en otros, sólo a través de la adopción de ciertas medidas podrá alcanzar plena eficacia. El Decreto aprobatorio del Programa contiene al respecto tres disposiciones generales de especial interés.

1. POLÍTICA MONETARIA Y CREDITICIA

El artículo 4.º, párrafo 1, dispone: «La política monetaria y crediticia se articulará con el presente Programa de inversiones en orden al mantenimiento de la estabilidad monetaria y del pleno empleo.»

Y el párrafo 2, añade:

«2. En particular se ajustarán al Programa de inversiones:

a) La ordenación de los créditos asignados a los distintos Departamentos ministeriales destinados genéricamente a costear o subvencionar obras o servicios que impliquen inversiones de carácter nacional, de acuerdo con el artículo 14 de la vigente Ley de Presupuestos.

b) La fijación del porcentaje de los créditos de los Departamentos ministeriales y de los organismos paraestatales a ellos adscritos para la ejecución de las obras o servicios a que se refiere el artículo 13 de la vigente Ley de Presupuestos.

c) La distribución trimestral de los fondos que se entregan a los organismos de la Administración que figuran en el estado letra C de los Presupuestos generales del Estado para la ejecución de las inversiones que hayan de realizarse.

d) La determinación de las clases de bienes y valores en que deban invertirse las reservas de los organismos y entidades sometidos a la Junta de inversiones, creada por el Decreto de 26 de julio de 1957.

e) La aprobación de los créditos de los organismos autónomos que hayan de destinarse a inversiones, a que se refiere el artículo 28 de la Ley de Régimen Jurídico de las entidades estatales autónomas.

f) La concesión de créditos especiales a empresas mercantiles con destino específico a inversiones, a que se refiere el apartado b) del artículo 3.º de la Ley de Entidades oficiales de crédito a medio y largo plazo.

g) La distribución de los fondos procedentes de préstamos de Gobiernos extranjeros y otros fondos que puedan obtenerse a través de operaciones de crédito con instituciones internacionales y, en general, con el exterior.»

2. POLÍTICA FISCAL

El artículo 5.º del Decreto dice: «El Ministerio de Hacienda propondrá al Gobierno que, con arreglo a la vigente legislación fiscal, puedan concederse beneficios tributarios a las actividades y empresas que satisfagan de modo más directo los objetivos señalados en el Programa, al propio tiempo que establecerá las oportunas medidas crediticias y fiscales para contener el consumo de artículos que no sean de

primera necesidad, en la medida en que exijan inversiones superiores a las previstas en el Programa.

3. PRESUPUESTO DE DIVISAS

El artículo 6.º, párrafo 1, reconoce la competencia de la Comisión Delegada de Asuntos Económicos para aprobar el presupuesto detallado de divisas por sectores, ajustado a las directrices del Programa que el Ministerio de Comercio le someterá en el plazo de un mes.

IV. EFICACIA RESPECTO DE LAS INVERSIONES PRIVADAS

Para la realización de los fines de interés general, la Administración puede intervenir en la actividad privada, mediante dos modos de acción: la policía y el fomento, esto es, limitando o estimulando, prohibiendo o encauzando la iniciativa privada en determinados sectores.

En vigor el Programa nacional de inversiones, la Administración puede utilizar ambos procedimientos para que el mismo pueda realizarse en el ámbito de las inversiones privadas. Prohibiendo aquellas inversiones que no respondan a sus directrices y estimulando aquellas otras dirigidas a conseguir sus objetivos.

Veamos hasta qué punto y en qué medida son admisibles ambos procedimientos.

A. POLICÍA

1. La primera de las formas o modos de la acción administrativa es la policía en sentido técnico. Consiste, sencillamente, en aquel modo de acción administrativa que limita la actividad de los particulares en función de los fines de interés general. A veces, para realizar determinados fines, basta con adoptar determinadas medidas limitativas de la actividad privada que constituyen la policía y que pueden revestir muy diversas modalidades.

Aprobado un plan de inversiones con la consagración de determinados fines, parecía lógico que su realización se llevase a cabo mediante elementales formas de policía: exigiendo como condición previa a toda inversión privada la correspondiente licencia, que sólo se otorgaría

cuando la inversión estuviere conforme con las previsiones del plan. Así se hace en otros sectores, concretamente en el de la planificación urbanística, según claros preceptos de la Ley sobre el régimen del suelo.

El Programa de inversiones, aprobado por Decreto de 12 de marzo de 1959, tiene una finalidad más concreta y limitada. Proclamado solemnemente el respeto a la iniciativa privada en su artículo 1.º, sólo a través de medios indirectos de fomento procura encauzar la iniciativa privada hacia los objetivos del plan.

Esto explica que el plan haya sido aprobado por un simple Decreto. Pues, en otro caso, de acuerdo con los principios que informan nuestro Ordenamiento jurídico, sólo a través de una disposición con jerarquía de ley hubiese sido posible aprobar un plan que implicase nuevas limitaciones a la actividad privada.

2. No obstante, sin aumentar las numerosas limitaciones que gravan la actividad privada, el programa nacional de inversiones puede tener gran trascendencia en esta concreta manifestación de la intervención administrativa, al operar respecto de las licencias o autorizaciones exigidas por la legislación vigente. En efecto: con anterioridad a la promulgación del Programa de inversiones, existían numerosas disposiciones que condicionaban la actividad privada en el ámbito económico. Podemos afirmar que la regla general era ya el régimen de licencia. El particular no puede llevar a cabo una serie de actividades sin que, previamente, obtenga de los organismos competentes la correspondiente licencia, autorización o permiso. Ello permitirá a la Administración tener en cuenta las previsiones del plan a la hora de decidir acerca de la concesión de la autorización exigida por aquellas disposiciones anteriores. Sin embargo, en este aspecto conviene establecer una distinción fundamental:

a) Existen, por lo pronto, una serie de autorizaciones de otorgamiento reglado para la Administración. Las disposiciones reguladoras del régimen de aquellas autorizaciones han restringido al máximo el núcleo de discrecionalidad administrativa, de modo que, siempre que se den las circunstancias previstas en aquellas disposiciones, ha de concederse la correspondiente autorización, sin posibilidad de decisión negativa. Es claro que respecto de estas autorizaciones, la eficacia del plan será mínima.

b) Pero, al lado de tales autorizaciones, existen otras en las que la Administración conserva un relativo margen de discrecionalidad.

Y, en estos supuestos, es indudable que tiene plena vigencia el programa de inversiones. La Administración, a la hora de decidir, indudablemente, debe tener en cuenta las previsiones del programa, de tal modo que sólo puede adoptar una decisión estimatoria de la petición cuando la misma esté conforme con dichas previsiones.

En este aspecto, adquiere particular interés aquella actividad privada que suponga un consumo de las divisas disponibles. El artículo 6.º del Decreto, en su párrafo 1, prevé, según antes se ha dicho, la aprobación de un presupuesto detallado de divisas por sectores. De modo que, cuando se solicite una autorización o licencia que implique pago en moneda extranjera, el órgano competente únicamente podrá otorgarla si existen divisas disponibles en el sector correspondiente.

B. FOMENTO

Dado el carácter del programa nacional de inversiones, es indudable que será, a través de medidas de fomento, como se procurará su realización en el ámbito de las inversiones privadas. Y hay que reconocer que una adecuada utilización de tales medidas permitirá lograr los fines previstos.

De los distintos medios de fomento que tradicionalmente viene considerando la doctrina administrativa, dos grupos son los que aquí interesa examinar: el de los llamados medios económicos y el de los medios jurídicos.

1. Medios de fomento económico

Es natural que el principal instrumento de estímulo de la iniciativa privada tenga carácter económico. Pues es indudable que es en el campo económico donde existen más posibilidades para influir decisivamente en la actividad privada. En este orden, dos tipos de medios de fomento vienen siendo admitidos: los indirectos y los directos.

a) MEDIOS INDIRECTOS.—A diferencia de los medios de fomento directos, que determinan la percepción de una cantidad, los indirectos determinan la dispensa de un pago obligatorio o el establecimiento de obstáculos o cargas que dificulten la actividad encauzada hacia fines distintos. Pues bien en uno y otro aspecto, el Decreto aprobatorio del

Programa de Inversiones abre ante la Administración infinitas posibilidades. Para la realización de los objetivos previstos en él, la Administración puede emplear cuantos medios de fomento indirectos estime conducentes a ello. El artículo 5.º del Decreto así lo viene a reconocer expresamente. A tenor del mismo, el Gobierno, a propuesta del Ministerio de Hacienda, adoptará disposiciones que pueden clasificarse en dos grupos:

a') *Beneficios fiscales.*—Ha sido siempre uno de los medios de fomento con más generalidad empleado. Colocar a la persona o entidad que realiza actividades que interesa estimular en una posición privilegiada a efectos fiscales, es y ha sido siempre una eficaz medida de fomento, bien se concrete en una exención total del impuesto o en una simple reducción o bonificación limitada a un periodo de tiempo determinado.

El artículo 5.º del Decreto habla de que «puedan concederse beneficios tributarios a las actividades y empresas que satisfagan, de modo más directo, los objetivos señalados en el Programa». Pero no señala, en concreto, en qué puedan consistir tales beneficios. Por lo que se dan las más amplias posibilidades.

Lo que es absolutamente necesario es que cuando el Gobierno, en desarrollo de aquel precepto, adopte las medidas oportunas, se regule el beneficio fiscal en concreto con suficiente claridad, dado el principio de interpretación de las leyes fiscales, sancionado en reiterada jurisprudencia, que proclama que «las exenciones de contribución e impuestos sólo han de entenderse concedidas en los casos y en la forma que las Leyes y Reglamentos determinen, y en el supuesto de que, por no figurar en ella explícitamente reconocido, sea preciso, para aclararla, explicar el significado o alcance de las disposiciones legales en cuanto se coordinan o complementan, debe obtenerse el resultado mediante una obligada interpretación restrictiva de las leyes fiscales, tanto por tratarse de un privilegio, cuanto que los intereses de la Hacienda deben ser mirados con el cuidado que requieren por ser de la Comunidad, y en este sentido está redactado el artículo 5.º de la Ley de Administración y Contabilidad» (v. gr.: Sentencia 9 febrero 1945).

Para evitar que en aplicación de estos principios los órganos de de la Hacienda pública puedan desvirtuar una política fiscal encaminada a la realización del Programa de inversiones, es necesario, pues,

la máxima claridad, en la regulación de los beneficios fiscales, a que se refiere el artículo 5.º del Decreto.

b') *Obstáculos a la actividad que contravenga los objetivos del plan.*—Si, respecto de las actividades que se encaucen hacia los objetivos del Programa, el artículo 5.º del Decreto prevé beneficios fiscales, respecto de las actividades que contravienen aquellos objetivos, la política ha de ser, justamente, la contraria. Dicho precepto habla de «contener el consumo de artículos que no sean de primera necesidad, en la medida en que existan inversiones superiores a las previstas en el Programa». Y, para ello, habrá de utilizarse el otro tipo de medidas de fomento antes señalado: el establecimiento de obstáculos o cargas. El Decreto, artículo 5.º, prevé dos tipos de medidas: las crediticias y las fiscales:

a'') *Medidas crediticias.*—Respecto de las medidas crediticias hay que distinguir dos tipos: las que se refieren a concesión de créditos por entidades oficiales y las que se refieren a las relaciones de créditos entre entidades o personas privadas. Y tanto unas como otras no constituyen medios de fomento indirecto en sentido estricto.

Las primeras podrán adoptarse dentro del ámbito de aplicación de la Ley de 26 de diciembre de 1958, sobre entidades oficiales de crédito a medio y largo plazo. Y, en realidad, viene a ser una regulación de un medio de fomento directo en cuanto se trata de regular la concesión de créditos a determinados beneficiarios, que habrán de ser, precisamente, los que encaucen su actividad a la realización de los objetivos del Programa de inversiones.

Las segundas podrán consistir en medidas de intervención de una actividad privada determinada, y sólo podrán adoptarse dentro de las posibilidades de la legislación vigente.

b'') *Medidas fiscales.*—El artículo 5.º del Decreto, al referirse a medidas fiscales, está contemplando un supuesto de lo que la teoría de la Hacienda tradicional denominaba impuestos con fines extrafiscales. Porque, al gravar determinadas actividades, no se procura la obtención de los medios económicos que el Estado necesita, según las posibilidades del sujeto gravado, sino en pedir, obstaculizar, dificultar que la inversión privada se dirija a sectores que no interesan.

Ahora bien, la principal dificultad que encuentra la aplicación de este precepto es la imposibilidad de que puedan adoptarse las medidas

en él previstas, por acuerdo del Consejo de Ministros. Porque al suponer la creación de impuestos o la modificación de los ya existentes al aplicarse a determinadas personas, sólo podrá llevarse a cabo por Ley votada en Cortes. El artículo 9.º, inciso 2.º del Fuero de los Españoles, no puede ser más claro: «nadie estará obligado a pagar tributos que no hayan sido establecidos con arreglo a una Ley votada en Cortes». No basta, pues, un Decreto, ni siquiera una Ley de Jefatura del Estado. Se requiere Ley votada en Cortes. La Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado insiste en este mismo principio en su artículo 27, y su artículo 28 declara solemnemente la nulidad de pleno derecho de las disposiciones que infrinjan lo establecido en los artículos anteriores.

De aquí, que el artículo 5.º del Decreto aprobatorio del Programa de inversiones haya de ser interpretado en el sentido de que el Gobierno elaborará los correspondientes proyectos de Ley, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 10, apartado 2, de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado, al gravar las actividades a que aquel precepto se refiere.

b) MEDIOS DIRECTOS.—Los medios económicos directos suponen la percepción de una cantidad determinada, que puede revestir modalidades muy distintas. Pero tales modalidades pueden dividirse en dos grupos, según que la cantidad que reciba el beneficiario haya de ser reintegrada o no a la Administración.

Cada día es más común el empleo de estos medios de fomento directo para conseguir las finalidades más diversas. Pues bien, la entrada en vigor del Programa de inversiones determinará la imposibilidad de que, en lo sucesivo, se otorgue ni uno solo de estos beneficios en contravención de las previsiones del Plan. En este aspecto no hace falta disposiciones complementarias. El Gobierno, y cada uno de los órganos de la Administración, puede, por sí, sin necesidad de más trámites, actuar de conformidad al Programa, y, en consecuencia, deberá delegar cualquier petición de préstamo, subvención o auxilio, de cualquier clase, que contravenga lo dispuesto en el Programa.

Como la concesión de estos beneficios económicos ha de otorgarse según las partidas presupuestarias, lo dispuesto en el artículo 4.º, párrafo 2, del Decreto, es garantía suficiente para una adecuada realización del Programa. Pero, además, es que otros preceptos del Decreto

se refieren a aspectos distintos de la cuestión, como el artículo 6.º párrafo 1, y el artículo 9.º, insistiendo en aquella idea general.

De este modo podrá canalizarse la inversión privada hacia aquellos sectores que interesen, mediante la ayuda económica en que se concreta la acción de fomento directo.

2. Medios jurídicos

Bajo la rúbrica de medios jurídicos, se comprenden aquellas medidas de fomento caracterizadas por el otorgamiento de una condición jurídica privilegiada. Tal es el caso de las industrias de interés nacional, cuyo título supone importantes ventajas jurídicas, entre ellas, la declaración de utilidad pública, a efectos expropiatorios, respecto de las obras y servicios que requieran el cumplimiento de sus fines (artículo 14, Ley de Expropiación Forzosa de 16 de diciembre de 1954).

Pues bien, el Decreto aprobatorio del Programa de inversiones, en su artículo 7.º, párrafo 2, dispone: «Sólo podrá concederse la declaración de interés nacional, a que se refiere la Ley de 24 de octubre de 1939, a aquellas industrias comprendidas en los sectores económicos señalados como preferentes en el Programa hasta tanto no se cubran las producciones necesarias previstas en el mismo.»

Aun cuando el precepto se refiere únicamente a este concreto medio de fomento, que es la concesión del título de industria de interés nacional, es indudable que el mismo criterio deberá aplicarse respecto de cualquiera otro medio de fomento jurídico reconocido o que se reconozca en lo sucesivo en nuestra legislación.

V. EFICACIA EN LAS INVERSIONES PUBLICAS

Si, respecto de las inversiones privadas, el Programa de inversiones, sólo a través de medios indirectos, más o menos eficaces, puede ser realizado, respecto de las inversiones públicas, su eficacia es total. Una vez en vigor, es inadmisibile que se lleve a cabo cualquier inversión, por infima que sea, contraviniendo sus previsiones. El Decreto de 12 de marzo de 1959 no deja lugar a dudas. Supone la más absoluta

obligatoriedad para todos y cada uno de los órganos de la Administración.

El problema está, sin embargo, en hasta qué punto esta obligatoriedad solemnemente proclamada será respetada. Ello dependerá, en último término, de los distintos órganos administrativos, y muy especialmente de quienes se encuentran al frente de cada Departamento ministerial. Porque, pese a los preceptos que sobre vigilancia de la ejecución del Programa se contienen en el artículo 2.º del Decreto, serán, en definitiva, los hombres que han de aplicarlo los que tienen en sus manos que el mismo se convierta en letra muerta. Pero, lo que es más serio, de su actitud y de la forma en que respondan, dependerá el que podamos afirmar que tenemos una auténtica Administración y no un caos de organización, que no tiene de tal más que el nombre.