

2/185



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"ACATLAN"

DIVISION DE CIENCIAS JURIDICAS

ASPECTOS JURIDICOS DE LA INTERVENCION DEL PODER
PUBLICO A TRAVES DEL FOMENTO, EN LA ECONOMIA.
(EL CASO DE LOS ESTIMULOS)

TESIS PROFESIONAL

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :
FILIBERTO GARCIA

Asesor de Tesis:
DR. LEON CORTIÑAS PELAEZ

Santa Cruz de Acatlán, Naucalpan, Estado de México

1988

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

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

SUMARIO GENERAL

=====

Página

A MANERA DE PRESENTACION 9

PRIMERA PARTE

INTRODUCCION GENERAL

CAPITULO I.- UBICACION Y CONFORMACION DEL TEMA.

1.-	A manera de exordio: peculiaridades del tema	16
2.A)	<u>Ambivalencia del tema</u>	16
3.B)	<u>Su abandono en la doctrina mexicana</u>	18
4.C)	<u>La discordancia doctrinal</u>	20
5.D)	<u>La ausencia de un método de estudio</u>	21
6.-	Ubicación, modalidades, naturaleza y características del tema	22
7.A)	<u>El fomento en sentido amplio: su carácter dual y sus modalidades</u>	24
10.B)	<u>El fomento específico: instrumento de inter = vención</u>	27
25.-	Encuadramiento del fomento dentro del derecho administrativo	42
26.A)	<u>Vinculación entre actividad administrativa y la economía: la conversión de Administración pública a Administración económica</u>	45
27.B)	<u>Administración económica, fomento y derecho administrativo económico: su vinculación jurídico-administrativa</u>	49
32.-	Resumen del Capítulo I.....	58

CAPITULO II.- EL PAPEL DEL ESTADO SOCIAL DE DERECHO ANTE LA ECONOMIA: LA ADMINISTRACION PRESTACIONAL Y LA PLANIFICACION DEMOCRATICA.

33.-	Evolución del fenómeno intervencionista: los fines marcan la diferencia.....	65
34.-	Los acontecimientos mundiales que marcaron el cambio.	66
35.-	Principales efectos: el Estado de derecho se transforma en Estado democrático y social de derecho. Deslindamiento conceptual	67

36.A)	<u>Concepto de Estado de derecho de REAL</u>	70
39.B)	<u>El Estado de derecho en el concepto de MIAILLE</u> ..	76
42.C)	<u>El concepto de Estado de derecho de BARBÉ-PÉREZ</u> ...	83
56.-	La noción de Administración prestacional.....	99
57.A)	<u>La Administración prestacional, en el concepto de WOLFF</u>	100
87.B)	<u>La Administración prestacional, en la opinión de CORTIÑAS-PELÁEZ</u>	121
103.C)	<u>La planificación democrática en el Estado social de derecho: el caso de la planificación francesa.</u>	138
113.-	Resumen del Capítulo II.	155

SEGUNDA PARTE

EL INSTRUMENTO FOMENTO-ESTIMULOS

CAPITULO III.- EL FOMENTO EN EL MARCO DE LA CONSTITUCION MEXICANA Y SU TRATAMIENTO DOCTRINAL

114.-	Cuestiones a tratar	161
115.A)	<u>La rectoría del Estado mexicano, en la economía, según la Constitución política</u>	163
121.B)	<u>El fomento entre los instrumentos de intervención que establece la Constitución</u>	174
127.C)	<u>El fomento y su trasvase, en el marco de la Constitución</u>	190
148.-	Algunos aspectos sobre el tratamiento doctrinal del fomento	220
149.A)	<u>La doctrina española del fomento</u>	220
157.B)	<u>La doctrina no española del fomento</u>	230
161.-	Resumen del Capítulo III.....	239

CAPITULO IV.- LOS ESTIMULOS COMO EXTERIORIZACION ACTIVA Y TRASVASE DEL FOMENTO.

162.	Precisiones previas.....	248
SECCION I.- PRINCIPIOS BASICOS DE LOS ESTIMULOS.		
163.	Cuestiones a tratar	250

164.A)	<u>La "zona de embonamiento" entre fomento y estímulos</u>	251
165.B)	<u>Su naturaleza y características</u>	253
169.C)	<u>Algunas precisiones terminológicas: subvención y subsidio</u>	257
180.D)	<u>Algunas cuestiones alrededor de su jurisdicción</u>	266
190.E)	<u>Los estímulos en los sectores económicos</u>	274

SECCION II.- CONCEPTO Y CLASIFICACION DE LOS ESTIMULOS.

194.	Cuestiones previas.....	280
195.A)	<u>Ensayo de un concepto de estímulos</u>	282
199.B)	<u>Nuestro concepto de estímulos</u>	285
227.C)	<u>Agrupamiento y clasificación de los estímulos</u> ..	305
240.	Resumen del Capítulo IV.....	321

CAPITULO V.- LAS EXENCIONES DE IMPUESTOS: UN CASO CONCRETO DE ESTIMULOS TRIBUTARIOS.

241.	Cuestiones a tratar.	330
242.A)	<u>Generalidades</u>	331
259.B)	<u>La no sujeción, la inmunidad y el mínimo exento</u>	353
271.C)	<u>Clasificación de las exenciones</u>	371
284.	Puntualizaciones finales acerca de las exenciones.	382
285.A)	<u>Concepto de exención</u>	382
286.B)	<u>Jurisdicción de las exenciones</u>	383
288.C)	<u>Su justificación</u>	388
290.D)	<u>Su eficacia</u>	389
298.	Resumen del Capítulo V.....	403
	Resumen y Conclusiones Generales	407
	Esquema de un Proyecto de Código de Fomento	427
	Bibliografía General.....	429
	Índice General	461
	Índice Temático	481

ASPECTOS JURIDICOS DE LA INTERVENCION DEL PODER
PUBLICO A TRAVES DEL FOMENTO, EN LA ECONOMIA

A MANERA DE PRESENTACION

Presentamos aquí un trabajo que tiene como meta invitar a reflexionar y a meditar sobre un método de estudio del fomento.

La doctrina jurídica mexicana aún no se ha preocupado por estudiar al fomento de una manera sistemática y metódica, pues nuestros juristas lo han relegado al olvido, cual si fuere un tema entendido en la práctica pero inexistente, o inexplicable, en teoría.

En efecto, es paradójico que siendo de uso cotidiano en nuestro medio, de aplicación práctica desde mucho tiempo atrás, la doctrina no haya sido capaz de atender las demandas que el propio tema exige, para estudiarlo integralmente y comprender su esencia; sobre todo, si tomamos en cuenta que el fomento es uno de los instrumentos idóneos para impulsar (al margen de ideologías, técnicamente) el desarrollo económico y social del país, este último, preocupación constante del gobierno en países económicamente débiles, como el nuestro.

En contraste con nuestro ambiente jurídico, la doctrina extranjera ha puesto mayor atención en el tema. Especial, la doctrina española que, recogiendo la experiencia práctica de su medio, ha ido enriqueciendo la materia con nuevas aportaciones.

Desde su nacimiento, la figura está mal concebida y poco se ha hecho por contemplarla en su verdadera naturaleza. En términos generales, llegamos a pensar que se trata de una materia casi "virgen", al menos en teoría. De ahí que cualquier intento por abordar el tema del fomento tendrá que afrontar serios problemas. Se tropezará con obstáculos tales como su abandono en la doctrina nacional y su estancamiento en la doctrina extranjera, lo que da como resultado que se convierta en un asunto intrincado y embarazoso, agregando a todo ello, además, la naturaleza tan polivalente de dicho tópico.

Por supuesto que estos factores son tan fuertes que en varias ocasiones nos harán perder la brújula. A pesar de todo ello, nos animamos a tocar el tema, no tanto para hacer ciencia sino para pulsar y sugerir un método de estudio.

Aquellos factores, en un momento dado nos enfocarán, nos deslumbrarán hasta confundirnos: nos harán perder el camino pero no el ánimo. Los estudiosos e investigadores que vienen atrás de nosotros comprenderán y sabrán superar nuestras deficiencias, nuestras fallas y nuestros errores. Ellos habrán de aportar nuevos y mejores elementos de juicio aún cuando esto signifique la propia destrucción de nuestra tesis.

Si hemos despertado inquietud y hemos sembrado la duda, entonces habremos cumplido nuestro propósito.

En cuanto al método de estudio del fomento, éste parte de una consideración apriorística: que el fomento es un instrumento de intervención utilizado por el Poder Público cuando éste incursiona en el terreno económico. A partir de este

supuesto, pasamos a analizar el comportamiento del Estado democrático y social de derecho ante la economía, haciendo especial hincapié en la actitud de la administración prestacional y rectora de los destinos económicos de la Nación. Continuando en esta línea, ya la pura idea de una administración rectora y prestacional nos lleva ineludiblemente a considerar la existencia de una administración interventora.

En efecto, la Administración pública interviene en la esfera privada de los particulares de muchas maneras. Algunas veces lo hace a través de la emisión de decisiones supremas u ordinamentales de economía mixta; otras veces lo hace, previa emisión de aquellas o, directamente, a través de la aplicación material de algunos medios concretos.

A estos últimos les llamamos instrumentos, para diferenciarlos de las primeras, a las que llamamos formas de intervención. Los instrumentos de intervención varían en contenido y naturaleza, dependiendo en todo caso, de que la intervención sea persuasiva o imperativa. Y si la intervención es persuasiva, el instrumento idóneo ha de ser el fomento, porque en eso radica precisamente su característica: la de ser un instrumento que sirve para invitar, persuadir o incitar.

Al fomento lo concebimos en dos sentidos: uno amplio o genérico y otro, restringido o específico.

En su sentido genérico, el fomento es comprensivo de todas las medidas políticas (ideales) que se dictan con el fin de apoyar, auxiliar, propiciar o acrecentar una determinada actividad. En este sentido, se puede hablar de políticas de fomento.

En sentido restringido, el fomento es una palanca de apoyo, es una herramienta que sirve para aplicar las decisiones ordinamentales que le preceden. En este sentido, el fomento considerado como instrumento está compuesto de dos partes: una que es el fomento en sentido estricto y, la otra, los estímulos.

Alrededor del binomio fomento-estímulos, se desarrolla la temática de nuestro trabajo de investigación. La preocupación primera es determinar su naturaleza para que, a partir de ella, se pueda deslindar su marco jurídico.

El fomento en sentido estricto es solamente una parte del instrumento, porque la otra está formada por los estímulos. Sin los estímulos, el fomento no tendría aplicación práctica; sería, pues, incompleto e inservible.

Los estímulos, por tanto, constituyen parte fundamental en la composición del fomento ya que representan la parte más fina y acabada de dicho instrumento. Por ello, dedicaremos especial atención a éstos, abarcando no solamente su estructura y composición sino, también, sus efectos jurídicos y económicos.

Así, pues, el método de estudio que proponemos está compuesto del siguiente material: a) la intervención del Poder Público en la economía; b) las grandes decisiones ordinamentales en materia de economía mixta (formas de intervención); c) los instrumentos (de intervención) de que se vale el Poder Público, para concretizar en el terreno práctico aquellas decisiones; d) el fomento como instrumento idóneo para la intervención persuasiva; y e) los estímulos como pie

za importante en la composición y aplicación del fomento.

Esquematisando todo lo dicho, nuestro trabajo está estructurado de la siguiente manera. Lo componen dos grandes partes y seis capítulos consecutivos, a saber:

La Primera Parte, es de introducción general, en donde hacemos una enunciación y ubicación del tema. En seguida, hacemos una breve referencia a las distintas fases históricas de la actitud del Estado frente a la economía, de suerte tal que podamos situarnos en el Estado moderno, social de derecho; en éste, analizamos la actividad desarrollada por una administración prestacional y rectora de los destinos económicos, la cual dicta decisiones constitucionales fundamentales de economía mixta (formas de intervención) y las concretiza a través de medios o instrumentos de intervención.

Una segunda parte, la parte concreta de nuestro trabajo está abocada al estudio del fomento en sentido específico y restringido. Aquí, al fomento, lo analizamos en sus dos modalidades más comunes: en la original y en la instrumental, o fomento en sentido estricto. El fomento stricto sensu, por una parte y por la otra los estímulos, son los elementos centrales de esta Parte de nuestro trabajo.

Y, como resultado de nuestra investigación, al final de este trabajo, aparece un capítulo de Conclusiones en donde recalcamos algunos puntos que consideramos de especial importancia. Advertimos que, para entender y comprender la amplitud y alcance de las ideas que encierran estos puntos conclusivos, es conveniente remitirnos al texto de donde se desprenden.

PRIMERA PARTE

INTRODUCCION GENERAL

CAPITULO I.- UBICACION Y CONFORMACION DEL TEMA

S U M A R I O
 =====

1. A manera de exordio: peculiaridades del tema.
 - 2.A) Ambivalencia del tema.
 - 3.B) Su abandono en la doctrina mexicana.
 - 4.C) Discordancia doctrinal.
 - 5.D) La ausencia de un método de estudio.
6. Ubicación, modalidades, naturaleza y características del tema.
 - 7.A) El fomento en sentido amplio: su carácter dual y sus modalidades.
 - 8.a) La modalidad genérica del fomento.
 - 9.b) Su modalidad artificial.
 - 10.B) El fomento específico: instrumento de intervención.
 - 11.a) Su estructura y composición.
 - 12.b) Su naturaleza.
 - 13.c) Su contenido.
 - 14.d) Sus características.
 - 15.aa) La persuasividad del fomento.
 - 16.bb) Su condicionalidad.
 - 17.cc) Su discrecionalidad.
 - 18.dd) Sus privilegios.
 - 19.ee) Su característica intervencionista.
 - 20.e) Sus fines y objetivos.
 - 21.aa) Los fines inmediatos.
 - 22.bb) Los fines intermedios.
 - 23.cc) Los fines últimos o supremos.
 - 24.f) La juridicidad del instrumento.
25. Encuadramiento del fomento dentro del derecho administrativo.
 - 26.A) Vinculación entre la actividad administrativa y la economía: la conversión de la Administración pública en Administración económica.

27.B) Administración económica, fomento y derecho administrativo económico: su vinculación jurídico-administrativa.

28.a) Idea general de derecho administrativo económico.

29.b) La Administración económica como dominadora de los instrumentos de intervención.

30.c) El fomento en la temática del derecho administrativo económico.

31.d) Conclusiones acerca de la relación jurídica de esta tríada.

32. Resumen del Capítulo I.

PRIMERA PARTE
INTRODUCCION GENERAL

CAPITULO I

UBICACION Y CONFORMACION DEL TEMA

1. A manera de exordio: peculiaridades del tema.- El tema del fomento presenta, de entrada, serios problemas en su tratamiento. Algunos dependen directamente de su naturaleza y otros provienen de su concepción doctrinal.

En el primer orden, se encuentran su ambivalencia, su dualidad y sus modalidades; y, en el segundo, su discordancia, su abandono, su distorsión conceptual, la falta de un método de estudio, etc.

Estas sus peculiaridades constituyen, en sí, serios óbices que se presentan en todo intento por abordar el estudio metódico y sistematizado del tema del fomento.

Estas peculiaridades son de tan diversas y variadas especies que sería difícil enumerarlas aquí; bástenos por eso presentar solamente a las que consideramos las más serias: la ambivalencia (A), su abandono en la doctrina nacional (B), su discordancia doctrinal (C) y la falta de un método de estudio (D).

2.A)* La ambivalencia del fomento.- El tema del fomento es, en primer lugar, ambivalente y esto, porque se encuentra en una zona gris en donde recibe la influencia tanto del

(*) En este trabajo usaremos el sistema de notaciones numéricas, pudiendo ir acompañadas de literales mayúsculas o minúsculas, simples o compuestas, según sea el caso, para indicar que existe una jerarquización de los temas y para facilitar el reenvío de párrafos cuando exista una cierta correlación entre ellos.

derecho como de la economía o, como sostiene el profesor español GARRIDO-FALLA, se trata de un tema que se localiza en la zona limítrofe entre el Derecho y la Economía y en donde, las cuestiones de límite, suelen ser dudosas(1).

Esta ambivalencia nos llevará a que, en un momento dado, estemos invadiendo uno u otro campo, pero siempre siguiendo a la figura. Y cuando se trate de establecer su naturaleza, procuraremos ubicarla del lado de la frontera jurídica.

Los vaivenes sucederán con frecuencia durante el desarrollo de este trabajo, pero no debemos asustarnos en tanto cuanto estemos en búsqueda del objeto de estudio, y aún cuando ello implique descuidar en alguna medida las formalidades tradicionales y los principios técnicos de la dogmática jurídica. No siempre debemos sujetar nuestra investigación al plano puramente formalista y legalista, e inclusive el lenguaje jurídico de la cátedra podría sernos algo rígido y, en su lugar, utilizar uno de tonalidad coloquial, si fuere necesario.

No es nuestra intención y no entra en el plan de este trabajo el hacer una pura enunciación de los textos legales que contemplan al fomento, sino que nos esforzaremos por comprender la verdadera finalidad de la regla jurídica así como las razones de su existencia.

En otras palabras, la ambivalencia del tema nos obligará a estar de uno o del otro lado de la línea divisoria en

(1) Cfr. en GARRIDO-FALLA, Fernando, en su prólogo a la obra de Mariano BAENA DEL ALCÁZAR, Régimen jurídico de la intervención administrativa en la economía, Madrid: Tecnos, 1966, p. XIX.

tre el derecho y la economía; con todo, localizada la materia, la analizaremos en su conjunto y luego, en sus partes de tal suerte que estemos en condiciones de poder establecer su régimen jurídico.

3.B) Su abandono en la doctrina mexicana.- El fomento no ha sido muy favorecido por la doctrina jurídica mexicana, a pesar de su uso práctico desde hace mucho tiempo y de los resultados rendidos.

En efecto, es sorprendente encontrarnos con una gran pobreza bibliográfica sobre este prolífico tema, sobre todo si lo comparamos con la doctrina extranjera, en especial la española, en donde sí existe rica y abundante literatura jurídica.

Queremos pensar que este abandono se debe, quizá, a la ambivalencia del tema y a la falta de un método adecuado para el estudio del mismo; pues existiendo dicho factor en contra, es muy arriesgado incursionar por aquella zona gris de la ciencia jurídica, ya que se corre el peligro de cometer yerros ante la gama de cuestiones que entran en juego.

Abrir nuevos senderos no es nada fácil. Pero recordemos a algunos juristas mexicanos(2) que, en terrenos algo distintos al nuestro, venciendo obstáculos, han salido airoso

(2) En nuestro ambiente jurídico nacional, sobre todo en derecho administrativo, encontramos dos grandes Maestros que "han revolucionado la ciencia jurídica, en sus respectivas épocas"; nos referimos a Teodosio LARES, Lecciones de derecho administrativo dadas en el Ateneo Mexicano, ciudad de México: Imprenta de Ignacio Cumplido, 1852; reimpresiones facsimilares de la UNAM, sept. 1978, con prólogo de Antonio CARRILLO-FLORES; y de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, Junio 1979. En esta misma línea, a Antonio CARRILLO-FLORES, en su obra clásica La justicia federal y la Administración pública, 2a. ed., de la primera titulada La defensa jurídica de los particulares frente a la Administración en México, de 1939, ciudad de México : Porrúa S.A., 1973, 327 pp.

en su empeño y hasta han constituido escuela. En ningún momento queremos colocarnos a esa altura, pero sí podemos inspirarnos en ellos para abrir nuevas brechas.

El fomento, pues, ha sido relegado o abandonado por los juristas mexicanos, dando a entender con ello que se trata de un tema de la especialidad y exclusividad de los economistas y que, a los juristas, sólo les corresponde el simple papel de comentar los textos legales. Esta situación debe empezar a inquietar a las nuevas generaciones, pues se requiere la aportación de nuevos y más elementos de conocimiento, no solamente para el instrumento fomento-estímulos sino para enderezar la rama del derecho público que se encarga del estudio de esta materia, nos referimos en concreto al derecho administrativo económico.

Sintomático del abandono de que hablamos es el hecho de que, el fomento, ha caído en una pavorosa vulgarización, situación ésta que provoca, a su vez, confusión y desorientación tanto en la doctrina como en la práctica (infra, §§ 139-143) lo que, también, trae como consecuencia una gran desconfianza en su uso, manejo y rendimientos. En esta vulgarización y confusión han colaborado tanto los legisladores como los administradores, tanto la doctrina como los particulares.

En ese ambiente a que hacemos referencia, frecuentemente se confunde al fomento con algunas figuras vecinas y afines o bien, se le imputan conceptos ajenos a su propia naturaleza y, las más de las veces, se le atribuyen como sinónimos términos algo distantes al mismo fomento.

Se aconseja, ante este desconsolador panorama, buscar y proponer un método de estudio para el fomento, basándose para ello en la práctica, en la doctrina dominante y en la naturaleza de la propia figura. Y es esto, justamente, lo que nos proponemos en este trabajo.

4.C) Discordancia doctrinal. - Si bien es cierto que en el ambiente jurídico mexicano, el tema del fomento ha sido poco trillado, afortunadamente no sucede así en la doctrina extranjera; sólo que esta última tampoco es unánime en su tratamiento.

En especial nos referimos a la doctrina española. En ésta y como veremos más adelante (infra, § 149), se suele confundir al género con la especie o sencillamente, no se distingue una calidad de la otra: contempla al fomento como un todo, convirtiéndolo en un tema dogmatizado. La doctrina ibérica, pues, no hace la distinción entre las decisiones ordinamentales (formas) y los instrumentos de intervención, ni tampoco entre fomento y estímulos, aún cuando existe una pequeña corriente de esa doctrina que ha intentado hacer una clasificación de las distintas etapas y fases de la actividad interventora del Poder Público, pero sin distinguir fomento de estímulos. Esas distintas direcciones que toma la doctrina extranjera, dan como resultado una notable discordancia en el tratamiento del fomento.

Sentimos que el desacuerdo doctrinal respecto del fomento, radica principalmente en la ambivalencia del mismo tema, ello independientemente de la apatía que se le tenga o

por la falta de un método adecuado de estudio. Obviamente que la discordancia influye de manera negativa ante todo intento por tratar al fomento, ésta desorienta y confunde e inclusive, obliga a tomar partido por alguna orientación doctrinal.

Aclaremos que la discordancia doctrinal respecto del fomento, existe en cualquier latitud, esto es, no es exclusiva de la doctrina española; y si nos hemos referido a ésta, es por la simple razón de ser la más rica y abundante en nuestra lengua sobre el tema. Pero veamos otro obstáculo más, la falta de un método de estudio.

5.D) La ausencia de un método de estudio.- A pesar de ser tan prolífica la doctrina española, poco ha hecho por sistematizar y metodizar el estudio del fomento. Si esto sucede en la doctrina española, menos se puede esperar de cualquier otra doctrina.

En efecto, y aún cuando parezca redundante, hay que hacer resaltar que la doctrina jurídica mexicana no se ha preocupado por metodizar el estudio del fomento. Lo ha hecho mejor en el terreno de los estímulos, comprendiendo en éstos, sin darse cuenta, al fomento mismo y esto, en sí, ya es criticable.

Por todo esto concluimos que hace falta un método de estudio del fomento pues sin él, se seguirá propiciando la desinteligencia que tanto daño hace a la investigación. La falta de un adecuado método provoca la disertación de los estudiosos, desanima y aleja a todo aquel que se acerque al tema.

La disertación, el abandono y la discordancia doctrinal se evitarían, en gran medida, si existiera un adecuado

método de estudio del fomento. No importando que los puntos de vista vertidos sobre el tema fueran encontrados o concordantes, pues todos ellos tendrían un común denominador: el estudio del fomento, la configuración total de esta materia del derecho administrativo económico. Pero dejarían de ser aislados puntos de vista, su contenido ya no se diseminaría por el aire, no se perdería su substancia pues podrían tener la debida valoración.

Por eso, para nosotros, es de suma importancia un método de estudio del fomento; de allí nuestro empeño por ensayar y exponer uno en este trabajo.

6. Ubicación, modalidades, naturaleza y características del tema.- El Estado actual, el Estado democrático y social de derecho, al desarrollar su actividad, se ve obligado a intervenir en la esfera privada de los particulares, sobre todo en el terreno económico. En ocasiones, esa intervención se intensifica y, en otras, retrocede. Se puede hablar, entonces, para el primer caso, de publicización de la economía y, en el otro caso, de privatización de la economía.

El cambio de dirección de la actuación estatal depende de muchos factores, algunos de origen interno y, otros, externos. Pero en una u otra dirección hoy en día (1988), las riendas de la economía las lleva el Estado; y esto sucede no solamente en los países económicamente atrasados (o subdesarrollados), sino hasta en los de corte neoliberal o tradicionalmente capitalista, sean económicamente fuertes o débiles.

Ante un fenómeno universal de nuestro siglo, México no podría ser la excepción: aquí el Estado lleva la rectoría y la dirección de la economía. Y, como dijimos en nuestra Presentación, es imposible pensar en una rectoría sin intervención (infra, & 121). A este propósito, el Estado o Poder Público(3), dicta algunas medidas supremas en materia de economía mixta; son decisiones fundamentales constitucionales, matizadas de tinte político, que tienen fuerza de autoridad. Pero, además de emitir aquellas decisiones ordinamentales, prepara y confecciona los medios adecuados para que dichas decisiones puedan ser aplicadas en el terreno práctico, pues de lo contrario correrían el riesgo de convertirse en "decisiones muertas".

A las medidas del primer orden les llamaremos formas de intervención (infra, §§ 80 y 122), y, a los medios materiales, les llamaremos instrumentos de intervención(4). Ambas medidas se articulan en y por el órgano que las hace funcionar y se fusionan en el momento de empezar a funcionar, de donde sale esta regla: el Poder Público emite decisiones ordinamentales que asumen variadas formas, mismas que se concretizan mediante instrumentos de intervención.

Pues bien, cuando las medidas del primer orden son de carácter imperativo, éstas se han de acompañar de instrumentos coercitivos; pero si esas medidas ordinamentales son de carácter

(3) Cuando hablamos de Estado, lo tomamos como comprensivo de sus tres niveles territoriales (federal, estadual y municipal), es decir como el ente público federal. Para evitar confusiones y ambigüedades, en lugar de Estado usaremos Poder Público.

(4) Formas de intervención, en oposición a instrumentos, sólo por cuestiones propedéuticas, ya que se encuentran indisolublemente ligadas.

ter convencional y persuasivo, entonces los instrumentos serán también persuasivos e incitadores.

Tratándose de instrumentos persuasivos, el fomento es el mejor ejemplo de los mismos: el fomento es el prototipo de los instrumentos de su especie.

En este sentido, el fomento es el instrumento de que se sirve el Poder Público para concretizar, en el terreno práctico, las decisiones ordinamentales en materia de economía mixta, haciendo que dichas decisiones se presenten con un matiz persuasivo e incitador.

Brevemente queda así ubicado el fomento, al menos en su aspecto general. Y siguiendo con una visión generalizada, también conviene que pasemos ahora a contemplar su carácter dual y sus modalidades (A), para poder deducir o extraer de él al fomento en sentido restringido (B), es decir, al instrumento propiamente dicho y que como tal interesa centralmente a nuestro trabajo.

7.A) El fomento en sentido amplio: su carácter dual y sus modalidades.- El fomento, en su sentido amplio o lato, es toda acción, pública o privada, tendente a promover y/o proteger, por medio de los estímulos, a determinadas actividades con el fin de obtener de éstas su adhesión a los planes o programas del fomentador.

En su sentido lato y natural, el fomento no tiene naturaleza ni carácter determinados, su especificidad se la dará el sujeto que lo tome y lo use; mientras tanto, se encuentra en el universo de los instrumentos en espera de ser utilizado. En pocas palabras, en su sentido lato, el fomento no es de la

exclusividad de nadie.

Si el fomento se encuentra en este estado y es el Poder Público quien emprende la acción, el fomento se "publiciza", presentando entonces una doble matización: como conjunto de medidas o decisiones ordinamentales (políticas formales) de intervención y como instrumento (material) para concretizar en el terreno práctico esas decisiones.

Cuando el fomento se encuentra en su primer nivel, estamos en presencia del fomento idealizado, es decir, de las "políticas de fomento", o de "la actividad administrativa de fomento", ante "el gran taller de la prosperidad nacional" o ministerio de fomento(5).

- (5) Cfr. en GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo, La administración española, 3a. ed., Madrid: Alianza, 1972, pp. 31 y 54; mismo autor en la Revolución francesa y la Administración contemporánea, 2a. ed., Madrid: Taurus, 1981, pp. 61-63. En esta obra, el Maestro GARCÍA DE ENTERRÍA nos narra que la prosperidad y la potencialidad que llegó alcanzar la Francia napoleónica se debió, en gran parte, al uso refinado del fomento. Y que este mecanismo, aún cuando había sido invención de la monarquía, nunca antes se le había potenciado como lo hacía la nueva Administración: "La Administración nueva se apropia así de las viejas técnicas de fomento para potenciarlas sistemáticamente y llevarlas a un desarrollo plenario y definitivo". De esta aseveración se desprende su nota 89, que textualmente dice: "89. Quizá la más clara expresión de la Administración nueva por la acción de fomento se encuentre en nuestro JAVIER DE BURGOS, el gran creador de nuestra Administración, que trasplanta a nuestro país (España) las técnicas napoleónicas de fomento y que lo hace justamente bajo el nombre de 'Fomento', que es para él una bandera; con ese nombre califica al Ministerio ('el gran taller de la prosperidad nacional') que en Francia se llamaba del Interior y ese nombre también servirá para designar a quien en el país vecino eran los Prefectos ('Subdelegados de Fomento'). Para él es axiomático 'que las atribuciones del poder administrativo deben dirigirse, en último término, al fomento, a la prosperidad del país; promoverla es la incumbencia esencial, el objetivo exclusivo de la Administración' (p. 63). Empieza a gestarse aquí la doctrina española de fomento (infra, 6 150).

Pero el fomento no puede ni debe quedarse inmutable en esa alta esfera, tiene que descender al terreno práctico, tiene que convertirse en realidad, y para ello tiene que transmutarse: baja a su segundo nivel, se instrumentaliza.

No se trata, pues, de dos tipos de fomento sino solamente de uno, que tiene doble carácter: el ideal y el material, estando ambas acepciones indisolublemente ligadas: no hay mecanismo o instrumento que no tenga correspondencia ideológica, mientras que toda ideología se encarna en instrumentos particulares y concretos(6). La trasmutación y la articulación de estas dos situaciones, entra al campo metajurídico, que nosotros no estamos en condiciones de abordar en este reducido espacio. Veamos ahora sus modalidades, mismas que pueden ser o genérica (a) o artificial (b), dependiendo del sujeto que utilice al fomento.

8.a) La modalidad genérica del fomento.— En su modalidad genérica, el fomento es utilizado tanto por los particulares como por el Estado; en esta modalidad, el fomento es aplicado a sus propias actividades, pudiendo llamársele, por esto, fomento interno.

En esta su primera modalidad —interna, genérica, originaria o natural—, y en tanto es para aplicarlo a sus propias actividades, está formado como recursos propios y para fines

(6) MIALLE, Michel, El Estado del derecho, traducción del francés al castellano de Jean HENNEQUIN, Presentación de Oscar CORREAS, Puebla: Universidad Autónoma de Puebla, 1985, p. 189.

exclusivos y determinados. Pero si el Estado es quien lo toma y lo aplica a sus propias actividades, se torna en un "cuasi-fomento" que, acoplado con los "cuasi-estímulos", forman lo que se conoce como subsidio, al que nos referiremos posteriormente (infra, §§ 141). Brevemente, también, veamos su otra modalidad, la artificial, que es la que interesa para nuestro trabajo.

9.b) Su modalidad artificial.- Si el fomento lo toma el Estado para aplicarlo a las actividades de los particulares, el fomento entonces tiene que ser acondicionado, es decir, debe modelarse de acuerdo al fin perseguido, a las necesidades, a las circunstancias, etc. Es por esto que le llamamos modalidad artificial o instrumental. En esta modalidad, el fomento está formado con recursos públicos y, por tanto, está sujeto a control público. Es, pues, el Estado quien lo confecciona y lo prepara para poderlo aplicar a las actividades de los particulares.

La característica interventora del fomento en esta modalidad, lo distingue y lo diferencia de su modalidad genérica. Y es, bajo esta modalidad, cuando se está en presencia del fomento en sentido específico, del que hablaremos en el siguiente epígrafe.

10.B) El fomento específico: instrumento de intervención.- Estamos ahora ya frente al segundo concepto de fomento: el fomento específico, el verdadero instrumento de intervención. Pero antes de seguir adelante, conviene dejar bien claro lo que

hemos dicho epígrafes arriba.

Dijimos que fomento solamente existe uno sólo, mismo que apunta en dos direcciones distintas, es decir, que admite dos conceptos: un lato, amplio o genérico y otro, restringido o específico. También dijimos que el concepto amplio es comprensivo de las políticas de fomento (estado idealizado) y de su estado material; y que, en este último estado, el fomento presenta dos modalidades: la modalidad originaria o natural y la modalidad artificial o instrumental. La primera es propia del fomento lato mientras que, la segunda modalidad, es propia del fomento específico.

Así, pues, en su segunda modalidad, el fomento se presenta en su calidad real, en su efectiva y neta representación. Es solamente, en esta modalidad, cuando el fomento tiene sustantividad real y efectiva; y así puede concebirse como verdadero instrumento de intervención.

Resumiendo: la modalidad artificial, externa o instrumental del fomento, es equivalente al fomento en sentido específico, restrictivo o instrumental. El fomento, en su modalidad artificial, equivale al fomento específico y éste, a su vez, corresponde al instrumento de intervención; este instrumento está compuesto por el fomento stricto sensu y por los estímulos. La fórmula esquemática es ésta:

$$\text{fomento genérico o amplio} \left\{ \begin{array}{l} \text{ángulos idealizado y material.} \end{array} \right. = \left\{ \begin{array}{l} \text{modalidad natural u originaria (fomento interno)} \\ \text{modalidad artificial} \end{array} \right. \left\{ \begin{array}{l} \text{fomento específico o instrumento de intervención} \end{array} \right. \left. \right\} \text{fomento } \underline{\text{stricto sensu}}, \text{ más estímulos.}$$

Localizado ya el fomento específico o, lo que es lo mismo, el instrumento de intervención, conviene hacer algunas anotaciones respecto de su estructura y composición (a), su naturaleza (b), su contenido (c), sus características (d), sus fines y objetivos (e) y, también, su juridicidad (f).

11.a) Su estructura y composición.- Para que el fomento específico, el fomento en su modalidad artificial o, simplemente, instrumento de intervención, pueda ser aplicado en el terreno práctico, debe contar con una estructura adecuada y suficiente como para producir los efectos deseados.

En efecto, el instrumento de intervención está compuesto de dos piezas fundamentales: a) el fomento stricto sensu y, b) los estímulos (infra, §§ 127, 134, 138). Si se quiere, el primero como género y los segundos, actuando como especie. Preferimos, empero, hablar del instrumento de intervención integrado por dos partes: la primera parte correspondiente a los estímulos stricto sensu y, la segunda parte, a los estímulos. El fomento como almacenador de contenido, soporte y sostén del instrumento. Los estímulos, como mecanismos reguladores y aplicadores del contenido, como piezas de exteriorización activa del fomento (infra, § 131). Algo parecido a la jeringa de inyectar(7), para ilustrar mejor nuestra explicación.

(7) Para hacernos entender, para ilustrar la idea que tenemos del instrumento fomento-estímulos, recurrimos a un ejemplo bien conocido por todos: la jeringa de inyectar, es el mejor ejemplo que encontramos en cuanto que se asimila tanto en estructura como en funcionamiento al instrumento objeto de estudio en este trabajo: el cilindro y el émbolo equivalente al fomento y, la aguja o agujas, a los estímulos, con similitud en el contenido, en su aplicación, regulación y control.

Para poder continuar, debemos tener presente las siguientes notas:

a) Empecemos por recordar que el fomento lato, en sentido amplio, al ponerse en acción en su modalidad artificial, se trasmuta en fomento específico. O dicho de otra manera, la modalidad artificial del fomento lato, da origen al fomento específico, que es el instrumento de intervención.

b) Ahora, el instrumento asume carácter intervencionista en el momento en que el Poder Público lo confecciona, lo prepara y lo aplica a las actividades de los particulares.

c) Concluyendo, el instrumento de intervención es precisamente el fomento específico. Pero, ¿cómo está formado, cuál es la estructura de este instrumento?

Ya dijimos que el instrumento de intervención está formado por dos partes bien definidas: el fomento stricto sensu por una parte y, por la otra, los estímulos. Pero es aquí precisamente donde surge la confusión: que el fomento específico está formado por el fomento stricto sensu, y por los estímulos.

En verdad, para la primera parte del instrumento (el fomento stricto sensu) no hubiéramos querido llamarle con el nombre "fomento" pero en nuestra lengua castellana no existe un término que abarque a ambas partes; y, para remediar en parte esta confusión terminológica y que puede afectar lo conceptual, preferimos sustituir el término fomento específico por el de instrumento de intervención.

Convenidos en esto, la regla quedaría así: el instrumento de intervención está formado por el fomento "stricto sensu" y por los estímulos.

En adelante, solamente aparecerán estos tres términos: instrumento de intervención, fomento stricto sensu y estímulos. Volveremos sobre este punto cuando estemos en presencia del fomento propiamente dicho (infra, §§ 126-140).

Queda ahora por saber cómo funciona esta parte llamada fomento, en sentido estricto, que embona con los estímulos. De esto nos ocuparemos en los siguientes epígrafes.

12.b) Su naturaleza.- Las decisiones fundamentales en materia de economía mixta se valen de los instrumentos para poderse aplicar; de allí la importancia que los instrumentos tienen. Instrumentos, a su vez, los hay de diferentes clases y de diversa especie o naturaleza (infra, §§ 120-124); pero si la intervención ha de presentarse como incitadora y persuasiva, el instrumento a utilizar en esta circunstancia ha de ser, sin lugar a dudas, el fomento ya que le caracterizan dichas cualidades. De ahí que sea el Poder Público quien lo confeccione y lo prepare en la cantidad y calidad necesarias, como para producir los efectos deseados.

Descubrimos aquí su primera naturaleza: es un instrumento para incitar y persuadir. Y, de aquí mismo, se desprende su naturaleza jurídica: lo establecen y lo regulan las leyes administrativas, en razón de los recursos financieros públicos de que se compone su contenido, recursos éstos que son entregados a los particulares para que éstos hagan o dejen de hacer algo, en la medida y dirección que trace el propio Poder Público.

En otras palabras, el Poder Público, al fomentar, protege y promueve las actividades de los particulares, a condi =

ción de que se encaminen en la dirección impuesta. La naturaleza, pues, del fomento es económico-jurídico-administrativa.

13.c) Su contenido.- El fomento tiene por contenido, principal y constante, el aspecto económico. Ello no quiere decir que sea el único elemento, sino que es el que predomina, algo así como el elemento hidrógeno respecto de la fórmula química del agua.

Aparte del elemento económico, pueden haber otros como el jurídico, técnico, científico, etc. En ocasiones, alguno de estos otros elementos puede sobresalir por sobre el elemento económico en cuyo caso, este último, se habrá desvanecido pero jamás desaparecido.

Cuando alguno de los demás elementos resalta y predomina en la composición del contenido, ese elemento influirá también en la denominación del instrumento; por ejemplo, cuando se otorga la concesión para la explotación de un servicio público, en este caso el instrumento es más jurídico que económico en primera instancia, pero finalmente redundará en beneficios económicos para el concesionario.

En conclusión, el elemento económico es permanente y constante en el contenido del fomento. Precisamente, por esta regularidad se ha llegado a considerar, por la doctrina, que el instrumento fomento es propio y exclusivo de la economía. Sabemos que esto no es del todo cierto, ya que la práctica demuestra que, también, se pueden fomentar otras actividades que no sean propiamente económicas; por ejemplo, se puede

utilizar el fomento respecto de actividades del sector social, cultural, educativo, científico, etc.

14.d) Sus características.- Las características del fomento cambian, de acuerdo a sus modalidades; pero existen algunas que son comunes para ambas modalidades: su persuasividad (aa), la condicionalidad (bb), la discriminatoriedad (cc), su privilegio económico (dd) y, para la modalidad artificial, su intervencionismo (ee); las cuales explicaremos seguidamente.

15.aa) La persuasividad del fomento.- Con el fomento se persuade al sujeto beneficiario, de derecho público o de derecho privado, a quien se le otorga para que haga o deje de hacer, para que dé, reciba o ejecute determinada actividad, para que realice determinada acción, en la dirección que el fomentador le trace; en otras palabras, con el fomento se incen-
tiva a determinado sujeto para que tome una actitud que, por sí mismo, no estaba dispuesto a asumir.

Se utiliza el fomento por no existir o por no ser con-
veniente la aplicación de instrumentos coercitivos. A la coerci-
bilidad, pues, se antepone la persuasión. Por eso, cuando el que fomenta es el Poder Público, éste "cambia el garrote por la zanahoria", usando el lenguaje de los profesores españoles Ramón MARTÍN-MATEO y Francisco SOSA-WAGNER(8). En el curso de nuestro trabajo, volveremos a mencionar esta característica.

(8) Cfr. en MARTÍN-MATEO, Ramón y SOSA-WAGNER, Francisco, Derecho adminis-
trativo económico, Madrid: Pirámide, S.A., 1974, pp. 171-172.

16.bb) Su condicionalidad.- El fomento no solamente disuade, invita o incita, sino que, también, impone condiciones. El fomento entrega un paquete de estímulos al sujeto a quien se dirige, pero este sujeto (pasivo), público o privado, al recibir el beneficio, se compromete a cumplir con todas las condiciones contraídas al momento de convenir con el fomentador (sujeto activo).

Sólo que se trata de condiciones muy sutiles, cargas muy ligeras, que pueden quedar opacadas ante la grandeza del beneficio económico del fomento.

Pero como, además, las cargas no son sino convenidas, pues las acepta el sujeto fomentado por su propia voluntad, el peso de las mismas no se resiente tanto como si hubieran sido impuestas unilateralmente. Así, pues, la condición es la obligación que contrae el sujeto fomentado de realizar determinada acción, para tener derecho al beneficio del fomento.

17.cc) Su discriminatoriedad.- El fomento es siempre discriminatorio porque, para su debida aplicación, previamente debe hacerse un estudio selectivo, tanto de las actividades como de los sujetos a quienes se va a fomentar. Ello, porque no es posible ni recomendable fomentar indiscriminadamente, pues esto sería contraproducente, anti-económico e incontrolable.

La discriminación, que es efecto y consecuencia de la facultad discrecional, implica que los beneficios y prerrogativas que conlleva el fomento solamente los merezcan aquellos

sujetos que cumplan con las condiciones, los planes y programas, que el fomentador les impone.

18.dd) Sus privilegios.- El fomento conlleva, invariablemente, ciertos privilegios para los sujetos a quienes se dirige. Son privilegios para los sujetos a quienes se dirige. Son privilegios en el sentido de estimular o de acicatear a al guien, por su cooperación en la realización de determinadas tareas.

Estos privilegios son, pues, distintos a los que se refiere el artículo 12 de la Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos, pues estos privilegios son en relación a los títulos de nobleza, mientras que los privilegios del fomento no son otra cosa que simples alicientes, ciertas muestras de agradecimiento que se otorgan a quienes han mostrado una conducta loable.

En síntesis, los privilegios económicos del fomento se manifiestan como prerrogativas o beneficios económicos, concedidos a aquéllos que han cumplido previamente con las condiciones pactadas.

19.ee) Su característica intervencionista.- En su modalidad artificial, o sea, en aquella modalidad preparada por el Poder Público, el fomento es eminentemente intervencionista, como tantas veces se ha dicho (supra, § 9).

20.e) Sus fines y objetivos.- En realidad, el fomento no persigue otro fin que el que se propuso el sujeto fomen-

tador, al momento de decidir aplicarlo porque, seguramente, este sujeto se propone conseguir determinados fines u objetivos y cuando el fomento los cumpla, quedará satisfecho.

Nótese bien que hablamos de fines u objetivos —y no de causas y, menos aún, de móviles— que empujaron al sujeto fomentador a decidir la aplicación del instrumento; ello porque, muchas veces, el fin objetivamente perseguido no siempre coincide con los móviles subjetivos.

Como los fines justifican al propio instrumento y, por tanto, lo respaldan y lo fortifican, se impone entonces el deber y la obligación de velar siempre para que dichos fines se cumplan porque, de lo contrario, podría incurrirse en el vicio de la desviación de poder(9) y, además, el instrumento carecería de toda validez y justificación. En este último supuesto, la falla no debe imputarse al instrumento sino al factor humano.

Hechas estas premisas, cabe preguntarse ¿cuáles serán aquellos posibles fines que persiga el Poder Público al fomentar las actividades de los particulares? Los fines perseguidos por el ente público son múltiples y tan diversos que enumerarlos, siquiera a los más representativos, sería una empresa riesgosa y poco provechosa; nosotros proponemos mejor agruparlos en tres niveles: los fines del primer nivel los llamaremos

(9) El vicio del desvío de poder ha sido ampliamente explicado por el profesor Guillermo Manuel PINEDA-GONZÁLEZ, La causal desvío de poder en derecho administrativo mexicano, tesis profesional, UNAM/ENEP "Acatlán", División de Ciencias Jurídicas, 1984, 404 ff; con mención honorífica.

fines inmediatos (aa), los del segundo, fines intermedios (bb) y los del tercer nivel, los fines supremos (cc). Brevemente expliquemos cada uno de ellos.

21.aa) Los fines inmediatos.- El primer fin u objetivo que persigue el Poder Público al fomentar las actividades de los particulares es proteger o promover dichas actividades. Este primer paso no solamente es obvio sino necesario porque, a partir del fortalecimiento del primer paso, puede aspirarse al segundo, y hasta al tercero.

En este sentido, en los Estados Unidos Mexicanos, se han orientado todas las acciones del Poder Público porque, además, tienen respaldo constitucional. En efecto, por mandato constitucional, se establece como imperativo dar este primer paso. En su artículo 25, octavo párrafo, nuestra Constitución política establece que "La ley alentará y protegerá la actividad económica que realicen los particulares y proveerá las condiciones para que el desenvolvimiento del sector privado contribuya al desarrollo económico nacional...".

Está muy claro: en primer lugar, hay que lograr el "desenvolvimiento" del sector privado, para que éste pueda "contribuir" al desarrollo económico nacional.

Así pues, el primer fin perseguido por el Poder Público al aplicar fomento a las actividades privadas de los particulares, es protegerlas y promoverlas (infra, § 137).

Ahora, se protege una actividad contra fenómenos adversos, de origen interno o externo. La protección contra fenó-

menos internos se da a través de mecanismos jurídicos, técnicos o económicos; son jurídicos, por ejemplo, cuando se expresan a través de permisos, autorizaciones, licencias, etc.

La protección, contra fenómenos externos, se da a través de los aranceles, o sea del control al comercio exterior. etc.

En conclusión, la protección se da por medio de medidas restrictivas, permisivas o prohibitivas.

Se promueve a una actividad cuando el Poder Público le brinda todo tipo de facilidades, de apoyo, ayuda o auxilio para promoverla, para hacerla crecer, para expandirla o para rescatarla; lo que implica que la promoción se puede dar en cualquier momento, y en cualquier fase, de la vida de esa actividad que puede ser desde antes de su nacimiento o durante éste, durante su vida e, inclusive, hasta en los momentos difíciles, como sucede en las quiebras, etc.

22.bb) Los fines intermedios.- Los fines que pertenecen a este grupo son múltiples y disímiles entre sí, por lo que es difícil uniformarlos en un concepto general. Por eso preferimos mencionar aquí algunos de los posibles fines, a manera de ejemplo: a) propender al desarrollo económico y social del país; b) el ánimo de seducir e invitar a los particulares para que se adhieran a los planes y programas; c) conseguir una mejor distribución de la riqueza generada; d) procurar el completo empleo de la mano de obra; etc.

23.cc) Los fines últimos o supremos.- En este tercer nivel se coloca el fin último, aspiración máxima o anhelo superior: el interés público o interés general(10) (infra, & 125).

El Poder Público, como depositario del interés general (11), constantemente se preocupa porque dicho interés esté asegurado; para lograr esto, se apoya fuertemente en los sectores productivos de la economía, a quienes protege, promueve y fortalece por medio del fomento.

El interés público, contemplado de esta manera, juega aquí un doble papel: a) como aspiración superior del Poder Público; y b) como justificativo de las acciones emprendidas por dicho Poder. A lo largo de nuestro trabajo, volveremos a hablar del interés público, como fin último e inalcanzable a través del fomento.

(10) No pretendemos entrar a polemizar sobre la ambigüedad e indefinición del concepto interés público, sino que queremos convenir en usarlo como sinónimo de interés general, tal como lo hacen PINEDA-GONZÁLEZ, Guillermo Manuel, en su tesis profesional La causal desvío de poder, ya citada, pp. 63-66; también, NIEMEYER, Gherart, "El interés público y la utilidad privada" en la obra colectiva El interés público, con prólogo del compilador y editor Carl J. FRIEDRICH, traducción de Sonia TANCREDI, ciudad de México: Roble, 1967, pp. 15 y 25. Sin dejar de reconocer que algunos autores encuentran sutiles diferencias entre ambos conceptos; tal es el caso, por ejemplo, de MARTÍNEZ-CASTAÑÓN, José Antonio, El interés público y la intervención estatal, tesis profesional, UNAM/ENEP "Acatlán", 1985, 423 pp., sobre todo en sus Conclusiones finales, p. 409-417.

(11) La mayoría de los colaboradores de la obra colectiva El interés público, ya citada en la nota anterior, llegan a la conclusión de que el Poder Público ("el gobierno"), es el inmediato y directamente responsable en vigilar por el interés público por ser él, el depositario. Véase, por ejemplo, la participación de BAILEY, Stephen K., "El interés público: algunos dilemas funcionales que plantea", p. 110.

24.f) La juridicidad del instrumento.- Hasta aquí, nos hemos venido refiriendo al fomento como instrumento de intervención, de acuerdo al deslinde conceptual que hemos convenido (supra, & 11). Hemos dicho, también, que este instrumento está constituido de dos partes inseparables: la primera de esas partes se llama fomento stricto sensu y, la otra, está constituida por los estímulos.

Existen notables diferencias entre una parte y la otra, aún cuando pudieran existir algunos elementos comunes para ambas partes.

Las características distintivas de la primera parte, respecto de la segunda, son diversas pero sobresalen algunas como éstas: el fomento es rígido, constante, permanente, globalizante; por su prolongada vida y por su amplia cobertura económica y jurídica, es materia de la planeación y programación, de donde la conveniencia de que siga siendo regulado por medio de actos formales del legislativo, pero no de la manera dispersa como hasta ahora se ha venido haciendo, sino a través de un cuerpo legal único, por medio de un código de fomento .

La otra parte del instrumento, los estímulos, en cambio, son múltiples, cambiantes, flexibles, ágiles y dinámicos. Características todas éstas que coinciden con las de la actividad administrativa; de allí la conveniencia de que sean, como hasta ahora han venido siéndolo, materia propia y exclusiva de la Administración pública. Los estímulos deben regularse por medio de actos administrativos formales, generales, impersonales y abstractos. Es decir, los estímulos deben ser materia exclusi-

va de la potestad reglamentaria de la Administración pública por ser ella, la Administración, la que roza constantemente con la práctica y, por tanto, sabrá elegir el estímulo que mejor "embone" en el fomento respectivo y con la práctica.

Volviendo a unir a ambas partes del instrumento, podemos emitir nuestra opinión en el sentido de que, el ámbito de regulación formal de una y otra pieza, a que nos hemos referido en el párrafo anterior, va de acuerdo a la práctica mexicana. Lo único nuevo que sugerimos es que se delimiten perfectamente las esferas de competencia reguladora, para evitar la viciada práctica de que siga la Administración pública metiéndose con el fomento al mismo tiempo que con los estímulos, invadiendo todavía más la competencia legislativa del Congreso. La delimitación competencial evitaría, de paso, la confusión y desorientación reinante en la actualidad sobre el tratamiento doctrinal y práctico del instrumento fomento-estímulos.

El Código de Fomento podría tener sustento constitucional en el artículo 25 de nuestra Constitución política, pues el octavo párrafo de este artículo, dispone que "La ley alentará y protegerá la actividad económica que realicen los particulares..." Y, cuál es esa ley? Porque es seguro que no se refiera al conjunto de disposiciones legales que se encuentran diseminadas en distintas normas. Luego, ¿cuál es la competencia del Congreso en la materia?. Es aquella que dispone expresamente nuestra Constitución política en su artículo 73, fracción XXIX, apartados D, E y F.

En fin, las necesidades existen, el momento es oportuno, el terreno jurídico es propicio, lo único que falta es la

voluntad política para hacer un proyecto de Código Único de Fomento, mismo que deberá contener un Título específico sobre los estímulos y su regulación (infra, §§ 132 y 181).

25. Enquadramiento del fomento dentro del derecho administrativo.— El fomento, por su carácter ambivalente, ha sido poco afortunado en la doctrina del derecho administrativo. Así, por ejemplo, existen algunos autores del derecho administrativo que ni siquiera lo mencionan, otros que, aún nombrándolo, le dan poca o ninguna importancia(12), otros más ubican al fomento en la actividad administrativa de prestación(13) y no es sino, los tratadistas del derecho financiero quienes han reservado un buen lugar en sus respectivas obras al fomento(14),

(12) Por ejemplo, ACOSTA-ROMERO, Miguel, Teoría general del derecho administrativo, 6a. ed., México: Porrúa S.A., 1985; CARRILLO-FLORES, Antonio, La justicia federal y la Administración pública, obra ya citada; SAYAGÜES-LASO, Enrique, Tratado de derecho administrativo, 2 vols., 4a. ed., Montevideo: Barreiro y Ramos S.A., 1974; FRAGA-MAGANA, Gabino, Derecho administrativo, 24a. ed., México: Porrúa, S.A., 1985; etc.

(13) GARRIDO-FALLA, Fernando, Tratado de derecho administrativo, 2 vols., especialmente en su tomo II, 2a. ed., Madrid: IEP, 1967-1970, pp. 210-237 y 379-403; OLIVERA-TORO, Jorge, Manual de derecho administrativo, 4a. México: Porrúa, 1976, pp. 37-38; LARES-MARTÍNEZ, Eloy, Manual de derecho administrativo, 5a. ed., Caracas: UCV, 1983, pp. 267-274; etc.

(14) Es el caso, por ejemplo, de SÁINZ DE BUJANDA, Fernando, Hacienda y derecho, sobre todo en su tomo III, Madrid: Instituto de estudios políticos, 1963; GIULIANI-FONROUGE, Carlos M., Derecho financiero, 2 vols., sobre todo su tomo I, 3a. ed., Buenos Aires: Depalma, 1978, pp. 286-299; CORTÉS-DOMÍNGUEZ, Matías, Ordenamiento tributario español, (Ley general tributaria), prólogo de Fernando SÁINZ DE BUJANDA, 2a. ed., Madrid: Tecnos, 1970, pp. 368-373; GARZA, Sergio Francisco de la, Derecho financiero mexicano, 13a. ed., México: Porrúa, S.A., 1985, pp. 311-314, 444-446 y 513-520; FLORES-ZAVALA, Ernesto, Finanzas públicas mexicanas, (Los impuestos), prólogo de Luis RECASÉNS-SICHES y Prólogo de Mariano AZUELA-GUITRÓN, Jr., 26a. ed., México: Porrúa S.A., 1985, pp. 61-69, 133-151, 192-197 y 474-492; etc.

aún cuando solamente traten su espectro final, los estímulos. A falta de su tratamiento por la doctrina del derecho administrativo, se esperaría, entonces, que fuera el derecho económico quien diera atención propia y esmerada al fomento.

Sin embargo, la doctrina del "derecho económico", encaja al fomento en su mera consideración instrumentalista, pero sin ninguna derivación ni posibilidades de prolongación más allá de ese enmarcamiento. El "derecho económico", como ciencia residual que es, no ha sido capaz de uniformarse él mismo y, por tanto, sus autores no se han puesto de acuerdo en cuanto al lugar en que deben ubicar al fomento, dando la sensación de que se trata de un eslabón perdido y que no puede encajar en los moldes ensayados por sus sostenedores(15). Es, pues, el derecho económico, una rama del derecho mercantil que busca desesperadamente su autonomía y para ello toma normas jurídicas privadas, constitucionales, procesales, penales y hasta

(15) Mencionamos aquí, a manera de ejemplo, algunas de las obras mexicanas más representativas sobre la sustentación del derecho económico: CUADRA-MORENO, Héctor, et al., Estudios de derecho económico, 4 vols., México: UNAM/IIJ, 1976, 1977, 1978 y 1983, respectivamente; PALACIOS-LUNA, Manuel R., El derecho económico en México, ciudad de México: Porrúa S.A., 1985; MENDOZA-BREMAUNTZ, Emma, "El derecho económico: una materia nueva en la Facultad de Derecho de la UNAM", en la Revista Pensamiento universitario, Núm. 25, México, UNAM, 1979; Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, compilador de las ponencias presentadas en el Seminario sobre La Constitución mexicana: rectoría del Estado en la economía mixta, con prólogo de Jorge CARPIZO-M CGREGOR, México: UNAM/IIJ/Porrúa, S.A., 1985; WITKER, Jorge, Derecho económico, México: Harla S.A. 1985; RANGEL-COUTO, Hugo, Derecho económico, México: Porrúa S.A., 1982; FARIAS-HERNÁNDEZ, Urbano, "El derecho económico como derecho social del porvenir" en el Libro en homenaje al Maestro Mario de la CUEVA DE LA ROSA, ciudad de México: UNAM/IIJ, 1981, pp. 113-243; etc.

administrativas; es por eso, como derecho material que pretende ser, o una gran dispersión de materias sueltas o carece de sistematización. Y para salvarlo de morir antes de nacer, no han faltado quienes le imputan un carácter social(16), haciéndolo más indefinible todavía. Así es que, el derecho económico, en su afán de abarcar todo aquello que tenga olor o color a económico, teje su propio laberinto y en él queda irremediablemente atrapado(17). Por todo esto, repetimos la misma interrogante que sus propios cultivadores se han hecho a menudo: ¿existe el derecho económico(18), ¿o es solamente una falacia?

- (16) Por ejemplo, Urbano FARIAS H., en su aportación insertada en el Libro en Homenaje al Maestro Mario de la Cueva, op. cit., p. 151.
- (17) Es el caso, por ejemplo, del nuevo Plan de estudios de derecho económico de la Escuela Nacional de Estudios Profesionales (ENEP) "Acatlán", de la UNAM, aprobado y puesto en práctica desde 1984; dicho Plan ambicionaba abarcar toda la materia económica y lo único que logró fue quedarse con microesquemas desunidos; resultó tan inflado y asistemático que no tuvo más remedio que desmoronarse, pues el fomento, al igual que otras materias enunciadas en su temática, tuvieron que desprenderse para aparecer como materia suelta y de carácter optativo. Este hecho real es prueba de que el derecho económico se encuentra congestionado e indefinible; lo cual hubiera sido mejor proponer, en su lugar, un Plan de estudios de derecho administrativo económico.
- (18) Por ejemplo, CUADRA-MORENO, Héctor, en "Las vicisitudes del derecho económico en México a partir de 1917" en sus Estudios de derecho económico, t. II, ciudad de México: UNAM/IIJ, 1977, pp. 146-147; la misma preocupación externan WHITE, Eduardo, en su artículo "El derecho económico en los países del Tercer Mundo; el caso de América Latina" en la obra colectiva de Héctor CUADRA-MORENO, coordinador, Estudios de derecho económico, ya citada, t. II, pp. 47-48; y, también, FARIAS-HERNÁNDEZ, Urbano, en su artículo "El derecho económico como derecho social del porvenir" en el Libro en Homenaje al Maestro Mario de la Cueva, obra citada, pp. 161-162.

En conclusión, ni el derecho administrativo general ni el derecho económico han sido capaces de dar al fomento un tratamiento científico, sistematizado y metodizado. Pero, como tampoco es posible dejarlo a la deriva y siendo que tampoco es suficiente como para pedir su autonomía e independencia del derecho administrativo de quien se desprende y depende directamente, se impone entonces la necesidad —y éste es nuestro empeño— de encuadrar al tema del fomento dentro de esta rama del derecho público.

En este empeño, habría que explicar, siquiera brevemente, la vinculación posible entre la actividad administrativa y la economía (A) en donde podemos, quizá, encontrar la existencia del derecho administrativo-económico (B) y colocar en su material de estudio al fomento, tal como lo ha hecho una buena parte de la doctrina que luego mencionaremos.

26.A) Vinculación entre la actividad administrativa y la economía: la conversión de Administración pública a Administración económica.— Antes de hablar de actividad administrativa, conviene primeramente determinar el órgano público que la realiza.

Al referirnos a la intervención del Poder Público, a éste lo consideramos en su conjunto orgánico, comprensivo de sus poderes abstractos que ejercen funciones formales y materiales.

Sin embargo, en un plano sistemático, es necesario detectar el órgano estatal que materializa las decisiones ordinamentales.

Desde que la división de poderes se concibió, el poder ejecutivo se transmuta: "bajo la etiqueta del poder ejecutivo, va a actuar otra realidad, en esencia diversa, que es la Administración pública". "El supuesto poder ejecutivo se ha sustantivado en un sujeto real y verdadero, autosuficiente para su desenvolvimiento en virtud de los mecanismos técnicos que le aseguran una exención respecto de los otros poderes: es realmente un sujeto que actúa, persiguiendo, como todo sujeto, multitud de fines" (19). Este sujeto de derecho público es, pues, la Administración pública.

Así, mientras el poder ejecutivo necesita de una personificación intermedia, los otros poderes (legislativo y judicial) no la requieren ya que "ejercitan abstractas funciones formales que revierten inmediatamente al núcleo social, y las funciones de legislar y juzgar son de este nivel" (20).

Efectuada la transmutación del poder ejecutivo en Administración pública, en ese mismo momento la Administración resiente una potenciación pues se convierte en una "persona singular, sujeto no ya de una abstracta función sino de actividades múltiples, actividades generales y particulares, de hecho y de derecho, formales y materiales, actividades que en su multiplicidad interfieren con las propias actividades de los particulares, con las cuales son ordinariamente intercambia-

(19) Cfr. en GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo, Revolución francesa y Administración contemporánea, 2a. ed., Madrid: Taurus, 1981, p. 65. El subrayado es nuestro.

(20) Ibidem, p. 65.

bles" (21).

Siguiendo esta línea, la Administración pública aparece como la sustentadora de la personalidad del Estado ya que, por su conducto, actúa el Estado. La Administración pública, en fin, personifica el poder del Estado; es, por ello, una "potentior personae, es un personaje poderoso con un contexto jurídico que aparece penetrado por la idea de poder público(22). Este Poder Público, actúa viva y activamente en cualquier área o sector de la actividad humana. Su presencia, de hecho o de derecho, material o formal, lo mismo puede darse en el terreno político como en el jurídico, social o económico.

Tratándose del campo económico específicamente, la Administración pública interviene activamente para orientar, dirigir, conducir o señalar el rumbo que debe tomar y seguir la

(21) Ibidem, p. 66; nosotros subrayamos, de las aseveraciones del Maestro GARCÍA DE ENTERRÍA, aquellas matizaciones que respaldan nuestra tesis, en el sentido de que, transmutada y potenciada la Administración pública, respaldada por el derecho y por los fines supremos (interés general), despliega una serie de acciones, muchas de ellas dirigidas a interferir en la esfera privada de los particulares, como es el caso, por ejemplo, de su actuación en el terreno económico donde, por mandato constitucional, dirige los destinos económicos de la Nación ya sea conviniendo, concertando, fomentando y, aún, gestionando empresas.

(22) GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y FERNÁNDEZ-RODRÍGUEZ, Tomás Ramón, Curso de derecho administrativo, t. II, Madrid: Civitas, S.A., 3a. ed., 1979, p. 37. No solamente consideramos acertada la calificación que dan estos autores a la Administración pública moderna sino que, además coincide plenamente con la práctica política y jurídico-constitucional mexicana; es el caso del artículo 80 de nuestra Constitución política al decir que "Se deposita el ejercicio del Supremo Poder Ejecutivo en un solo individuo..." Este individuo se llama Presidente de la República, jefe máximo y supremo de la Administración pública y jefe máximo de la organización administrativa, con amplio abanico de facultades y potestades conforme al artículo 89, de la propia Constitución política.

actividad económica nacional en general; así, también, interviene para controlar, normar y regularizar los fenómenos económicos. Dicha intervención puede estar provista o desprovista de autoridad, puede ser dirigista o concertadora, imperativa o persuasiva, todo depende de las circunstancias, del momento y de los fines perseguidos.

Para que los objetivos propuestos sean alcanzados y satisfechos plenamente, en su intervención la Administración pública se valdrá y se apoyará de todos los instrumentos, mecanismos o medios que estén a su alcance. En este sentido, puede, incluso, formar y preparar un equipo de técnicos, científicos o especialistas, de acuerdo a los requerimientos y a las necesidades y, en tanto más dependa la Administración de ese equipo tecnocrático, ella misma se tecnocratiza, también.

Por tanto, en el momento en que la Administración pública se presenta en el terreno económico y hace uso de la ciencia y de la técnica, se convierte ipso facto, en Administración económica; y, como tal, se caracteriza por el dominio de las técnicas de mando, de concertación y de incentivación, así como por el uso constante de sofisticados métodos y sistemas tecnológicos y científicos.

Entendida la Administración económica de esta manera, cabe preguntarse si el derecho administrativo general será capaz de incluir en su esquema a la Administración económica. Obviamente que no; y, no por incapacidad sino por insuficiencia, por el riesgo que correría de desbordarse de su cauce científico y metodológico.

Para que la Administración económica sea estudiada en toda su amplitud, de manera específica y exclusiva, debe derivarse del derecho administrativo general una rama especializada en la materia. Y a ésta, nos referimos en el numeral siguiente.

27.B) La Administración económica, el fomento y el derecho administrativo-económico: su vinculación jurídico-administrativa.- Existen aquí, de pronto, tres situaciones algo distintas en su estructura, principios y naturaleza, pero con algunos factores comunes, tales como lo económico, lo técnico y lo jurídico-administrativo. Es necesario, por tanto, hacer un deslinde somero de cada una de estas situaciones, empezando por el concepto de derecho administrativo-económico (a), siguiendo con el de Administración económica (b) y, luego, con el de fomento (c) para poder, finalmente, hacer unas breves conclusiones (d) acerca de este entramado jurídico.

28.a) Idea general de derecho administrativo-económico.- Descartada la idea sobre la posible existencia de un "derecho económico" y sin dejar de reconocer que el tema de la intervención del Poder Público tenga quizá tratamiento esmerado en otras ramas del derecho, e inclusive en el área de las disciplinas económicas y administrativas, enfocamos nuestra atención desde la perspectiva del derecho administrativo, ya que la intervención del Poder Público en la economía se ejerce dentro de los cauces del derecho público; pero, además, porque es notorio el proceso de "administrativización" que ha venido

sufriendo el derecho público(23) y porque, como antes explicamos (supra, § 26), es la Administración pública la encargada, por imperio de ley, de materializar en el terreno práctico toda decisión ordinamental de intervención, salvo raros y excepcionales casos en que pueden darse intervenciones legislativas o judiciales.

Ahora bien, frente al problema del estudio de la intervención del Poder Público en la economía, dentro de la postura que hemos adoptado, es decir, en la perspectiva del derecho administrativo, surge una disyuntiva: o que el estudio del tema pueda diluirse en la teoría general del derecho administrativo o que, pueda estudiarse dentro del marco del derecho administrativo a condición de derivársele a éste una rama especializada ad hoc para el área económica.

La segunda opción se nos presenta más viable, aún cuando ello implique graves riesgos de conceptualización y de sistematización. Si aceptamos la especialización del derecho administrativo, estaremos entonces en presencia del derecho administrativo-económico porque, como se ha venido repitiendo, es una prolongación del derecho administrativo general; porque se trata de una rama especializada en la materia económica del derecho administrativo general; porque toma del derecho administrativo, como género, los principios jurídicos fundamentales para construir su propio esquema; es derecho administra-

(23) BAENA DEL ALCAZAR, Mariano, Régimen jurídico de la intervención administrativa en la economía, prólogo de Fernando GARRIDO-FALLA, Madrid: Tecnos, 1966, p. 55.

tivo económico, en fin, porque el contenido jurídico-económico del derecho administrativo puede ser conjugado para que esta rama especializada estudie sus elementos y fundamentos de manera pormenorizada.

Por éstas, entre otras razones, puede ser posible la existencia del derecho administrativo económico. Podemos ahora ya, formarnos una idea general del mismo, que vendría siendo ésta: el derecho administrativo económico es una rama especializada y, por tanto, una prolongación del derecho administrativo general, que estudia y explica las razones de la actuación de la Administración pública en el campo económico, la interacción de los factores económicos desde el punto de vista jurídico, así como los fines u objetivos perseguidos por dicha Administración al gestionar, dirigir, concertar o persuadir a los particulares para que, dentro de sus actividades, tomen el rumbo y la dirección que ella misma les traza.

29.b) La Administración económica como dominadora de los instrumentos de intervención.- No pretendemos hacer aquí una exposición teórico-jurídica del conjunto ordenador y orgánico, de derecho público, especializado en la materia económica, ya que esto forma parte de la temática del derecho administrativo económico, al que nos remitimos(24).

(24) Por todos, MANZANEDO-MATEOS, José Antonio, et al., Curso de derecho administrativo económico (Ensayo de una sistematización), con prólogo de José Antonio GARCÍA-TREVIJANO FOS- Madrid: Instituto de Estudios de Administración Local (IEAL), 1970, 927 pp. A propósito, queremos dejar testimonio, por medio de este sencillo trabajo de tesis, de nuestro más alto reconocimiento por ésta, su incomparable, obra intelectual ya que su Ensayo influyó en nosotros enormemente acerca de la existencia del derecho administrativo económico. La súbita y lamentable pérdida del joven Maestro MANZANEDO puede influir negativamente en el progreso científico de esta rama del derecho administrativo general. *En su memoria, nuestra Tesis.*

Lo único que nosotros necesitamos es precisar que la Administración económica es el área especializada de la Administración pública que, haciendo uso de los medios e instrumentos que le brindan la ciencia y la técnica, se encarga de materializar o concretizar los designios que le marcan la política y la teoría económicas.

En esta idea, que no definición, salta a la vista que la Administración económica no fija los fines a alcanzar ya que éstos le son trazados "desde los altos escalones políticos superiores"(25). La Administración económica —el equipo tecnocrático— sólo se limita a ejecutar y materializar las grandes decisiones ordinamentales en materia de economía mixta. Y, en este punto, preferimos que sea la doctrina autorizada en la materia la que hable por nosotros. Por eso, transcribimos in extenso la opinión de los profesores españoles MARTÍN-MATEO y SOSA-WAGNER:

"La fijación de los grandes fines cae plenamente dentro de ámbitos científicos impregnados inevitablemente de sustancia ideológica; no corresponde a los expertos (de la Administración económica) determinarlo, sino al estamento político rector de las respectivas comunidades. Las distintas disciplinas teóricas podrán, sin embargo, ilustrar a los representantes de la colectividad sobre las medidas coherentes con los objetivos primarios por ellos perseguidos, señalando las disfunciones del sistema e incluso los objetivos secundarios que lógicamente deberían perseguirse en congruencia con sus objetivos o fines primarios. Es decir que, si los titulares del poder

(25) Cfr. MARTÍN-MATEO, Ramón y SOSA-WAGNER, Francisco, op. cit., p. 19.

se proponen, por ejemplo, conseguir el pleno empleo (de la mano de obra), habrá de plantearse si conviene reforzar la vitalidad de las empresas privadas o montar empresas públicas que absorban excedentes de mano de obra".

"Entramos así en el terreno propio de la Administración económica, en el ámbito de los medios instrumentales. La Administración económica suministra aquí los cauces adecuados para cumplir los objetivos políticos y materializa en acción las medidas propuestas por los expertos de la economía. La Administración económica, tiene, pues, un papel subordinado, no le corresponde la elección de fines, sino sólo su cumplimiento una vez que le son dados desde arriba. En esto, no se diferencia en absoluto su sentido del que se asigna en general a la Administración pública".

"Ahora bien —afirman en seguida—, si teóricamente pueden deslindarse con nitidez ambos campos, en la práctica no sucede así, bien porque los parlamentos abdiquen de sus responsabilidades, bien porque la amplitud de las tareas del regimiento económico dificultan su monopolio por los órganos soberanos o porque los expertos se filtran directa o indirectamente en los centros políticos directivos, dando lugar al surgimiento de lo que se denomina modernamente el poder tecnocrático".

"La complejidad de los temas —continúan—, la rapidez con que deben adoptarse las decisiones, el secreto obligado de muchas de ellas y la integración profesional de los órganos de la Administración, hace que en todas las naciones, en mayor o en menor medida, y no importa cuáles sean sus regímenes políticos, sean detectables trasvases larvados de poder, la disocia-

ción de la responsabilidad política y la de auténtica responsabilidad de adopción de determinadas medidas, imputables de hecho, no a los políticos a los que corresponde dar cuenta, -- sino a los técnicos a su servicio".

"Los medios de la Administración económica —dicen más adelante— no difieren sustancialmente de los medios genéricos de la Administración (pública) y que han sido estudiados por el derecho administrativo (general). Ahora bien, (esos medios) son matizados y conformados de acuerdo con los pecu- liares objetivos que se pretendan cumplir y el ámbito de la vida económica en que deban producir sus efectos" (26).

Respecto de dichos medios o instrumentos, por la imposibilidad de hacer un estudio detallado de cada uno de ellos, vamos a ejemplificarlos a través del fomento, en el siguiente numeral.

30.c) El fomento en la temática del derecho administrativo económico.— La Administración económica, para poder cumplir cabalmente los fines u objetivos que le han impuesto los "altos escalones políticos superiores", es lógico que requiere de material, es decir, debe dotarse del instrumental suficiente para poder realizar la operación.

Los instrumentos le son dados, a la Administración económica, por aquellos niveles políticos, en cualquiera de estos estados: a) en su presentación acabada, o sea, termina=

(26) Ibidem, pp. 18-19. Hemos subrayado nosotros, del pasaje citado, aquellos matices que refuerzan nuestra tesis.

dos en su estructura y composición o, b) autorización legal para que sea ella quien les dé forma y contenido de acuerdo a los requerimientos, a las circunstancias, a los recursos disponibles y a los fines perseguidos.

Como instrumentos preparados, consideramos a aquéllos que están previstos y regulados en leyes formales y que se desprenden directamente de mandato constitucional expreso, como es el caso, por ejemplo, del fomento(27). Paralelamente a éstos, pueden existir aquellos otros instrumentos que, aún cuando una ley formal también los prevea, no se desprenden directamente del texto constitucional, pero que se los autoriza a la Administración económica para que ésta los críe, los construya o los instituya, y los acondicione a las circunstancias y requerimientos especiales, como sucede, por ejemplo, con algunos fi-

(27) El fomento está expresamente previsto en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, especialmente en su denominado "capítulo económico" (artículos 25, 27, párrafo tercero y fracción XX; 28, párrafos primero, octavo y onceavo) y, como materia de la competencia del Congreso, artículo 73, fracción XIX, apartados D, E y F; independientemente de estar contemplado en otras disposiciones, como en el artículo 131, sobre todo el segundo párrafo y, también en el artículo 123, apartado A, frac. IX, inciso b).

Al igual que como sucede con el fomento, la gran mayoría de los instrumentos de intervención están previstos expresamente en la Constitución Política, como es el caso, por ejemplo, de la policía administrativa en sentido técnico: licencias, permisos, autorizaciones, inspecciones, vigilancia, etc., (art. 3º., frac. II; art. 14, segundo párrafo.; art. 21; primer párrafo.; art. 27, frac. XI, inciso e; art. 28, segundo y séptimo párrafos); los precios, pesas, medidas, cuotas y tarifas (art. 28, párrafos segundo y tercero., y art. 131, segundo párrafo); los planes y programas (art. 3º, frac. III; art. 26 y art. 73, frac. XIX, D y F); el reglamento administrativo (art. 21, primer párrafo, art. 89, frac. I; art. 92 y art. 131 párrafo primero); los contratos administrativos (art. 27, frac. XVIII y art. 134, segundo párrafo); etc.

delcomisos públicos(28), como entidades paraestatales "fluidas" (infra, & 234, nota 344).

La regla general es que, sea que dichas medidas o medios de intervención se desprendan de manera directa o indirecta del texto constitucional, siempre e invariablemente dichos instrumentos de intervención deben estar previstos, regulados y reglamentados en una ley formal, es decir, deben estar amparados por un acto legislativo ello no solamente para respaldar su validez jurídico-legal sino, también, para su propia sustantividad, estabilidad y control.

Concretamente, el fomento es un instrumento de intervención, de contenido económico y de carácter técnico que la ley concede a la Administración pública para que ésta lo regule —en base a su potestad reglamentaria— y lo aplique a las actividades, públicas o privadas o de derecho social, con el fin de promoverlas (supra, & 21; e, infra, & 124, nota 188; 137 y 145) y protegerlas (supra, & 21; infra, & 123, nota 187; 137; 145; 194, nota 334).

(28) El fideicomiso público, figura que proviene del derecho mercantil y que el legislador ha adoptado y en este ámbito se le ha asignado diferentes usos y destinos, se trata más bien de una figura jurídica "fluida" y, en tal virtud, es susceptible a los moldes clásicos de regulación. Esa característica también se hace notar en la doctrina pues a pesar de los grandes y loables esfuerzos doctrinales, así como prácticos y legislativos, la figura sigue sin una precisa definición jurídica ni económica. Lo antes afirmado es cierto pues tal situación se refleja hasta en los propios títulos y contenido de los trabajos sobre la materia, como es el caso, por ejemplo, de FERNANDEZ-IBARRA, Marcela, en su trabajo de tesis, denominado Del fideicomiso público como institución administrativa paraestatal (Algunos aspectos, en el marco de los derechos administrativo y financiero, en cuanto derecho constitucional concretizado; Tesis profesional, con discutida mención honorífica, 365 ff., más un gran capítulo de Anexos (de 366 a 469 ff.); UNAM/ENEP- "Acatlán", 1986. (por cierto que esta Tesis profesional fue defendida por su sustentante, el día 24 de abril de 1986, o sea, 20 días antes de que saliera publicada en el Diario Oficial de la Federación — de 14 de mayo de 1986— la Ley Federal de las Entidades Paraestatales).

El caso es que mientras la autora de la Tesis profesional en mención llama a los fideicomisos públicos como "instituciones", la Ley de referencia les llama "entidades paraestatales". He aquí un ejemplo de la discordancia en definir a los fideicomisos públicos de que hablamos al comienzo de esta nota.

Las normas administrativas de carácter económico son las que regulan al fomento: es el instrumento de mayor uso y aplicación por parte de la Administración económica cuando ésta busca controlar pero, también, al mismo tiempo, incentivar a las actividades económicas.

Siendo el fomento, un instrumento de intervención, de carácter técnico, de contenido económico y de naturaleza administrativa, y siendo que el derecho administrativo económico tiene por objeto el estudio de estas situaciones, el fomento debe formar parte de la temática del derecho administrativo económico, como se ha venido haciendo(29), sólo que de manera más sistematizada y metodizada. El fomento, pues, debe encontrar carta de naturalización en el derecho administrativo-económico.

31.c) Conclusiones acerca de la relación jurídica de esta tríada.— Estas tres situaciones —Administración económica, fomento y derecho administrativo económico— están entre = lazadas por factores comunes como son la especialización, el carácter técnico, el contenido económico y la naturaleza jurídico-administrativa.

La Administración económica —área especializada de la Administración pública en la materia económica—, con un refinado dominio técnico en el uso de instrumentos, suministra

(29) El fomento ocupa un lugar preponderante en la composición de la temática de las obras de derecho administrativo económico; tal es el caso, por ejemplo, de MANZANEDO-MATEOS, J.A., *op. cit.*, pp. 706-713; MARTÍN-MATEO, R. y SOSA-WAGNER, F., *op. cit.*, pp. 171-187; etc.

los cauces adecuados para materializar en acción las medidas propuestas por los políticos y los teóricos de la economía. Su especialidad y su experiencia le recomendarán que, de entre los instrumentos a su disposición, opte siempre por el fomento ya que este instrumento reúne todas las cualidades y características que la ciencia y la técnica aconsejan para realizar tareas difíciles como la de dirigir, a través de la concertación, los destinos económicos de la Nación. Dondequiera que exista rectoría estatal en la economía, existirá fomento.

En lo que al derecho administrativo económico se refiere, entendido éste como una prolongación y como una rama especializada del derecho administrativo general, tiene por objeto el estudio del conjunto de órganos, normas y procedimientos de carácter económico-jurídico-administrativos, así como el de explicar también la interacción jurídica de los fenómenos económicos que entran en juego en una economía mixta. Es pues de concluirse que el derecho administrativo económico, la Administración económica y el fomento tienen un propio y especial campo de acción: lo económico, de especialidad técnica, desde el punto de vista jurídico-administrativo. Estas son las características que vinculan a estas tres figuras. El derecho administrativo económico, para que exista, debe empezar por considerar a la Administración económica y ésta, a su vez, para que tenga explicación su existencia, debe considerar al fomento como uno de los instrumentos más elementales de intervención.

32. Resumen del Capítulo I.- En este primer Capítulo lo hicimos un planteamiento general del tema del fomento.

Empezamos por señalar los serios obstáculos a que tendrá que enfrentarse el investigador y a los que, en primer lugar, deberá superar para poder desenvolver el tema. Estos son: la ambivalencia del tema, su abandono en la doctrina jurídica mexicana, su discordancia doctrinal y, además, la falta de método para un estudio sistematizado del fomento.

El fomento es una figura de gran arraigo en la costumbre mexicana, ya que tanto en la práctica como en la legislación se le ha dado carta de naturalización pero que, paradójicamente, ha sido desdeñado por la doctrina jurídica mexicana. Lógicamente, este abandono ha contribuido para que a la figura se la trate fuera de su connotación natural y de su naturaleza propia. Por eso, damos aquí el grito e invitamos a las futuras generaciones para que se preocupen en sacar a la figura del caos en que se encuentra.

En seguida de la presentación del tema, empezamos a analizarlo partiendo, primero, de su naturaleza, luego su estructura, contenido, características y su juridicidad.

En cuanto a su naturaleza —punto clave, ya que de allí depende la denominación, uso y tratamiento que le vaya a dar— partimos de la idea de que fomento existe uno y solamente uno. Considerado de esta manera, el fomento tiene dos concepciones algo distantes: una en sentido amplio y la derivada, de sentido restringido.

En su concepto amplio, el fomento es comprensivo de su estado ideal ("políticas de fomento") y de su estado instrumental. En el primer nivel se coloca al conjunto de políticas y teorías económicas dirigidas a ayudar, auxiliar o apoyar para su fortalecimiento, a las actividades productivas y poder

conseguir de ellas, a cambio, su adhesión a los planes y programas del Poder Público destinados a lograr el bienestar general. Y, en su estado instrumental, como un medio mecánico, concreto, idóneo para utilizarse en aquellos casos en donde no es posible aplicar medidas coercitivas e imperativas.

En cuanto a sus modalidades, dijimos, éstas son de dos clases y se diferencian por el sujeto que recibe el fomento, del sector en donde se aplique y de los recursos que compongan su contenido. Se explican de la siguiente manera: el fomento, en su concepto amplio, bien puede ser tomado o por los particulares o bien, por el Poder Público, siempre que sea para aplicarse a sus propias actividades, en cuyo caso su contenido está formado con recursos propios; en este sentido, estamos en presencia del fomento en su modalidad natural. Y, es artificial su modalidad, en cambio, cuando el fomento lo toma el Poder Público, y para aplicarlo a las actividades de los particulares, en cuyo caso el contenido está formado con recursos públicos.

Ahora bien, cuando el fomento se presenta en su modalidad artificial, se transmuta, por este sólo hecho, en fomento restringido, o sea, en instrumento de intervención.

Realizada esta metamorfosis, nos encontramos ya en presencia del verdadero fomento instrumental, tenemos purificada ya nuestra figura y corresponde abocarnos a ella.

El fomento restringido o instrumento de intervención, está formado de dos piezas o partes: una primera parte que es él mismo, pero que por cuestiones propedéuticas le llama-

remos fomento stricto sensu, y la otra parte formada por los estímulos.

En seguida, realizamos un análisis breve de las características, los fines u objetivos y la juridicidad de dicho instrumento de intervención. En cuanto a su juridicidad, emitimos nuestra opinión en el sentido de que el fomento —stricto sensu—, o sea, la primera parte del instrumento, debería estar unificado en un Código Único de fomento, por las cualidades y características allá señaladas; y que, en cambio, los estímulos deberían seguir como hasta ahora, regulados por la Administración pública en base a su facultad reglamentaria pero fundada en aquel Código de Fomento.

Finalmente, nos preocupó mucho que ni el derecho administrativo general —de quien se deriva— ni el "derecho económico" no le hayan dado el tratamiento esmerado al fomento. Pero que, por otra parte, le unen principios y características afines con la Administración económica y con el derecho administrativo económico y siendo que la doctrina sostenedora de esta última rama especializada del derecho administrativo general, quien sí le ha dado mayor tratamiento, entonces nosotros hemos propuesto que el fomento forme siempre parte de la temática del derecho administrativo económico. Y desde esta perspectiva nosotros abordamos su tratamiento en este trabajo.

CAPITULO II

**EL PAPEL DEL ESTADO SOCIAL DE DERECHO ANTE LA
ECONOMIA: LA ADMINISTRACION PRESTACIONAL Y LA
PLANIFICACION DEMOCRATICA.**

S U M A R I O
 =====

33. Evolución del fenómeno intervencionista: los fines marcan la diferencia.
34. Los acontecimientos mundiales que marcaron el cambio.
35. Principales efectos: el Estado de derecho se transforma en Estado democrático y social de derecho. Deslindamiento conceptual.
- 36.A) Concepto de Estado de derecho de REAL.-
- 37.a) El concepto, con un elemento político finalista.
- 38.b) El concepto formalista: el positivismo puro.
- 39.B) El Estado de derecho en el concepto de MIALLE.
- 40.a) El papel activo del Estado capitalista: de fiador a gestor.
- 41.b) Su versión sobre el concepto Estado de derecho.
- 42.C) El concepto de Estado de derecho de BARBE-PÉREZ.
- 43.a) Las principales causas del desbordamiento administrativo.
- 44.aa) La mera fijación de objetivos a la Administración conformadora.
- 45.bb) Obstáculos conceptuales para interpretar y aplicar las normas.
- 46.cc) Dificultad de esclarecimiento como probatorio de las situaciones de hecho.
- 47.dd) Surgimiento de formas jurídicas nuevas.
- 48.ee) Las normas directivas como la planificación indicativa.
- 49.b) La interpretación sustancialista quebranta los principios del Estado de derecho.
- 50.aa) Predominio de lo sustantivo sobre lo formal.
- 51.bb) Los criterios especiales de interpretación.
- 52.c) Nuevos métodos para contener y limitar la actuación de la Administración conformadora.
- 53.aa) Participación de los interesados o afectados.
- 54.bb) Información adecuada.
- 55.cc) Asesorar en vez de sancionar.

56. La noción de Administración prestacional.

57.A) La Administración prestacional, en el concepto de WOLFF.

- 58.a) Delimitación del concepto.
 - 59.aa) Las modalidades de Administración prestacional.
 - 60.bb) El fomento, como factor vinculador.
 - 61.cc) Concepto de Administración prestacional.
- 62.b) Tipos de Administración prestacional.
 - 63.aa) Los tipo "pilotos".
 - 64.bb) El fundamento de la prestación.
 - 65.cc) El tipo de prestación.
 - 66.dd) Los destinatarios de la prestación.
 - 67.ee) El grado de vinculación legal.
 - 68.ff) La forma jurídica de la prestación.
- 69.c) El Estado social de derecho, como principio rector de la Administración prestacional.
 - 70.aa) El Estado social, por su contenido.
 - 71.bb) La naturaleza jurídica.
 - 72.cc) El alcance del Estado social: las administraciones promotora y de fomento.
- 73.d) El principio de la subsidiariedad.
 - 74.aa) El contenido.
 - 75.bb) La naturaleza jurídica.
 - 76.cc) La función de la subsidiariedad: los aspectos negativo y positivo del Estado social.
- 77.e) El principio de legalidad.
 - 78.aa) El aspecto negativo de la legalidad.
 - 79.bb) El sentido positivo de la legalidad.
 - 80.cc) Diferenciación de situaciones.
- 81.f) El principio de igualdad.
- 82.g) La prohibición de la exorbitancia de la Administración prestacional.
 - 83.aa) La idoneidad.
 - 84.bb) La necesidad.
 - 85.cc) La conveniencia.
 - 86.dd) Una especie de subsidiariedad.

87.B) La Administración prestacional, en la opinión de CORTINAS-PELÁEZ.

- 88.a) Antecedentes y evolución del Estado democrático y social de derecho.
 - 89.aa) El positivismo, como fundamento del capitalismo y empobrecedor del derecho.
 - 90.bb) La teoría de la integración trata de interpretar la esencia del Estado de derecho.
 - 91.cc) Lo material y lo formal en el Estado democrático.
 - 92.b) Similitudes y diferencias entre Administración pública y administración privada.
 - 93.aa) Las diferencias económicas.
 - 94.bb) Las diferencias sociales.
 - 95.cc) Las diferencias políticas.
 - 96.dd) Las diferencias normativas.
 - 97.ee) Las diferencias técnicas: la Administración de misión.
 - 98.ff) La convergencia.
 - 99.c) Concepto y conclusiones de Administración prestacional.
 - 100.aa) Los fines sociales e instrumentos de la Administración pública.
 - 101.bb) Las técnicas modernas de gestión explican las motivaciones de las opciones públicas.
 - 102.cc) Las conclusiones finales como acertijo para la delimitación conceptual de Administración prestacional.
 - 103.C) La planificación democrática en el Estado social de Derecho: el caso de la planificación francesa.
 - 104.a) El valor jurídico del plan.
 - 105.aa) La naturaleza del plan.
 - 106.bb) Los caracteres del plan.
 - 107.cc) El encuadramiento constitucional del plan: los inconvenientes de la su = misión y sus soluciones.
 - 108.b) La ejecución administrativa del plan.
 - 109.aa) Las vías directas de ejecución: los controles.
 - 110.bb) Las vías indirectas de ejecución: el fomento.
 - 111.cc) Los caracteres y las modalidades de la ejecución del plan.
 - 112.c) Conclusiones generales.
113. Resumen del Capítulo II.

CAPITULO II

EL PAPEL DEL ESTADO SOCIAL DE DERECHO ANTE LA ECONOMIA: LA ADMINISTRACION PRESTACIONAL Y LA PLANIFICACION DEMOCRATICA

33. Evolución del fenómeno intervencionista: los fines marcan la diferencia.- La intervención estatal en la economía de ninguna manera es un fenómeno nuevo ni exclusivo de nuestra época moderna, pues la práctica ha existido desde que la economía existe(30).

La diferencia, a groso modo, es que, en tiempos remotos y hasta comienzos del siglo XX, la intervención estatal estaba destinada a proteger a las actividades económicas fuertes y a título particular, a cambio de conseguir de ellas su respaldo y apoyo en la conquista de amplios poderes económicos .políticos y militares. En cambio, en las épocas moderna y contemporánea, la intervención es de carácter impersonal y generalizada, llevada a cabo a través de la convención y de la concertación, imponiendo condiciones pero otorgando beneficios; es un tipo de intervención que se respalda en todos los mecanismos e instrumentos que el derecho concede y, también, conforme al derecho, tiende a satisfacer el interés general.

No podemos abarcar en este trabajo las diferentes etapas y fases que comprende la evolución del fenómeno intervencionista, por lo que, para completar el cuadro remitimos al

(30) KOONTZ, Harold y GABLE, Richard W., La intervención pública en la empresa, traducción del inglés de Jaime BERENGUER-AMENOS, Barcelona: Bosch, 1961, pp. 15 y 30; lo mismo en MIAILLE, Michel, op. cit., p. 218, respecto de las nacionalizaciones.

lector a la teoría de la génesis del Estado y a la historia de las doctrinas económicas(31).

34. Los acontecimientos mundiales que marcaron el cambio.- Las teorías económicas han contribuido enormemente para la transformación de las ideas políticas y sociales y -- éstas, a su vez, para la transformación del Estado. El abandono de la economía clásica, y el surgimiento de la economía moderna, tuvo lugar en el último tercio del siglo diecinueve y el primer tercio del presente siglo veinte; y, aunque es difícil situar en fecha determinada el nacimiento de la nueva vida económica y social, el cambio empezó a operarse a partir de las vísperas del clasicismo decimonónico.

El cambio de mentalidad y comportamiento en el aspecto económico y social lo marca la escuela económica de la utilidad marginal, sostenida ésta por los precursores de la economía moderna: William Stanley Jevons, Carl Menger, León -- Walras, etc. y, a la muerte de esta primera generación de fundadores, sigue la segunda generación representada por Wieses, Bohm-Bawerk, Pareto, entre otros; también, y por supuesto, los socialistas científicos.

(31) Algunas obras ilustrativas sobre el proceso evolutivo del fenómeno intervencionista, son por ejemplo: ROLL, Eric, Historia de las doctrinas económicas, traducción del inglés de Florentino M. TORNER, ciudad de México: F.C.E., 2a. ed., 1975, pp. 57-361; KARATÁEV, N.K., RYNDINA, M.N., STEPANOV y otros, Historia de las doctrinas económicas, traducción del ruso de José LAIN, ciudad de México: Grijalbo S.A., 1964, -- 653 pp.; SÉE, Henri, Orígenes del capitalismo moderno, traducción de Makedonio GARZA, ciudad de México: F.C.E. 1961, 143 pp., in totum; MAILLE, Michel, op. cit., 254 pp., in totum; etc.

Luego vienen la Primera Guerra Mundial, la Revolución Rusa de 1917 y la gran recesión económica de los treinta, acontecimientos mundiales éstos que bien pueden servir como punto de referencia al cambio indicado y que originaron una crisis ideológica que desembocó, a la vez, en dos distintos y antagónicos sistemas político-económico-sociales: el capitalismo y el socialismo, la exacerbación de la fuerza y el poder.

Para comprender la magnitud y el trasfondo de esos cambios, tendríamos que incursionar por el campo del nuevo Estado, el Estado democrático y social de derecho, y será lo que haremos en los siguientes numerales.

35. Principales efectos: el Estado de derecho se transforma en Estado democrático y social de derecho.- Ya en el declive del liberalismo, se iban presentando situaciones que, como la aplicación de técnicas de limitación a la libertad y a la propiedad privada(32) y el fomento a las actividades privadas(33), eran actitudes estatales más consecuentes con las actividades de interés general(34), de donde toda actividad pública se encaminaba a lograr ese supremo fin; las disposiciones contenidas en los nuevos ordenamientos jurídicos contemplaban la subordinación de los valores económicos a los de orden huma-

(32) ROLL, Eric, op. cit., pp. 292-325.

(33) LEWIS, W. Arthur, Teoría de la planificación económica, traducción de Esperanza del CASTILLO-PAREDES, ciudad de México: F.C.E., 1968, pp. 9-18.

(34) MANNHEIM, Karl, Libertad, poder y planificación democrática, traducción de Manuel DURÁN-GILLI, ciudad de México: F.C.E., 1974, pp. 23-44; también, ROLL, E., op. cit., p. 293.

no y social, al interés de la nación y a las exigencias del bien común, todo interés particular debería quedar subordinado al interés general, la propiedad privada quedaba condicionada a la satisfacción del interés general y a su función social, se le permitía al Estado intervenir en la esfera privada de los particulares para hacer valer los axiomas sociales, el Estado debería dirigir los destinos económicos de la Nación e incluso gestionar empresas mercantiles y comerciales, regular el mercado y el comercio exterior, et.(35).

Estas nuevas pulsaciones las capta León DUGUIT en su debido tiempo y por eso afirma que el Estado liberal (prestador de servicios de guerra, policía y justicia) deja de tener vigencia por causas muy diversas y complejas, a consecuencia, sobre todo, de las transformaciones políticas, económicas e industriales. En la nueva etapa, agrega el Maestro francés, en la era moderna, los gobiernos ya no tienen solamente la obligación de tomar medidas defensivas del territorio e imponer orden y tranquilidad sino que, además, asume ahora un papel más activo y dinámico: presta más y mejores servicios, interviene en la esfera privada de los particulares e, incluso, compete con éstos en el terreno económico a través de la asunción empresarial(36). Todo esto, en la tónica del creador de la teoría de los cometidos del Poder Público, SAYAGUÉS-LASO(37),

(35) HERNANDO, J., en la obra de MANZANEDO-MATEOS, J.A., et al., op.cit., pp. 30-35; KOONTZ, H. y GABLE, R.W., op. cit., pp. 13-22; y BAENA DEL ALCAZAR, M., op. cit., 7-8.

(36) DUGUIT, León, Las transformaciones del derecho (público y privado), traducción por Adolfo G. POSADA y Ramón JAEN (en la parte de derecho público) y por Carlos G. POSADA (en la parte de derecho privado), Buenos Aires: Heliasta, 1975, pp. 25-26.

(37) SAYAGUÉS-LASO, Enrique, Tratado de derecho administrativo, 2 vols., Montevideo: Barreiro y Ramos S.A., 1974, espec. t. I, pp. 48-86.

equivaldría a decir que el nuevo Estado, además de cumplir con los cometidos esenciales, cumple ahora también con los cometidos de servicio público, con los cometidos sociales y con los cometidos comerciales e industriales(38).

Se ha erigido, pues, el nuevo Estado, el Estado social y de derecho, el Estado que ha de conjugar poder con derecho y derecho con interés social: se trata del Estado donde poder, regla e interés social estarán indisolublemente ligados y en constante interacción dialéctica (39) y con una Administración prestacional(40) como trasvase.

(38) Concepto de cometidos.- Cometidos del Poder Público es el conjunto de actividades o tareas prestacionales cumplidas por las entidades del Poder Público. Este concepto amplio es comprensivo de las cuatro categorías de cometidos en sentido restringido, que son: los cometidos esenciales, los de servicio público stricto sensu, los de servicios sociales y los cometidos comerciales e industriales.

La teoría de los cometidos del Poder Público ha sido adoptada y enriquecida por varias producciones recientes, como es el caso de GONZÁLEZ-COSÍO, Arturo, El Poder Público y la jurisdicción en materia administrativa en México, 2a. ed., ciudad de México: Porrúa S.A., 1982, pp. 71-72, 165-166 y 193; CORTIÑAS-PELÁEZ, León, en su sustancioso prólogo a la obra de Arturo GONZÁLEZ-COSÍO DÍAZ (El juicio de amparo, 2a. ed., ciudad de México: Porrúa S.A., 1985), p. 13, nota 10; MADRID-HURTADO, Miguel de la, Elementos de derecho constitucional, Presentación por Miguel ACOSTA-ROMERO, ciudad de México: ICAP del PRI/PORRÚA S.A., 1982, pp. 329, 378-379 y 574; PÉREZ y PÉREZ, Marcial, su artículo "Teoría de los cometidos del Poder Público", trabajo escrito, algo inmaduro e irreflexivo, presentado en la oposición a cátedras de derecho administrativo, el 16 de enero de 1985, UNAM: División de ciencias jurídicas de la ENEP- "Acatlán", 20 pp; CORTIÑAS-PELÁEZ, León, en su Recensión a la obra Teoría general del derecho administrativo de Miguel ACOSTA-ROMERO, publicada en la Revista Vivienda, año VI, Núm. 6, México, Órgano de difusión del INFONAVIT, noviembre-diciembre de 1981, pp. 610-621; y, la última novedad: CORTIÑAS-PELÁEZ, León, en su "Teoría general de los cometidos del Poder Público", próximamente a aparecer en la Revista del Tribunal Fiscal de la Federación. En esta última aportación está la más acabada y reciente definición de la teoría de los cometidos del Poder Público.

(39) MORENO, Julio Luis, Los supuestos filosóficos de la ciencia jurídica, Montevideo: Biblioteca de publicaciones oficiales de la Facultad de derecho y ciencias sociales de la Universidad de la República, Sección III, vol. CXXV, 1963, 183 pp., esp. p. 125.

(40) Administración prestacional, como la entiende CORTIÑAS-PELÁEZ, León, "Estado democrático y Administración prestacional", en la Revista mexicana de ciencia política, Núm. 68, México, Facultad de ciencias políticas y sociales de la UNAM, abril-junio de 1972, pp. 75-99, in totum.

Estamos, pues, de esta manera, en presencia de la noción del Estado democrático y social de derecho. Sobre la noción se han vertido diferentes puntos de vista, ya que ha sido contemplada desde distintos planos: sociológico, político, económico, jurídico, administrativista, etc. Empero, desde cualquier aspecto que se le trate, el concepto no pierde sustancia ni esencia sino, al contrario, se enriquece y robustece.

Por nuestra parte, no intentamos aquí ni siquiera emitir un punto de vista o idea alguna acerca del concepto porque ello implicaría salirse demasiado del marco trazado en nuestro trabajo; pero como tampoco podemos sustraernos del concepto de Estado social de derecho, por cuanto que tiene calidad de -- "tema puente" en nuestro trabajo, entonces haremos referencia a tres autores: es el caso de REAL (A), de MIALLE (B) y de -- BARBE-PÉREZ (C). Posiblemente no sean las opiniones más autorizadas sobre la materia, pero sí ejemplificativas para los fines de nuestra investigación.

36.A) Concepto de Estado de derecho de REAL.- El profesor de la República Oriental —Alberto Ramón REAL— afirma que se trata de una noción "fermental" y que tiene diversas acepciones e inclusive, se le ha utilizado para decorar regímenes autoritarios o totalitarios, por lo que es importante, -- dice, defender su esencial y original sentido(41).

(41) REAL, Alberto Ramón, su artículo sobre "El 'Estado de Derecho' (Rechtsstaat)" insertado en el Homenaje a Eduardo J. COUURE, Montevideo: Biblioteca de publicaciones oficiales de la Facultad de derecho y ciencias sociales de la Universidad de la República, 1957, pp. 585-620, in totum.

En cuanto al origen del concepto, nos refiere dicho autor que, si bien es cierto que la doctrina germana le dió el nombre, empero, el origen de los principios capitales de la fórmula literal germánica "El Estado de Derecho —sumisión de la Administración a la ley y a los tribunales de justicia— no es fruto de la creación doctrinal de los juristas alemanes, sino de la evolución liberal del derecho público inglés y de las revoluciones angloamericana y francesa: de los dos primeros movimientos nace el principio de "a government of law not of men", y de la revolución francesa nace aquel otro principio de "il n' y a point en France d'autorité supérieure à celle de la loi" (42).

Para este autor, existen dos conceptos, con diferencias de grado y no de esencia, al primero de ellos le llama teleológico o finalista (a) y, al segundo, llama positivista o formalista (b), y que pasamos a comentar.

37.a) El concepto, con un elemento político finalista.— Es el mismo concepto de CARRÉ DE MALBERG (43), y REAL lo acepta expresamente, para definir al "Estado de derecho como aquél que en sus relaciones con sus súbditos y para garantía de los derechos de éstos (subrayado de REAL), se somete él mismo a un régimen de derecho, y está sujeto en su acción a las reglas que, primero, determinan los derechos que se reservan los ciudadanos (los habitantes en general) y, segundo, fijan las vías y medios por medio de los cuales las autoridades públicas pueden lograr los fines del Estado".

(42) Ibidem, pp. 592-594. En cuanto al principio anglosajón, éste equivale a "el gobierno de las leyes y no de los hombres"; el principio francés equivale a "no hay en Francia autoridad superior a la de la Ley".

(43) CARRÉ DE MALBERG, R., Contribution à la théorie générale de l'Etat, t. I, pp. 488-494; apud REAL, A.R., op.cit., pp. 589, 598 y 603.

Como se desprende de esta definición, afirma REAL, el fin del Estado de derecho es la garantía del estatuto individual de los súbditos u obligados por el orden jurídico, ya que —y aquí, se vuelve alinear a CARRÉ DE MALBERG— "el 'régimen del Estado de derecho es concebido en interés de los ciudadanos y tiene por fin especial preservarlos y defenderlos contra la arbitrariedad de las autoridades estatales' pues 'el Estado de derecho es establecido simple y únicamente en interés y para salvaguardia de los ciudadanos: no tiende sino a asegurar la protección de su derecho y de su estatuto individual'" (44).

Más adelante, aclara REAL que su concepto persona = lista de los fines del Estado no debe confundirse con el individualismo del llamado "Estado liberal burgués", que reduce el fin del Estado a la mera tutela de la libertad y del derecho de los individuos, sin tratar de eliminar o atenuar las desigualdades injustas en lo económico y social. A menudo, la confusión de estos conceptos ha sido utilizada por los enemigos, en potencia, del Estado de derecho, llamándole despectivamente "Estado burgués de derecho".

Hay que tomar en cuenta que este concepto ha sido superado desde hace mucho tiempo y porque entendemos —continúa diciendo REAL— que el progreso en lo económico y social, o sea, en la distribución cada vez más justa de la riqueza y de las cargas fiscales, para equilibrar, por vía de autoridad estatal, los inconvenientes del capitalismo, no está reñido con

(44) Cfr. en REAL, Alberto Ramón, op.cit., p. 603. Y sigue muy de cerca a CARRÉ DE MALBERG en la Contribución de éste, ahora en p. 490; el subrayado es de REAL.

el concepto actual del Estado de derecho, sino al contrario, una concepción amplia del personalismo supone procurar la elevación de las condiciones de vida del mayor número posible de habitantes, en todos los aspectos, aún ensanchando el ámbito de los fines del Estado, en función de una nueva y más generosa concepción de los derechos del hombre, que impone a la comunidad organizada, la prestación de servicios positivos a los habitantes, como suministrarles asistencia, instrucción, jubilaciones y pensiones, seguros sociales, asignaciones familiares, etc.

Planteado así el panorama, el Estado ya no cumple con una tutela negativa de los derechos, previniendo y reprimiendo las invasiones de unos individuos en la esfera de la libertad o del derecho de los demás. "El Estado se ha vuelto, pues —afirma REAL—, además de creador y aplicador del orden jurídico, una vasta red de servicios públicos y sociales, que tienden a lograr el bienestar de la comunidad, sin abdicar de la libertad, ni renegar de la técnica jurídica del Estado de derecho, que se perfecciona paralelamente con el progreso de la justicia social, en los países democráticos", lo que desemboca en la constitucionalización del Estado intervencionista, gestor y prestador de servicios públicos y sociales(45).

Este es, en fin, el concepto finalista de REAL; veamos en seguida su otro concepto, el formalista.

38.b) El concepto formalista.— Se trata aquí de fundar la existencia del Estado de derecho en el principio de la autolimitación y de la autoobligación del Poder Público, prin

(45) Cfr. en REAL, A.R., op. cit., pp. 604-606.

cipio éste que es inventado por el positivismo jurídico cuyo padrín es JELLINEK(46).

A este principio se le tacha de frágil y poco efectivo, ya que depende directamente de la voluntad del poder político (del Estado), la remoción de los límites que él mismo aceptó imponerse(47). Entablándose de esta manera una lucha entre positivismo y jusnaturalismo.

REAL defiende abiertamente la primera postura —y aquí encontramos la definición de nuestro autor: es positiva— y se cura en salud al exponer que "Más allá de la Constitución, frente al Poder Constituyente, dotado de competencia para modificar la Constitución misma, ya no cabe hablar de garantías jurídicas de fondo: las garantías serán sociales y políticas y dependerán, en último término, del sentimiento del derecho y del espíritu cívico del pueblo, incluso de su capacidad para resistir, llegado el caso(48), a la opresión. La

(46) JELLINEK, Georg, *Teoría general de Estado*, traducción de Fernando de los RIOS, Buenos Aires: Albatros S.A., 1954; en la ciudad de México: FCE, 1940; de la edición argentina, pp. 274-280, esp. 276. Este autor instituye el principio de que "Todas las normas llevan consigo esta afirmación: que habrán de ser guardadas y tenidas por inviolables, en tanto no sean derogadas conforme a derecho. Sobre esta confianza de la invulnerabilidad del orden jurídico, se apoya en gran parte para cada individuo la necesidad de calcular sus acciones y las consecuencias de las normas": es el positivismo puro.

(47) En esto consistió la crítica tan certera que al positivismo hizo, en su momento, León DUGUIT, *Traité de droit constitutionnel*, 5 vols., 3a. ed., París: Boccard, 1929 y 1930; t. I, pp. 1-199; t. II, pp. 35 y 93, 540-541; y esp., t. III, pp. 589-806.

(48) Alberto Ramón REAL escribió esta contribución ("El Estado de Derecho"), para el Homenaje a Eduardo J. COUTURE en 1957, muy lejos todavía de la dictadura militar uruguaya de 1968-1985 y que, seguramente, el mismo REAL presenciaba en vida. De allí su tranquila afirmación de que el pueblo resistiría con espíritu cívico la opresión; porque de otra manera, creemos, hubiera estado de acuerdo con la máxima de José ARTIGAS de que para el aniquilamiento del despotismo militar se necesitan sólidas "trabas constitucionales que aseguren inviolable la soberanía de los pueblos" (artículo 18 de las Instrucciones del año XIII (1813). Sobre estas Instrucciones, cfr. en CORTINAS-PELÁEZ, León, *Poder Ejecutivo y función jurisdiccional*, con prólogo de Enrique GILES-ALCÁNTARA, ciudad de México: UNAM/Coordinación de Humanidades, 1982, p. 31. 2a., ed. Madrid: Alcalá de Henares, prólogo de Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA, 1986, 316 pp.

teoría jurídica no puede pretender abarcar también el ámbito propio de la religión, de la filosofía, de la política y de las ciencias sociales; es decir, no puede pretender suplantar al pensamiento social de cada época y considerar derecho vigente por encima del Poder Constituyente a los diversos, cambiantes y vagos sistemas de valores.

El tipo del Estado de derecho en sentido material o técnico que describimos —remata REAL—, es, pues, y sólo puede ser, con posibilidades científicas, la descripción de los rasgos generales de una forma o de ciertas formas históricas concretas de organización gubernativa, concebidas en función de una idea personalista de los fines del Estado, que políticamente compartimos pero que no podemos pretender imponer, como obligación jurídica, a los constituyentes futuros de todos los tiempos y lugares".

La valla de contención al abuso, al autoritarismo, al totalitarismo, al rompimiento de la autolimitación y autoobligación estatal, asevera REAL, puede ser el formalismo exigido para efectuar reformas y adiciones a las constituciones rígidas (como la mexicana). Dichos procedimientos de reforma, requieren de decisiones plesbiscitarias del cuerpo electoral, es decir, el pueblo tiene el poder constituyente(49). En este orden

(49) Cfr. en REAL, A.R., op. cit., p. 618. El principio de la regla de derecho que invoca REAL, necesario para asegurar la supervivencia del Estado de Derecho, también se encuentra, expresamente, en nuestra pretendidamente rígida Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos, pues en su artículo 135 dispone que "La presente Constitución puede ser adicionada o reformada. Para que las adiciones o reformas lleguen a ser parte de la misma, se requiere que el Congreso de la Unión, por el voto de las dos terceras partes de los individuos presentes, acuerde las reformas o adiciones, y que éstas sean aprobadas por la mayoría de las Legislaturas de los Estados. El Congreso de la Unión o la Comisión Permanente, en su caso, harán el cómputo de los votos de las Legislaturas y la declaración de haber sido aprobadas esas adiciones o reformas". Está aquí, pues, el principio de la regla jurídica, inquebrantable para los mezquinos deseos del autoritarismo o totalitarismo, a que alude el positivismo; sin embargo DUGUIT no deja de tener razón.

de ideas, el Estado de derecho existirá mientras el Estado sostenga la autolimitación formal que él mismo aceptó.

En esto consiste, en síntesis, el punto de vista de REAL respecto del Estado de derecho. Veamos en seguida, otro punto de vista.

39.B) Concepto de Estado de derecho de MIAILLE.-

Este profesor francés, crítico del derecho público, en vez de Estado de derecho, prefiere llamarle deliberadamente Estado del derecho(50).

Su método de estudio, análisis y crítica se basa en el modo de producción(51), en las contradicciones (52) que

(50) MIAILLE, Michel, El Estado del derecho, traducción del francés de Jean HENNEQUIN, Presentación (de la edición en castellano) por Oscar CORREAS, Puebla: Universidad Autónoma de Puebla, 1985, 254 pp., in totum.

(51) Modo de producción.— Nos dice MIAILLE (op. cit., pp. 27 y 35-36), que el concepto de producción abarca al conjunto de la organización política, social y cultural, y que designa la articulación de las instituciones y las prácticas que permiten que una sociedad determinada produzca y se reproduzca en medio de las contradicciones que esta articulación trata de dominar: define de manera objetiva la naturaleza misma de una sociedad.

(52) Las contradicciones.— MIAILLE nos refiere (op. cit., p. 27) que "la organización social y, más particularmente, la organización política, no pueden reducirse a un agrupamiento más o menos complejo de "elementos" ligados por una "lógica" de conjunto: en tal caso, el Estado no sería más que uno de los aspectos de esta "lógica" que coordinaría diversos sectores de la vida social. Es necesario introducir inmediatamente la idea fundamental de que la organización de los hombres entre sí determina contradicciones según el lugar que unos y otros ocupan en el proceso de producción de esta vida social. Esas contradicciones caracterizan tanto a las instituciones como a las prácticas nacidas de la vida social y, además, son las que permiten explicar inmediatamente los diferentes aspectos de la vida social. Por consiguiente —concluye MIAILLE— tanto el concepto de modo de producción, como el de Estado, deben ser aprehendidos a partir de las contradicciones que organizan, y no a partir de la organización que manifiestan".

existen en el seno de la sociedad y en la consideración del Estado como una forma(53) de la sociedad capitalista. Con estos elementos construye un Estado modelo, y a través de él analiza al Estado histórico y contemporáneo.

Partiendo de la visión filosófica de Hegel, el Estado está situado por encima de los intereses privados ya que representa el interés general, considerándolo, a la vez, como de tentador del monopolio de la fuerza; no pertenece a nadie en particular y que, en última instancia, la fuerza debe siempre estar del lado de la ley. El Estado tiene que estar organizado de tal manera que el poder contenga al poder, para impedir que éste se vuelva despótico.

A esta dialéctica hegeliana la invierte MIALLE al decir que, en la actualidad, para comprender al Estado y las instituciones políticas, es preciso considerarlos como una de las formas de nuestra vida social, es decir, relacionarlos con

(53) A partir de la fórmula de Montesquieu: a cada modo de producción corresponde, por tanto, un tipo de Estado determinado; MIALLE define a la forma de Estado de la siguiente manera (op. cit., pp. 36-37): "Por forma de Estado entendemos la articulación específica de las diferentes instituciones y prácticas de un Estado en el interior de un tipo dado, sin que las diferentes formas puedan discernirse se sucedan según un orden invariable. Así, si bien es verdad, por ejemplo, que la forma de Estado feudal (tipo de Estado absolutista) ha precedido en Europa occidental a la forma de Estado absolutista (tipo de Estado capitalista), no es menos verdad que tal sucesión está ausente en otras muchas sociedades (Asia, por ejemplo).

"Por forma de gobierno entendemos —sigue diciendo MIALLE— las modalidades concretas en las que se manifiesta una forma de Estado. Con ello nos referimos a las circunstancias históricas precisas que han modelado la sociedad considerada; en una palabra, a la especialidad de lo político en la formación social".

el conjunto de la estructura socio-económica de esta sociedad actual. A este efecto, hay que considerar al Estado con todas sus nuevas modalidades —planificación, administración pres = tacional, etc.— aún a sabiendas que esta consideración derrumbe las nociones de interés general y la de división de poderes(54).

En su concepción moderna, para que exista el Estado, éste debe contar con una población, un territorio y poderes públicos organizados. Y para que estos poderes o autoridades sean obedecidos, deben estar legitimados en la conciencia de los gobernados(55). Pero esta legitimidad adquiere sentido a partir de la separación neta entre gobernantes y gobernados —lo que es muestra, además, de la existencia de los poderes públicos— y de la relación que se establezca entre éstos, de tal suerte que el tipo de régimen político que le corresponda a cada sociedad, depende del grado de desarrollo de ésta (56).

(54) Cfr. en MIALLE, Michel, op. cit., p. 160.

(55) Ibidem, p. 174

(56) Ibidem, p. 175. Textualmente, MIALLE afirma que "es precisamente esta separación, así como la relación que se establece entre gobernantes y gobernados, lo que confiere sentido a la idea de legitimidad. Los poderes públicos son llamados legítimos cuando la mayoría de los gobernados acepta la dominación de los gobernantes. Se advierte claramente que este problema de la legitimidad sólo se plantea si la separación entre gobernantes y gobernados se da en el nivel político, considerado como nivel autónomo. Por lo tanto, la existencia de poderes públicos legítimos no es muestra de una racionalización en sí del poder público, sino que es característica de una etapa de la sociedad que ha conducido a la separación de lo político, con respecto a todos los demás niveles de la vida social. De allí que, contrariamente a lo que afirman los manuales clásicos de derecho constitucional, las distintas 'ideas de derecho' no son objeto de elección por parte de las sociedades: un régimen autocrático, aristocrático o democrático, corresponde, en cada caso, a determinada etapa del desarrollo, en función de los problemas que encuentra la sociedad considerada" (p. 175).

Todo lo anterior sirve a MIAILLE para enjuiciar en el sentido de que "No basta que en determinada sociedad se encuentre establecido determinado territorio, población y que la sociedad se encuentre organizada para producir y reproducirse; es necesario, además, que esté organizada en un poder legítimo, pero ante todo, por un poder de derecho (aceptado) y no por uno de hecho (soportado)" (57).

Para proseguir con este autor, es conveniente subdividir sus conclusiones en dos facetas: el papel que le otorga al Estado actual ante el fenómeno económico (a) y su versión acerca del concepto del Estado de derecho (b).

40.a) El papel activo del Estado capitalista: de fiador a gestor.- Respecto de la intervención estatal en la sociedad civil, MIAILLE emite los siguientes juicios. En este punto y partiendo MIAILLE de su crítica a la dominación del capitalismo del Estado, afirma que "La imagen jurídica del Estado situado por encima de la sociedad civil, quien regula, en su calidad de árbitro, los intereses que en ella se manifiestan,

(57) Ibidem, pp. 175-176. Afirma MIAILLE que la transmutación del poder detentado al legalizado se lleva a cabo a través de factores de fuerza, es decir, es una evolución de carácter político, económico y sociológico, pero nunca jurídico, como algunos juristas liberales y burgueses quieren hacernos creer y quienes consideran que "los gobiernos de hecho, si quieren subsistir, deberán sortear una evolución tendente a disciplinar el ejercicio del poder, a orientar su aplicación conforme a los intereses del grupo, a subordinar los instintos de dominación y, sobre todo, a prestar servicios", y que dicha tergiversada opinión se viene a confirmar en la siguiente regla: el poder sólo se justifica por los servicios prestados a la comunidad y por la representación de los intereses sociales. O sea, el milagroso paso del gobierno de hecho al de derecho, equivalente al misterioso paso entre interés objetivo e interés general". Esta tendenciosa justificación, sentencia MIAILLE, no hace más que legalizar a gobiernos de facto e ilegales.

**ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

sigue presente, aún cuando sea bajo formas y técnicas evidente = mente más refinadas. Pero lo que está en juego en la teoría del capitalismo monopolista del Estado, es todo un análisis de las relaciones que se establecen entre el Estado y la sociedad capitalista"(58).

Y, precisamente, en este punto —afirma MIAILLE— los constitucionalistas admiten la idea de un interés general del Estado, y que siguiendo a Keynes, postulan que el Estado debe intervenir, en forma autoritaria si fuera necesario, para reducir las disparidades entre las clases sociales y la redistribución (reciclaje, según Keynes (59) de ingresos.

MIAILLE, de acuerdo con esta posición, agrega el siguiente punto de vista: es imperioso que el papel del Estado sea más activo y decisivo, es decir, que el Estado no aparezca solamente como fiador de las condiciones de producción sino como actor económico(60). En seguida, agrega que "La intervención

(58) Ibidem, pp. 216-217.

(59) Cfr. en MATTICK, Paul, Marx y Keynes (Los límites de la economía mixta), traducción del inglés de Ana María PALOS, ciudad de México: Era S.A., 1975, pp. 155-157.

(60) MIAILLE, Michel, op. cit., pp. 217-218. MIAILLE nos da un ejemplo de la intervención estatal en la economía: la nacionalización. Afirma dicho autor que la teoría del capitalismo monopolista de Estado presenta a la nacionalización como la desvalorización de una parte del capital social nacional. En efecto, sostiene MIAILLE, al aceptar el Estado tomar a cargo, directa y totalmente, sectores enteros de la producción (gas, electricidad, y eventualmente las minas) y de la circulación (transportes, bancos, organismos de crédito), el Estado hace funcionar este capital "desvalorado", es decir, con un capital que no produce valor alguno, puesto que estos nuevos "servicios públicos", tienen una gestión apenas equilibrada o, incluso, en constante déficit (ganancias negativas). Sin embargo, esta no producción de ganancias trae importantes consecuencias para las empresas privadas quienes, al utilizar los servicios de las empresas nacionalizadas, resultan beneficiadas por esta transferencia de ganancias. Para decirlo en otros términos, las nacionalizaciones fortalecen el capital de los grandes monopolios".

1971 DE 2022 11/11
 10/10/2022 11/11 11/11

del Estado no puede entenderse sino como la tendencia de una regulación del movimiento del capital —dirigencia o rectoría estatal en la economía—, que se verificará siempre en el sistema burgués: la imagen de un Estado que interviene, es en realidad la imagen de la ideología burguesa(61).

Concluye MIALLE que el Estado está, a la vez, por encima y por dentro de la sociedad; de esta suerte que no solamente protege a los intereses particulares sino, también, al interés general.

Pasemos ahora a exponer la versión de MIALLE respecto del concepto Estado de derecho.

41.b) Su versión sobre el concepto Estado de derecho.— Con lo expuesto hasta aquí, nos habremos dado cuenta ya de la línea crítica y progresista que sigue el profesor MIALLE; en esta línea, al concepto Estado de derecho no hace menos que pulverizarlo, pero no lo hace de manera frontal en su obra, sino sólo cuando se le requiere. Recalca, pues, que "La diferencia entre Etat 'de' droit y Etat 'du' droit, juega sobre una expresión familiar a los juristas y portadora de toda la ideología

(61) La dialéctica, para MIALLE, consiste en las relaciones entre Estado y capital, mismas relaciones que se establecen en el conjunto de la sociedad, para asegurar la reproducción del sistema capitalista. Es decir, estas relaciones se expresan en términos económicos y políticos, con una autonomía de formas y de funcionamiento, más no de naturaleza. Para hacer posible la sincronización de esas relaciones, el Estado interviene ya sea a través de la planificación, de los servicios públicos o de la jurisprudencia económica, constituyendo todo ello materia del derecho administrativo (p. 219).

estatista burguesa: el Estado de derecho. Es decir, por esta expresión —Estado de derecho— los juristas entienden, desde el siglo XVII, el Estado sometido al derecho —no despótico, por oposición al Etat de police, donde prevalece la voluntad del príncipe sin ningún límite—. Por tanto, el Estado de derecho es la reivindicación y la afirmación, al mismo tiempo, de que el Estado puede ser controlado por el derecho; como si, por eso mismo, el derecho fuera superior o exterior al mismo Estado (subrayado nuestro).

"Al contrario, con el Estado del derecho, e insisto en el carácter ideológico de la formulación, puesto que literalmente significa el 'Estado según (selon) el derecho', o sea, el 'Estado proveniente (d'après) del derecho' (subrayado nuestro).

"Dicho de otro modo, sugiero que voy a estudiar cómo el derecho pretende organizar al Estado capitalista (subrayado nuestro).

"Agregaré que hay también, en francés, un juego de palabras: pues escrito con e minúscula, 'el estado del derecho', significaría 'la situación en la cual se encuentra el -- derecho'; y por este camino sugiero en qué situación se encuentra el derecho, tal cual es enseñado: el derecho se encuentra...
 ¡en pésimo estado!! No sé si todo esto es comprensible para un lector castellano en una traducción" (62).

(62) Cfr. en la Presentación, por Oscar CORREAS, de la edición en castellano, de la obra de Michel MAILLÉ, Estado del derecho, ya citada, p. 15. El subrayado es nuestro.

Queda expuesto, de esta manera, el punto de vista del profesor de Montpellier, acerca del concepto Estado de derecho; pasemos ahora a exponer un tercer y último punto de vista sobre el mismo concepto.

42.C) El concepto de Estado de derecho de BARBE-PÉREZ.- Según este profesor de la República Oriental, "Para la concepción del Estado de derecho, éste en relación con sus súbditos y para garantía de los derechos de éstos, se somete a un régimen de derecho y en su acción queda supeditado a las reglas que, reservando primeramente los derechos de los súbditos, fijan las vías y los medios por los cuales puede lograr sus finés" (63).

Esta concepción, sigue diciendo BARBE-PÉREZ, presu- pone nítidamente establecido, un ámbito propio de actuación de los particulares, reglas precisas de actuación de la Adminis- tración, control jurisdiccional de su aplicación(64) y respon- sabilidad por su violación. Bajo el predominio de la ideología liberal del positivismo legalista, bien fue posible el someti- miento de la actuación de la Administración pública a la cuadra- tura legalista, pero en la actualidad, ya no es del todo posi- ble tal sujeción.

(63) Cfr. en BARBE-PÉREZ, Héctor, "Adecuación de la Administración confor- madora del orden económico y social a las exigencias del Estado de derecho" en la obra colectiva Perspectivas del derecho público en la segunda mitad del siglo XX, Homenaje al Profesor Enrique SAYAGÜÉS-LASO (Uruguay), Dirección, introducción general y anotaciones de León CORTINAS-PELÁEZ, Presentación por Marcel WALINE, Madrid: IEAL (Instituto de Estudios de Administración Local), 1969, t. V, § 146, pp. 19 a 43, in totum, esp. p. 23.

(64) Control jurisdiccional o control de legalidad, a que se refiere LARES- MARTÍNEZ, Eloy, en su artículo "Estado de derecho y democracia social en Venezuela", en la obra colectiva Perspectivas.... Homenaje a Enrique SAYAGÜÉS-LASO, op. cit., t. V, § 165, pp. 604-616.

En la época moderna, se han resentido cambios de gran emvergadura que es superado en mucho las previsiones del positivismo. Nos explica algunas de las causas principales del desbordamiento (a) en la actuación de la Administración, la necesidad, por eso, de seguir un método substancialista de interpretación e integración de las leyes (b), ello independientemente de que existan otros métodos (c) de contención y limitación de esa actuación, y que en seguida exponemos.

43.a) Las principales causas del desbordamiento administrativo.- La Administración liberal resiente una transformación: se convierte en Administración modificadora del orden económico y social; pero, al multiplicarse los cometidos, ésta se potencia a Administración conformadora de dicho orden (65).

Colocada la Administración en esa esfera, le son dadas normas para su actuación en el orden económico y social; dichas normas, generalmente no son claras ni precisas, pues se trata de una latitud que dificulta extraordinariamente el control jurisdiccional y, por tanto, dificulta, también, la implantación de responsabilidad por violación(66).

(65) BARBÉ-PÉREZ, Héctor, op. cit., pp. 23-24.

(66) Con esta potenciación y la proliferación de normas ininteligibles por su especialidad técnica, parece romper el marco de sujeción que el positivismo impone para poder estar dentro del Estado de derecho. BARBÉ-PÉREZ dice al respecto: "Las aspiraciones de una exigente sujeción de la Administración a los postulados del Estado de derecho, suponen normas claras y precisas en su texto, que permitan una interpretación indubitable y sean posibles de ser aplicadas exactamente de acuerdo a él. Deben, además, permitir un control, sobre todo jurisdiccional, que no se vea trabado por dificultades conceptuales o de hecho, que, en uno o ambos aspectos, impidan constatar si ha sido adecuada la aplicación de la norma por la Administración, en el acto que se controla" (p.24).

Lo que se hace patente es que el control de legalidad, o jurisdiccional, y la implantación de responsabilidades para la Administración pública se dificulta por el desbordamiento de la actuación administrativa, respecto de aquellos límites trazados por el positivismo legalista de donde se alimenta el Estado de derecho.

Son muchos los factores que causan dicho desbordamiento; el profesor oriental nos señala, entre otros factores, la mera fijación de objetivos a la Administración conformadora (aa), los obstáculos conceptuales para interpretar y aplicar las normas (bb), la dificultad de esclarecimiento comprobatorio de las situaciones de hecho (cc), el surgimiento de formas jurídicas nuevas (dd) y de normas directivas (ee). Brevemente, comentaremos algunos de estos factores.

44.aa) La mera fijación de objetivos a la Administración conformadora.- El papel que desempeña la Administración, como conformadora del orden económico y social, ya es bastante para que al legislador se le impida hacer un cálculo o apreciar con antelación los cambios de situación, que se han de producir en el ámbito económico y social; lo que impide de antemano establecer preceptos que tengan valor perdurable o hacerlo a costa de la simple fijación o enunciación de objetivos y de cláusulas de autorización, harto imprecisas. Las que si bien otorgan competencia, lo que hubiera sido suficiente para la Administración clásica de corte liberal, resultan ahora insuficientes para preparar la acción administrativa más adecuada frente a situaciones que escapan a una cabal previsión, y para

ajustar las pretensiones de los administrados a sus necesidades reales, compatibles con las exigencias generales. Todo esto, hace muy tenue, casi puramente teórica, la subordinación de la Administración al derecho, exigida como postulado esencial por la concepción del Estado social de derecho(67).

Encontramos en ellas, continúa BARBÉ-PÉREZ, la fijación o enunciación de objetivos y correlativas cláusulas de autorización, pero con el carácter de generalidad e imprecisión que alcanzan solamente a otorgar competencia, sin supeditar o proliamente la Administración a la norma(68) (supra, & 47).

Para limitar las consecuencias de tal amplitud de competencia, se recurre a diversos procedimientos, que de alguna manera logran su objetivo, pero que no alcanzan a cubrir el campo en su totalidad.

Por esto —afirma el autor en mención—, suele recurrirse a preceptos sin valor perdurable(69), o a las denominadas "leyes-medidas", que atienden situaciones concretas(70), apartándose de la generalidad característica de la ley normal.

45. bb) Obstáculos conceptuales para interpretar y aplicar las reglas. -

Las reglas jurídicas en el epígrafe anterior, presentan serios problemas de interpretación y de aplicación: lo formal, lo sustantivo y la objetividad.

(67) BARBÉ-PÉREZ, H., op. cit., p. 27.

(68) En términos generales, es la misma tesis que sustenta el profesor español Joaquín TORNOS-MÁS (Régimen jurídico de la intervención de los Poderes Públicos en relación con los precios y las tarifas, con Prólogo por Javier SALAS, Bolonia; Publicaciones del Real Colegio de España, 1982, 483 pp., esp. pp. — 156-160 y 231-237.

(69) Un ejemplo, en derecho mexicano, de este género de normas, podrían ser aquellas disposiciones administrativas expedidas con el fin de proteger a algunas actividades o productos, a través del aumento de aranceles, v.gr., el Reglamento sobre la expedición de permisos de importación y de exportación publicado en el Diario Oficial de la Federación de 14 de septiembre de 1977.

(70) En México, algunas de las disposiciones sobre fomento (agrícola, pecuario o minero), podrían corresponder a este género de "leyes-medidas", o sea, aquellas que están destinadas a contemplar situaciones fluidas.

Así, cuando se utilizan conceptos de valoración material(71), de apreciación(72), o típicos conceptos jurídicos indeterminados(73) y algunos otros conceptos de cierta especialidad o tecnicidad(74). Pero sean cualesquiera de ellos, se trata de conceptos que se caracterizan por una indeterminación conceptual y, por tanto, traen grandes y graves problemas de determinación, de precisión y de constatación, para saber si se ha cumplido o no lo ordenado por la regla.

A todos estos conceptos indeterminados, dice este autor, se requiere darles una especial interpretación. Es decir, los conceptos jurídicos indeterminados se resuelven en una unidad de solución justa, en la aplicación del concepto a una circunstancia concreta, como resultado de una operación de naturaleza intelectual y no volitiva(75). Pasemos ahora el siguiente factor de los enunciados.

46.cc) Dificultad de esclarecimiento probatorio de las situaciones de hecho.- En la actividad conformadora del orden económico y social es común que la norma exceda —asevera nuestro autor— una situación restringida y se refiera a situa-

(71) Conceptos de valoración material, sería por ejemplo el de "bienes tangibles e intangibles" (El Oficio-Circular por el que el C. Director de Aduanas da a conocer los "bienes tangibles" que no causan IVA al ser importados; D.O. 2 de Enero de 1980).

(72) Conceptos de apreciación, por ejemplo "actividades prioritarias" o "actividades estratégicas para el desarrollo" (D.O. 15 de Enero de 1980).

(73) Conceptos jurídicos indeterminados como "sacrificio fiscal", "interés público", "interés general", "útil para el interés social", etc. (supra, § 23, notas 10 y 11, y § 114).

(74) Conceptos técnicos: "depreciación acelerada" (artículo 20 de la Ley del impuesto sobre la renta de 1964, abrogada en D.O. 30-XIII-80).

(75) Cfr. en BARBÉ-PÉREZ, H., op. cit., p. 29.

ciones de conjunto, de ramas enteras de la actividad productora, o requiera tomar en cuenta otros grupos de actividades económicas e incluso de la economía en su conjunto, lo que hace sumamente dificultosa la determinación exacta de la situación de hecho que se enfrenta, y más, aún, de las repercusiones de las medidas que puedan adoptarse en aplicación de la norma jurídica que impone la intervención conformadora concreta.

Estos obstáculos conceptuales y dificultades de comprobación se traducen en una regulación imprecisa de la actividad de la Administración conformadora(76). Pasemos al siguiente factor.

47.dd) Surgimiento de formas jurídicas nuevas.- Las imprecisiones a que nos hemos venido refiriendo en los epígrafes anteriores (supra, §§ 43-46), muchas veces resultan de la adopción de formas jurídicas nuevas, que no se configuran bajo la concepción liberal de la creación y aplicación del derecho, apoyada en la distinción entre norma general y mandato individual, entre regla e intervención aislada.

Así, muchas de las reglas, que fijan o enuncian objetivos, son en realidad mandatos de planificación(77) que llevan, al concretarse, la misión, planificadora. La diferencia en las normas de este tipo es que, alcanzan solamente a otorgar competencia sin precisión, o sea, sin implicar una auténtica sujeción de la Administración al derecho; pero, ade-

(76) BARBE-PÉREZ, H., op. cit., pp. 29-30.

(77) Así, por ejemplo, el Decreto presidencial de zonificación para la ejecución del Programa de estímulos para la desconcentración territorial de las actividades industriales, D.O. del 2 de febrero de 1979.

más, obligan a una nueva construcción doctrinal con independencia del enfoque de soluciones de otro tipo. En pocas palabras, el plan y las leyes-medida que han de dictarse, para su cumplimiento, constituyen formas jurídicas nuevas.

Pero, además de los planes y las leyes-medida, nuestro autor agrega algunos actos administrativos o disposiciones generales, dictados en base a la cláusula de autorización (*supra*, & 44; *infra*, 107), que son correlativos a la fijación o enunciación de objetivos, que constituyen providencias administrativas generales, no reglamentarias(78), o las disposiciones administrativas que señalan los artículos de primera necesidad(79). Todas estas nuevas modalidades rompen los viejos moldes del positivismo y, en su lugar, establecen una sujeción elástica de la Administración conformadora(80).

(78) En el mismo sentido TORRES-MÁS, J., *op. cit.*, pp. 311-335. En la legislación mexicana, sobre todo en materia de estímulos, se emiten regularmente disposiciones de este estilo; por ejemplo el Decreto presidencial que establece estímulos fiscales para el fomento del empleo y la inversión en las actividades industriales (y que crea los Ceprofis), publicado en el Diario Oficial de la Federación 6-III-79).

(79) Un ejemplo de este tipo de disposiciones a que hace referencia BARBÉ-PÉREZ, Héctor (*op. cit.*, p. 31), en derecho mexicano, sería el Acuerdo administrativo que establece los estímulos fiscales a los productores de artículos básicos de consumo duradero y no-duradero, publicado en el Diario Oficial de la Federación de 8 de enero de 1981 (Fe de erratas, D.O. de 29 de junio de 1981).

(80) Sobre la sujeción elástica de la Administración conformadora, BARBÉ-PÉREZ (*op. cit.*, p. 32) nos refiere: "Como surgimiento de las relaciones de interdependencia, a consecuencia de la planificación, o de privilegios en los destinatarios de la intervención conformadora de la Administración, al establecerse, por ejemplo, cuotas o autorizaciones basadas en consideraciones de política económica. Con lo que resulta que el principio de igualdad ante la ley sufre una distorsión, que es provocada por una sujeción relativamente elástica de la Administración a las exigencias directas de dicho principio".

Pasemos a analizar ahora un último factor que, sumado a los anteriores, hace difícil la sujeción de la Administración conformadora del orden económico y social, al control jurisdiccional.

48.ee) Las normas directivas.- Las normas directivas son aquellas que no obligan taxativamente a la Administración ni crean derecho para los administrados.

Ejemplo típico de esas normas directivas vendría siendo la planificación indicativa(81) que se ejecuta, no tanto por imposición del Estado sino, por adhesión libre de los sectores interesados(82), aunque ello implique procedimientos indirectos de convicción para conseguir dicha adhesión(83) (supra, ss 104-107).

Hasta aquí se han analizado algunos factores que dificultan encuadrar la actuación administrativa al Estado de derecho pero hay otros más, como las nuevas modalidades de integración e interpretación de las leyes, que en seguida pasamos a comentar, siguiendo a BARBÉ-PÉREZ.

(81) La planificación indicativa como tipo de las normas directivas, es contemplada ampliamente por CHILLÓN-MEDINA, José María, en su artículo "Sur la valeur en droit des plans économiques en France: fait ou perspective", en la obra colectiva Perspectivas...Homenaje a Enrique SAYAGUÉS-LASO, op. cit., t. V, & 159, pp. 391-421.

(82) Ibidem, p. 405. Sobre la voluntaria adhesión, consúltese, también, CORTIÑAS-PELÁEZ, León y CHILLÓN-MEDINA, José María, en "Perspectives juridiques-administratives de la planification française" en Homenaje a Quintín Alfonsín, en la Revista de derecho, jurisprudencia y administración, número extraordinario, Montevideo, MBA, 1962, t. 59, pp. 158-183.

(83) BARBÉ-PÉREZ, Héctor, op. cit., p. 32.

49.b) La interpretación substancialista quebranta los principios del Estado de derecho.- El positivismo legalista fué la base y sustento del Estado de derecho, y mientras la Administración se comportaba inmóvil o inactiva, todo parecía estar conforme a sus principios. Pero conforme evoluciona el derecho y las exigencias sociales requieren la intervención pública, el positivismo acepta que la Administración se encargue del orden económico y social, a condición de respetar sus sagrados principios de sujeción total a las leyes y a los tribunales, so pena de aparecer su actuación como ilegal y antijurídica.

Pero ya hemos visto en los epígrafes anteriores (supra, §§ 43-48) que, precisamente para esa conformación económica y social, las necesidades y la legislación han exigido a la Administración pisar campos que el positivismo no hubiera permitido.

Ya no es posible, pues, atenerse al positivismo legalista —sostiene BARBÉ— para interpretar y aplicar las leyes. La propia evolución del derecho ha venido demostrando que el juez y el administrador no pueden interpretar y aplicar el derecho sin contar con una armadura de conceptos, principios de técnica jurídica y de vastos conocimientos sobre el caso concreto. Y que todos estos principios, conceptos, técnica jurídica y conocimientos no aparecen en la norma, por más perfecta que ésta fuera.

Para interpretar y aplicar una ley, se deben abandonar los viejos cánones del positivismo. Al juez le corresponde ahora desempeñar un papel más creativo e imaginativo. Se

trata, por supuesto, de un proceso que excede el tradicional ape-
gamiento a la mera formulación realizada en la norma y responde
intrínsecamente a exigencias de valores, que pretende realizar y
principios a los que responde; lo que traduce luego, en interpre-
tación, en la superación de la voluntad del legislador, recurrién-
dose a una objetiva voluntad legal, valorada de acuerdo a las
exigencias de la institución a que responde, evolutivamente in-
terpretada, y a los principios jurídicos que la regulan(84).

Además, agrega BARBÉ, es fácil constatar que la ley no
es comúnmente lo que el positivismo suponía en cuanto a su ori-
gen, o sea que no es la traducción fiel de una exigencia racio-
nal que, al ser formulada por una adecuada representación de la
voluntad general, implique asegurar la libertad(85).

Por todo lo antes expuesto, el autor propone abandonar
los Obsoletos métodos de integración y, en su lugar, usar línea-
mientos sustancialista (aa) de interpretación y que, combinados
con los criterios interpretativos especiales (bb), pueden ser
mucho más eficaces. Someramente, veamos estos dos métodos.

(84) BARBÉ-PÉREZ, H., op. cit., p. 25.

(85) BARBÉ-PÉREZ, H., (op.cit., p. 25), agrega al respecto: "Ya ha sido
suficientemente elucidada por la doctrina, la influencia de las ideologías,
de los grupos de presión, de los factores políticos, de las limitaciones
de la burocracia, cuando no de las circunstancias de hecho, apremiantes,
que exigen una solución legal inmediata o exigencias jurídicas que limitan
a las leyes medida (supra, § 44), lo que la teoría positivista suponía ex-
presión racional de una exigencia general, traducción fiel de una voluntad
general libremente expresada.

"La integración dentro del sistema general del derecho, de leyes ela-
boradas en tales condiciones, exige una recurrencia permanente a los prin-
cípios generales de derecho".

50.aa) Predominio de lo sustantivo sobre lo formal.-

El proceso histórico ha llevado a una superación del positivismo legalista que desemboca en una concepción sustancialista y ya no formal del derecho, pues debe impedirse caer en los excesos y falta de garantía de concepciones superadas como las del derecho libre, la jurisprudencia de intereses, etc.

"El proceso aludido no desemboca en el desprecio de la ley, sino en la mera constatación, como hecho de común experiencia en la vida jurisdiccional, que el derecho excede necesariamente la ley", afirma BARBÉ-PÉREZ.

Dicho autor afirma que este surge de una concepción sustancialista y no formal del derecho, cuyo punto de penetración, más que en una metafísica de la justicia, en una axiomática de la materia legal, se ha encontrado en los principios generales del derecho, expresión, desde luego, de una justicia material, pero especificada técnicamente en función de los problemas jurídicos concretos y susceptibles, por consiguiente, de una seguridad de funcionamiento y de manejo que se volatilizaría si el tradicional lugar de la ley pretendiese ser sustituido por una absoluta e indeterminada invocación de la justicia, o de la conciencia moral, o de la discreción del juez(86).

Pasemos a la siguiente alternativa que aunque no lo expresa el autor, viene al caso enunciarla para reforzar el anterior punto de vista.

(86) Cfr. en BARBÉ-PÉREZ, Héctor, op. cit., p. 26.

51.bb) Criterios especiales de interpretación.- Se trata de un método alternativo para interpretar la legislación tributaria, tendente a evitar la evasión y la elusión fiscal, cuando los contribuyentes aprovechan las "escapatorias" o "agujeros" legales. Por supuesto que el abuso de derecho no puede ser defendido a través de los métodos recomendados por el positivismo legalista (interpretación gramatical, restrictivo o estricto, o por la integración, etc.).

De allí que para evitar la desvirtuación formalista, se han venido afinando nuevos criterios de interpretación; se trata, en realidad, de una orientación legislativa destinada a los tribunales, para la aplicación de las reglas tributarias.

Esta nueva actitud trata de combinar la realidad de los hechos generadores, de la sujeción al impuesto, con la "potestad exclusiva" del legislador, para controlar efectivamente la sujeción impositiva.

Estos nuevos criterios interpretativos, entre otros, son los siguientes: a) la evaluación o interpretación económica; b) la prioridad a la realidad económica sobre la forma legal; y c) la regla del imperio de la substancia sobre la forma (87).

En fin, mientras que con el método sustancialista sobre lo formal se trata de detener el desvío de poder, con las otras medidas se trata de detener el abuso de derecho; aún

(87) SHCP/SUBSECRETARIA DE INGRESOS; DIRECCION GENERAL DE POLITICA DE INGRESOS, De la planeación tributaria y del abuso del derecho (legitimidad sustantiva y legalidad formal), México, 30 de mayo de 1985, 109 ff. Se trata de una monografía que, por encargo de Rubén AGUIRRE-PANGBURN, realizó un grupo de jóvenes investigadores dirigidos por el Dr. León CORTINAS-PELÁEZ, y en donde nosotros colaboramos; ahora publicada en Madrid: Revista Iberoamericana de estudios fiscales, ed. E.D.E.R.S.A., 1986, N°s. 2 y 3; y en Buenos Aires: Revista del derecho industrial, ed. Palma, 1986, No. 23, p.p. 215-266

cuando no se trata de una verdadera regla de derecho ya que los principios de uno y otros se pueden entrecruzar, lo que rebus = tece la posibilidad de la interpretación real.

Y para terminar con este tercer punto de vista acerca del concepto de Estado de derecho, vamos a analizar en seguida los mecanismos que BARBÉ-PÉREZ sugiere para detener el desborda = miento de la actuación de la Administración conformadora del or = den económico y social.

52.c) Nuevos métodos para contener y limitar la actua = ción de la Administración conformadora.- Hemos analizado, en los epígrafes precedentes (supra, ss 43-51), una serie de cir = cunstancias y factores que dificultan, o hace impracticable, la aspiración de sujetar la actuación de la Administración conformadora del orden económico y social a los principios clásicos del positivismo y, por tanto, del Estado de derecho.

Pero como no se trata aquí de justificar una conducta desviada ni mucho menos autoritarismos, es conveniente entonces practicar nuevos métodos de control efectivo. Es decir, además de aplicar los tradicionales métodos de control, deben ser admi = tidos otros que las circunstancias y la naturaleza de las cosas exijan, pues solamente de esta manera se robustecerá el Estado de derecho.

Nuestro autor le da mucha importancia a la participa = ción de los gobernados para ejercer el control, sobre todo cuan = do se trata de implantar responsabilidades. Dice al respecto:

"En todos los casos en que no puede hacerse efectiva la responsabilidad de la Administración, es porque la norma no otorga derechos a los administrados. Estos solamente tienen un mero interés, una expectativa de comportamiento de la Administración; o, a lo sumo, un interés legítimo a determinada actuación de ésta" (88).

Según la doctrina, afirma BARBÉ, lo que ha llegado a desarrollar no son tanto nuevos conceptos jurídicos o nuevas relaciones generadoras de derechos y obligaciones, sino instrumentos de trabajo destinados a suavizar y a eliminar desavenencias sociales en un mundo cuyo desarrollo ha superado la fuerza normativa del derecho.

Así, dentro de estos "instrumentos de trabajo" coloca a la intervención de los interesados (aa), la adecuada información (bb) y el asesoramiento en vez de sanción (cc), que en seguida exponemos.

53.aa) Participación a los interesados o afectados.-

Es aconsejable que la Administración, tanto al deliberar y resolver, como al controlar la gestión administrativa, no sólo en su aspecto jurídico, sino al apreciar los beneficios, inconvenientes o repercusiones perjudiciales de sus resoluciones para ciertos sectores, dé intervención en todas esas etapas a los interesados o afectados directamente por su gestión.

Esta participación se puede lograr de múltiples maneras; de ellas nuestro autor señala como las más viables la consulta de los sectores interesados y siempre que dichos sectores sean

(88) Cfr. en BARBÉ-PÉREZ, H., op.cit., pp. 35-36.

independientes de la propia Administración que licita; otra vía es la constitución de organismos de consulta, de decisión, de ejecución, y de control. Con esta colaboración, la actuación de la Administración aparecería como democrática(89). Pasemos al siguiente instrumento de control.

54.bb) Información adecuada.- En este punto, como en el siguiente, vamos a seguir a nuestro autor con sus propias palabras. Esta situación la explica BARBÉ-PÉREZ, de la siguiente manera: "Cuando no se puede controlar adecuadamente una gestión es aconsejable lograr en la medida de lo posible que sea correcta. Y a tales efectos una adecuada información no es solamente útil, sino necesaria para la acertada actuación en el ámbito económico y social.

"En esa información tiene interés tanto el sector público como el privado, en cuanto se reducen los riesgos de la improvisación. En ella, conservando su independencia, deben colaborar además de los administrados, dando los datos requeridos, los técnicos públicos y privados, e inclusive los administrados, por ejemplo en cuanto a consumidores, etc.

"Estos estudios pueden constituir —continúa— un medio sumamente eficaz de mejoramiento de los datos estadísticos tan requeridos para una gestión adecuada. La adecuada información, también, es útil para una oportuna corrección de la actividad".

"Y hoy se ve como absolutamente necesaria, para retornar a un adecuado equilibrio político en las relaciones entre el Poder Ejecutivo y el Poder Legislativo(90), que supere un

(89) Ibidem, p. 41. En materia de planificación, en México, por mandato constitucional (art. 26) y legal, se establece la consulta popular.

(90) Cfr. en BARBÉ-PÉREZ, H., op.cit., pp. 41-42.

diálogo entre un interlocutor bien informado y uno mal informado, dar al Poder Legislativo medios técnicos para controlar las afirmaciones de los expertos del Poder Ejecutivo.

"A los mismos fines y por idénticas razones es absolutamente necesario que las organizaciones gremiales dispongan de sus propios medios de información" (91). Pasemos en seguida a otra vía de participación que señala este autor.

55.cc) Asesorar en vez de sancionar.- BARBÉ-PÉREZ nos explica esto de esta manera: "En el actuar de la Administración y en su relación con los administrados, concordantemente con la eliminación de la pretensión de colocar a la Administración en plano de superioridad manifiesta o aún enfrentada al administrado, se aspira a impedir los conflictos, lograr su asentimiento y no sancionar.

"A tales efectos, se recurre insistentemente a procedimientos conciliatorios ante organismos de integración múltiple, en que los interesados tienen representación, con vistas a realizar un arbitraje que impida en lo posible, la recurrencia al control, externo o extraño a los interesados directos, incluido el jurisdiccional.

"Un mejor conocimiento de la realidad en que se actúa, un hábito mental resultante de la actuación prolongada en determinado ámbito utilizado para tratar de conciliar, puede y suele ser más eficaz que el eventual asesoramiento técnico a un jerarca o a un juez que no puede, generalmente, captar, en sus términos exactos, el alcance del asesoramiento que se le proporciona a un requerimiento, y que se otorgará sin haber tratado de conciliar los intereses en juego" (92).

(91) Cfr. en BARBÉ-PÉREZ, H., op. cit., pp. 41-42.

(92) Cfr. en BARBÉ-PÉREZ, H., op. cit., p. 43.

Hasta aquí llegan los comentarios del profesor oriental, respecto de la noción de Estado de derecho; mismos comentarios que nosotros consideramos como los más actuales y adecuados, porque revive al concepto del letargo en que se encontraba.

Y con esta presentación de las ideas de los Profesores Real, = Miaille y Barbé Pérez, damos por terminados nuestros comentarios acerca de la noción de Estado de derecho. Pasemos ahora a completar el cuadro de la intervención del Estado de derecho en la economía, al tratar algunos aspectos de la Administración prestacional.

56. La noción de Administración prestacional.- El Estado de derecho ha presenciado varias fases de su Administración: de ordenadora y modificadora, se ha transformado en conformadora y prestacional. Las dos primeras corresponden a la época del liberalismo decimonónico; las dos últimas corresponden a la Administración contemporánea. La fase conformadora, ya fue ampliamente tratada en epígrafes anteriores (supra, §§ 42-55); nos queda ahora por analizar la Administración prestacional, y a ésta dedicaremos los siguientes numerales. Pero antes, debemos tener presente que, por tratarse de otro "tema-puente" para nuestro trabajo de investigación, no podemos dejar de mencionarlo aquí, aunque para ello tengamos que llamar a dos de sus exponentes, para que sean ellos precisamente quienes nos expliquen la figura. Nos referimos, en especial, a WOLFF (A) y a CORTIÑAS PELÁEZ (B); y una vez expuesta la Administración prestacional, cerraremos el tema con unos breves comentarios acerca de su complemento, la Planificación democrática (C), en la versión de CORTIÑAS-PELÁEZ y CHILLÓN-MEDINA.

(93) WOLFF, Hans-Julius, en su aportación "Fundamentos del derecho administrativo de prestaciones" a las Perspectivas...Homenaje a Enrique SAYAGÜÉS-LASO, op. cit., t. V, & 158,349-382, pp. in totum.

57.A) La Administración prestacional, en el concepto de WOLFF.- Según el profesor alemán(93), la expresión "Administración prestacional" fué utilizada, por primera vez, por la doctrina alemana(94), pero que, lo que con ella se designa, no es nada nuevo ya que desde la época de Sócrates hasta a la del propio WOLFF (1976, año en que fallece), siempre ha existido el intento de la promoción integral del Hombre (Mensch); la diferencia radicaría solamente en la época, en los métodos y en los fines.

Más adelante, WOLFF recalca los siguientes puntos(95):

a) Que la Administración prestacional, como concepto jurídico, es de reciente creación;

b) Que por haberse formado el derecho administrativo durante el reinado del Estado liberal burgués de derecho —de donde se originan sus conceptos, principios e instituciones—, éste sólo daba cabida a las intervenciones del Poder Público sobre la libertad y la propiedad de los ciudadanos;

c) La expansión de la Administración como proveedora de prestaciones sociales, debe hacer evolucionar también el derecho administrativo, en dirección a un derecho administrativo de prestaciones; y

d) Para la creación de ese derecho administrativo de prestaciones se requiere de la activa participación del legislador, de la jurisprudencia y, sobre todo, de la ciencia.

(93) WOLFF, Hans Julius, en su aportación "Fundamentos del derecho administrativo de prestaciones" a las Perspectivas...Homenaje a Enrique SAYAGÜÉS-LASO, op. cit., t. V, & 158, 349-382 pp., in totum.

(94) WOLFF (op.cit., p. 353) se refiere, en especial, a Ernst FORSTHOFF en su Die Verwaltung als Leistungsträger de 1938, y que fuera reimpresso recientemente (1959), en sus "Rechtsfragen der leistenden Verwaltung"; también se refiere WOLFF a Hans KEIN, en su artículo Daseinsvorsorge, Leistungsverwaltung, 1966, pp. 269-275 (passim).

(95) WOLFF, H.J., op. cit., p. 354.

En seguida, WOLFF pasa a delimitar el concepto (a) y luego nos muestra los tipos de administraciones prestacionales (b); posteriormente pasa a analizar los principios sustentadores de la Administración prestacional: el Estado social de derecho (c), la subsidiariedad (d), la legalidad (e), la igualdad (f) y la prohibición de la exorbitancia (g) y que, siguiendo al profesor de Múnster, pasamos a analizar en seguida.

58.a) Delimitación del concepto.- El autor confiesa que aún no se ha conseguido una definición satisfactoria de Administración prestacional; ello, dice, se debe a la indeterminación del propio término "prestación" (96). Además de éste, existen otros factores que influyen en la indefinición del concepto Administración prestacional, tal como la coexistencia de una administración intervencionista y de una Administración ordenadora. De allí, el esfuerzo del autor por diferenciar estas modalidades (aa), luego pasa a analizar el papel vinculante del fomento (bb) para, de esta manera, poder emitir su concepto de Administración prestacional (cc), en la forma que se expone en seguida.

59.aa) Las modalidades de Administración.- Aún cuando la Administración ordenadora es una reminiscencia del liberalismo, su campo de acción sigue vigente: preservación de la seguridad y del orden público, situaciones necesarias para que pueda darse la prestación, de allí que sea criticable su contraposición.

(96) WOLFF (op.cit., p. 355) define al vocablo "prestación" como "una actividad destinada a un fin, o también su resultado. Por ello, se ha señalado a la Administración pública como 'la encarnación suprema de las prestaciones estatales'".

En síntesis, Administración ordenadora es aquella que adopta medidas reglamentarias necesarias a la conservación del buen orden de la comunidad.

Administración intervencionista, la otra modalidad, no es más que una forma de actividad, ya sea que la actividad la realice la Administración ordenadora o la Administración prestacional.

La Administración prestacional, la tercera modalidad, es aquella que se preocupa por satisfacer necesidades sociales, logrando con ello la promoción integral del Hombre. Y cuando el autor habla de esta promoción integral del Hombre, se refiere directamente al fomento, al que pasamos.

60.bb) El fomento, como factor vinculador.- Si la Administración interviene positivamente, entonces fomenta(97), es decir: "La Administración actúa fomentando directamente, cuando facilita medios de los que pueden servirse las personas de derecho privado para la prosecución de sus intereses. Ello acaece particularmente a través de la entrega de medios financieros, así como mediante la facilitación de bienes públicos y de establecimientos de utilidad pública para el uso de la comunidad. La Administración prestacional se halla caracterizada por esta actividad servicial" (98). De esta exposición resaltan tres puntos importantes: el fomento público de intereses, el fomento directo y la actividad servicial.

(97) WOLFF (op. cit., pp. 356-357), nos refiere que "toda actividad de la Administración pública influye directamente en la prosecución, originariamente libre, de los intereses de los integrantes de la comunidad. Esta influencia puede ser negativa o positiva. Es negativa cuando la Administración pública limita directamente la prosecución de los intereses de las personas de derecho privado. Y es positiva cuando dicha Administración fomenta directamente la prosecución de dichos intereses".

(98) Cfr. en WOLFF, H.J., op.cit., p. 357.

a) "El fomento público directo de intereses tiene lugar cuando se proporcionan medios a una persona de derecho privado para la prosecución de sus intereses en el marco dejado por el ordenamiento administrativo, medios que, de lo contrario, tendrían que forjar o conquistar por sí misma o conjuntamente con otras personas de derecho privado. De allí esta regla: en el Estado social de derecho, legislación, gobierno y administración se hallan obligadas al fomento, es decir, el fomento se convierte en factor vinculatorio de estas instituciones. Este (el fomento) está, sin embargo, sometido al principio jurídico que impide que el Estado social de derecho pierda su carácter de Estado de derecho, volviéndose un Estado providencia, el cual no sólo fomentaría (limitadamente) los intereses de sus integrantes, sino que los gestionaría por sí mismo" (99).

b) El fomento directo lo explica de esta manera: "Toda Administración pública, conforme a derecho, está al servicio indirecto del interés de los integrantes de la comunidad. Lo fomenta directamente en la medida en que la Administración pública no se agota como la liberal, ni en el establecimiento y preservación de una vida colectiva tranquila, fuera de peligro y ordenada de los Hombres, ni en el aumento de la recaudación tributaria; sino que, además, facilita y da forma a la vida social de la comunidad" (100).

c) En cuanto a la actividad servicial, ésta solamente sirve como punto de referencia, de medición (indicativo) para po

(99) Ibidem, p. 357.

(100) Ibidem, p. 358.

der diferenciar, por su contenido, la actividad desarrollada por la Administración ordenadora respecto de la actividad desarrollada por la Administración prestacional: la ordenadora conserva y la prestacional transforma el statu quo social, aún cuando existen interacciones.

Realizados estos deslindes conceptuales, el autor nos expone dos tipos de concepto de Administración prestacional.

61.cc) Concepto de Administración prestacional.- Para WOLFF existen dos conceptos de Administración prestacional: uno material y otro orgánico.

Textualmente dice así, respecto del primer concepto: "La Administración prestacional puede, pues, definirse en sentido material como aquella Administración pública que estimula directamente la prosecución de los intereses de los integrantes de la comunidad, mediante una actividad servicial" (101).

En cuanto al concepto orgánico, nos dice lo siguiente: "La actividad prestacional es materialmente ejecutada por las más variadas autoridades administrativas. Por ello, el concepto material de la Administración prestacional debe ser acompañado por el orgánico. Administración prestacional en sentido orgánico es el conjunto de los miembros y órganos del Estado que se hallan principalmente encargados de la Administración prestacional en sentido material" (102).

Esto es, en cuanto al concepto; pasemos en seguida a analizar los tipos de Administración prestacional, que nos muestra WOLFF.

(101) Ibidem., p. 357.

(102) Ibidem., p. 359.

62.b) Tipos de Administración prestacional.- Dicho autor afirma que la extensión y cometidos de la Administración prestacional dependen de factores sociológicos, económicos, políticos, culturales, etc., así como del grado de evolución en que se encuentre la Administración pública, en determinados lugar y época; por ello, el autor sólo construye un sistema fragmentario de la Administración pública, es decir, emite conceptos únicamente tipificadores e indicativos que no excluyen intersecciones entre los mismos.

Hecha esta salvedad, nuestro autor pasa a enumerar algunos tipos de administraciones (aa), el fundamento de la prestación (bb), el tipo de prestación (cc), los destinatarios de la prestación (dd), el grado de vinculación legal (ee) y, por último, la forma jurídica (ff). Sólo enunciativamente, los expone mos en seguida.

63.aa) Los tipo-"pilotos".- Los tipos- "piloto" de Administración prestacional pueden ser: la Administración promotora, la Administración social y la Administración de fomento(103).

a) Administración promotora, es aquella que facilita las instalaciones que son necesarias a la totalidad de los integrantes de la comunidad, en las condiciones de la civilización industrial y técnica como pueden ser: instalaciones de comunicación, instalaciones para suministros y para evacuación de desperdicios, instalaciones de enseñanza y educación, e instalaciones sanitarias.

(103) Ibidem, pp. 360-361.

b) Administración social, es la que se preocupa por asegurar la existencia de los integrantes de la comunidad en cuanto individuos, y ello mediante la seguridad social, la sustentación social y la ayuda social.

c) Administración de fomento, es la que se preocupa del mejoramiento estructural de sectores vitales determinados, mediante subvenciones y fomentos especiales.

64.bb) El fundamento de la prestación.- Se refiere a las prestaciones que se otorgan mediante remuneración, pago de una contribución, padecimiento o prestaciones de igualación, contraprestaciones a la comunidad (subvención), con motivo de necesidad individual (ayuda social), con motivo de necesidad general (presumida), con motivo de esperadas mejoras de estructura social y con motivo de la necesidad de todas las personas de derecho privado (104).

65.cc) El tipo de prestación.- Se refiere a los medios a través de los cuales se otorgan las prestaciones: a través del dinero, en especie, a través de servicios y prestaciones especiales.

a) Las prestaciones pueden ser directas o indirectas. Son directas, por ejemplo, a través del pago de rentas, compensaciones, subsidios, ayudas, préstamos, etc. Las indirectas proceden mediante renuncia de percepción, como las deducciones de impuestos y derechos fiscales.

(104) Ibidem, p. 362.

b) Las prestaciones en especie pueden ser en beneficio de la generalidad (facilitación de bienes públicos, para uso de la comunidad, o de conjunto de bienes afectados a establecimientos públicos, etc.) o en beneficio de una persona física (entrega de medicamentos, distribución de provisiones u otras prestaciones provenientes de instituciones públicas de beneficencia social).

c) Las prestaciones en servicios pueden ser prestadas por autoridades (bolsa de trabajo y de alojamiento, orientación profesional, etc.) o pueden ser prestadas por establecimientos de utilidad pública (asilo de ancianos, medidas de rehabilitación para menores, etc.).

66.dd) Los destinatarios de la prestación.- Se refiere al destinatario final de la prestación, en su consideración general o individual. Serán, así, prestaciones intransitivas cuando están destinadas a la generalidad (facilitación de bienes de uso común, etc.) y son transitivas cuando están dirigidas esas prestaciones a un destinatario determinado (como sucede con todas las prestaciones en dinero).

67.ee) El grado de vinculación legal.- Se refiere a las prestaciones vinculadas y no vinculadas por la ley.

a) Las prestaciones vinculadas por la ley pueden ser, a su vez, prestaciones regladas y prestaciones discrecionales. Las prestaciones regladas son las que deben ser suministradas al configurarse un supuesto de hecho legal; y las prestaciones discretionales son las que deberían o podrían ser suministradas al

configurarse un supuesto de hecho legal.

c) Las prestaciones no vinculadas por la ley son aquellas suministradas por los titulares de la Administración pública, fundándose por lo general únicamente en una consignación presupuestaria (105).

68.ff) La forma jurídica de la prestación.- Se refiere a la prestación efectuada por una Administración prestacional soberana o por una Administración prestacional de derecho privado.

a) La Administración prestacional soberana actúa particularmente mediante emisión de actos administrativos atributivos de derechos, mediante la celebración de contratos de derecho administrativo, mediante asunción de cometidos industriales y comerciales.

b) La Administración prestacional de derecho privado actúa mediante la utilización de formas de derecho privado, tales como la dación de prestaciones y la creación de aparatos prestacionales organizados (empresas mercantiles para usos públicos (106).

Hasta aquí en cuanto a la primera parte de la exposición de WOLFF, respecto de la parte doctrinal que estudia el concepto y tipo de la Administración prestacional. Vamos a pasar en seguida a analizar la segunda parte de su artículo, que se refiere a los principios rectores de dicha Administración prestacional.

(105) Ibidem , pp. 360-363.

(106) Ibidem , pp. 364-365.

69.c) El Estado social de derecho, como principio rector de la Administración prestacional.- Se parte aquí de la autorización, y que una vez dada ésta, se convierte en obligación, para el Estado social de derecho, a fin de que éste pueda promover la prosperidad del individuo y de la comunidad considerada. Por la existencia de una imprecisión conceptual, al Estado social de derecho lo delimita por su contenido (aa), por su naturaleza jurídica (bb), por su alcance (cc) y por el deber jurídico (dd) que le incumbe; en la forma que aparece en seguida.

70.aa) El Estado social, por su contenido.- Al respecto, WOLFF afirma que "De acuerdo con su contenido, el principio del Estado social, significa la autorización al Estado y la obligación, de éste y de los otros titulares de la Administración pública, de dar forma al orden social con un sentido de justicia social. Socialmente justa, es una situación jurídica material en la cual los intereses (patrimoniales) de todos los integrantes de la comunidad deben ser pospuestos a los indeterminados de los demás, en la medida en que estén en juego los intereses vitales de estos últimos.

"Un Estado cuyo fin es el establecimiento y conservación de semejante situación no debe limitarse a una actividad meramente ordenadora, es decir, a la emisión de normas que limitan la prosecución de los intereses de los integrantes de la comunidad y al control de su observación. Dicho Estado debe, además, distribuir medios o facilitarlos para que puedan servir a las personas de derecho privado en la satisfacción de sus intereses esenciales. Por ello, contiene el principio del Estado social,

más concretamente, la autorización al Estado y la obligación de éste de volverse tan activo en el suministro de prestaciones como sea necesario para posibilitar una existencia humana digna, a todos los integrantes de la comunidad" (107).

71.bb) La naturaleza jurídica.— De acuerdo a la naturaleza jurídica, "el principio del Estado social es una decisión fundamental constitucionalmente conformadora, que se expresa particularmente en la Ley fundamental [—artículos 3º, 4º, 5º, 25, 26, 27, 28 y 123 de la Constitución mexicana de 1917— y en numerosas leyes secundarias —en México, con cierta reserva, podrían ser la Ley de salud, la Ley de protección al consumidor, la Ley de la reforma agraria, etc.—] y que, inclusive, es reconocida por la jurisprudencia judicial. La decisión radica en que el Constituyente se ha decidido por una de las varias concreciones, igualmente defendibles, del principio jurídico. Otras posibilidades de concreción son, por ejemplo: la liberal, como consecuencia de la cual, la comunidad se ciñe a la limitación de las esferas individuales de intereses, abandonando la satisfacción de las restantes necesidades al libre juego de las fuerzas sociales; y la universal, como consecuencia de la cual, los intereses (patrimoniales), no sólo de los integrantes de la comunidad sino de todos los Hombres, están en pugna con aquellos determinados de los demás, en cuanto están en juego sus intereses vitales. El número y la complejidad de los intereses indivi

(107) Ibidem, pp. 366-367. De acuerdo a la jurisprudencia alemana, WOLFF nos dice que al Estado social de derecho se le puede considerar como el benefactor de las causas nobles, protector de los desamparados y que atiende a los desprotegidos, es decir, es el "protector de las debilidades económicas".

duales, especiales y comunes en consideración, así como las desconocidas expectativas futuras y otros factores, no permiten en el campo de los fines del Estado y de las determinaciones del bien común, ninguna desviación del principio jurídico a que correspondería aquella certidumbre científica exigible de un principio jurídico positivo vigente. Sin embargo, en cuanto el Congreso constituyente se ha decidido por una de las varias particularizaciones posibles del principio jurídico, y así lo ha expresado en los antecedentes constitucionales, corresponde concretar la decisión fundamental, constitucionalmente conformadora, de acuerdo con el principio jurídico" (108).

72.cc) El alcance del Estado social: las administraciones promotora y de fomento.- En cuanto decisión fundamental, constitucionalmente conformadora, el principio del Estado social es un fundamento científico de derecho positivo; es decir, en modo alguna una mera regla constituyente programática vinculante. Para su aplicación, requiere naturalmente una concreción conforme a derecho. Esta incumbe en primera línea al legislador. Puede sin embargo, también, en cuanto es posible una deducción directa, ser efectuada por la jurisprudencia, la Administración y la ciencia. De ello surge el alcance práctico del principio del Estado social.

En este renglón, se reclutan las manifestaciones especiales de la Administración prestacional, como la gestión directa de una Administración social, la garantía institucional a

(108) Ibidem, pp. 367-368.

cargo del legislador, la existencia de una Administración promotora y otra de fomento.

Por rozar marginalmente con nuestro tema central, el fomento, analizaremos solamente estas dos últimas.

a) La autorización y el deber de una Administración promotora.- Una actividad de Administración social, dice WOLFF, cuyo centro de gravedad radica en la dación de los medios financieros a las personas de derecho privado, cumple su cometido de asegurar una existencia digna de la persona humana, sólo cuando una economía capaz proporciona una oferta suficiente de los bienes y prestaciones necesarios a la vida. Esto último no es evidente en las condiciones de la civilización industrial y técnica, sobre todo en situaciones de crisis como la que está atravesando nuestro país, México, en esta década de los ochentas. Por ello WOLFF dice que el principio del Estado social contiene, además, una forma limitada, la autorización y el deber del Estado de gestionar una Administración promotora, concretamente para la facilitación de aquellas instalaciones de comunicación, sustentación, enseñanza, de educación y especiales, cuya creación o administración es indispensable, o por lo menos preferible, en las respectivas condiciones espacio-temporales dadas.

A la garantía de las correspondientes prestaciones de las personas de derecho privado, se opone a menudo, el hecho de que las exigencias del Estado social pueden ser satisfechas en formas distintas. Saber cuál de ellas es la más indicada, es tarea del Estado basado en la separación de poderes, mas no por

el juez sino por un órgano de la Administración, frecuentemente un órgano de la autoadministración. Por ello, termina WOLFF, el principio del Estado social garantiza en esto, como regla, sólo un derecho subjetivo público limitado.

b) La autorización y el deber de una Administración de fomento.- Es una derivación y prolongación de la anterior. Por lo tanto, para asegurar la sustentación de sus integrantes, la comunidad no necesita producir y ofrecer bienes, instalaciones y prestaciones, sino limitarse al fomento, en la medida en que sea impuesto por el interés público y sea económicamente defendible; es decir, WOLFF se refiere aquí a los fines perseguidos con el otorgamiento del fomento, a que nos hemos referido más arriba (supra, §§ 20-23).

El principio del Estado social significa por ello, además, la autorización al Estado y el deber de éste de gestionar limitadamente una Administración de fomento.

Más adelante dicho autor agrega: "Destinatario de la obligación de fomento es, en primer término, el legislador, dado que la Administración necesita la correspondiente asignación de medios en el presupuesto. Pero aún cuando existan medios disponibles, debido a la complejidad de la respectiva ponderación de intereses, el principio del Estado social no fundamenta como regla ninguna pretensión jurídica plena a subvenciones o fomentos especiales (supra, §§ 67-71), sino sólo un derecho subjetivo público limitado. Ello porque las pretensiones prestacionales pueden tener lugar fundándose en el imperativo del trato igualitario (infra, § 81)

y, además, sólo en situaciones unívocas de intereses" (109).

Todo esto, por cuanto al primer principio de la Administración prestacional: el Estado social. Pasemos ahora al segundo principio de los enunciados, al de subsidiariedad.

73.d) El principio de la subsidiariedad.- El autor remarca aquí tres aspectos sobre la subsidiariedad: en cuanto a su contenido, a su naturaleza jurídica y en cuanto a su función.

74.aa) El contenido.- El principio de subsidiariedad, en cuanto a su contenido, autoriza al Estado y a otros titulares de la Administración pública a sustituir a las personas de derecho privado o a otras organizaciones, así como a los titulares menores de la Administración pública, sólo en aquellas persecuciones de intereses que no puedan permanecer confiadas a éstos, sin grave perjuicio para la colectividad y sus integrantes.

75.bb) La naturaleza jurídica.- De acuerdo con su naturaleza jurídica, la subsidiariedad es considerada por WOLFF como un principio general de derecho, derivado directamente de la idea misma de derecho. Por consiguiente, es un elemento del principio del Estado de derecho.

76.cc) La función de la subsidiariedad: los aspectos negativo y positivo del Estado social.- La función del principio de subsidiariedad en la Administración prestacional coincide con el principio del Estado social, en cuanto éste contiene la idea de

la subsidiariedad como elemento constitutivo. Es precisamente el elemento que garantiza la compatibilidad del principio del Estado social con la idea misma de derecho.

El principio de la subsidiariedad se limita a poner de relieve el aspecto negativo del principio del Estado social y afirma con ello, que el Estado sólo debe de hacer costear por los contribuyentes una actividad prestacional, cuando los individuos y sus comunidades y asociaciones no pueda satisfacer por sí mismos sus intereses vitales.

Expresado en forma negativa, significa que también en el Estado social de derecho, la promoción integral del Hombre es responsabilidad originaria de cada individuo, luego de las comunidades menores (más próximas a la persona, tales como los familiares titulares de la obligación alimenticia, los municipios, etc.), y en último término, la responsabilidad sería del Estado.

Esto es en cuanto al principio de la subsidiariedad, que el Profesor Cortiñas, traductor de Wolff, intenta refutar discretamente en sus anotaciones de las págs. 369 y 374.

Pasemos ahora al tercer principio de sostén de la Administración prestacional.

77.e) El principio de legalidad.- Asevera WOLFF que el principio de la legalidad administrativa es de la esencia del Estado de derecho; es pues, la legalidad la que da sustento a la actuación de la Administración. La legalidad puede tener dos aspectos: uno negativo (aa) y otro positivo (bb), pero que admite una diferenciación (cc), mismos que en seguida veremos.

78.aa) El aspecto negativo de la legalidad.- Significa que ninguna actividad administrativa debe contrariar a una norma jurídica vigente.

79.bb) El sentido positivo de la legalidad.- Implica la exigencia, para toda actividad administrativa, de una autorización legislativa formal, sobre todo para aquellas actividades administrativas que intervienen mediante órdenes y coacción en la libertad y propiedad de las personas de derecho privado (Administración ordenadora); pero que, para la Administración prestacional, basta no contrariar ninguna norma.

WOLFF defiende la no sujeción de la Administración prestacional al principio de legalidad en sentido positivo (a la reserva de la ley) porque, dice, ello implicaría paralizar su iniciativa sobre todo en aquellos casos de emergencia; porque saturaría aún más la labor permanente del legislador, lo que daría lugar a la proliferación de leyes-medida y de situación (supra, §§ 49-53); porque su función protectora se vería seriamente amenazada mediante la aplicación de conceptos legales indeterminados (supra, § 49), así como por la elección de una casuística rígida, inadecuada al rápido cambio de las relaciones sociales y económicas.

Sin embargo, WOLFF concede algo, y en esto coincide con BARBÉ PÉREZ (supra, §§ 57-59), al opinar que las "decisiones políticas fundamentales"—a las que nosotros llamamos formas de intervención (supra, § 6)— respecto de los fines, los tipos y

formas de promociones significativas a largo plazo, deberían ser adoptadas por ley formal. Con todo, continúa WOLFF, "el establecimiento de una rígida reserva de la ley para la Administración prestacional le ataría las manos, no sólo en situaciones imprevisibles de crisis o de emergencia, sino también atendiendo a las transformaciones extraordinarias de la vida social y, de paso, se perjudicaría a quienes se requiere servir" (110).

80.cc) Diferenciación de situaciones. - Lo expuesto en el párrafo precedente impone un estudio diferenciado de las varias situaciones mencionadas: cuando la contrapartida es una carga, cuando el legislador se propuso una codificación exhaustiva, cuando existe una consignación presupuestaria y cuando la inexistencia o insuficiencia de la consignación presupuestaria coincide con un interés vital o con una situación de emergencia. Brevemente, veamos éstas.

a) Cuando la contrapartida es una carga. - Cuando el otorgamiento de una ventaja se halla en relación inseparable con la imposición de una carga, rige entonces para ella el principio de la legalidad en sentido positivo (estricta sujeción a la norma jurídica);

b) Codificación exhaustiva del legislador. - Cuando el legislador ha regulado un sector determinado de competencias de la Administración prestacional con el claro propósito de una exhaustiva codificación, se reduce a contrario sensu, que las prestaciones que la desborden deben ser suministradas cuando lo exija, en casos de necesidad, el principio del Estado social.

(110) Cfr. en WOLFF, H.J., op. cit., pp. 374-376.

c) El principio del Estado social y disponibilidad de medios presupuestarios.- En lo demás, la Administración está autorizada y obligada a prestaciones, sólo en la medida en que el principio de Estado social lo permite o exige y en que el presupuesto facilita los medios correspondientes. Esto responde a la exigencia de una disponibilidad presupuestaria, derivada de la decisión fundamental constitucionalmente conformada --forma (supra, & 6, infra, . 121)-- en favor de la democracia, según la cual, en principio, la Administración sólo debe disponer de medios fiscales de conformidad con las corporaciones democráticamente legitimadas, no pudiéndolos en todo caso regular arbitrariamente. Pero cuando el órgano representativo ha autorizado contribuciones determinadas para prestaciones administrativas (para la ejecución de planes), a la Administración no le es lícito denegarlas fundándose en la inexistencia de una autorización legal.

d) Autorización genérica para casos de emergencia, al margen de la legalidad.- Respecto de la Administración prestacional, sólo se plantea este principio como fundamento exclusivo de una autorización u obligación excepcionalmente, a saber, cuando el presupuesto no contiene ninguna disponibilidad de medios (con respecto de las prestaciones que carecen de costos propios, por ejemplo, numerosas prestaciones mediante servicios, autorización de usar establecimientos existentes), o cuando la disponibilidad presupuestaria debe ser excedida por hallarse en juego intereses vitales. La autorización genérica para intervenciones defensivas en caso de peligro, corresponde a una autorización genérica para prestaciones en situaciones de emergencia(111).

(111) Ibidem, p. 377.

ción tienen que investigar los atributos jurídicos esenciales del contexto objetivo correspondiente".

El principio de igualdad, en el trato, varía según los distintos sectores de la Administración prestacional: la Administración promotora, la Administración de fomento, la social, etc.

Respecto de este principio de igualdad, agrega WOLFF finalmente que "El respeto del principio de igualdad en el trato es particularmente importante en ocasión del otorgamiento de subvenciones de política económica, porque mediante éstas puede menoscabarse la igualdad de posibilidades y promoverse distorsiones en la competencia, así como estabilizarse precios artificiales. Por otra parte, es precisamente aquí más difícil investigar contextos objetivos jurídicamente iguales, debido a la diversidad de los datos económicos que entran en juego" (112).

Por último pasamos al siguiente principio de la Administración prestacional, la limitación a su exorbitancia.

82.g) La prohibición de la exorbitancia de la Administración prestacional.- Al igual que para toda la Administración pública, rige también para la Administración prestacional la prohibición de la exorbitancia, a través de la idoneidad (aa), la necesidad (bb) y la proporcionalidad de los medios (cc), que en seguida resumimos.

83.aa) La idoneidad.- El principio de la idoneidad prohíbe la aplicación de medios que sean inadecuados para la

(112) Cfr. en WOLFF, H.J., op. cit., pp. 381-382.

obtención del fin perseguido;

84.bb) La necesidad.- La necesidad recomienda elegir, siempre, entre varios medios idóneos, aquel cuya aplicación tenga las consecuencias perjudiciales mínimas para las personas de derecho privado interesadas y para los contribuyentes;

85.cc) La conveniencia.- El principio de la conveniencia (o proporcionalidad) prohíbe la adopción, para un fin concreto, de una medida idónea y necesaria, pero cuyos numerosos perjuicios no guardan proporción con el éxito buscado y alcanzable; y

86.dd) Especie de subsidiariedad.- Parentesco con la función del principio de subsidiariedad tiene la función de la prohibición de la exorbitancia; es decir, esta prohibición de la exorbitancia está estrechamente emparentada, en la Administración prestacional, con la del principio de subsidiariedad. No obstante, dichos principios no deben ser conceptualmente confundidos.

Hasta aquí, en cuanto al concepto de Administración prestacional en la opinión de Hans Julius WOLFF. Veamos en seguida otra opinión más, la de CORTINAS-PELÁEZ.

87.B) La Administración prestacional, en la opinión de CORTINAS-PELÁEZ.- El Maestro mexicano, León CORTINAS-PELÁEZ, siguiendo la línea progresista de la "Escuela democrática y social latinoamericana del derecho público", a la que pertenece (113), en

(113) Cfr. en PINEDA-GONZÁLEZ, Guillermo, Manuel, en la Recensión que éste hizo en la obra de LEÓN CORTINAS-PELÁEZ (Poder Ejecutivo y función jurisdiccional), ya citada (supra, & 38, nota 48).

su artículo "Estado democrático y Administración prestacional" (114), ubicaba al Hombre (Mensch) como eje central y punto de partida del desenvolvimiento social, a la vez que del desarrollo comunitario, forjador de la integración y consolidación de la nación latinoamericana.

Pero no se refiere al Hombre individualista, egoísta y sujeto de conflictos, sino al Hombre como ente colectivo, al ciudadano: se refiere al Hombre en sociedad.

La actividad de la Administración pública, entonces, debe estar encaminada a la promoción integral del Hombre, y esto solamente es factible bajo la existencia del Estado social de derecho, como premisa. Y, en esto, como hemos visto (supra, && 57-61), coincide con WOLFF.

Con tal fin, la Administración pública tiende a abarcar todas las tareas y actividades de interés social como lo cual, en la actualidad, se configura la "edad administrativa" (115). "La edad administrativa, que no es necesariamente una 'era burocrática —sostiene el Maestro CORTINAS-PELÁEZ—, significa el umbral de un período fascinante en el crecimiento colectivo de la persona humana, en cuanto el Hombre afianza su dominio sobre sí mismo y sobre su entorno, orientando, mediante una racionalización sistemática-individual, y de la especie toda, los moldes y aun el contenido de la historia. En este sentido, hasta se llega a

(114) CORTINAS-PELÁEZ, León, "Estado democrático y Administración prestacional", en la Revista mexicana de ciencia política, Núm. 68, México, Facultad de ciencias políticas y sociales de la UNAM., abril-junio de 1972, 75-99 pp., in totum.

(115) Cfr. en CORTINAS-PELÁEZ, León, op. cit., p.

concebir a la Administración como el motor científico del cambio social, como la guía responsable, en el sendero del progreso, encargada de analizar las previsiones del cambio social y de proponer, prospectivamente, las estructuras y actividades tendentes a su realización armónica y acelerada (116). Reafirmando esta tesis, más adelante asevera que "Por imperio del derecho, el Estado realiza la democracia y forja una sociedad nueva; el Estado no paraliza sino que 'motoriza' el cambio, planifica, distribuye, reorganiza la vida individual y social" (117).

"Ya no estamos ante el Estado como expresión necesaria de una dominación —continúa el Maestro, posteriormente—, ante la mera personificación abstracta de una relación socioeconómica de fuerzas políticas, sino ante el Estado como centro de integración directa o indirecta, de un conjunto de actividades presenciales tendentes a la promoción integral del Hombre, mediante un acabamiento creciente, y jamás totalmente realizado, del Estado democrático y social de derecho" (118).

Nosotros solamente vamos a extraer del tema algunos puntos principales, sobre todo, aquellos que rozan directamente con el esquema de nuestro trabajo. En este sentido, presentamos aquí lo que el autor expone acerca de los antecedentes y evolu =

(116) Cfr. en CORTINAS-PELÁEZ, León, op. cit., p. 75. Subrayado nuestro.

(117) Ibidem, p. 80. El subrayado es nuestro.

(118) Ibidem, p. 76. Respecto de los calificativos Estado "democrático" y "social", el autor hace la siguiente aclaración: "Las notas 'democrático' y 'social', injertadas en el concepto clásico liberal, no sólo le preceden en la doctrina alemana, que es su fuente, sino que significa su radical transformación, tanto en sus estructuras como en su funcionamiento".

ción del Estado social de derecho (a), luego un breve comentario sobre las similitudes y diferencias entre Administración pública y administración privada (b) y, finalmente, las conclusiones a las que llega el autor de donde se desprende su concepto de Administración prestacional (c); mismos puntos que pasamos a exponer en seguida.

88.a) Antecedentes y evolución del Estado democrático y social de derecho.— CORTIÑAS-PELÁEZ aclara que tanto el Estado absolutista como el Estado liberal-burgués e, inclusive, el Estado contemporáneo, son de derecho; de allí que no acepta lo que la doctrina decimonónica arguye en el sentido de que ésta niega tal "virtud" al primero (119).

Nuestro autor asegura que el Estado de derecho (el liberal y burgués), al negar la vigencia del derecho al Estado de policía, ignora que para conservar el orden y la seguridad públicos, el Polizeistaat velaba también por el bienestar de todos sus súbditos (Estado de bienestar). A ello hay que agregar, además, de que el Estado de policía sólo conoce súbditos, el Estado liberal-burgués de derecho, también.

(119) Ibidem, p. 76. Este autor afirma que dicha oposición, histórica y conceptualmente es errónea y falsa: "Al entender que el Rechtsstaat es el único Estado de derecho, oculta que el antiguo Polizeistaat no era, en el sentido moderno de la lengua, un Estado 'policíaco', sino, en sentido muy diverso, un Estado 'político', al servicio de la ciudad (polis). En definitiva, jugando hábilmente con la voz 'policía', se logra empañar la concepción administrativa clásica, en la cual el Estado era responsable del bienestar de todos sus súbditos (política global igualmente expresada por la expresión "Estado de bienestar" Wohlfahrtsstaat), a los cuales debía prestar ayuda y protección en su derecho (Recht)".

No así el Estado contemporáneo, democrático y social de derecho, pues éste ya no se satisface con el mero de derecho, sino en cuanto esté precedido y regido por las mayorías responsables y autoconducidas, en cuanto este Estado sea democrático y donde el formalismo no sea obstáculo al desarrollo y progreso de la comunidad entera.

El positivismo es el causante de aquella torcida interpretación histórica. Pero no solamente esto ha causado el positivismo sino que, además, a la ciencia jurídica la ha metido en un estado estático: el positivismo legalista se atravesó en el camino de la ciencia jurídica y la paralizó e inclusive, la hizo retroceder.

Pasamos a mencionar entonces la intersección causada por el positivismo legalista (aa) y la secuela que dejó, y que afortunadamente ha venido siendo superada por la doctrina de la integración (bb), lo que ha dado como resultado una cierta supremacía de lo sustancial y material sobre lo puramente formal (cc) facilitando, así, la actuación de la Administración pres= tacional.

89.aa) El positivismo, como fundamento del capitalismo y empobrecedor del derecho.- El Rechtsstaat no conoce ciudadanos sino sólo sujetos o súbditos. La filosofía teleológica del Estado liberal se concreta a asegurar y garantizar la rentabilidad del capital, a costa del relegamiento de los derechos sociales. Pero esto no es más que reflejo o resultado de la falsedad metodológica del positivismo jurídico. "En efecto —afirma CORTINAS-PELÁEZ—, el positivismo empobrece aceleradamente al derecho a tal grado que ya se puede hablar de una ciencia jurí=

dica sin derecho; dicho método, al convertir a la ciencia jurídica en una mera técnica de relaciones formales preexistentes, se traduce en una pasiva aceptación de los desequilibrios socio-económicos expresados en las normas, en un renunciamiento de principio a todo enfoque crítico del derecho público vigente. En definitiva, históricamente el positivismo se presenta como una manifestación metodológico-jurídica típica del capitalismo del siglo XIX. En efecto, Estado y sociedad en el siglo XIX, son presentados como dos realidades antagónicas, y particularmente el pueblo, exterior al poder, es sólo un elemento del Estado. La fuerza, la dominación de la minoría, exige la pasividad del Estado, la renuncia a una promoción integral del Hombre que implicaría, necesariamente, la quiebra del poder confiscado y la destrucción de la organización socioeconómica de la que éste deriva" (120).

Estas son algunas de las grandes secuelas que deja el positivismo por su paso. El hundimiento que el positivismo provocó se convertirá en preocupación constante de la ciencia jurídicossocial y a tal efecto se han ensayado varias teorías y métodos, como la de la integración que pasamos a comentar.

90.bb) La teoría de la integración trata de interpretar la esencia del Estado.- Como reacción a la concepción formalista del positivismo, nace la doctrina germana de la integración. Esta tiende a interpretar al Estado como un proceso

(120) Ibidem, pp. 76-77.

dialéctico de convergencia, como un siempre renovado proceso vital cuyo estudio jurídico impone la consideración del contexto político-social; la sustancia del Estado resulta de la fórmula de integrar en el propio Estado la plenitud de la voluntad de los ciudadanos, cuya mayoría legitima al poder estatal y conforma a la Administración pública.

"En este sentido, la Administración se ve transformada por imperio de la Constitución, el derecho administrativo se vuelve un derecho constitucional concretizado cuya ejecución sólo puede tener adecuado cumplimiento a través de la libre y plena asunción de sus responsabilidades sociales por los ciudadanos y no por sujetos" (121).

"La doctrina de la integración, pues —concluye el autor en comentario—, postula un método realista, considerado al Estado como una estructura social en devenir dialéctico cuyo sentido exige, en el análisis científico, la máxima compenetración de la norma y de los hechos" (122).

Para realizar ese análisis científico sobre la Administración pública, no sólo es necesario el apuntalamiento multidisciplinario sino que, además, sea el aspecto concreto y material el que dé forma y contenido a dicho análisis, valiéndose para ello del aspecto formal.

Pero, para poder analizar estos dos aspectos, pasemos mejor al siguiente numeral.

(121) Ibidem, p. 78.

(122) Ibidem, pp. 78-79. Respecto de ese análisis científico al que hay que someter al Estado, el autor lo explica así: "El estudio integra al análisis (meramente) normativo, las conclusiones de las ciencias sociales, en particular de las ciencias política y administrativa, de la sociología, la economía y las relaciones internacionales".

91.cc) Lo material y lo formal en el Estado democrático.-

Nuestro autor, para explicar estos dos aspectos, parte de la oposición entre lo democrático y social contra el individualismo y dominación minoritaria del liberalismo.

Lo democrático y social se ha venido forjando gracias a las presiones ejercidas por las clases antes desfavorecidas u olvidadas: los obreros y los campesinos. Estas clases reclaman acceso seguro al empleo, la educación, la salud, la vivienda, etc., y plena participación democrática en el aparato prestacional de la Administración.

El Estado de derecho (el liberal y burgués) y su trasvase, la dictadura fascista, amenaza por todos los flancos. Ante estas acechanzas, el Estado democrático y social de derecho impone mecanismos de distribución de poder, tales como las expropiaciones de los medios de producción, mediante compensación mínima y diferida.

Así pues, el cometido —democrático y social— "de nivelación económica y de reorganización coactiva de la producción, es de la esencia del Estado de derecho contemporáneo y su imperatividad resulta obvia para la Administración en los países de economía periférica, explotada y deformada, como los que constituyen la nación latinoamericana".

En estas nuevas "aperturas", ante el "cambio de sustancia", ante la reivindicación de lo democrático y lo social en el actuar de la Administración, el derecho no deja de tener vigencia sino, al contrario, se fortalece, toma su verdadero lugar que, según la filosofía jurídica, le pertenece.

"La actividad prestacional —abunda CORTÍAS-PELÁEZ—, las vías procedimentales y procesales administrativas se rigen por formas y el primado del derecho perdura. Pero la forma está abiertamente al servicio de lo material; el derecho del nuevo Estado tiende a asegurar sistemáticamente el cumplimiento de los objetivos del Estado democrático y social, la realización de sus contenidos concretos. El primado del derecho en el Estado democrático y social significa una sujeción imperativa, no al derecho como idea abstracta, sino a un contenido concreto de éste, que tiende a cumplir con los fundamentos y deberes del nuevo Estado, la plena dignidad del hombre, y la libertad e igualdad sustanciales en el perfeccionamiento de su personalidad social".

En conclusión, lo formal no se eclipsa en esta última fase estatal sino que se pone al servicio de lo material. La garantía formal sigue siendo herramienta para la obtención de los objetivos materiales; en esta última fase solamente los objetivos materiales han cambiado(123).

Esto es por cuanto a los antecedentes y evolución del Estado social de derecho. Continuando con CORTÍAS-PELÁEZ, pasemos a la comparación que hace el autor entre Administración pública y administración privada.

92.b) Similitudes y diferencias entre Administración pública y administración privada.- CORTÍAS-PELÁEZ realiza aquí un estudio comparativo, tomando en cuenta para ello todas las manifestaciones interiores y exteriores de la admi-

(123) CORTÍAS-PELÁEZ, León, op. cit., pp. 79-80.

nistración contemporánea, así como las técnicas de operación, la naturaleza jurídica y los fines perseguidos de cada administración.

Lo que el autor se propone aquí, es demostrar la supremacía de la Administración pública por su papel rector y director del acontecer socioeconómico, y la paralela participación y colaboración de las actividades productivas particulares, en el desarrollo y progreso de las economías periféricas.

El autor niega rotundamente la existencia de semejanzas y convergencias entre ambas administraciones; ello, dice, por razones económicas (aa), sociales (bb), políticas (cc), normativas (dd) y técnicas (ee); y que, por razones de espacio, nosotros nos limitaremos sólo a enunciarlas aquí.

93.aa) Las diferencias económicas.- Por una parte, la primacía de las inversiones no lucrativas —infraestructuras colectivas o de equipamiento— está destinada a prestar cometidos de servicio público y cometidos sociales; por otra parte, las administraciones monopólicas impiden la competencia y, además, desaventajan la búsqueda de la eficacia.

94.bb) Las diferencias sociales.- Partiendo de la base de que las burocracias estatales tienen cierto grado de autonomía (son más autónomas) y siendo que están especializadas o preparadas como para emitir decisiones vinculantes y hasta para poner en análisis crítico las decisiones obligatorias, asumen entonces, además de los cometidos esenciales tradicionales, también "cuantos cometidos van surgiendo, a los

cuales los poderes públicos y la ciudadanía, que los elige y apoya, abribuyen relevancia vital para la supervivencia y el ascenso del Hombre en sociedad".

95.cc) Las diferencias políticas.- Las Administraciones públicas son herramientas de la realización de lo democrático y social; esto lleva a CORTINAS a deducir que no se trata de que produzcan servicios nada más por producirlos, sino en cuanto estos servicios contribuyan sistemáticamente a la plenitud del Hombre en sociedad. "Son, eminentemente, administraciones políticas. Su extensión y "número, la multiplicación de sus poderes jurídicos, no están destinados al beneficio de intereses particulares, sino al cumplimiento de una voluntad ciudadana, ratificada periódicamente por el pueblo en elecciones disputadas en las urnas. No puede reducirse esta proyección a una mera obediencia respecto del ordenamiento jurídico: ésta existe, pero lo decisivo es el esfuerzo por forjar una estructura política más justa y equitativa". En este razonamiento radica la base, política, de las intervenciones de la Administración pública para regular los factores económicos.

96.dd) Las diferencias normativas.- La naturaleza formal de los actos de la Administración pública impide, en cierta forma la movilidad y su desenvolvimiento ascendente; pero esta inmovilidad queda superada cuando el formalismo se pone al servicio de lo material.

En este renglón, el autor coloca la finalidad, la organización, la tutela jurídica, la relación jerárquica, la

coordinación y planificación, la coercibilidad. El personal, el estatuto de la función pública, la remuneración, los objetivos de la productividad, monopolios y prestaciones públicas, la contabilidad, el control y la responsabilidad, entre otros factores jurídicos, de distinción y diferenciación de las administraciones públicas respecto de las privadas.

97.ee) Las diferencias técnicas.- Para evitar que se preste un mal servicio, por la visión estrecha o torcida que se tenga del concepto de interés general o del de servicio público, se impone la necesidad de derivar de la Administración tradicional una Administración de misión, como la Administración económica (supra, §§ 26-27) que, además de ser especializada, domina la ciencia, la técnica y la tecnología. También es recomendable combinar las técnicas modernas de gestión con las técnicas modernas de dirección o de gerencia empresarial, para acercarse a la eficiencia y a la eficacia administrativas típicas de la administración privada.

98.ff) La convergencia.- En cuanto a la convergencia entre Administración pública y administración privada, el autor afirma que la frontera se torna fluida y los límites parecen determinarse sólo por categorías formales; ello hace sugerir el desembocamiento en una posible disciplina de síntesis y con propósito unificador ("gestiología"), pero que para las economías periféricas no sería posible, pues se corre el riesgo de poner al Estado al servicio del gran capital.

En definitiva y respecto de la convergencia, CORTIÑAS-

PELÁEZ concluye que "la asimilación gerencial de la Administración (pública) y del sector privado, la interpenetración importada de ambos, la atribución de la ejecución de cometidos estatales a particulares, la atenuación de los controles públicos sobre la iniciativa privada, son elementos de un mismo movimiento cuya ambigüedad, a juzgar por sus resultados en las economías centrales del mundo capitalista, sólo significa un debilitamiento peligroso de las estructuras y misiones del Estado democrático y social de derecho" (124): se trata de una privatización, pues.

Con lo dicho hasta aquí, ya tenemos elementos de juicio suficientes para analizar el concepto de Administración prestacional en la opinión de CORTIÑAS-PELÁEZ, al que pasamos a exponer.

99.c) Concepto y conclusiones de Administración prestacional.- Aún cuando el artículo de CORTIÑAS-PELÁEZ versa sobre la Administración prestacional, sin embargo no hace de la misma una delimitación conceptual, es decir, a lo largo de su artículo no aparece una definición de Administración prestacional. Ésta, más bien, se halla ínsita en la sustancia, en el fondo y en las conclusiones de la exposición.

Para podernos acercar al posible concepto material de Administración prestacional, en la opinión de CORTIÑAS-PELÁEZ, vamos a mencionar tres rubros de situaciones afines: los fines e instrumentos de la Administración pública (aa), las técnicas de gestión con fundamento para las opciones públicas (bb)

(124) Ibidem., pp. 83-98.

y las conclusiones finales como acertijo (cc) para la delimitación conceptual.

100.aa) Los fines sociales e instrumentos de la Administración pública.- A cargo de la Administración pública, en el Estado democrático y social de derecho, está el interés general (supra, & 23, notas 10 y 11) y, dirigiéndose hacia él, empieza por promover al Hombre en sociedad. Y, en este empeño, dicha Administración se encarga del perfeccionamiento de los instrumentos institucionales que fueron forjados por la sociedad. Estamos entonces ante los fines e instrumentos de la Administración Pública.

Cuando, en esta dirección, presta servicios o, inclusive, produce por asunción directa, el resultado no debe ser estimado en forma monetaria, ya que la noción de "ganancia" se convierte en el excedente de valores producidos con relación a los valores consumidos (125).

En efecto, los cometidos estatales, incluso los servicios esenciales, no son ni podrán ser razonablemente administrados con prescindencia de toda consideración de costo, pues ello terminaría arruinando a las empresas públicas. A propósito, existe una parte de la doctrina que suele confundir entre cometidos estatales y gratuidad prestacional, y que artificialmente deduce que los cometidos de servicio público y los

(125) CORTÍNAS-PELÁEZ, (op. cit., p. 97) explica que "Para calcular políticas, culturales o sociales, se consideran los beneficios no-monetarios, pasándose de la óptima monetaria "costo-ganancia", a la óptima general "costo-eficacia". Una de las mayores adquisiciones de las ciencias administrativas recientes aplicadas a la Administración, será la admisión de que todas las actividades estatales (los servicios esenciales, públicos, sociales y la gestión empresarial), son justificables, en mayor o menor medida, de juicios de "costo-eficacia".

cometidos sociales serían actividades que los particulares no pueden o no quieren emprender, por cuanto que estos servicios se refieren a estadios con un régimen de prerrogativas y sujeciones especiales, en donde el cálculo de costos y rentabilidad, no serían plenamente compatibles con la naturaleza del servicio.

Por otro lado, la expansión de los cometidos públicos y sociales provoca que algunas actividades privadas de origen, resientan trasvases y transmutaciones hacia él, configurando esto un enriquecimiento práctico de la acción del poder público en régimen prestacional, lo que permite, a su vez, establecer un fortalecimiento instrumental, adjetivo, secundario, del régimen y de los fines de la Administración pública.

101.bb) Las técnicas modernas de gestión explican las motivaciones de las opciones públicas.- El servicio público exige al Estado moderno un papel más activo al desarrollar la actividad prestacional; en este sentido, exige que las nuevas técnicas de gestión empresarial rebasen los escollos burocráticos y formalistas, para que pueda centrarse el objetivo del Estado democrático y social en los hombres y en la filosofía política del nuevo Estado.

Todo esto lleva al autor a afirmar que las técnicas de gestión se convierten en técnicas de participación y a considerar, por eso, que lo administrativo desborda a lo político.

En resumen, el autor considera que "Las reglas de ges=

ti6n empresarial pueden contribuir a la elaboraci6n de una filosoffa polftica en la medida en que tiendan a adaptar las estructuras a las necesidades sociales de explicaci6n, es decir, en que obligan a explicitar las motivaciones de las opciones p6blicas. En efecto, puesto que 6stas influyen a su vez fuertemente en las opciones de los ciudadanos mismos, se impone que aquellas motivaciones sean comprensibles para todos. De este modo, la doctrina administrativa se nos presenta hoy como la articulaci6n de un "envite" (enjeu) polftico m6s amplio: la reconciliaci6n del ciudadano con la democracia de una edad administrativa condicionada por la t6cnica, d6ndole la parte que le corresponde en la forja de su destino" (126).

102.cc) Las conclusiones finales como acertijo para la delimitaci6n conceptual de Administraci6n prestacional.- Antes de exponer las conclusiones, queremos recordar algunos pasajes de su exposici6n que se acercan a una posible definici6n de Administraci6n prestacional.

La Administraci6n p6blica actual viene siendo un centro de integraci6n, directo e indirecto, de un conjunto de actividades prestacionales, tendentes todas ellas a la promoci6n del Hombre en sociedad(127).

La promoci6n del Hombre y la integraci6n de toda la poblaci6n s6lo es posible en la medida en que la Administraci6n p6blica act6e en r6gimen prestacional. Lo prestacional en su =plencia o como sin6nimo de servicio p6blico(128).

(126) Cfr. en CORTINAS-PEL6EZ, Le6n, op. cit., p. 99.

(127) Ibidem, pp. 76,77, 85 y 99.

(128) Ibidem, pp. 76 (nota 11) y 98 (nota 221)

Conjugando los principios fundamentales de existencia de la Administración prestacional, tomando la sustancia doctrinal y siguiendo la línea marcada por el autor en su exposición, podríamos aceptar cualquiera de estos giros o, fusionados, ambos, que bien podrían configurar una definición de Administración prestacional. Sin embargo, el concepto puede quedar más clarificado, en las conclusiones a las que llega CORTIÑAS-PELÁEZ, al final de su exposición, y a las que pasamos.

Comienza así CORTIÑAS-PELÁEZ: "Elementos para una definición.— Dejando de lado los elementos puramente formales, ateniéndose a la determinación histórica concreta, para los países de economía dominada como sucede con la nación latinoamericana, parece prudente utilizar los elementos reseñados a lo largo del artículo para ir situando provisoriamente la noción de Administración, en la certidumbre de que el presente estadio de nuestra investigación carece de madurez suficiente para una aproximación sintética del concepto, debiendo ésta serlo sólo de carácter analítico. Con estas limitaciones, la Administración pública —y, por deducción, la Administración prestacional—, en los países de economía periférica, dominada, y deformada y explotada, presenta los siguientes rasgos:

"1. Es una comunidad superior y diversa de las administraciones privadas.

"2. Está constituida por una organización de agentes públicos, subordinada al poder político y social.

"3. Tiene por fines la quiebra de la denominación deformante de la economía central y de --su consecuencia-- la causa= ción circular acumulativa del subdesarrollo, mediante la realización del Estado democrático y social de derecho.

"4. Se propone, para ello, la promoción integral del Hombre en sociedad, para lo cual, considera primordial su participación dominante en la ampliación, intensificación y perfeccionamiento técnico-gerencial de los servicios prestacionales del poder público" (129). Precisamente, en este último punto podría radicar la buscada definición.

Esta es, en fin, la opinión de CORTINAS-PELÁEZ respecto de la noción de Administración prestacional. Y, con él, damos por visto el tema.

Ahora bien, así como es necesaria y elemental la existencia del Estado social de derecho para que halla lugar al desenvolvimiento de la Administración prestacional, lo mismo puede suceder respecto de ésta y la planificación democrática.]^r

Luego, y

siendo que la planificación reporta elementos sustanciales a nuestro tema, el fomento, no podemos dejar de mencionarla aquí, aunque tengamos que hacerlo de manera superficial y brevemente en los siguientes numerales.

103.C) La planificación democrática en el Estado social de derecho: el caso de la planificación francesa.- La plani=

(129) Cfr. en CORTINAS-PELÁEZ, León, op. cit., p. 99. Subrayado nuestro.

ficación, en general, constituye un tema bastante complejo, in
trincado, prolijo y multidisciplinario. Se trata de un tema
que ha sido ampliamente tratado tanto por la doctrina nacio =
nal(130) como también, pero con más experiencia, por la doctri =
na extranjera(131); sin embargo, es notorio el predominio de
las disciplinas económicas en su tratamiento.

(130) La doctrina nacional se ha preocupado del tema de la planificación,
de manera más sistemática, a partir de la década de los setentas y que co =
incide con su implantación en el sistema jurídico-económico-social mexica =
no; es cierto también que desde antes ya habían aparecido algunos inten =
tos doctrinales y prácticos, pero fueron aislados y de poca proyección. Al
gunas de las obras más o menos representativas de la doctrina mexicana,
podrían ser éstas: SECRETARÍA DE PROGRAMACION Y PRESUPUESTO (Compilador),
Aspectos jurídicos de la planeación en México, prólogo de Miguel de la
MADRID-HURTADO, ciudad de México: SPP/Porrúa S.A., 1981; ESTRADA-LARA,
Juan Manuel, La estructura jurídica de las finanzas y de la planificación,
tesis de doctorado, ciudad de México: UNAM/Facultad de derecho-Seminario
de estudios superiores, 1982; CECENA-CERVANTES, José Luis, et al., Planes
sin planificación, ciudad de México, CISA-Proceso, 1980; BRANES-BALLESTEROS,
Raúl, "Poder Público, derecho y planificación mexicanos", su aportación
para el Libro-Homenaje a Eloy LARES-MARTINEZ, t. I, Caracas: Universidad
Central de Venezuela/Facultad de ciencias jurídicas y políticas-Instituto
de derecho público, 1984; etc.

(131) En cambio, la planificación ha sido ampliamente tratada por la doct =
rina extranjera, sobre todo la europea. A manera de ejemplo, mencione =
mos siquiera las siguientes obras: CHILLON-MEDINA, José María, su aportación
"Sur la valeur en droit des plans économiques en France: fait ou
perspective" a la obra Perspectives...Homenaje a Enrique SAYAGUES-LASO,
op. cit., t. V, & 159, pp. 385-507; complementariamente, en el mismo tomo
V, los epígrafes && 160, 161, 162 y 163.

Otras obras sobre la planificación: CHILLON-MEDINA, José María,
"Formas, técnicas y estructuras administrativas ante la planificación eco =
nómica" en la Revista de Administración Pública (RAP), Núm. 64, Madrid,
I.E.P., enero-abril de 1971; LEWIS, W. Arthur, Teoría de la planifica =
ción económica, traducción del inglés en Esperanza del CASTILLO-PAREDES,
ciudad de México: F.C.E., 1974, 1968; MANNHEIM, Karl, Libertad, poder
y planificación democrática, traducción de Manuel DURAN GILI, ciudad de
México, F.C.E., 1974; GORDILLO, Agustín Alberto, Introducción al dere =
cho de la planificación, Caracas: Jurídica venezolana, 1981; BETTELHEIM,
Charles, Problemas teóricos y prácticos de la planificación, 2a. ed.,
traducción del francés de G. TORIELLA-CASARES, Madrid: Tecnos, 1971; etc.

La multitud de direcciones que ha tomado el tema se debe, en gran parte, al incalculable número de tratadistas que ha podido amasar; de allí los distintos enfoques y matices con que se le ha tratado, llegando, incluso, a resistir controvertidos puntos de vista. Todo ello nos hace suponer que estamos en presencia de una verdadera teoría general de la planificación.

Aún cuando la planificación aparece en escena paralelamente al nacimiento del Estado social de derecho y con quien llega a intercambiar principios y elementos, no por ello puede pensarse que aquella sea la exclusividad de éste ya que, en cuanto tal planificación, tiene la virtud de poderse adaptar a sistemas que no corresponden al esquema del Estado de derecho. Y, en esto, precisamente, radica la primera clasificación bidimensional de la planificación: la planificación indicativa y la planificación imperativa.

En nuestro trabajo nos vamos a referir a la planificación indicativa o planificación democrática. "Democrática" por cuanto que se desenvuelve bajo el cielo del Estado democrático y social de derecho (supra, §§ 92-106) y en tanto, para su eficacia y validez, requiere del consenso popular, como es el caso de la planificación económica y social mexicana (132).

(132) La planificación mexicana corresponde al género de la planificación indicativa y es, además, democrática por mandato constitucional.

En efecto, la Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 26 —reformado por Decreto del Constituyente Permanente, publicado en el Diario Oficial de la Federación de 3 de febrero de 1983—, preceptúa que "El Estado organizará un sistema de planeación democrática del desarrollo nacional que imprima solidez, dinamismo, permanencia y equidad al crecimiento de la economía para la independencia y la democratización política, social y cultural del país". En el segundo párrafo continúa: "Los fines del proyecto nacional contenidos en esta Constitución determinarán los objetivos de la planeación. La planeación será democrática. Mediante la participación de los diversos sectores sociales se recogerán las aspiraciones y demandas de la sociedad para incorporarlas al plan y programas de desarrollo..."

Y la ley reglamentaria de este artículo, la Ley de Planeación —Diario Oficial de 5 de enero de 1983— establece el procedimiento de participación y consulta popular y los órganos encargados de dicho proceso.

Por razones de espacio y porque nos desviaríamos demasiado del marco trazado para nuestro trabajo, no podemos detenernos mucho en este tema de la planificación democrática. Por esto, -debemos apoyarnos en alguna de las tantas obras que se han escrito sobre el tema y que resuma los elementos y principios fundamentales de la planificación indicativa o democrática, pero sobre todo si esa obra toma en cuenta un modelo de planificación parecida a la nuestra, la mexicana, cuán mejor.

Para los fines de nuestra investigación, hemos seleccionado el artículo de CORTIÑAS-PELÁEZ y CHILLÓN-MEDINA(133), precisamente por reunir los requisitos apuntados. Así, pues, con los autores, empezaremos primeramente por analizar el valor jurídico del plan (a), luego su ejecución (b) para, con ellos, también, llegar a unas conclusiones (c) finales.

104.a) El valor jurídico del plan.- Estos autores, después de definir a la planificación(134), afirman que existen dos tipos de planificación: la imperativa(135) y la indicativa(136), pero que, en todo caso, el calificativo no es neto ya

(133) CORTIÑAS-PELÁEZ, León y CHILLÓN-MEDINA, José María, "Perspectives jurídicas-administratives de la planification française", aportación al Homenaje a Quintín ALFONSIN en La Revista de Derecho, jurisprudencia y administración, número extraordinario, Montevideo, 1962, 2a. entrega, 158-183 pp.

(134) Los autores en comentario (op.cit., p. 158), definen a la planificación de esta manera: "La planificación, en cuanto conjunto de decisiones adoptadas para la ejecución de un proyecto relativo a la actividad económica y social, exige una adaptación de medios afines, tendientes a evitar un intervencionismo parcelario del Estado que se ve sustituido por un esfuerzo coordinado y armónico de los sectores público y privado".

(135) Afirman dichos autores que no existe una planificación sino planificaciones, y que, una de esas planificaciones es la autoritaria o imperativa. Que la planificación imperativa es propia de los países socialistas y se caracteriza por la propiedad colectiva de los medios de producción.

(136) La planificación indicativa, que es propia de los países capitalistas, se caracteriza porque los medios de producción pertenecen al sector privado y que se ejecuta, la planificación, no tanto por imposición del Estado sino por la adhesión libre y espontánea de los sectores interesados.

que una planificación puede tener rasgos de la otra; más bien podría decirse que "El rasgo diferencial decisivo, es el régimen de propiedad de los medios de producción".

Expuesto lo anterior, se trasladan a la planificación francesa (137).

El sistema de planificación francés, al igual que el mexicano, es indicativo y democrático, en donde se cambian medios autoritarios por las reglas espontáneas de las empresas y de los individuos, para lograr una convergencia del sector público con el privado.

En seguida, estos autores, pasan a analizar la naturaleza (aa), los caracteres (bb) y el encuadramiento constitucional del plan (cc), de la siguiente manera.

105.aa) La naturaleza del plan.- El plan francés, como el mexicano, pertenece al sistema de la planificación indicativa. Pero su naturaleza indicativa no excluye, sin embargo, una imperatividad no autoritaria. Esta se manifiesta con los controles: las autorizaciones de construcción y el examen previo de los programas de equipamiento de las empresas (138). Pero, incluso, tienden a dulcificarse con otras medidas indirectas, como los estímulos (139).

(137) La planificación francesa, según estos tratadistas, fue insinuada en la interguerra (1918-1939); sin embargo, se realiza orgánicamente a partir de 1946 con la creación de la Comisariado General del Plan.

(138) Revisión y examen previo en la planificación democrática mexicana. Con arreglo al Plan Global de Desarrollo 1980-1982 (dado a conocer con su pu-

"Corolario de la naturaleza indicativa —continúan más adelante— son la propiedad privada de los medios de producción, la organización de ésta mediante contratos privados, la libertad individual y empresarial para elegir entre la inversión y el consumo; la acción estatal primordialmente dirigida a corregir, orientar y estimular, sin perjuicio de ciertos medios esenciales que influyen directamente sobre el sector privado" (140).

Continuación de la nota (138)

blicación en el Diario Oficial de la Federación de 17 de mayo de 1980 —y aunque ya quedó abrogado por el nuevo Plan Nacional de Desarrollo 1982-1988, dado a conocer este último el 30 de mayo de 1983; Preferimos hablar del primer Plan por estas razones: a) porque es el primero en su género en México; b) porque se implantó en una época de "bonanza" y no de crisis; c) gracias a la estabilidad económica, pudo lograr grandes rendimientos; d) si no logró agotar sus programas fue por la inexperiencia del aparato burocrático que lo aplicó; y e) porque nosotros tuvimos la suerte de practicarlo del lado de los convocados. Por estas razones mencionamos aquí al Plan de 1980—, y para articular sus planes y programas específicos con la realidad práctica, se ex = pidió todo un cuerpo normativo compuesto, en su mayoría, por disposiciones presidenciales.

Entre las muchas disposiciones que podríamos mencionar, está el Acuerdo publicado en el Diario Oficial de la Federación de 27 de junio de 1979, que fija las reglas de aplicación al Decreto que establece estímulos a la inversión y al empleo del 6 de marzo de 1979 (supra, § 47, nota 78). El Acuerdo establecía que los interesados en adherirse a los planes y programas oficiales, deberían solicitar su inscripción y registro en el programa correspondiente. La solicitud debería ser acompañada de una relación de bienes de capital existentes, más otra relación de bienes en los que se deseaba invertir.

La autoridad calificadora debería comprobar: a) que los datos fueran ciertos; b) que la actividad debería encuadrar dentro de las declaradas prioritarias; c) que la negociación se encontrara en la zona geográfica declarada procedente para la descentralización industrial; d) la veracidad de los precios y valores declarados; e) solicitar las facturas correspondientes; f) solicitar la póliza y relación de empleados asegurados; g) que los empleos creados sean, en número, superior al del año anterior; etc.

Y si la autoridad, después de comprobar aquellos requisitos, aprueba la solicitud, debería expedir a favor del interesado un Certificado de clasificación.

(139) El Certificado de clasificación industrial, a que se refiere la nota anterior, daba derecho a su titular a participar de los beneficios que en el mismo Certificado se señalaban: estímulos fiscales, estímulos financieros y crediticios e, inclusive, estímulos especiales como el asesoramiento técnico.

Es decir, la aparente pesadez de los requisitos, de los tediosos trámites y de las condiciones impuestas, quedan aligeradas por el paquete de estímulos que "pende del anzuelo": la dulcificación de los controles.

(140) Cfr. en CORTINAS-PELÁEZ, León y CHILLÓN-MEDINA, José María, op. cit., p. 164.

106.bb) Los caracteres del plan.- Los planes son globales, constituyen previsiones y análisis completos para el conjunto de la economía. Luego, la vastedad de la economía y la variabilidad de la coyuntura, plantean problemas jurídicos importantes.

La economía concertada, afirman, no deja las opciones económicas a la iniciativa y decisión exclusiva de los organismos estatales. La activa participación de los medios profesionales limita el papel del Poder Público a la orientación, dejando librada la ejecución al consentimiento espontáneo de dichos medios. Dicha colaboración estrecha del Poder Público y de los intereses privados, se insinúa como un esbozo de revolución institucional. Y, también, debe mencionarse la estrecha colaboración de las agrupaciones sindicales en la planificación. A este respecto, afirman estos tratadistas que "La participación sindical, que no afecta su independencia en caso de incumplimiento de las partes estatal y/o patronal, permite finalizar esta caracterización mencionando una técnica contractual institucionalizada como base del sistema, . . . una aplicación de la democracia directa exteriorizada en un verdadero contrato social de los sectores interesados" (141).

107.cc) El encuadramiento constitucional del plan: los inconvenientes de la sumisión y sus soluciones.- CORTINAS-PELÁEZ y CHILLÓN-MEDINA, respecto de la sumisión de la planificación al Parlamento, expresan que "En cuanto al fondo, la necesaria flexibilidad del plan choca con la rigidez típica de la Ley y

(141) Ibidem, pp. 161-165.

con las exigencias del contralor parlamentario"; y sentencian: "Si un neoliberalismo económico exige enfrentar la planificación imperativa con la indicativa, ésta es contradictoria con el liberalismo político".

Continúan más adelante: "El procedimiento legislativo de discusión podría alterar las previsiones de equilibrio y crecimiento, por lo que discusión, enmiendas y votaciones deben desplazarse a la etapa previa, en el seno de los interesados y antes de la articulación definitiva formulada por el Ejecutivo, en cuyo dominio reglamentario, el plan permanece adaptable a las cambiantes circunstancias de la economía(142).

Pero llegan al extremo nuestros autores al considerar que "La exigencia clásica de la anualidad presupuestaria, igualmente incompatible con la continuidad y las perspectivas a largo plazo del plan, se ve neutralizada mediante leyes de programa (supra, §§ 47-48) que prevén inversiones y créditos para todo el período considerado, estabilizando y garantizando así, toda contratación paralela al plan."

(142) En México, afortunadamente, tenemos salvada esta paralización legislativa: el sistema de planificación es "materia reservada" al Ejecutivo. Esto, en base a nuestro sistema político-presidencialista, en la práctica y en la Constitución.

En efecto, la Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos, en el último párrafo del nuevo artículo 26 —D.O. 3 febrero 1983— establece que "En el sistema de planeación democrática, el Congreso de la Unión tendrá la intervención que señale la ley".

Aquí sucede algo parecido que con las exenciones previstas en el primer párrafo del artículo 28 de la propia Constitución, de allí que tengamos que preguntarnos: ¿por qué la ley y por qué no debería ser la propia Constitución?. El trasfondo político lo desconocemos por completo.

Pero volviendo a la intervención del Congreso en la planificación, y si nos trasladamos a la ley reglamentaria, a la Ley de Planeación —Diario Oficial de la Federación de 5 de enero de 1983—, especialmente en sus artículos 5º, 6º, 7º, 8º y 20, segundo párrafo, no se establece más que el ejercicio del tradicional control a posteriori, es decir, de aprobar; y no es sino en la última disposición de las mencionadas, que establece una desvanecida participación a los diputados y senadores en los foros de consulta popular, pero sin establecer con qué carácter.

"La continuidad y flexibilidad se han ido acentuando firme y progresivamente a lo largo de los cuatro planes franceses aprobados, mediante las leyes de bases y las leyes de programa, con el consiguiente fortalecimiento del Ejecutivo".

Respecto del robustecimiento de los poderes del Ejecutivo francés, los autores en mención nos hacen los siguientes señalamientos: "Ya antes de la Constitución de 1958, se había comprobado que el Ejecutivo no sólo no era suficientemente libre, sino que estaba mal controlado. La planificación exigía reforzar la libertad de iniciativa del Ejecutivo y sólo cometer a la Asamblea un control posterior que completaría su potestad presupuestaria".

Y finalizan diciendo que "Provisoriamente, cabe señalar que el Ejecutivo actúa ahora más libre y eficazmente, orientando a los interesados: y que el espíritu de solidaridad que anima a éstos, es razón decisiva del éxito de la planificación indicativa. Ahora, la causa de la obligación ante el prójimo no es una simple consecuencia de una relación de coordinación o de subordinación, sino una relación de solidaridad colectiva emergente de la integración en una empresa comunitaria"(143).

De esta manera queda expuesto, por los autores, el valor jurídico del plan francés. Pasemos en seguida, con ellos, a analizar otro capítulo más, el de la ejecución de dicho plan.

(143) Cfr. en CORTIÑAS-PELÁEZ y CHILLON-MEDINA, op. cit., pp. 165-169.

108.b) La ejecución administrativa del plan.- Continúa con los tratadistas en mención, veamos brevemente los mecanismos de ejecución que, por su naturaleza, parece inejecutable. Afirman que la paradoja de la ejecución de un plan no ejecutorio exige analizar sucesivamente los procedimientos y los caracteres de dicha ejecución.

Trasladándose a la planificación francesa, nos comentan que la acción gubernamental hizo ya del decreto-ley, bajo la Cuarta República, el instrumento jurídico fundamental, llegando a complementar las leyes de programa por decretos de programa, que autorizan ampliamente las prórrogas crediticias y las transposiciones de rubros.

Pero que, paralelamente a dicha acción formal, el Estado, ocupando una posición de fuerza en las negociaciones, dosificaba sus intervenciones indicativas e imperativas. Así, con las intervenciones indirectas del Tesoro —préstamos, bonificaciones y garantías—, se alternaban las intervenciones directas del Fondo de Modernización y Equipamiento: incidencia estimulativa (144).

De esta suerte, los autores en mención, pasan a exponer las dos vías de ejecución del plan: la vía directa o controles (aa) y la vía indirecta o fomento (bb), en la forma que sigue.

109.aa) Las vías directas de ejecución: los controles.- "Frente a las intervenciones indirectas de inspiración libre =

(144) Ibidem, pp. 169-170.

ral, se erigen las directas, de inspiración intervencionista, tales como los controles físicos, financieros y por presión.

"Los controles físicos y autoritarios, progresivamente atenuados luego del período 1946-1948 (en el que comprendían señaladamente un contingentamiento de materiales escasos y controles sobre productos básicos), se reducen a las policías de la construcción y de la instalación industrial, armada de un sistema de permisos y autorizaciones previas que juegan como verdadera visación económico-financiera, en régimen de cuasicontrato.

"Los controles financieros se ejercen mediante el volumen de las inversiones públicas y las políticas crediticias frente a las privadas (145).

Estos autores consideran al Presupuesto como un medio de ejecución del plan, ello por cuanto que se encarga de una parte importante de las inversiones públicas y en tanto, por medio de los contratos, el sector público condiciona la actividad de numerosas empresas privadas. Y, también por su equilibrio, regula el nivel de empleo mediante la reducción o la ampliación de los servicios públicos, en otras palabras, coinciden con la ley económica del reciclaje de Keynes (supra, § 40, nota 59).

(145) Respecto de los controles financieros y crediticios, en el sistema francés, estos autores dicen "El Fondo de Desarrollo Económico y Social, cuenta especial del Tesoro que actúa mediante Comités especializados y un Consejo Directivo, agrupa y coordina la mayoría de los créditos públicos individualizados en el presupuesto, examinando y fijando detalladamente los programas de equipamiento, y haciendo pasar así las orientaciones del Plan al terreno financiero". Esto, aplicado al caso mexicano, equivaldría a las entidades paraestatales "fluidas", llamadas fideicomisos de fomento a la industria.

Aparte de los tradicionales controles de policía técnica (vigilancia, inspección, examen y autorizaciones), además de las inversiones públicas, los autores agregan otros medios de ejecución del plan: los contratos, la reglamentación y los precios.

Así, y ya para terminar con este género de medios de intervención, estos profesores sostienen que "Los controles por presión, casi indirectos, pero muy potentes, están constituidos por la política contractual del Estado (supra, nota 27) y de las empresas nacionalizadas —que permiten presionar a toda una rama de la economía proporcionalmente a su condicionamiento al sector público—, y por la reglamentación de los precios (supra, notas 27 y 78), que condicionan el auto-financiamiento de las empresas de base —sería el caso de la Conasupo mexicana—, no así respecto de las de transformación y comerciales, en cuyo caso es ineficaz" (146).

(146) Cfr. en CORTINAS-PELÁEZ y CHILLÓN-MEDINA, *op. cit.*, p. 173.

Tanto en este epígrafe 109 y el 110 siguiente, de nuestro texto, en la versión de los autores en cuestión están contemplados los "instrumentos de intervención" a que hemos aludido anteriormente (supra, nota 27) y que dichos autores les dan el mismo rango; y, por tanto, nuestra tesis queda plenamente demostrada. En su ocasión (supra, nota 27) afirmábamos que, para nosotros, instrumentos de intervención, son los siguientes (infra, §§ 120-123):

- a) el fomento-estímulo;
- b) los precios, medidas, pesas, cuotas y tarifas;
- c) la policía administrativa en sentido técnico (revisión, examen, análisis, confirmaciones, vigilancia, inspección, autorizaciones, permisos, licencias, infracciones, etc.);
- d) el reglamento administrativo (disposiciones presidenciales y jerárquicamente menores: decreto, acuerdo, circular, oficio-circular, etc.);
- e) los planes y programas, en cuanto asignaciones presupuestarias;
- f) los contratos administrativos, los convenios y los cuasicontratos;
- g) la concesión.

En esta catalogación jurídica, nos preocupa ahora saber: qué rango podrían ocupar algunas medidas superiores como la estatización (municipalización, nacionalización, expropiación, confiscación, etc.); la gestión empresarial (donde el Estado sea el propietario de todas las acciones, o de participación mayoritaria o minoritaria); la ley formal (como acto legislativo de carácter intervencionista); las decisiones judiciales; el servicio público; el orden público; la misma planeación; etc. ¿Podrían ser decisiones ordinamentales fundamentales en materia de economía mixta (supra, § 6, nota 4) o, bien, decisiones fundamentales constitucionalmente conformadoras (supra, § 80)? Queda planteada la cuestión para los expertos en la materia.

Pasemos con los autores al siguiente género de medios de ejecución del plan, dentro de la planificación indicativa-demonstrativa.

110.bb) Las vías indirectas de ejecución del plan: el fomento.- Las decisiones económicas de los empresarios deben referirse a las metas del plan. Y en la planificación francesa, cuando esas "decisiones económicas de los empresarios" se hallan por encima o por debajo de las realizaciones, el Comisario General trata de remediarlo mediante modificaciones de costos y precios y, en caso extremo, estimulando a los medios profesionales interesados a efectuar modificaciones en la estructura de la producción.

Esta gravitación indirecta sobre las decisiones privadas, de inspiración dirigista, se ejerce principalmente mediante la política de inversiones que ha modificado la actitud de los empresarios, acostumbrándolos a pensar a largo plazo y en función de condiciones de optimum económico, y debilitando su desconfianza ante los poderes públicos y la difusión de informaciones económicas.

Los estímulos o medios indirectos de ejecución del plan, pueden tener carácter general o abarcar sólo una rama de la economía (147).

(147) Y, en esto, agregan estos autores (op. cit., pp. 175-176) "La Comisaría General, estudiando como consejera presupuestaria los expedientes de financiación de las empresas, consintiendo y supervisando los créditos a mediano y largo plazo; el Tesoro visando las emisiones de obligaciones y los pedidos de aumento de capital, previo dictamen del Comisario. Ambos, pues, configuran un control financiero de fomento en la óptica del plan francés". Esto, en México, es equivalente al procedimiento para la obtención del Ceprofi (infra, nota 347 y texto).

Las recientes reformas han convertido al sistema fiscal francés —afirman— en uno de los más modernos desde el punto de vista de la expansión económica, especialmente una gran extensión de las exoneraciones fiscales (infra, § 6.241 ss) —concedidas por vía de acuerdo, condicionado a un interés económico apreciando caso por caso— que han sido llamadas, atendiendo a su naturaleza y propósitos: "contratos fiscales de inversión".

Los estímulos de carácter específico a una rama de la actividad industrial, acumulan en beneficio de ella ventajas discriminatorias, que fomentan la descentralización industrial y la investigación científica y técnica. Así, para ambas, en lo financiero y fiscal, se otorgan subvenciones, préstamos, reducciones y exoneraciones (infra § 92); y, facilitando en particular la descentralización, el Estado asume parcialmente los gastos de reclasificación de la mano de obra, y la Administración condicionaría a los esfuerzos realizados en dicho sentido, su consentimiento a los aumentos de capital o a pedidos de empréstitos(148).

Haciendo a un lado los especiales mecanismos, procedimientos y las particulares costumbres de los sistemas jurídicos respectivos, en términos generales, existe una gran coincidencia entre el sistema francés y el mexicano, como tuvimos la ocasión de hacer notar (supra § 105, notas 137 y 138), no sólo en materia de estímulos, presupuestarios y de planificación, sino en la articulación de éstos.

Analizados los medios de ejecución del plan, pasemos ahora a los caracteres y modalidades, también de la ejecución.

(148) CORTINAS-PELÁEZ, León y CHILLÓN-MEDINA, José María., op.cit., pp.148-174-176.

111.cc) Los caracteres y las modalidades de la ejecución del plan.- Para que los medios de ejecución descritos sean eficaces, se requiere de una acción coordinada y continua de la maquinaria administrativa.

La coordinación francesa, semejante en esto con la mexicana, no ha progresado mucho ya que el Órgano administrativo responsable de llevarla (la Comisaría General), carece de medios para obligar a los ministerios, librándose a "su buena voluntad" o particularismo administrativo(149).

Señalan por otra parte que la inestabilidad del Ejecutivo significa un "atentado" contra el imperativo de continuidad, que se sintetiza en la divisa "un legislatura, un gobierno, un plan, un presupuesto". Y la continuidad debe ser asegurada por un gobierno fuerte —no debe pensarse, por supuesto, en la continuidad indeseada, como la que está sufriendo la sociedad chilena desde 1973—, capaz de oponerse a los grupos privados, encarnando así a las exigencias democráticas de la voluntad general.

Dicha continuidad, agregan, es buscada actualmente en lo administrativo, mediante una vinculación permanente de los distintos servicios interesados; aunque, reconocen, esto último es obstaculizado por la confirmación presupuestaria anual y por las deformaciones particularistas de los ministerios.

(149) Agregan (op. cit., p. 179) que, en Francia, "La Comisaría influye en lo financiero y en lo presupuestario, pues sus opiniones son muy tomadas en cuenta por el Tesoro y Hacienda. Complementariamente, las leyes de programa, son elaboradas por el Fondo de Desarrollo Económico y Social, en acuerdo con las Comisiones de Modernización".

En cuanto al control y revisión de los planes, dichos autores señalan que contra los peligros de una centralización burocrática, existen las defensas de la pluralidad de centros de decisión (privados, sobre todo; aunados a éstos, las centrales obreras en México), pero más y mejor medida puede ser la voluntad política de regionalizar las fuentes y los centros de decisión, independientemente de una mayor participación grupal y ciudadana.

En seguida pasan a señalar los tradicionales mecanismos de control de la planificación (150), para terminar diciendo que "Los desniveles de la coyuntura no encuentran en la planificación francesa los mismos procedimientos de adaptación automática de los sistemas autoritarios. Sólo indirectamente, especialmente mediante las políticas crediticias y de inversiones, es posible practicar las correcciones necesarias".

De esta manera queda expuesto el tema de la planificación francesa de los sesentas, por los profesores CORTINAS-PELÁEZ y CHILLÓN-MEDINA. Sin embargo, no quisiéramos cerrar estos comentarios sin antes exponer las conclusiones a las que llegan dichos autores.

(150) En cuanto al control de la planificación francesa, estos autores nos explican que "Los controladores administrativos (ministerial, de la Inspección General de Hacienda, del Tribunal de Cuentas y del ordenador, amén del de la Comisión de Verificación de Cuentas a posteriori) y parlamentarios clásicos, se ven complementados por los informes de la Comisaría (uno semestral, público, y otro anual y parlamentario antes de la discusión presupuestaria) y por la circunstancia de una creciente individualización de los gastos de capital, ubicados en el conjunto de la actividad económica nacional". En México, el control externo, el del Congreso, siempre es posterior. Y el interno, puede ser anterior o posterior, es ejercido por la SPP, SHCP, la Contraloría y los coordinadores de sectores. Véase el nuevo artículo 50 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal; reforma publicada en el D.O. de 14 de mayo de 1986; así como la Ley Federal de Entidades Paraestatales, respecto de las nuevas facultades de control internas de los órganos de dirección.

112.c) Conclusiones generales.- In extenso vamos a exponer las conclusiones de estos tratadistas para no desvirtuar su contenido. Nos explican que "El éxito de la planificación francesa ha de atribuirse ante todo, al "clima" de colaboración entusiasta de los interesados, logrado por la sustitución de la vetusta concepción nacional y parlamentaria de la soberanía por otra de tipo comunitario que injerta a la opinión pública en la estructura misma de la Administración;

"No estamos ante una crisis, afirman, sino ante una renovación del derecho, siempre plástico ante los imperativos de la realidad; el predominio de los medios indicativos asegura una feliz combinación de los principios personalistas y comunitarios, entroncándose en las tradiciones democráticas francesas".

"La participación directa de los dirigentes sindicales no implica necesariamente un progreso en el reparto del creciente ingreso nacional, que en los hechos no se ha dado, arriesgando limitar la experiencia a un simple enmascaramiento de la estructura capitalista tradicional.

"El justificado robustecimiento de la Administración, ha puesto de manifiesto la insuficiencia de los contrapesos y controles clásicos. La descentralización de la planificación y la colegialización del Ejecutivo podrían ser fórmulas a considerar para frenar los riesgos de despotismo.

"La planificación indicativa es incompatible con una comunidad regional de inspiración libre-cambista: la extensión a las comunidades europeas permitiría fortalecer y acrecentar

sus ventajas, y con su ejemplo, sería poderoso estímulo para la causa de la paz y de la comprensión internacionales" (151).

Con estas conclusiones de CORTIÑAS-PELÁEZ y CHILLÓN-MEDINA, damos por terminado el tema de la planificación en nuestro trabajo, y con él, también, damos por visto lo referente al Estado de derecho y de la Administración prestacional.

En seguida intentaremos resumir todo lo tratado en este Capítulo para, así, poder pasar al siguiente.

113.- Resumen del Capítulo II.- El fomento sigue la misma suerte del Estado que lo practica. El fomento se ha practicado desde siempre, pero sus principios, sus elementos, su filosofía, sus fines, han cambiado; en otras palabras, el fomento se ha transformado, ha evolucionado al igual y junto al Estado que le ha tocado vivir.

Así, en el Estado absolutista, el soberano fomentaba selectiva y discrecionalmente, seleccionando a sus favoritos bajo criterios cerrados, personalistas, de conveniencia y de absoluto interés. El soberano fomentaba a prestigiados industriales y comerciantes para conseguir de éstos, su aval y apoyo a la dominación por la fuerza, para prolongar la permanencia del despotismo y aplazar las luchas de clases. Y el fomento fructificó.

En el Estado liberal y burgués de derecho, ya no se fomentaba por designio personal. Ahora la tónica es otra. La decisión de fomentar se apoyaba en derecho, no importando que

(151) Cfr. en CORTIÑAS-PELÁEZ y CHILLÓN-MEDINA, op. cit., pp. 182-183.

favoreciera a quienes no lo necesitaban, bastaba que fuera con forme a derecho porque así lo ordenaban las máximas del positi vismo: se fomentaba por derecho, pero no por justicia. En el Estado liberal, el fomento logra acrecentar aún más el poderío económico de los pocos pero grandes capitalistas, y éstos, en pago al favor estatal, daban la impresión de apoyar las medi = das estatales, pero siempre que no afectaran a sus intereses mezquinos porque de llegarse a este supuesto, tenían a su fa = vor la dinamita fisiocrática del laissez faire-laissez passer. Y el fomento fructificó.

Por medio de un largo proceso de transformación, el Es tado liberal burgués de derecho deja de existir y sobre sus ruinas se construye el nuevo Estado democrático y social de dé recho, el Estado del siglo veinte, prestador de cometidos públi cos y sociales.

Ahora, ¿cómo funciona o cómo debería de funcionar el fo = mento en este nuevo Estado?. Es decir, ¿cuál es el "rol" que le corresponde al fomento en el Estado social de derecho?

Despejar estas incógnitas significaría descubrir la pro = pia filosofía del fomento; pero resulta que ésta se halla indi = solublemente ligada a la del propio Estado. Por eso, la exis = tencia, el funcionamiento y la eficacia del fomento sólo se pueden explicar a partir de la explicación de la existencia y de las manifestaciones del propio Estado social de derecho.

Por estas razones, precisamente, hemos dedicado un capí = tulo entero de nuestro trabajo al tema del Estado social de

derecho y a su natural trasvase, la Administración prestacional y al complemento de ésta, la planificación democrática.

La Administración prestacional ocupa el último peldaño de la escala evolutiva de la Administración pública; atrás de ella quedaron la Administración modificadora y la Administración conformadora.

Ahora, la Administración prestacional ya no se satisface con el puro apego al derecho, ya que éste no es su fin; el fin último y aspiración máxima de la Administración prestacional es el interés general. Y para llegar a él, ésta empieza por la promoción integral del Hombre en sociedad, respaldándose para ello en los instrumentos institucionales que la propia sociedad ha forjado: el derecho y la planificación, entre otros.

En cuanto al derecho, no es que éste se vea mermado ni desplazado en el Estado social de derecho, lo que pasa es que se le coloca en el verdadero lugar que, según la filosofía jurídica, le corresponde: lo formal se pone al servicio de lo material, donde el primado de derecho significa no precisamente una sujeción imperativa al derecho, como idea abstracta, sino al contenido concreto de éste, que es la plena satisfacción de la dignidad, de la libertad e igualdad del Hombre. En pocas palabras: la garantía formal sigue siendo herramienta básica para la obtención de los objetivos materiales.

En cuanto a la planificación democrática, y en esto vamos a seguir el discurso constitucional, el Estado organiza un sistema de planificación indicativa y democrática del desarrollo

nacional —para imprimir solidez, dinamismo, permanencia y equidad al crecimiento de la economía, para la independencia y la democratización política, social y cultural de la nación—; es democrática, porque en ella se encuentran plasmadas las aspiraciones y demandas de los diversos sectores de la economía y de la sociedad, quienes participan en los foros previos de consulta popular y quienes no contraen ninguna obligación, siendo ésta para la exclusividad del Estado.

La planificación sería poco eficaz con la sola obligación de la Administración pública para ejecutarla y por cuanto que ésta se vería incapacitada, por pertenecer gran parte de los medios de producción al sector privado —y últimamente, al "social"— de la economía. Bajo esta situación entonces, a la Administración pública le queda el papel de dirigir, coordinar, convenir, contratar y fomentar para poder desarrollar los planes. Es decir, La Administración pública tiene que hacer uso de los instrumentos que el derecho le concede para inducir a los particulares a participar en la ejecución del plan. Esos instrumentos de ejecución, y por tanto de intervención, pueden ser coactivos (policía administrativa y controles), pueden ser persuasivos y convencionales (fomento, contratos, convenios) y algunos, quizá, de carácter mixto. Sin embargo, el instrumento más eficaz y menos comprometedor es, sin lugar a dudas, el fomento. El fomento, entonces, no es un fin sino un medio. Y el fomento fructifica.

SEGUNDA PARTE

EL INSTRUMENTO FOMENTO-ESTIMULOS

**CAPITULO III.- EL FOMENTO EN EL MARCO DE LA CONSTITUCION
MEXICANA Y SU TRATAMIENTO DOCTRINAL.**

SEGUNDA PARTE

EL INSTRUMENTO FOMENTO-ESTIMULOS

CAPITULO III. - EL FOMENTO EN EL MARCO DE LA CONSTITUCION MEXICANA
Y SU TRATAMIENTO DOCTRINAL

S U M A R I O

=====

114. Cuestiones a tratar.

115.A) La rectoría del Estado mexicano, en la economía, según la Constitución política.

116.a) La rectoría a través de la planificación.

117.aa) Antecedentes de la planificación en México.

118.bb) La planificación: guía para la rectoría.

119.b) La coordinación para la rectoría.

120.c) La regulación en la rectoría estatal.

121.B) El fomento entre los instrumentos de intervención que establece la Constitución.

122.a) Los medios a través de los cuales se puede presentar la intervención estatal.

123.aa) Los instrumentos coercitivos.

124.bb) Los instrumentos persuasivos.

125.cc) Los instrumentos mixtos.

126.b) La indeterminación de los fines perseguidos por el Poder Público al aplicar instrumentos de intervención: un posible método de estudio de los fines.

127.C) El fomento y su trasvase, en el marco de la Constitución.

128.a) Encuadramiento constitucional del fomento.

129.aa) El fomento como sustancia de política económica.

130.bb) El fomento, como instrumento.

131.cc) En sus efectos y fines inmediatos.

132.dd) Los estímulos, como trasvase del instrumento fomento, en el texto constitucional.

153.b) El instrumento fomento: su conceptualización en el marco constitucional.

134.aa) El fomento-estímulos.

135.bb) El Poder Público como sujeto activo de la relación jurídica.

EL INSTRUMENTO FOMENTO-ESTIMULOS

CAPITULO III.- EL FOMENTO EN EL MARCO DE LA CONSTITUCION MEXICANA
Y SU TRATAMIENTO DOCTRINAL

S U M A R I O

=====

114. Cuestiones a tratar.

115.A) La rectoría del Estado mexicano, en la economía, según la Constitución política.

116.a) La rectoría a través de la planificación.

117.aa) Antecedentes de la planificación en México.

118.bb) La planificación: guía para la rectoría.

119.b) La coordinación para la rectoría.

120.c) La regulación en la rectoría estatal.

121.B) El fomento entre los instrumentos de intervención que establece la Constitución.

122.a) Los medios a través de los cuales se puede presentar la intervención estatal.

123.aa) Los instrumentos coercitivos.

124.bb) Los instrumentos persuasivos.

125.cc) Los instrumentos mixtos.

126.b) La indeterminación de los fines perseguidos por el Poder Público al aplicar instrumentos de intervención: un posible método de estudio de los fines.

127.C) El fomento y su trasvase, en el marco de la Constitución.

128.a) Encuadramiento constitucional del fomento.

129.aa) El fomento como sustancia de política económica.

130.bb) El fomento, como instrumento.

131.cc) En sus efectos y fines inmediatos.

132.dd) Los estímulos, como trasvase del instrumento fomento, en el texto constitucional.

153.b) El instrumento fomento: su conceptualización en el marco constitucional.

134.aa) El fomento-estímulos.

135.bb) El Poder Público como sujeto activo de la relación jurídica.

- 136.cc) Los sujetos pasivos de la relación jurídica.
- 137.dd) La promoción, la protección y la disuasión como primeros fines perseguidos con el fomento.
- 138.c) Los estímulos como trasvase y parte complementaria del fomento.
- 139.d) Algunas figuras afines pero de diferente cobertura: la subvención, los subsidios, la cooperación y el fomento-estímulos.
- 140.aa) La subvención como especie de estímulo.
- 141.bb) El subsidio para las actividades prescricionales.
- 142.cc) La cooperación y la coordinación entre Federación, entidades federativas y municipios.
- 143.dd) El fomento-estímulos para las actividades privadas de los particulares.
- 144.e) Los tres grupos de fines perseguidos con el instrumento fomento-estímulos.
- 145.aa) Los fines inmediatos del fomento-estímulos.
- 146.bb) Los fines intermedios o mediatos.
- 147.cc) El fin último o supremo: el interés general.

148. Algunos aspectos sobre el tratamiento doctrinal del fomento.

149.A) La doctrina española del fomento.

- 150.a) La doctrina antigua.
- 151.b) La doctrina fundadora de la teoría del fomento.
- 152.aa) Los medios de intervención del Poder Público.
- 153.bb) Definición y concepto de fomento.
- 154.cc) Características y clasificación.
- 155.dd) Finalidades presumibles del fomento.
- 156.c) La doctrina española actual.

157.B) La doctrina no española del fomento.

- 158.a) La doctrina francesa: la subvención.
- 159.b) La doctrina latinoamericana: los estímulos.
- 160.c) La doctrina mexicana: la confusión.

161. Resumen del Capítulo III.

CAPITULO III

EL FOMENTO EN EL MARCO DE LA CONSTITUCION MEXICANA Y SU
TRATAMIENTO DOCTRINAL

114. Cuestiones a tratar.- En repetidas ocasiones hemos dicho que el fomento, como instrumento de intervención y como medio eficaz de inducción para la ejecución de la planificación, se encuentra expresamente establecido en la Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos (supra, nota 27, & 32 y nota 145).

Pero tampoco esperemos que se le dedique una norma específica o, menos aún, un capítulo exclusivo pues ello sería antitético a la propia estructura constitucional. Sucede que el fomento se encuentra mezclado en otras muchas materias de índole económico-administrativas. Es decir, junto a otras materias o troncos de materias —el propio "capítulo económico", la economía mixta, la rectoría estatal, la intervención pública, la planificación indicativa, el dominio directo y la propiedad originaria de la nación, el patrimonio público, la empresa pública—, se encuentra el fomento, compartiendo status con otras materias afines o similares como los contratos, la concesión, el servicio público; los controles públicos, la policía administrativa, los precios, medidas y tarifas; las marcas, patentes e invenciones — los monopolios, las áreas estratégicas y prioritarias para el desarrollo; las exenciones y los subsidios, etc.

Intentar abarcar, siquiera de manera resumida, todo este entramado de materias, bastaría para hacer un gran tratado, que

por cierto mucha falta hace, para la integración y desarrollo del derecho administrativo económico mexicano.

Pero el estudio de cualquiera de esas materias se complica, o se frustra incluso, cuando el estudioso se tropieza con términos y conceptos indeterminados, confusos y ambiguos como, por ejemplo, interés público, interés general, beneficio general; áreas estratégicas; áreas, actividades o régimen prioritarios; sector social empresarial, equidad social, justicia social, empresas que pertenezcan mayoritaria o exclusivamente a los trabajadores; la indeterminación del límite del "sector social"; desarrollo integral, desenvolvimiento del sector privado, justa distribución de la riqueza, distribución equitativa de la riqueza; desarrollo equilibrado del país, los fines del proyecto nacional; imprimir solidez, dinamismo, permanencia y equidad al crecimiento de la economía para la independencia y la democratización política, social y cultural de la nación, etc., todo lo cual nos hace pensar en que estamos ante "el capítulo de los conceptos indeterminados" de la Constitución.

De todo este conglomerado de materias económico-administrativas, para los efectos de nuestra investigación, nos interesa extraer y estudiar únicamente al fomento y a su trasvase, los estímulos. Sin embargo, muchas de estas materias tienen contacto directo e incidencia con el fomento, sea porque gocen de la misma naturaleza o de las mismas características, o porque en la práctica se acostumbre darles el mismo tratamiento. Por esto, no podemos pasar por alto su mención, aún cuando marginalmente, en

este trabajo de investigación; y, así lo haremos, pero con cerca no apego al marco constitucional. Haremos referencia, pues, a la rectoría del Estado (A), a los instrumentos de intervención (B)y, finalmente, al fomento y su trasvase (C), en la forma que sigue.

115.A) La rectoría del Estado mexicano, en la economía, según la Constitución política.- En el Diario Oficial de la Federación de 3 de febrero de 1983, se publicó el Decreto del Congreso Permanente que reformó a los artículos 25, 26, 27 (fracciones XIX y XX, que fueron adicionadas) y 28 constitucionales, constituyendo lo que desde entonces se dio por llamar el "capítulo económico" de la Constitución General. Dicha adecuación hacía falta desde los años treinta, cuando empezó a practicarse la filosofía intervencionista de los Poderes Públicos en la vida económica y social, cuando empezó a enderezarse la Administración prestacional, es decir, desde cuando México empezó a vivir la "edad administrativa" (supra, 87), que caracteriza al Estado democrático y social de derecho del siglo veinte(151).

Así, pues, la Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos, en su nuevo artículo 25, primer párrafo, confirma que "Corresponde al Estado la Rectoría del Desarrollo..."

Pero, ¿qué se entiende, entonces, por rectoría estatal? El mismo precepto constitucional, pero ahora en su párrafo segundo, nos da la definición: "El Estado planeará, conducirá, coordinará y orientará la actividad económica nacional, y llevará a cabo la

(151) La edad administrativa como acertadamente llama CORTIÑAS-PELÁEZ, León, en su "Estado democrático y Administración prestacional", op.cit., p. 76.

regulación y fomento de las actividades que demande el interés general...".

Sabia y eruditamente está definida así la rectoría económica del Estado. Con la suma de estos dos párrafos, en la forma transcrita, ya estaba dicho todo, no era necesario más. Pero se impuso la filosofía política dominante del momento y lo que hubiera podido ser una clara, breve y concisa definición del papel rector de los Poderes Públicos en la actividad económica del país, se convierte en "la constitucionalización de la materia, mediante la inclusión, en unos textos, muy generales, sobre la competencia expresa del Estado para regular la economía nacional, en forma de principios programáticos, de declaraciones fundamentales, que sirvan de fundamento (sic), por vía del desarrollo de aquellas fórmulas, a la legislación secundaria, tanto a la ya existente como a la que se expida, normas secundarias o reglamentarias de principios superiores", como pública y expresamente lo confiesa uno de sus proponentes(152).

No se necesita ser gran conocedor para que, del examen del precepto en cuestión, se deduzcan comentarios críticos, pero ésta no es nuestra intención; sólo nos propusimos detectar que la rectoría del Estado está contemplada en la Constitución política, haciendo caso omiso de la forma, manera o modo en que esté redactada.

Ahora bien, ya hemos visto que, por mandato constitucional, la rectoría de la economía le corresponde al Estado y sólo al Estado. Ya hemos visto también, cómo define la propia Cons-

(152) Cfr. en MARTÍNEZ-BARZ, Antonio, su aportación "El derecho constitucional económico mexicano", en el Seminario sobre La Constitución mexicana: rectoría del Estado y economía mixta, op.cit., p. 173.

titución a la rectoría estatal. Queda ahora por saber, cómo o de qué manera va a llevarse a cabo esa rectoría.

La misma definición lo dice: el Estado, para llevar a cabo la rectoría de la economía, planeará, conducirá, orientará, regulará y fomentará todas aquellas actividades económicas que demande el interés general, del cual el Estado es depositario (infra, & 125, nota 198).

Delimitar a todas y cada una de estas facultades rebasearía en mucho el marco de nuestro trabajo. No podemos, por ello, más que mencionar a tres de esos rubros: la planificación (a), la coordinación (b) y la regulación (c). Al fomento lo dejaremos para más adelante (infra, & 126).

116.a) La rectoría a través de la planificación.- Los medios para dirigir y orientar a la economía varían en naturaleza, estructura y contenido: algunos son puramente políticos, otros administrativos, económicos, normativos, estructurales, etc.

La planificación viene a conjugar varias de estas características: a la vez que es objetivo político lo que persigue, es jurídica su integración y es económica su proyección. Convirtiéndose, por ello, en el medio más eficaz y moderno para dirigir, conducir y regir a la economía. Pero, antes de seguir adelante, conviene hacer algunos comentarios acerca de los antecedentes (aa) de la planificación y su contenido (bb), en cuanto medio para orientar los destinos económicos del país.

117.aa) Antecedentes de la planificación en México.-

Los antecedentes de la planificación mexicana, pueden agruparse en tres fases: los planes aislados, la integración sistemática y la planificación actual.

Los planes aislados se había venido dando desde los años treinta, tal es el caso de la Ley sobre la planeación general de la República(153) de 1930, la Ley de planificación del Departamento del Distrito Federal(154) de 1953 y algunos planes aislados en la década de los sesentas.

La integración sistemática de la planificación, en México, práctica y materialmente empieza a partir de la reforma constitucional(155) de 1976 que da bases para la subsecuente expedición de la Ley de desarrollo urbano del Distrito Federal(156) originando ésta, a su vez, el Plan director para el Desarrollo Urbano del Distrito Federal(157), así como la Ley General de asentamientos humanos(158). Esta última Ley, en su artículo 4º, preveía el establecimiento de los planes nacionales, estatales y municipales de desarrollo urbano y, de manera especial, en su artículo 10, enuncia los elementos de juicio que deberían tenerse en cuenta para la elaboración del Plan Nacional de Desarrollo Urbano(159). Es en realidad, el primer plan general y global en la historia nacional; como objetivos

(153) Diario Oficial de la Federación de 12 de julio de 1930

(154) Diario Oficial de la Federación de 30 de diciembre de 1953.

(155) Nos referimos a la enmienda constitucional de 1976, que adicionó el artículo 27 (reforma al párrafo tercero), el 73 (adición a la fracción XXIX, apartado "C" y el artículo 115 (se le adicionan las fracciones IV y V). El Decreto del Constituyente Permanente fue publicado en el D.O. de la Federación de 6 de febrero de 1976.

(156) Diario Oficial de la Federación de 7 de enero de 1976.

(157) Diario Oficial de la Federación de 10 de diciembre de 1976.

(158) Diario Oficial de la Federación de 26 de mayo de 1976.

(159) Diario Oficial de la Federación de 10 de diciembre de 1976.

a largo plazo se proponía, este plan, lograr la distribución de la actividad económica y de la población en el territorio nacional, así como promover el desarrollo urbano integral de los centros de población, procurando satisfacer, a la vez, la vivienda, los servicios públicos y llevar infraestructura a la población(160).

En base a este Plan Nacional de Desarrollo Urbano, se expide en seguida una serie de planes, programas y disposiciones relativas a su articulación. Es de mencionarse, por ejemplo, el Programa de estímulos para la desconcentración de las actividades industriales(161), el Decreto de "zonificación" (162); el Decreto que establece los estímulos fiscales, para el fomento del empleo y la inversión en las actividades industriales, y que creó los Cefrofis(163); el Acuerdo que establecía las actividades prioritarias y el correspondiente Certificado de clasificación industrial(164); etc. Estas nuevas disposiciones abrogaban, a su vez, a los Decretos de descentralización de

(160) Cfr. en SILVA-HERZOG FLORES, Jesús, GONZÁLEZ-AVELAR, Miguel y OORTINAS-PELÁEZ, León, (Directores), en la obra colectiva Asentamientos humanos, urbanismo y vivienda (Cometido del Poder Público en la segunda mitad del siglo XX), prólogo por Jesús SILVA-HERZOG FLORES, ciudad de México: Infonavit/Porrúa S.A., 1977, 788 pp., esp. pp. 481-504.

(161) Diario Oficial de la Federación de 2 de febrero de 1979.

(162) D.O. 2 de febrero de 1979.

(163) D.O. 6 de marzo de 1979.

(164) D.O. 9 de marzo de 1979.

1971-1972 (165), que daban respaldo legal a la etapa del desarrollo compartido. Con todos estos planes, programas y disposiciones, no se había logrado aun la sistematización de la planificación; y para lograr esto, se expiden el Plan Nacional de Desarrollo Industrial 1979-1982 (166); y el Plan Global de Desarrollo 1980-1982 (167).

Sobreviene en seguida un nuevo período gubernamental y con él, un nuevo sistema de planificación, pero ahora ya más perfeccionado: con reconocimiento constitucional (168), con una Ley de planeación (169) y con un Plan Nacional de Desarrollo 1983-1988 (170): esta tríada ocupa el vértice superior del sig

- (165) Los Decretos de Descentralización Industrial, como se les llamaba en la jerga jurídico-administrativa, eran en realidad disposiciones presidenciales emitidas en base a la Ley de atribuciones del Ejecutivo Federal en materia económica (D.O., 30 diciembre 1951) y en la Ley reglamentaria del párrafo segundo del artículo 131 constitucional (D.O. 5 de enero de 1961); y son éstos: a) en materia industrial, el Decreto publicado en el D.O. de 25 de noviembre de 1971; Decreto publicado en el D.O. de 20 de julio de 1972; el Decreto publicado en el D.O. de 1° de junio de 1973 y el Acuerdo 101-661 de D.O. del 23 de enero de 1978; y b) en materia de comercio exterior, el Acuerdo que crea los Cedis en D.O. de 17 de marzo de 1971.
- (166) Diario Oficial de la Federación de 19 de marzo y 17 de mayo de 1979.
- (167) Diario Oficial de la Federación de 17 de mayo de 1980.
- (168) La inclusión de la planificación en el texto constitucional es a partir de la reforma constitucional, previsto en el nuevo artículo 26 constitucional, según Decreto del Constituyente Permanente publicado en el Diario Oficial de la Federación de 3 de febrero de 1983.
- (169) La Ley reglamentaria del artículo 26 constitucional, en materia de planeación, o sea, la Ley de Planeación, fué publicada en el Diario Oficial de la Federación de 5 de enero de 1983.
- (170) El nuevo y vigente Plan Nacional de Desarrollo 1983-1988, fue dado a conocer el 30 de mayo de 1983. A partir de él, se expiden planes y programas sectoriales, regionales, específicos, globales, etc., y para los fines de nuestro trabajo, es de mencionarse el Programa Nacional de Fomento Industrial y Comercio Exterior 1984-1988, publicado en el Diario Oficial de la Federación de 13 de agosto de 1984. Y, en base a este programa, se emite el Decreto que establece los estímulos fiscales para ejecución del mismo, publicado en el Diario Oficial de la Federación de 22 de enero de 1986.

tema de la planificación indicativa y democrática mexicana, es el sistema que actualmente rige los destinos de nuestro país, sistema que poco puede rendir y al que poco podemos exigirle dadas las condiciones económicas, tan críticas, por las que está atravesando el país en estos momentos.

118.bb) La planificación: la guía para la rectoría.-

Cuando hablábamos de la planificación (supra, §§103-112), dijimos que una parte de la doctrina define a la planificación como un conjunto de decisiones adoptadas para la ejecución de un proyecto relativo a la actividad económica y social, que exige adaptación de medios a fines, tendentes a evitar un intervencionismo parcelario del Estado, que se ve sustituido por esfuerzo coordinado y armónico de los sectores público y privado (171).

La planificación, pues, es la selección racional de alternativas en función de objetivos, metas y programas (172). El plan está presente en toda decisión que tome la Administración económica; por ello, los propósitos rectores y dirigistas de la economía pueden estar incluidos, o estar insitos en el plan y siendo que en su ejecución intervendrán todos los agentes económicos, entonces todos los ejecutantes tendrán que seguir la dirección trazada en el plan, que es la dirección y el rumbo que el Estado quiere: el Plan es la guía para marcar el rumbo de la economía.

Esto es en cuanto al primer medio o mecanismo que el Estado utiliza para llevar a cabo la rectoría económica, pero a su

(171) Cfr. en CORTIÑAS-PELÁEZ, León y CHILLÓN-MEDINA, J.M., op.cit., p.158.

(172) Cfr. en ESTRADA-LARA, Juan Manuel, op. cit., p. 22.

lado existen otros, como la coordinación que en seguida comentamos.

119.b) La coordinación para la rectoría estatal.- La actividad económica tomaría rumbos diferentes, cada agente económico tomaría direcciones distintas y la economía en general estaría metida en un caos, si no fuera porque el Estado tiene la facultad de coordinar las distintas acciones de los agentes económicos y encaminarlas hacia el destino que el Estado considere conveniente, en interés de la nación y de la sociedad.

El mismo artículo 25 constitucional, en su párrafo tercero, se refiere a la coordinación que debe ejercer el Estado: "Al desarrollo económico nacional concurrirán (...) el sector público, el sector privado, sin menoscabo de otras formas de actividad económica (...)" —y estas "otras formas de actividad económica", está en alusión directa a las inversiones extranjeras(173)—, es la coparticipación y la colaboración de todos los agentes económicos, pero siempre invitados y dirigidos por el Estado.

A este respecto, el Programa nacional de fomento industrial y comercio exterior 1984-1988, (numeral 5.5) establece que "La estrategia de cambio estructural requiere, para su evolución armónica y eficiente, aprovechar plenamente las potencialidades que conforma nuestro sistema de economía mixta. La coordinación de sus acciones permite asegurar un desenvol-

(173) Cfr. en CARRILLO-FLORES, Antonio, su aportación "Límites y perspectivas de la economía mixta" en el Seminario sobre La Constitución mexicana: rectoría del Estado y economía mixta, op.cit., p. 468; a la frase "sin menoscabo de otras formas de actividad económica", el Maestro le llama "la frase críptica".

vimiento de la producción donde la complementariedad, y no la competencia innecesaria, se convierta en el mecanismo adecuado de la relación entre ellos. Consecuentemente, y en apego a la estructura de propiedad existente y a los preceptos que dicta nuestra Constitución, este Programa presenta un marco indicativo de participación de los agentes económicos, que sustenta una relación equilibrada y eficiente entre ellos" (174).

Esto es en cuanto a la coordinación; pasemos a comentar otro medio con que cuenta el Estado para llevar a cabo la rectoría económica.

120.c) La regulación en la rectoría estatal.— En materia económica, el Estado tiene amplias potestades para regular los fenómenos económicos. Esta potestad va desde la emisión de leyes formales (175), normas reglamentarias (176), hasta los mecanismos técnicos de control.

(174) SECRETARÍA DE COMERCIO Y FOMENTO INDUSTRIAL: Programa Nacional de Fomento Industrial y Comercio Exterior 1984-1988; publicado en el Diario Oficial de la Federación de 13 de agosto de 1984.

(175) Como leyes formales dictadas para regular los fenómenos económicos nacionales, podrían citarse las últimas reformas constitucionales dadas a conocer en los Decretos del Constituyente Permanente publicados en Diario Oficial de la Federación de 28 de diciembre de 1982 (art. 73, frac. XXIX, apartados D, E, F; sobre todo este último, en materia de promoción de la inversión mexicana y regulación de la inversión extranjera) y 3 de febrero de 1983 (artículos 25, 26, 27, 28 y 115). Luego, la Ley federal de entidades paraestatales (D.O. de 14 de mayo de 1986; que abroga a la Ley para el control, por parte del gobierno federal, de los organismos descentralizados y empresas de participación estatal, D.O. 31 de dic. 1970); Ley para promover la inversión mexicana y regular la inversión extranjera (D.O. 9 marzo 1973); Ley de atribuciones del Ejecutivo federal en materia económica (D.O. 30 dic. 1950); Ley orgánica del artículo 28 constitucional en materia de monopolios (D.O. 31 agosto de 1934); Ley reglamentaria del artículo 27 constitucional en materia de explotación y aprovechamiento de los recursos minerales (D.O. 6 feb. 1961); Ley general de bienes nacionales (D.O. 8 enero 1982); Ley de obras públicas (D.O. 30 dic. 1980); Ley reglamentaria del artículo 28 constitucional en materia del servicio público de banca y crédito (D.O. 14 enero 1985); Ley orgánica del Banco de México (D.O. 31 dic. 1984); etc.

Son materia de regulación económica los precios, los salarios y utilidades, la tenencia de la tierra; la inversión extranjera, pública, privada y la social; el gasto público y privado; los monopolios y los oligopolios; la producción, distribución y abastos de bienes y servicios; etc.

La técnica de control de precios y tarifas, nos ilustra TORNOS-MÁS(177), se dosifica a través de la vigilancia, inspección, visitas domiciliarias, las sanciones por contravención que pueden desembocar en la clausura de negociaciones, etc. Es, en fin, la facultad estatal de limitar, restringir o prohibir (infra, & 122) ciertas conductas, ciertas tendencias privatistas desvirtuadoras del buen orden del mercado libre. Es, en síntesis, la atribución legal que le corresponde al Estado para la fijación de precios; y, en materia de precios, nos dice el autor citado, éstos pueden ser libres, declarados,

(176) Las disposiciones dictadas por el Ejecutivo federal, en base a su potestad reglamentaria, para regular los fenómenos económicos, son tan diversas y variadas que no podríamos mencionarlas aquí pero, a manera de ejemplo, mencionemos el Reglamento de los artículos 2° a 20 de la Ley de atribuciones al E.F. en materia económica (D.O. 21 oct. 1977); Reglamento sobre permisos de importación y exportación de mercancías sujetas a restricciones (D.O. 14 sept. 1977); Decreto que crea a la Campaña Nacional de Subsistencias Populares (CONASUPO), como organismo público descentralizado para regular el mercado de abastos (D.O. 23 marzo 1965; organismo que, en el mes de junio de 1986, puso a discusión su transferencia al sector laboral encabezado por la CIM); Decreto que faculta a la Secretaría de Comercio para estimular la producción y distribución de artículos básicos (D.O. 24 de enero de 1977); Acuerdo que constituye el Comité especial de precios y tarifas del sector público (D.O. 24 de enero de 1977); Decreto que crea la Comisión de aranceles y controles al comercio exterior (D.O. 24 de mayo de 1977); Decreto que fija los precios de garantía o mínimos para productos del campo (D.O. 12 de mayo de 1977); etc.

(177) TORNOS-MÁS, Joaquín, Régimen jurídico de la intervención de los Poderes Públicos en relación con los precios y las tarifas, Prólogo de Javier SAÍAS, Bolonia: Publicaciones del Real Colegio de España, 1982, 483 pp., in totum.

convenidos, regulados, congelados, máximos, autorizados, comunicados(178).

Pero la regulación no es la "panacea" de la economía, máxime en tiempos de crisis económica en donde es rebasada por la espiral inflacionaria y su consecuente círculo vicioso precios-costos-salarios —a este principio se le antepone el de costo-precio-utilidad, adoptado éste por el PRONAFICE(179) y que si bien es cierto que en alguna parte detiene la recesión, también es cierto que sacrifica los salarios y, como consecuencia, estrangula los estratos medio y bajo de la sociedad—. En medio de la actual crisis económica por la que atraviesa nuestro país, las actuales administraciones han "parchado" la "enfermedad" económica con medidas emergentes(180) en vez de implementar un plan de choque y de suspender el pago de la deuda externa; en tal circunstancia, la regulación queda al margen de dichas medidas.

Ahora y siguiendo al autor español en mención, la regulación se manifiesta a través de los precios, medidas, pesas, cuotas, tarifas y aranceles; variantes éstas que están contempladas en nuestro derecho positivo, tal es el caso de los precios previstos en el artículo 28 (párrafos primero y segundo) de nuestra Constitución política, y lo mismo sucede con las cuotas, tarifas y aranceles, en el -

(178) Ibidem, pp. 95-143.

(178) El Programa Nacional de Fomento Industrial y Comercio Exterior 1984-1988 (PRONAFICE), en su Capítulo nueve que se refiere a las "Políticas de Regulación" y en relación a "Las líneas de acción" (numerales 9.1.2.), tercer párrafo, dispone que "El control (de los precios) asegurará que la evolución de los precios del conjunto de productos básicos sujetos al régimen de precio máximo sea acorde a la del salario; para ello, se otorgará fomento y se vigilará la relación costo-precio-utilidad". (Subrayado nuestro).

(180) En la década de los ochentas, nuestro país, México, atraviesa por la más aguda crisis económica de su historia. De entre sus causas y efectos de esta crisis, es de mencionarse la recesión, el desempleo y subempleo, el "recorte" presupuestario del sector público, la pérdida del valor real del salario y de la moneda, inflación, devaluación, especulación de la banca paralela a la oficial (casas de bolsa y de cambio), huida de capitales al extranjero, la imponderada reprivatización de la economía, la "reliquetación" de productos básicos y de consumo generalizado, la corrupción, la deuda pública que absorbe más de la mitad del presupuesto público anual, el FMI, etcétera, etc.

Las administraciones actuales han emitido planes y programas emergentes con propósitos antirecesivos y antiinflacionarios, tal es el caso, respectivamente del PIRE, PERE, PAC y, el más reciente, el PASE. El Pacto de Solidaridad Económica (PASE) se propone principalmente reducir la inflación a partir de marzo de 1988, pero antes implanta "medidas amargas y dolorosas pero necesarias". La autoría de estos programas emergentes se le atribuye al próximo Presidente de la República, el economista Carlos Salinas de Gortari cuando ocupaba la titularidad de la SPP; aún cuando es sumamente criticado y atacado el PASE, se espera también de que arroje resultados positivos.

segundo párrafo del artículo 131; los salarios, de la fracción VI a la XI del artículo 123; la regulación de tenencia de la tierra, las fracciones VI a la XVII del artículo 27 constitucional; en cuanto a las inversiones públicas, privadas y sociales, al margen de los monopolios, están expresa e implícitamente previstas en los artículos 25 y 28 constitucional.

De esta manera, hemos mencionado a la planificación, la coordinación y la regulación como medios eficaces para que el Estado pueda regir la economía; sin embargo, debe quedar claro que no son los únicos medios ya que, a su lado, existen otros y más potentes como la empresa pública, el gasto público, la política financiera y fiscal, entre otros, pero que nosotros no podemos abarcar en este reducido espacio. Así que, con estos tres rubros damos por terminado lo referente a la rectoría del Estado en la economía, en el marco del texto constitucional mexicano.

Ya vamos acercándonos al fomento, pero antes, debemos hacer mención de los instrumentos de su especie y es lo que haremos en los siguientes numerales.

121.B) El fomento entre los instrumentos de intervención que establece la Constitución.- La rectoría implica forzosamente intervención, como hemos dicho antes (supra, 6). Ahora ya no es tanto el problema de saber si deba o no intervenir el Estado en la economía, pues la intervención es ya un hecho irreversible (181); lo que interesa saber ahora es:

(181) MARTIN-RETORTILLO, Sebastián, su aportación "Presupuestos políticos y fundamentación constitucional de la planificación administrativa", en la obra colectiva Perspectivas... Homenaje a Enrique SAYAGÜÉS-LASO, op. cit., t. III, p. 219.

a) cómo interviene el Estado; b) a través de qué medios el Estado puede intervenir; y c) cuáles son los fines u objetivos que persigue con su intervención.

Son tres cuestiones que tienen mucho de común, es decir, que se trata de cuestiones que están enlazadas y unidas en lo operativo y en lo funcional pero que tienen, a la vez, diferencias de principios y de elementos estructurales.

En cuanto a la primera cuestión, la respuesta es directa: en su carácter de director y gestor de la economía, como ya lo hemos tratado en los epígrafes inmediatos anteriores (supra, && 115-119).

Nos quedan solamente las dos cuestiones siguientes: los medios de intervención (a) y los posibles fines perseguidos (b) en dicha intervención, cuestiones éstas que abordaremos en los numerales siguientes. Pero antes, conviene hacer unas reflexiones previas respecto de los instrumentos de intervención:

a) Las decisiones intervencionistas obedecen a múltiples causas y motivos y, respaldándose en el interés general, pueden ser desde actos de gobierno, pasando por los actos administrativos, hasta las simples técnicas de complementación;

b) La intervención estatal se puede dar en cualquier campo, en cualquier actividad y en cualquier momento;

c) Las repercusiones resentidas en los gobernados pueden ser de molestia y de limitación; de ampliación, de ayuda y de auxilio o de convención;

d) Los medios a través de los cuales se presenta la intervención son variados y diversos, que pueden estar representados en leyes formales, en disposiciones reglamentarias, en determinaciones oficiosas o simplemente en contratos y convenios;

e) Los instrumentos pueden ser reglados o discrecionales; jurídicos o técnicos; contractuales, persuasivos o imperativos;

f) Luego, la Administración económica se halla sometida a la ley y al derecho, por lo que sus actos y los instrumentos a través de los cuales exteriorice esos actos, deben estar apegados a derecho y a los principios de legalidad, para evitar impugnaciones dilatorias o "amañadas";

g) Pero, por otro lado, el derecho no es quien crea a los instrumentos. El derecho y la ley solamente habilita a los instrumentos (182). La creación de los instrumentos se le debe al uso y a la costumbre, a lo largo del proceso evolutivo del fenómeno intervencionista. Por eso, alguna doctrina afirma que los instrumentos de intervención, utilizados por el Poder Público en su intervención en la actividad económica, no son sino aquellos instrumentos institucionales que la comunidad ha venido forjando (183).

(182) Cfr. en TORRES-MÁS, J., op.cit., p. 27.

(183) Cfr. en CORTIÑAS-PELÁEZ, León, en Estado democrático y Administración prestacional, op. cit., y que, a propósito del perfeccionamiento instrumental para la ejecución de los cometidos estatales, señala que "La penetración del sector público..(en la actividad económica)... se basa fundamentalmente en el perfeccionamiento de los instrumentos institucionales forjados por la comunidad para la concepción y la ejecución, intransigente, de sus fines" (p. 97). De esta manera, precisa el "dominio reservado" (de fines y de medios finalizados) de la Administración.

h) Pero cuando algún instrumento entra al ámbito jurídico-legal, ipso facto se convierte en objeto fiscalizado por la vía jurisdiccional e imposible de deslegalizarse. De aquí se deriva la vulgar concepción de que el derecho y/o la ley sea quien concede los instrumentos a la Administración.

Pero, ¿cuáles son esos instrumentos a los que nos hemos venido refiriendo? En el siguiente epígrafe contestamos esta interrogante.

122.a) Los medios a través de los cuales se puede presentar la intervención estatal.- Extraídos del texto constitucional, podemos mencionar aquí algunos instrumentos. Así, sin ánimo a agotar los posibles instrumentos de intervención, en base a la legislación, a la doctrina y a la práctica, podemos mencionar los siguientes:

I.- Primer grupo:

a) la ley formal (en cuanto este acto legislativo implique intervención en materia económica);

b) la jurisprudencia (como conjunto de decisiones jurisdiccionales uniformes para interpretar el derecho positivo vigente en materia económica);

c) la "estatización" (nacionalización, municipalización, expropiación, confiscación, etc.);

d) la gestión empresarial;

- e) el servicio público;
- f) el orden y la fuerza públicos;
- g) la planeación económica y social;
- h) el reglamento (como normas obligatorias de carácter general, emitidas en base a la potestad reglamentaria del Ejecutivo).

II.- Segundo grupo:

- a) disposiciones y acuerdos administrativos;
- b) entidades paraestatales;
- c) los planes y programas (en cuanto asignaciones presupuestarias);
- d) precios, medidas, pesas, tarifas, cuotas y aranceles;
- e) policía administrativa, en sentido técnico (revisión, examen, análisis, confirmaciones, vigilancia, inspección, autorizaciones, permisos, licencias, infracciones y sanciones administrativas, etc.);
- f) concesión;
- g) fomento-estímulos;
- h) contratos, convenios;
- i) otros instrumentos del mismo género.

Las medidas integrantes de un grupo y otro, tienen más de similitud y semejanza que de diferencia. Es por eso que, nuestra clasificación de las medidas económicas interventoras es arbitraria toda vez que no encontramos fundamento jurídico

para respaldarla; y, no es sino en cuanto a la manera en que se presentan, en cuanto a su gravitación y sus repercusiones en el terreno práctico, como pueden encontrárseles algunas leves y sutiles diferencias.

Así, por ejemplo, en cuanto a las medidas del Primer Grupo (I):

- a) Aparecen como medidas de dirección y de rectoría;
- b) Son actos emanados de los Poderes Públicos que rozan directamente con los actos políticos o de gobierno(184);
- c) Por su superior jerarquía, pueden considerarse medidas de índole jurídico-política en materia económica.

En fin, por todas estas cualidades apuntadas, podemos concluir provisoriamente que, las medidas de este primer grupo, corresponden a decisiones ordinamentales fundamentales en materia de economía mixta; o, en palabras de WOLFF, son decisiones fundamentalmente constitucionalmente conformadoras(185), son, pues, formas de intervención (supra, §§ 6, 44-49 y 79), o "decisiones políticas fundamentales" (supra, § 79 e infra, § 180).

En cambio, las medidas del Segundo Grupo (II), pueden tener estos rasgos diferenciadores respecto de las anteriores:

- a) Rozan más directamente con el terreno práctico;
- b) Algunos son más sustantivos que formales, o que tienden a escapar a los esquemas formalistas;
- c) Son de constitución más bien técnica que jurídica;
- d) Sirven de instrumento para la aplicación de las medidas del primer grupo;

(184) Actos políticos, como lo entiende TORNOS-MAS (op. cit., p. 166, nota 9 y p. 286): son actos emanados de los Poderes Públicos que revisten actos de gobierno y no puramente administrativos. Y, aclara dicho autor: "El concepto de acto político no debe identificarse con el acto de móvil político, sino con el acto que por su naturaleza intrínseca se entienda emanado del gobierno como órgano político y no puramente como Administración".

(185) Cfr. en WOLFF, H.J., op. cit., n. 377.

- c) Son más flexibles, más cambiantes y más concretas;
- f) Son más bien medidas de aplicación para la; del primer grupo.

Por estas características diferenciadoras, podemos considerar a los del segundo grupo como medios de aplicación de las medidas del primer grupo: son instrumentos de intervención.

Estamos ya ante los instrumentos de intervención, es decir, hemos logrado ubicar a los instrumentos dentro del conglomerado de medidas con que cuenta el Estado para intervenir en la actividad económica.

En síntesis, las medidas del primer grupo, son de rectoría y de dirección; las del segundo son de ejecución, de operación y de materialización. Nada impide, tampoco, para que, en determinadas circunstancias, se suscite un desplazamiento.

Para nosotros y para los fines de nuestro trabajo, solamente a las medidas del segundo grupo las consideramos como instrumentos de intervención, instrumentos de aplicación de las medidas de rectoría.

Ahora bien, intentar estudiar a todos y cada uno de los instrumentos de intervención, rebasaría en mucho el margen trazado para este estudio. Por ello, no podemos más que proponer un método de estudio de los mismos, basado éste en el grado de coercibilidad o de persuasividad que reviste de manera preponderante, a determinado instrumento, pudiendo formar

pequeños bloques bajo principios comunes y globalizadores. Así tendríamos, por ejemplo, a los instrumentos coercitivos (aa), a los instrumentos persuasivos (bb) y a los mixtos (cc), en la forma siguiente.

123.aa) Los instrumentos coercitivos.- Son los instrumentos utilizados por la Administración ordenadora o reguladora. Estos instrumentos se caracterizan entre sí por la técnica policial o coercitiva.

Son los instrumentos que se aplican en forma directa e implican limitación, restricción y sujeción de las libertades individuales al interés general, interés éste que es determinado por la Administración pública en base a su facultad discrecional (186).

Los instrumentos coercitivos se imponen aún contra la voluntad del Gobernado: el Estado los impone por imperio de ley y sin que medie consentimiento del gobernado para su validez, o sea, son unilateralmente impuestos.

Estos instrumentos se desplazan sobre una escala valorativa que va desde la prohibición, la restricción hasta la permisión de determinados actos o conductas. Son instrumentos de control, en pocas palabras. Y estos controles, en re=

(186) El profesor TORRES-MÁS (op.cit., p. 30), respecto de la discrecionalidad administrativa en la determinación del interés general, señala que ello es debido al "creciente proceso de integración del Estado en la vida social, y la crisis de la ley como técnica para definir el interés general que la Administración defiende y lleva a la práctica. La recomposición y persecución del interés general, fin último al que debe tender la Administración, se tratará de buscar en el seno de la propia organización administrativa o a través de recursos de carácter procedimental".

lación con el fomento, están dirigidos a la protección (187) de determinadas actividades o productos (infra, & 194).

Entre los instrumentos imperativos, tenemos a los siguientes:

- a) la policía administrativa, en sentido técnico; y
- b) los precios, medidas, pesas, tarifas, cuotas y aranceles.
- c) otros con las mismas características.

Paralelamente a éstos, existen otros instrumentos, los persuasivos, que pasamos a comentar.

124.bb) Los instrumentos persuasivos.- Estos instrumentos son propios de la Administración prestacional y se caracterizan por ser contractuales, es decir, por la libre manifestación de la voluntad del particular. Y es libre esa manifestación porque el Estado no coacciona ni ruega. Sencillamente expone la posibilidad de aplicar el instrumento y aquella particular voluntad se presenta de inmediato.

Mientras los instrumentos imperativos imponen más deberes y obligaciones que prerrogativas, los instrumentos persuasivos, en cambio, conceden más beneficios y ventajas que obligaciones. Y en esto radica la explicación de su aceptación voluntaria por parte de los particulares.

Con estos instrumentos persuasivos el Estado promueve

(187) La protección de las actividades productivas de los particulares, así como de bienes y servicios, que la Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos ordena en sus artículos 25 (párrafo octavo), 28 (párrafo primero, segundo y tercero) y 131 (infra, & 194, nota 234).

ve (188) y controla, mientras que con los coercitivos, controla y protege (infra, && 137, 145).

La técnica utilizada para la aplicación de los instrumentos persuasivos está basada en la voluntad de sus destinatarios, porque busca la adhesión del particular a los programas y planes gubernamentales, concediendo, a cambio, grandes ventajas y prerrogativas(189); son los instrumentos pactados, aplicados a través de la vía contractual(190), logrando la participación cooperativa(191) de los particulares. Por todo esto, precisamente, son los instrumentos más ideales para la aplicación de los planes y programas del Estado a través de la vertiente de concertación e inducción(192) y, gracias a estos instrumentos, esos planes y programas pueden llegar a tener éxito. Sin la existencia de estos instrumentos, todo sería imperativo y la imperatividad total no existe ni en los países de economía centralmente planificada(193): imperatividad y persuasividad deben caminar de la mano, deben combinarse, reforzarse y retroalimentarse.

(188) La promoción económica, en el marco de la Constitución política mexicana, es entendida como aquella política del Estado tendente a propiciar, acrecentar, impulsar y encauzar las actividades necesarias y prioritarias para el desenvolvimiento integral de la economía en general. La promoción, en este sentido, se encuentra establecida expresamente en el texto constitucional, sobre todo en los artículos 25 (párrafos sexto y octavo) 27 (fracción XX), 28 (párrafos primero y onceavo) y 73 (fracción XXIX, apartados E y F) (infra, && 137 y 145).

(189) Cfr. en GARRIDO-FALJA, Fernando, Tratado de derecho administrativo, 2 vols., Madrid: Instituto de Estudios Políticos (IEP), 1960; esp. su t. II, pp. 279-341. Mismo autor en Las transformaciones del régimen administrativo, 2a. ed., Madrid: IEP, 1962, pp. 89-186.

(190) Cfr. en TORNOS-MÁS, Joaquín, op.cit., p. 113.

(191) Ibidem, p. 112.

(192) Así lo establece la doctrina (por ejemplo, CORTÍNAS-PELÁEZ-León, y CHILÓN-MEDINA, José María, en Perspectivas jurídico-administrativas de la planificación francesa, op.cit., pp. 175-179) y así lo hace el sistema de planificación mexicana (artículo 26 constitucional; artículos 37 a 41 de la Ley de Planeación; numeral 10.3 del Plan Nacional de Desarrollo 1983-1988 y capítulos 6, 7 y 8 del Programa Nacional de Fomento Industrial y Comercio Exterior 1984-1988).

(193) Cfr. en SOLDEVILLA, Emilio, La empresa estatal soviética, 2a. ed., Barcelona: Nova Terra, 1977, pp. 51-52 y 195-196.

Por eso, nosotros opinamos que estos instrumentos persuasivos no necesariamente tienen que aplicarse allá donde no conviene, donde no caben o donde no deban aplicarse los instrumentos coercitivos; sino que unos y otros deben ser aplicados paralelamente, logrando con ello no solamente neutralizar una situación determinada sino, también, que unos y otros se refuercen y se complementen. La clave está, en todo caso, en la ponderada combinación que de los mismos se haga o, lo que es lo mismo, en la equitativa dosificación de imperatividad y de persuasividad en cada intervención.

Entre los instrumentos persuasivos, tenemos a los siguientes:

- a) el fomento-estímulo;
- b) el contrato y el convenio;
- c) la concesión; y
- d) otros con las mismas características.

Esto es por lo que corresponde a los instrumentos persuasivos. Pero existen otros instrumentos que no entran en ninguno de los grupos mencionados y que pasamos a comentar en seguida.

125.cc) Los instrumentos mixtos.— Llamamos instrumentos mixtos a aquellos que no tienen un carácter definido, dentro de la escala graduatoria de coercibilidad y persuasividad, en la que nos hemos basado para la apreciación comparativa de los instrumentos de intervención.

La indefinición de su carácter radica principalmente en lo dudoso de su calidad de instrumentos pero, también, en la especial y propia característica de cada uno de ellos.

Al no haber en ninguno de los grupos mencionados, les aplicamos la regla de exclusión y los catalogamos como "otros instrumentos", pero nos parece más técnico llamarles "instrumentos mixtos", por la tendencia de deslizarse a alguno de los extremos de la escala comparativa y entonces definir su carácter.

Así, por ejemplo, si algún programa gubernamental trajera consigo beneficios para los particulares, este programa sería indudablemente persuasivo colocándose, por tanto, en el grupo de los instrumentos de carácter persuasivo, como sucede con los actuales Programas de Servicios de Apoyo a la Producción del campo a cargo de la Secretaría de Agricultura y Recursos Hidráulicos, que ayudan a los campesinos para organizarse y producir mejor (194).

(194) Un caso práctico del desarrollo y materialización de un programa administrativo, es el siguiente. Consideremos que la Secretaría de Agricultura y Recursos Hidráulicos (SARH) tiene Delegaciones directas en todas las entidades federativas. Es el caso de Oaxaca.

En la región mixteca del Estado de Oaxaca, donde la incomunicación se impone por el factor geográfico adverso, existen grandes producciones de café "de altura". Este es el caso de un pequeño pueblo conocido como la Agencia municipal de Cabeza del Río, Municipio de Santa María Zacatepec, Distrito de Putla, Estado de Oaxaca. En la ciudad de Huajuapán de León, Oaxaca, se encuentran las autoridades de la SARH encargadas del Subprograma de Organización de Productores agrícolas y que materializa los Programas de Servicios de Apoyo a la Producción agrícola.

Previas consultas, nosotros invitamos a las autoridades encargadas del Subprograma para que se trasladaran al mencionado pueblo, y sin mayores trámites lo logramos. De esta suerte, las mencionadas autoridades presenciaron y avalaron la constitución de la Asociación Agrícola Local "Cabeza del Río", acto que se llevó a cabo el 23 y 24 de abril de 1986, conforme a la Ley de asociaciones agrícolas de 1928 y su Reglamento. Las mismas autoridades aceleraron los trámites regionales para que, finalmente, la Dirección General de Organización de Productores y Desarrollo de

Lo mismo podría suceder con los demás instrumentos de su especie.

Entre los instrumentos "mixtos" se encuentran los siguientes:

- a) las disposiciones y acuerdos administrativos;
- b) las entidades administrativas, en cuanto concretizadoras de gestión;
- c) los planes y programas específicos, materiales y concretos;
- d) otros de las mismas características.

Y con esto damos por terminado el tema de los instrumentos "mixtos".

Ha quedado expuesto, de esta manera, el conjunto de instrumentos con que cuenta el Estado para intervenir en la actividad económica, así como la sugerencia de un posible método de estudio de los mismos. Y ha quedado hecha también la ubicación y la posición que ocupa el fomento en ese conjunto de instrumentos; estamos en condiciones, entonces, de abordar su estudio por separado pero antes de pasar a él, conviene vertier algunos comentarios acerca de los posibles fines u objetivos perseguidos por el Poder Público al aplicar esos instrumentos de intervención a que nos hemos venido refiriendo.

(Continuación de la Nota No. 194, que viene de la pág. 185)

La Comunidad Rural, dependiente de la Coordinación General de Servicios de Apoyo a la Producción (autoridades del centro) nos comunicara en Oficio 1725 del 1° de julio de 1986 que nuestra Sociedad habfa quedado registrada bajo el número 998/6494.

Este es, en fin, un caso práctico del desarrollo y materialización de un programa administrativo que conlleva beneficios a los particulares.

126.b) La indeterminación de los fines perseguidos por el Poder Público al aplicar instrumentos de intervención: un posible método de estudio de los fines.- Respecto de los posibles fines perseguidos por el Poder Público al aplicar instrumentos de intervención, hay que tener presente, como primera premisa, que los instrumentos no persiguen ningún fin ni constituyen un fin ellos mismos, porque los instrumentos no hacen más que cumplir los fines de quien los utiliza y los aplica adecuadamente, lo que les exime de toda culpa acerca de la eficacia o eficiencia en su manejo y en sus resultados.

Ahora, determinar con exactitud los fines perseguidos por el Poder Público al aplicar instrumentos de intervención, es tarea más que difícil. Y su dificultad radica, principalmente como ha señalado un autor español, en que los fines son tan diversos, variables e inconstantes, por cuanto que cambian conforme al tiempo y al tipo de gobiernos; los fines cambian, pues, conforme al sistema político y social dominante en determinada época y país (195). En realidad determinar los fines u objetivos estatales sería tanto como delimitar la actividad administrativa y desconocemos la existencia de algún trabajo científico que lo haya intentado y aún cuando - así fuera, al día siguiente seguramente este trabajo habría quedado desactualizado por la cotidiana proliferación de cometidos y fines públicos, como bien señala CORTIÑAS-PELÁEZ (196). (195) Cfr. en JORDANA DE POZAS, Luis, " El problema de los fines de la actividad administrativa" en 34 artículos seleccionados de la Revista de Administración Pública con ocasión de su centenario, selección, introducción general y presentación de Alejandro NIETO-GARCÍA, Madrid: INAP, 1983, pp.= 179-182.

(196) Cfr. en CORTIÑAS-PELÁEZ, León, Estado democrático y Administración -- prestacional, op. cit., p. 75. Respecto de la expansión de la actividad administrativa, este autor hace el siguiente señalamiento: "La extensión e intensidad de las actividades administrativas en la era contemporánea parecen querer alcanzar pronto el impulso, la realización o, por lo menos, el control, de todas y cada una de las tareas individuales o colectivas de interés social".

Los fines u objetivos perseguidos por el Poder Público al aplicar instrumentos de intervención son tan subjetivos como los móviles mismos que le dieron origen. De allí, el fracaso de cualquier intento de estudiarlos pormenorizadamente.

Con todo esto, solamente habremos de pensar = en algún posible método de estudio de los fines públicos y -- para ello debemos situarnos, primeramente, en la edad administrativa actual y considerar a la Administración como el motor del cambio social, preocupada constantemente por el crecimiento colectivo de la persona humana(197) o, dicho de otra manera, el Estado como depositario del interés público(198) que es, -- no escatima esfuerzos, medios ni procedimientos, para alcanzar satisfacer dicho interés público o interés general(199) (supra, & 23). Convirtiéndose, desde entonces, en obsesión y bandera política de los gobiernos en los países de economía periférica, cual es el caso de México(200).

(197) Ibidem, pp. 75-76.

(198) En que el Estado es depositario del interés público, coincide la gran mayoría de los autores que participaron en la obra colectiva El interés público, prólogo del compilador y editor Carl Joachim FRIEDRICH, traducción del inglés de Sonia TANCREDI, ciudad de México: Roble S.A., 1967, 237 pp., in totum. Lo mismo hace MARTÍNEZ-CASTAÑÓN, José Antonio, El interés público y la intervención estatal, tesis profesional, ciudad de México: UNAM/INEP-"Acatlán", defendida el 21 de enero de 1985, p. 365.

(199) Aún cuando pudieran haber diferencias filosóficas, políticas o sociales entre los conceptos indeterminados "interés público" e "interés general", nosotros y para los efectos de nuestro trabajo, los tomamos como sinónimos; precisión ésta que ya habíamos hecho anteriormente (supra, nota 10).

(200) En esta dirección se encamina el sistema de planificación mexicana. - (Tomando en cuenta que los Planes globales nacionales se han convertido -- últimamente en "planes sexenales"). El interés general o interés de las mayorías constituye la aspiración máxima de nuestros gobiernos, como expresamente lo acepta el Presidente de la República, Miguel de la Madrid-H., en su Presentación al Plan Nacional de Desarrollo 1983-1988, al decir que "El Plan es producto y responsabilidad del Poder Ejecutivo y asume su responsabilidad y ratifica que su propósito es ver siempre por el interés de las mayorías y guiarse por su opinión en sus acciones, porque el Gobierno es -- responsable de obedecer a la mayoría" (cfr. cinco párrafos antes de terminar el discurso).

Pero para llegar al interés general, para satisfacerlo plenamente, el Poder Público tiende "una red de puentes", es decir, empieza por agotar los fines primarios, continuando por satisfacer los fines intermedios, con lo que construye la "plataforma de lanzamiento" hacia el fin supremo(201) que es el interés general.

Esto último nos hace pensar, entonces, que es posible medir, en el tiempo y en el espacio, las repercusiones producidas en la comunidad por aquellas medidas, puestas en marcha por el Poder Público, al intervenir en la actividad económica. Podemos, pues, aunque sea presuntiva y tentativamente, construir un método de estudio de los fines perseguidos por el Estado - con la aplicación de instrumentos de intervención, en base a la inmediatez o lejanía de las repercusiones producidas en el seno de la comunidad. Así, provisoriamente podríamos suponer tres grupos de fines: a) los fines inmediatos, b) los fines intermedios o mediatos y c) los fines últimos o supremos.

Estos tres grupos de fines serán analizados, más adelante, cuando estemos en presencia del fomento (infra, && 144-147). Por ahora debe quedar claro que, por la indeterminación de los fines, es preferible y también posible buscar otras alternativas de estudio de los mismos, aún cuando fuere de manera aproximativa y, este objetivo, propusimos un método de estudio, que bien podría ser explorado por la doctrina mexicana posterior a este trabajo.

(201) A los fines últimos, TORNOS-MÁS (op.cit., p. 96) llama fines supremos.

Pasemos ahora al tema que nos ha traído hasta aquí, el fomento en el marco de la Constitución mexicana.

127.C) El fomento y su trasvase, en el marco de la Constitución.- El fomento sólo existe uno (supra, §§ 7 y 33), es el fomento en sentido amplio o lato: lo entendemos (supra, § 7), como toda acción, pública o privada, tendente a proteger y/o promover a ciertas actividades, a fin de que éstas se encaminen en determinada dirección.

En este sentido, el fomento se encuentra en el universo de los instrumentos, en espera de ser puesto en acción. Y, cuando es el Poder Público quien lo pone en acción, el fomento se "publiciza" (supra, § 7). "Publicizado", el fomento

se presenta en dos niveles : a) como conjunto de políticas estatales tendentes a apoyar, alentar, auxiliar e impulsar a determinadas actividades de los particulares; y b) como instrumento de intervención, como mecanismo para aplicar decisiones ordinamentales fundamentales, en materia de economía mixta (supra, § 7).

El fomento como instrumento de intervención, está compuesto de dos partes: el fomento 'stricto sensu' y los estímulos; a falta de un término común, en nuestro idioma, que abarque a ambas partes (supra, § 11).

En todas estas variantes, el fomento se encuentra contemplado en el texto constitucional, como veremos más adelante (infra, §§ 128-132).

En consecuencia, debemos comentar aquí algunos aspectos del fomento, en el marco de la Constitución General mexicana. Empezaremos por el encuadramiento constitucional del fomento (a), para extraer de allí su concepto como instrumento de intervención (b) y poder detectar, así, sus partes, entre las cuales se encuentran los estímulos (c) y, luego, algunas situaciones afines a los estímulos (d), para concluir con un breve comentario acerca de los posibles fines perseguidos por el Poder Público al aplicar el instrumento (e), como sigue en los siguientes numerales.

128.a) Encuadramiento constitucional del fomento.— El fomento se encuentra expresamente previsto en el texto de la Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos, en sus cuatro variantes antes mencionadas (supra, 127), que son: el fomento como sustancia política (aa), como instrumento (bb), en sus efectos y fines inmediatos (cc) y en su trasvase, los estímulos (dd).

129.aa) El fomento como sustancia política económica de apoyo, aliento, impulso y auxilio.— Empezemos por entender como política de fomento al conjunto de decisiones del Poder Público tendentes a apoyar, impulsar, ayudar, alentar, auxiliar, etc., —conjugados todos estos valores en la promoción y protección— a ciertas áreas o sectores de la actividad económica, para fortalecerlas y conseguir de ésta su colaboración

y coadyuvancia en el desarrollo económico y social de la Nación, en razón de la libertad de empresa y de los recursos disponibles; entonces, esas decisiones se concentran en organismos públicos especializados(202), responsables de aplicar las técnicas de fomento, configurándose de esta manera la "actividad administrativa de fomento" o "taller de la prosperidad nacional" o "ministerio del fomento" (supra, & 7).

En síntesis, la política de fomento es el conjunto de decisiones del Poder Público, regladas y/o discrecionales, con fines prestacionales, fundándose en el derecho como técnica habilitante y conformadora de dicha actuación.

En este sentido, el fomento se encuentra establecido en el texto constitucional, sobre todo en el nuevo artículo 25, párrafos primero(203), sexto(204) y octavo(205).

(202) En la Administración actual existe una dependencia central, encargada de la política de fomento, que es la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, independientemente de la coexistencia convergente de organismos — descentralizados.

(203) Artículo 25, primer párrafo: "Corresponde al Estado la rectoría del desarrollo nacional para garantizar que éste sea integral, que fortalezca la soberanía de la Nación y su régimen democrático y que, mediante el fomento del crecimiento económico y el empleo y una más justa distribución del ingreso y la riqueza, permita el pleno ejercicio de la libertad y la dignidad de los individuos, grupos y clases sociales, cuya seguridad protege esta Constitución."

(204) Artículo 25, párrafo sexto: "Bajo criterios de equidad social y productividad se apoyará e impulsará a las empresas de los sectores social y privado de la economía, sujetándolos a las modalidades que dicte el interés público y al uso, en beneficio general, de los recursos productivos, cuidando su conservación y el medio ambiente".

(205) Artículo 25, octavo párrafo: "La ley alentará y protegerá la actividad económica que realicen los particulares y proveerá las condiciones para que el desenvolvimiento del sector privado contribuya al desarrollo económico nacional, en los términos que establece esta Constitución".

130.bb) El fomento, como instrumento.- Entendido el fomento como palanca de apoyo, de aliento y de auxilio, por una parte y, por la otra, como instrumento de aplicación de las decisiones ordinamentales en materia de economía mixta (supra, & -- 121), se encuentra expresamente establecido en la Constitución política, en los artículo 25, segundo párrafo (206), artículo 27, tercer párrafo (207) y fracción XX (208), así como en el 123, apartado A, fracción IX, inciso b (209).

(206) Artículo 25, segundo párrafo: "El Estado planeará, conducirá, coordinará y orientará la actividad económica nacional, y llevará a cabo la regulación y fomento de las actividades que demande el interés general en el marco de las libertades que otorga esta Constitución".

(207) Artículo 27, tercer párrafo: "La Nación tendrá en todo tiempo el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público, así como el de regular (...). En consecuencia, se dictarán las medidas necesarias para (...) el fomento de la agricultura y para evitar la destrucción de los elementos naturales y los daños que la propiedad pueda sufrir en perjuicio de la sociedad (...)"

(208) Artículo 27, fracción XX: "El Estado promoverá las condiciones para el desarrollo rural integral, con el propósito de generar empleo y garantizar a la población campesina el bienestar y su participación e incorporación en el desarrollo nacional, y fomentará la actividad agropecuaria y forestal para el óptimo uso de la tierra, con obras de infraestructura, insumos, crédito, servicio de capacitación y asistencia técnica. Asimismo expedirá la legislación reglamentaria para planear y organizar la producción agropecuaria, su industrialización y comercialización, considerándolas de interés público".

(209) Artículo 123, apartado A, fracción IX, inciso b): "IX. Los trabajadores tendrán derecho a una participación en las utilidades de las empresas, regulada de conformidad con las siguientes normas: (...) - b) La Comisión Nacional practicará las investigaciones y realizará los estudios necesarios y apropiados para conocer las condiciones de la economía nacional. Tomará asimismo en consideración la necesidad de fomentar el desarrollo industrial del país, el interés razonable que debe percibir el capital y la necesaria reinversión de capitales".

131.cc) En sus efectos y fines inmediatos,.- Como veremos más adelante (infra, §§ 144-147), los fines del fomento se clasifican en tres grupos: los fines inmediatos, los mediatos o intermedios y los fines últimos o supremos.

En los fines inmediatos, se colocan la promoción y la protección de la actividad económica; en el punto intermedio, que vendría siendo "el costurero" en donde se colocan todos aquellos fines posibles y viables como el desarrollo económico y social, el pleno empleo de la mano de obra, la eficiencia y la eficacia en la producción, mejor y más prestación de "servicios públicos", propiciar el ahorro y la inversión, etc., y luego el fin último y supremo o interés general. Entonces, pues, la promoción y la protección de las actividades económicas que desempeñen los particulares, como fin inmediato perseguido por el Poder Público con la aplicación del fomento, se encuentra previsto en la Constitución mexicana, como es el caso del artículo 25, octavo párrafo (210); artículo 27, fracción XX (211); artículo 28, párrafos primero (212) y tercero (213); el artículo 73 fra-

- (210) Artículo 25, párrafo octavo: "La Ley alentará y protegerá la actividad económica que realicen los particulares y proveerá las condiciones para que el desenvolvimiento del sector privado contribuya al desarrollo económico nacional, en los términos que establece esta Constitución".
- (211) Artículo 27, fracción XX" "El Estado promoverá las condiciones para el desarrollo rural integral, con el propósito de generar empleo y garantizar a la población campesina el bienestar y su participación e incorporación en el desarrollo nacional, y fomentará la actividad agropecuaria y forestal (...)".
- (212) Artículo 28, primer párrafo: "En los Estados Unidos Mexicanos quedan prohibidos los monopolios, las prácticas monopólicas, los estancos y las exenciones de impuestos en los términos y condiciones que fijan las leyes. El mismo tratamiento se le dará a las prohibiciones a título de protección a la industria".
- (213) Artículo 28, tercer párrafo: "(...) La Ley protegerá a los consumidores y propiciará su organización para el mejor cuidado de sus intereses".

ción XXIX, apartados E(214) y F(215), y la regulación, como efecto y consecuencia de la protección, se encuentra prevista, entre otros artículos, en el 131, segundo párrafo (216).

132.dd) Los estímulos, como trasvase del instrumento fomento, en el texto constitucional.- En repetidas ocasiones hemos dicho que el fomento, como instrumento de intervención, está compuesto de dos partes. Una de esas partes es el fomento stricto sensu, y la otra parte la constituyen los estímulos (supra, §§ 11, 33 y 127).

Respecto de los estímulos, como tendremos ocasión de ver más adelante (infra, § 211), vienen siendo el complemento, las piezas o conductos por donde fluye el contenido del fomento, equivalente a la aguja de la jeringa como dijimos antes (supra, § 11, nota 7). Entendidos así los estímulos, éstos

(214) Artículo 73, fracción XXIX, apartado E: "Art. 73. El Congreso tiene facultad (...) XXIX-E. Para expedir leyes para la programación, promoción, concertación y ejecución de acciones de orden económico, especialmente las referentes al abasto y otras que tengan como fin la producción suficiente y oportuna de bienes y servicios, social y nacionalmente necesarios".

215) Artículo 73, fracción XXIX, apartado F: "Art. 73. El Congreso tiene facultad (...) XXIX-F. Para expedir leyes tendentes a la promoción de la inversión mexicana, la regulación de la inversión extranjera, la transferencia de tecnología y la generación, difusión y aplicación de los conocimientos científicos y tecnológicos que requiere el desarrollo nacional".

(216) Artículo 131, segundo párrafo: "El ejecutivo podrá ser facultado por el Congreso de la Unión para (...) regular el comercio exterior, la economía del país, la estabilidad de la producción nacional, o de realizar cualquier otro propósito en beneficio del país. El propio Ejecutivo, al enviar al Congreso el Presupuesto fiscal de cada año, someterá a su aprobación el uso que hubiere hecho de la facultad concedida".

pueden ser de cuatro especies: a) los estímulos especiales o "sui-géneris", b) los técnicos y científicos; c) los financieros y crediticios, y d) los estímulos fiscales o tributarios.

Pues bien, los estímulos también se hayan contemplados en la Constitución política mexicana, sobre todo en su artículo 27, fracción XX (217); en el artículo 28, primer párrafo (218); artículo 115, fracción IV, inciso c (219) y en el artículo 117, fracción VI (220).

(217) Artículo 27, fracción XX: "El Estado promoverá (...), y fomentará la actividad agropecuaria y forestal para el óptimo uso de la tierra, con obras de infraestructura, insumos, crédito, servicio de capacitación y asistencia técnica. Asimismo expedirá la legislación reglamentaria para planear y organizar la producción agropecuaria, su industrialización y comercialización, considerándolas de interés público".

(218) Artículo 28, primer párrafo: "En los Estados Unidos Mexicanos quedan prohibidos los monopolios, las prácticas monopólicas, los estancos y las exenciones de impuestos en los términos y condiciones que fijan las leyes. El mismo tratamiento se le dará a las prohibiciones a título de protección a la industria".

(219) Artículo 115, fracción IV, inciso c, segundo párrafo: "IV. Los municipios administrarán libremente su hacienda (...) Las Leyes Federales no limitarán la facultad de los Estados para establecer las contribuciones a que se refieren los incisos a) y c), ni concederán exenciones o subsidios respecto de las mencionadas contribuciones, en favor de personas físicas o morales, ni de instituciones oficiales o privadas. Sólo los bienes del dominio público de la Federación, de los Estados o de los Municipios estarán exentos de dichas contribuciones".

(220) Artículo 117, fracción VI: "Art. 117. Los Estados no pueden, en ningún caso: (...) VI. Gravar la circulación ni el consumo de efectos nacionales o extranjeros, con impuestos o derechos cuya exención se efectúe por aduanas locales, requiera inspección o registro de bultos, o exija documentación que acompañe la mercancía".

Hemos visto, pues, que el fomento se encuentra concentrado fundamentalmente en el "capítulo económico" de la Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ahora bien, el hecho de que el fomento sea materia constitucionalizada le brinda, es cierto, estabilidad y rigidez (supra, & 24) y, por tanto, pasa a formar parte de la facultad reguladora del Congreso y, también, sujeto a control tradicional. Sin embargo, esa rigidez y esa inmovilidad sólo es aparente ya que su complemento, su otra parte, los estímulos, con su maleabilidad, movilidad y flexibilidad, se encargan de contrarrestar y aun de opacar las características del primero, o si se quiere, viene a constituirse un cierto equilibrio de fuerza.

Entonces, y aquí volvemos a lo que en otras ocasiones hemos afirmado (supra, && 24 y 33): no solamente es conveniente sino necesario que el fomento sea regulado por actos del legislativo pero, en un cuerpo normativo uniforme y único, digamos en un Código de Fomento. Mientras que los estímulos, desprendiéndose del Código de Fomento, deben dejársele a la Administración para que ella sea quien los regule y los aplique en el terreno práctico porque, como afirma CORTINAS-PELÁEZ: "a cada operación material concreta le precede un acto abstracto y formal" (221).

(221) Cfr. en CORTINAS-PELÁEZ, Teoría general de los cometidos del Poder Público (perspectiva mexicana de una doctrina de validez universal), op. cit., & 9, p. 16.

Con estos comentarios, damos por terminado el aspecto relativo al encuadramiento constitucional del fomento. Pasemos ahora a ensayar un concepto de fomento entendido como instrumento de intervención.

133.b) El instrumento fomento: su conceptualización en el marco constitucional.- Tomemos en cuenta que fomento sólo existe uno (supra, & 7), no hay varios fomentos, solamente sus modalidades cambian (supra, && 7, 8 y 9). Entonces, de frente nos encontramos con el fomento lato o en sentido amplio entendido - como toda acción, pública o privada, tendente a alentar, impulsar, orientar, ayudar, auxiliar, etc., a determinada actividad, a fin de que ésta tome la postura o se comporte o se dirija en el sentido que al fomentador le interesa.

Ahora, si la acción de alentar, impulsar, apoyar, auxiliar, ayudar, etc., la toma el Estado, entonces el fomento se "publiciza" (supra, 127), se convierte en fomento público: se trata del fomento que aplica el Poder Público.

Estamos ya en presencia del fomento público. Pero resulta que éste también resiente una mutación, misma que trataremos de explicar de la siguiente manera: El fomento público se presenta en dos grados o niveles algo imaginativos: en el primer nivel se halla diluído en un conjunto de ideas o deseos de alentar, impulsar, apoyar, auxiliar, etc., para incitar y

disuadir y lograr a cambio adhesión, cooperación, colaboración, en la búsqueda de grandes misiones; en el segundo nivel, en cambio, tiene forma y cuerpo, es ya una figura material.

Cuando el fomento se encuentra en el primer nivel, se le califica como política de fomento; y, en el segundo nivel, como técnicas de fomento.

Entre un momento y otro, en realidad, no existe una -- real línea divisoria, definida o detectable; por eso, hemos dicho que es más bien imaginativa: quizá sea detectable en el espacio, pero no en el tiempo.

siguiendo esos lineamientos, en cuanto a sus efectos y fines, también se nota levemente un cambio: el conjunto de ideas o deseos, preexistentes a la política de fomento, se van conjugando en fines acabados y terminados por el fomento como instrumento: las primeras aparecen, entonces como móviles y los segundos como objetivos realizados que pueden ser, a su vez, inmediatos, mediatos y últimos, dependiendo de sus repercusiones en el seno de la comunidad.

Bien, de esta manera tenemos al fomento convertido en instrumento. Instrumento éste que tendrá que ser aplicado a las actividades de los particulares --a las primeras no las disuade ni las incita, sino que las obliga por su mando directo sobre ellas--, de donde se deriva su carácter interventor.

Tenemos ante nosotros al fomento como instrumento de intervención.

Pero, ¿Qué entendemos por fomento como instrumento de intervención? Juntando todos los elementos antes expuestos, podemos provisoriamente dar la siguiente definición de fomento:

Fomento, complementado con los estímulos, es el instrumento que aplica el poder público a las actividades de los particulares y que, promoviéndolas y/o protegiéndolas, logro disuadirlas, incitarlas o persuadirlas a que tomen la posición o la dirección que más convenga al interés general.

De esta definición tentativa podemos sacar los siguientes elementos: que el fomento está complementado con los estímulos (aa), que es el Poder Público quien lo aplica (bb), que son las actividades privadas de los particulares a quienes se dirige o se aplica (cc) y, por último, los fines perseguidos con el fomento (dd) y que brevemente desarrollaremos en los siguientes numerales:

134.aa) El fomento-estímulos.- Hemos dicho, que los estímulos forman la otra parte del instrumento fomento (supra, §§ 11, 33, 127 y 132), en donde el fomento ocupa la parte almacénadora de contenido, soporte y sostén del propio instrumento; los estímulos, en cambio, son la parte aplicadora y reguladora del contenido del instrumento (infra, §§ 162-188, 201 y 211). De alif, desprendimos la similitud que existe entre este instrumento y la jeringa de inyectar (supra, § 11,

nota 7): el cilindro y el émbolo equivaldrían al fomento -- stricto sensu; y la aguja o agujas, equivaldrían a los estímulos (infra, §§ 138 y 211). Una parte no funciona sin la otra, las dos se complementan y se retroalimentan: sin los estímulos el fomento sería un instrumento inacabado e inaplicable, sin el fomento los estímulos serían piezas sueltas y sin sustancia. La misma Constitución política mexicana confirma -- nuestra tesis, es el caso del artículo 27, fracción XX, al -- rezar así: "El Estado promoverá (...) y fomentará (...) con obras de infraestructura, insumos, crédito, servicios de capacitación y asistencia técnica (...)".

135.bb) El Poder Público como sujeto activo de la relación jurídica. -- El Poder Público, como depositario directo y originario del interés general (supra, § 126), no escatima esfuerzos, medios ni procedimientos para satisfacer dicho interés. Para ello, cuenta con una multiplicidad de instrumentos; entre los que sobresale el fomento, por su carácter persuasivo e incitador. Es quizá, el fomento, el instrumento más idóneo y eficaz con que cuente el Estado para disuadir, invitar, persuadir, a los particulares a que se adhieran a los planes y programas públicos, para inducir y concertar con los particulares la realización de las tareas magna que exige el interés general.

Así pues, una vez habilitado el Poder Público por el derecho, éste ofrece un paquete de estímulos (beneficios, pri

vilegios y prerrogativas) a los particulares, a cambio de que éstos tomen determinada postura o dirección que al interés general conviene. Es pues, el Poder Público, el oferente, el concertador, el incitador, es el sujeto activo de la relación jurídica.

136.cc) Los sujetos pasivos de la relación jurídica.-

En la otra parte de la mesa de negociaciones se encuentran los particulares que desempeñen una actividad considerada prioritaria. (222)

Pero ahora ya no son solamente los particulares de derecho civil sino, también, los agentes de derecho social, los "sectores sociales de la economía", usando la terminología de las últimas reformas constitucionales (223).

(222) En las precitadas reformas constitucionales, entre otros conceptos indeterminados, aparece el de "actividades prioritarias" (art. 25, primer párrafo; también y con mayor incertidumbre, el art. 28, párrafos sexto y onceavo).

(223) El sector social de la economía, ascendido a derecho constitucional según las reformas constitucionales de 3 de febrero de 1983, a que se refieren los artículos 25 (párrafos tercero, quinto, sexto y séptimo) y 28 (sexto párrafo). Es necesario que se legisle en el sentido de limitar y determinar la esfera de acción del "sector social", para no correr el riesgo de que sindicatos o centrales de sindicatos se conviertan en verdaderos factores de poder económico y político, como sucede en la actualidad con el Sindicato de petroleros que, haciendo uso de su prepotencia económica y política, constantemente "pone en jaque" a la Administración de petróleo; cfr. en la Revista Proceso, Núms. 490, 501 y 506 de 26 de mayo, 9 de junio y 14 de julio de 1986, respectivamente.

La condición primera es, entonces que la actividad desempeñada por los particulares y/o por los "sectores sociales", sea considerada por el Poder Público como "prioritaria" para el desarrollo económico. La calificación y el escogimiento, en nuestro derecho positivo vigente, es de la materia y para la facultad discrecional de la Administración Pública y éste empieza a ser terreno propicio para los debates en nuestro medio (224), a raíz de las últimas reformas constitucionales.

En conclusión, los sujetos receptores, los invitados, los persuadidos, los sujetos pasivos de la relación jurídica, son los particulares y los agentes económicos de los sectores sociales que desempeñen una actividad económica que la Administración pública considere que deba fomentar, promover o proteger.

(224) En efecto, los términos y conceptos indeterminados utilizados por el legislador en las últimas reformas constitucionales de 3 de febrero de 1983, como los de "áreas estratégicas" y "áreas o actividades prioritarias", empiezan a ser debatidos y se espera que lo sigan siendo más adelante; cfr. en Jorge WITKER, su artículo "La función del Estado en la economía" en el folleto Nuevo derecho constitucional mexicano, prólogo de Alfonso NORIEGA, ciudad de México: Porrúa S.A., 1983, pp. 67-79; en relación con el artículo de Jorge RUIZ-DUENAS, "Áreas estratégicas y prioritarias del desarrollo económico nacional" en la Constitución mexicana: rectoría del Estado y economía mixta, op. cit., pp. 179-192.

137.dd) La promoción, la protección y la disuasión como primeros fines perseguidos con el fomento.- El artículo 25, en su último párrafo, preceptúa que "La ley alentará y protegerá a la actividad económica que realicen los particulares y proveerá las condiciones para que el desenvolvimiento del sector privado contribuya al desarrollo económico (...)" (*supra*, & 124, nota 188; e, *infra* & 145).

Esto, como ya lo habíamos visto antes (*supra*, & 21), parece lógico y es obvio que el Poder Público primeramente tenga que promover y/o proteger a las actividades económicas de los particulares y del sector social, con lo que se logra su fortalecimiento o "desenvolvimiento"; fortalecidos y vigorizados los agentes económicos, es posible exigirles que se encaminen hacia las metas que el propio Poder Público les trace, que se les persuada a colaborar, cooperar o contribuir al desarrollo económico, como reza la Constitución.

Entonces el Poder Público, al aplicar fomento a las actividades económicas de los particulares y del sector social, lo primero que se propone es promoverlos y protegerlos para que éstos se fortalezcan y, luego, contribuyan al desarrollo económico; en esto consiste el primer fin del fomento.

Con esto, damos por terminados nuestros comentarios acerca del concepto del fomento. Pasemos a comentar, en seguida, la parte complementaria del instrumento fomento, los estímulos.

138.c) Los estímulos como trasvase y parte complementaria del fomento.- El fomento, como instrumento, está compuesto de dos partes: una parte se llama fomento *stricto sensu* y,

la otra, estímulos. Recordemos lo de la jeringa de inyectar (supra, && 11 y 134): el cilindro y el émbolo equivaldrían al fomento y la aguja o agujas, a los estímulos, ejemplo muy poco técnico pero muy ilustrativo (infra, & 211). Fomento y estímulos deben "embonar" perfectamente, para que el instrumento quede completo y preparado para poderse aplicar al terreno práctico.

Siguiendo con nuestro ejemplo, ¿cuántas agujas se le podrían adaptar al cilindro de una jeringa? En el fomento, sucede algo parecido: la otra parte del fomento, es sumamente rica en variedad de piezas y todas estas piezas se le pueden adaptar al fomento, cuando las circunstancias así lo requieran o lo permitan.

Pero, por otra parte, esta gran variedad de piezas-con que se compone esta otra parte del instrumento, los estímulos- trae graves problemas de exposición y desconocemos un estudio completo y global de las mismas. Nosotros tampoco podríamos estudiarlas en su conjunto en este trabajo pero, en su lugar, proponemos un método de estudio, partiendo del contenido preponderante de los estímulos; así tendríamos los siguientes grupos de estímulos (infra, && 226-235):

- a) los estímulos técnicos y científicos;
- b) los estímulos financieros y crediticios;
- c) los estímulos tributarios o fiscales; y
- d) los estímulos especiales o "sui-géneris".

En realidad, como parte integrante del instrumento, los estímulos requieren de un tratamiento amplio y especial y por eso les hemos dedicado todo un Capítulo de nuestro trabajo y a él nos remitimos (infra, §§ 162-240).

alguna afinidad con los estímulos, como los subsidios y las subvenciones.

139.d) Algunas figuras afines, pero de diferente cobertura: la subvención, los subsidios, la cooperación y el fomento-estímulos.- Es muy común que tanto la doctrina y la legislación, como la práctica, utilicen indiscriminadamente términos afines, para denotar situaciones distantes y ajenas. Esto, por supuesto, origina confusión y desorientación, tanto en la teoría como en la práctica. Nos conforta saber que esta anómala situación no es propia de nuestro medio, pues como señalan SCHEUING(225), HERNANDO(226) y GIAMPIETRO-BORRÁS(227), es frecuente la "mal habida costumbre" (228) de utilizar indistintamente un término o un concepto ajeno, o alejado, de su realidad conceptual.

Nuestro empeño aquí es, siguiendo la recomendación de GORDILLO(229), deslindar algunos conceptos y términos afines

(225) Cfr. en SCHEUING, Dieter Helmut, Les aides financières publiques (aux entreprises privées en droit français et européen), Paris: Berger-Lévrault, Préface de Prosper WEIL, 1974, pp. 23-76.

(226) Cfr. en HERNANDO, J., en "Estímulos a la libre iniciativa económica privada: la subvención como técnica general de fomento" en la obra de MANZANEDO-MATEOS, José Antonio, et al., op. cit., pp. 704-707.

(227) Cfr. en GIAMPIETRO-BORRÁS, Gabriel, Incentivos tributarios para el desarrollo, Buenos Aires: Depalma, 1976, pp. 57-83.

(228) Cfr. en GIAMPIETRO-BORRÁS, G., op. cit., p. 61.

(229) GORDILLO, Agustín-Alberto, El acto administrativo, t. II, 2a. ed., prólogo de Juan Francisco LINARES, Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1969, p.18. Este autor recomienda tener cuidado en la terminología utilizada en una exposición, la que, en primer término, hay que delimitar.

al fomento-estímulos, para evitar la confusión reinante en la materia. En este sentido, debemos delimitar el concepto de subvención (aa), de subsidio (bb), de cooperación (cc) y, finalmente, el de fomento-estímulos (dd), en la forma que sigue.

140.aa) La subvención como especie de estímulo.- Hemos dicho que los estímulos son variables en cantidad y en composición (supra, & 138) y que tomando en cuenta su contenido preponderante, los estímulos se pueden clasificar en: a) especiales; b) técnicos y científicos; c) financieros y crediticios, y d) tributarios o fiscales (infra, && 226-235).

En las dos primeras especies de estímulos, el contenido económico se encuentra encubierto o ausente. En cambio, en los estímulos financieros-crediticios y los fiscales, el contenido económico es preponderante, son eminentemente económicos. Todo esto será más ampliamente tratado, cuando estemos en presencia del Capítulo dedicado a los estímulos (infra, && 162-247). Pero adelantamos algo respecto a los estímulos financiero-crediticios y fiscales, que giran alrededor del aspecto dinerario, sea que se representen en títulos-valor o en moneda, en dinero.

Luego, si aceptamos la definición doctrinal respecto de que la subvención es la entrega de una cantidad en dinero (230), a manera de estímulo, del Poder Público a los sujetos que mantienen una actividad productiva, sea que esos sujetos o agentes actúen en derecho público o privado (231); de ello se infiere

(230) Vocablo "subvención" en el Diccionario enciclopédico de derecho usual de Guillermo CABANELLAS, t. VI, revisada, actualizada y ampliada la edición de 1979 por Luis ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO, Buenos Aires: Heliasta, 1979, p. 283.

(231) Cfr. en HERNANDO, J., op. cit., pp. 704-736.

que la subvención se refiere al grupo de los estímulos de carácter puramente económico, los estímulos monetarios (infra, §§ 161, 170 y 192).

Por ello, no podemos aceptar utilizar el término subvención para referirnos a los estímulos porque, de hacerlo, estaríamos dejando de considerar a los estímulos que no tienen carácter económico o en los que dicho contenido se encuentra encubierto como son. los estímulos especiales, los técnicos y científicos; volveremos a hablar más adelante sobre la subvención (infra, §§ 170-175).

141.bb) El subsidio para las actividades prestacionales.— Partamos de la base del que no existe un concepto uniforme y unívoco de subsidio; no es sino conforme a la práctica, y a las afirmaciones de dos grandes juristas mexicanos, CARRILLO-FLORES (232) y CORTIÑAS-PELAEZ (233), como podemos emitir nuestra opinión en el sentido de que subsidio es la afectación presupuestaria (previa partida presupuestal especial), destinada a las empresas públicas o privadas que, por satisfacer

(232) CARRILLO FLORES, Antonio, "límites y perspectivas de la economía mixta" en "La Constitución mexicana: rectoría del Estado y economía mixta, op. cit., p. 467.

(233) CORTIÑAS-PELAEZ, León, en Teoría general de los cometidos del Poder Público, op. cit., p. 2; mismo autor en Estado democrático y Administración prestacional, op. cit., p. 85.

servicios sociales (234) o públicos (235), no son autofinanciables, por lo/él ^{que} Poder Público tiene que absorber sus pasivos, para mantenerlas a flote." Lo que se subsidia no es tanto a la empresa, en sí, sino a la actividad prestacional desempeñada por dicha empresa (infra, & 176).

Sin embargo puede suceder que el fomento-estímulos de genere en subsidio. Expliquemos esta metamorfosis, con un caso práctico narrado por el Maestro CARRILLO-FLORES (236). Nos comentaba que en el período (1945-1952) en que el desaparecido (237) Maestro había sido Director de la Nacional Financiera, S.A. (NAFINSA) —prototipo de la banca de desarrollo en México—, algunas de las empresas privadas de los particulares recurrieron a esa banca de desarrollo solicitando apoyo, ayuda y auxilio, para que el Poder Público las salvara de la difícil situación en que se encontraban (suspensión de pagos, peligro de quiebra o de cierre, etc.), y entre dichas empresas se en-

-
- (234) La Compañía Nacional de Subsistencias Populares (CONASUPO), podría ser un buen ejemplo de la empresa pública prestadora de servicios sociales.
- (235) Cometidos de Servicio Público, gestionados directamente por el Poder Público, podrían ser los servicios de transporte urbano (metro, autobuses de ruta 100, trolebuses) y los ferrocarriles nacionales. El servicio urbano de transporte, era (en 1986 y desde 1968) demasiado barato (el metro, de a peso; los autobuses ruta cien a 3 pesos y los trolebuses a 60 centavos). El Departamento del D.F. dice que el subsidio asciende a 150,000 millones, y que a partir del primero de agosto de 1986, el pasaje subirá a 20 pesos en cualquier medio de transporte que administra el D.D.F. El aumento de las tarifas disminuye el subsidio a 75,000 millones de pesos. Cfr. en la Revista Proceso, Núm. 506, de 14 de julio de 1986).
- (236) Invitado por el Taller de derecho público de la U.N.A.M. (ENEP—"Aca-tlán"), a través de su Coordinador el Dr. León CORTINAS-PELAEZ, el Maestro Antonio CARRILLO-FLORES nos comentaba en aquella Sesión de 1984, sus experiencias y recuerdos de cuando fue Director de la Nacional Financiera, S.A. Parte de esa narración se encuentra en su artículo "Límites y perspectivas de la economía mixta", insertado en la obra antes citada, p. 467.
- (237) A las 10:35 de la mañana del día 20 de marzo de 1986, el Maestro deja de existir y con él, la ciencia administrativa pierde un gran pilar.

contraba Fundidora Monterrey, S.A. En un principio, el Poder Público empezó a fomentar a dichas empresas, pero llegó el momento en que los estímulos acumulados rebasaban en mucho a las equivalentes partidas presupuestarias, destinadas a subsidiar a las actividades prestacionales.

En este preciso momento se presentaban dos situaciones algo asimétricas:

a) Las empresas privadas de las particulares subsidiadas, que ya no fomentadas, se portaban inmóviles, nada hacían por su perar la crisis por temor a perder la protección o "cobijo" es= total, convirtiéndose desde luego en empresas "de vida vegetati= va", "de invernadero" o "empresas-parásito"; y

b) Ante esta situación, al Poder Público sólo le quedaba el camino de asumir directamente la gestión empresarial a través de la empresa pública.

Este caso práctico nos demuestra la existencia de cuatro aspectos bien definidos: a) que el subsidio es diferente del fomento; b) que el subsidio, de manera originaria, es para las empresas que desempeñen una actividad prestacional; c) que el acumulamiento del fomento-estímulos puede degenerar en subsi= dio; y, d) que el subsidio puede constituir una técnica o meca= mismo para el cambio de régimen de una empresa; de derecho mer= cantil, transformarse en empresa pública.

El subsidio tiene sustento constitucional en el artículo 28, último párrafo de la Constitución política mexicana: "Se podrán otorgar subsidios a actividades prioritarias...". Los principios de regulación y control que el mismo precepto esta=

blece, son aplicables a los subsidios, a las subvenciones y al fomento-estímulos, por analogía.

Lo que interesa, en todo caso, es que se legisle para definir y precisar las "áreas o actividades prioritarias", no solamente para cumplir con el principio de legalidad sino para vigorizar la legitimidad y limitar la discrecionalidad administrativa, en la determinación de dichas situaciones económicas (infra, & 186). En el proyecto de Código de Fomento (SUPRA, & 24 y 132; infra && 186-187 y 213), que adjuntamos a este trabajo, señalamos un Capítulo previsor de dichas "actividades prioritarias".

142.cc) La cooperación y la coordinación entre Federación, entidades federativas y municipios.- En realidad entre coordinación y cooperación fiscal y el tema del fomento-estímulos no existe confusión, porque son situaciones diferentes, (aunque en doctrina comparada se las engloba como "Ayudas de Derecho Público"), pero no quita nada mencionar su existencia brevemente aquí.

Por mandato constitucional (238), las entidades federativas y los municipios entre sí, o éstos con la Federación, pueden celebrar convenios de coordinación, de cooperación y de colaboración, no solamente en materia fiscal sino en otras como la regulación de los asentamientos humanos, la ejecución de planes y programas, etc.

(238) Artículo 115, fracción IV, constitucional.

En materia fiscal, la Federación puede encomendar a los Municipios la recaudación de contribuciones y, por esta razón, les da derecho a participar de las mismas contribuciones en los términos, condiciones y porcentajes que señalen las leyes federales (239). En las controversias suscitadas en materia de cooperación y coordinación, es competente la Suprema Corte de la Nación.

143.dd) El fomento-estímulos para las actividades privadas de los particulares.- Es ocasión aquí para recapitular sobre las figuras afines al fomento-estímulos, con distintos regímenes jurídico y económico. Así, dijimos que las subvenciones son una especie de estímulos —pero del grupo de estímulos económico-financieros, los de fácil conversión monetaria— aplicable tanto a las actividades privadas como públicas de la economía; que el subsidio prospera solamente para ante las actividades públicas, pero con posibilidades de trascender a las privadas; la cooperación y la coordinación se da entre la Federación, las entidades federativas y los municipios; y, por último, el fomento-estímulos es exclusivo para las actividades privadas de los particulares.

Con esta recapitulación, damos por terminado lo referente al tema de afinidades entre figuras promotoras y protectoras de la actividad económica. Pasemos a comentar el último tema de los anunciados, los posibles fines perseguidos con el instrumento fomento-estímulos.

(239) Especialmente la Ley de coordinación fiscal (D.O. 27 dic. 1978); luego las leyes especiales como la Ley del impuesto sobre adquisición de inmuebles (D.O. 31 dic. 1979); etc.

144.e) Los tres grupos de fines perseguidos con el instrumento fomento-estímulos.- Cuando hablamos de los fines perseguidos con los instrumentos de intervención (supra, & 126), hicimos hincapié en que no es fácil determinar con precisión dichos fines, por su gran multiplicidad; pero entonces convenimos en agruparlos de acuerdo con su duración, en el tiempo y en el espacio, y la repercusión causada en el seno de la comunidad; y, llegamos a convenir en formar estos grupos de fines: los fines inmediatos (aa), los intermedios o mediatos (bb) y los fines últimos (cc), que veremos en seguida.

145.aa) Los fines inmediatos del fomento-estímulos.- El Poder Público, al aplicar el instrumento fomento-estímulos a las actividades de los particulares, busca como fin primero promover y/o proteger dichas actividades. Entendiendo por promoción la acción del Poder Público de propiciar, alentar e impulsar una actividad para que se origine, crezca y produzca más y mejor; y, por protección, la acción del mismo Poder Público de dar auxilio, apoyo, ayuda, socorro a una actividad, ya existente, para que factores internos o externos no perturbasen su buena marcha (supra, && 123, nota 187; 124, nota 188; y 137).

La promoción se persigue a través de la actividad prescricional; y, la protección, a través de la actividad ordenadora y reguladora; pero donde la primera, para su eficacia, requiere de la ordenación y regulación y, la segunda, de la prestación: una y otra se complementan, se entrecruzan y se mezclan hasta confundirse, lo que implica que una división tajante entre ellas no existe, sino que más bien se funden en un único objetivo (supra, && 123, nota 187; 124, nota 188; y 137).

Para que el principio quede claro, hay que tener presentes las siguientes notas:

a) El convencimiento, la persuasión e inducción no los catalogamos como fines, sino más bien como móviles o motivos, que originaron la decisión de aplicar fomento;

b) La concertación y el fortalecimiento de la actividad tampoco serían fines, sino consecuencia y resultado de la aplicación del fomento; y

c) No solamente se puede fomentar a la actividad económica sino a cualquier otra actividad, sean éstas educativas, científicas, culturales, artísticas, deportivas, económicas, etc.

Ahora bien, el principio arriba expuesto tiene respaldo constitucional, tanto en su jurisdicción como en su practicidad. En lo primero, el artículo 25, último párrafo, establece que "La ley alentará y protegerá la actividad económica que realicen los particulares y proveerá las condiciones para el desenvolvimiento del sector privado (...)".

El artículo 27, fracción XX, en lo relativo a la aplicación del fomento a las actividades que desempeñen los campesinos, preceptúa: "El Estado promoverá las condiciones para el desarrollo rural integral, con el propósito de generar empleo y garantizar a la población campesina el bienestar y su participación e incorporación en el desarrollo nacional, y fomentará la actividad agropecuaria y forestal para el óptimo uso de la tierra, con obras de infraestructura, insumos, crédito, servicio de capacitación y asistencia técnica (...)".

Haciendo a un lado las impropiedades legislativas (240), el principio que sustentamos queda plenamente encuadrado, en lo fundamental, en el texto constitucional, es decir, supliendo algunos términos e ideas confusos o impropios del legislador, el principio se ajusta a la filosofía del Constituyente.

A manera de conclusión, la configuración de este primer fin, queda explicada con los siguientes pasos procedimentales:

a) El Poder Público, depositario directo del interés general, despliega una serie de actos y aplica un sinúmero de medidas tendentes a satisfacer dicho supremo fin. Para lograrlo, menester es que empiece por lo primero, como se explica en seguida;

b) El Poder Público sabe y consiente que él sólo no puede hacerlo todo. Busca, entonces, la participación y colaboración de los particulares, en la persecución de esas altas tareas;

c) Por otro lado, la ideología y la mentalidad privatista, egoísta e individualista de los particulares, orilla a éstos a "no dar un paso" si no les representa una ganancia o una ventaja y, por tanto, son incapaces de hacer algo gratuito aún cuando beneficiara al interés general;

(240) " La doctrina no está obligada por las impropiedades o errores terminológicos del constituyente o del legislador", afirma mi Maestro León CORTINAS-PELÁEZ, en Teoría general de los cometidos, op. cit., en sus notas 26, 32 y 41.

d) Este factor adverso lo toma en consideración el Poder Público y sabe que coactiva u obligatoriamente poco o nada conseguiría; de allí que tenga que buscar y aplicar otros métodos o medios para, por una parte, satisfacer esa voracidad individualista y, por la otra, obtener la participación voluntaria de los particulares. El fomento tiene la doble virtud de otorgar ventajas y privilegios y, al mismo tiempo, imponer obligaciones vía condiciones;

e) El Poder Público, motivado por "arrancar dulcemente la voluntad" a los particulares, les ofrece un paquete de estímulos y les promete promover (propiciar, alentar, impulsar) y proteger (auxiliar, apoyar, ayudar, socorrer, "cobijar") su actividad, a cambio de que aquéllos se adhieran a los planes y programas gubernativos, es decir, que los particulares participen y colaboren con el Poder Público para acercarse a satisfacer el interés general.

Así pues, en este primer fin, participan los siguientes elementos: motivo (propiciar la participación de los particulares), objetivo inmediato (promover y/o proteger las actividades de los particulares), efectos o consecuencias (fortalecer y revitalizar las actividades productivas de los particulares; así como la manifestación voluntaria de "alianza" de los particulares), quedando preparado el camino para buscar el fin siguiente.

146.bb) Los fines intermedios o mediatos.- Mientras que los fines inmediatos, analizados en el numeral anterior (supra, & 145), favorecen directa y especialmente a los particulares, como sujetos pasivos de la relación jurídica; por

su parte, los fines mediatos, equivaldrían a la respuesta de los particulares, la contraprestación, lo que beneficiaría al sujeto activo, al Poder Público.

Sólo que, como ya se había dicho antes (supra, §§ 126 y 144), la determinación de los fines estatales es cuestión más que difícil, porque ello equivaldría a delimitar la esfera de acción estatal o a encuadrar la actividad administrativa (supra, § 126); la dificultad radica en que los fines varían, en base al régimen político-social dominante en un país y época determinados y, también, a la idea que se tenga de intervención, así como de la dominación pública o privada en los factores económicos, etc.

Podríamos decir que, en este grupo, inciden o recaen todos aquellos fines posibles y viables por y para el Poder Público: solamente en esta etapa es posible evaluar, cuantitativa y cualitativamente, los resultados obtenidos con la aplicación del fomento-estímulos, no antes.

Por otro lado, los fines propuestos no siempre coinciden con los fines alcanzados o terminados. De allí el problema de saber, con cierta aproximación siquiera, cuáles son los fines propuestos, cuáles los fines terminados y cuáles son los fines frustrados. En pocas palabras, es difícil saber con certeza cuáles son los fines, verdaderos, que persigue el Poder Público al aplicar fomento-estímulos.

Sólo basándonos en el parámetro utilizado por los economistas para calificar, en una escala apreciativa, a los países en desarrollados, en vías de desarrollo o subdesarrollados, podríamos presumir que el fin perseguido por el Poder Público al

aplicar fomento-estímulos es propender al desarrollo económico y social del país, amén de otros posibles fines específicos o de dimensiones especiales como el de generar empleos, el de propiciar excedentes de producción para dedicarlos a la exportación, para producir con eficiencia y eficacia, para prestar más y mejores servicios a la comunidad, etc. Empero, todos estos posibles fines quedan englobados o subsumidos al fin primordial que es el desarrollo económico y social del país.

Es una práctica constante en los países de economía periférica, como el nuestro, que los gobiernos se preocupan por propender al desarrollo económico y, a ese fin, aplican medios de la talla del fomento-estímulos, convirtiéndose, por esto, el fomento-estímulos, en el instrumento idóneo para propender al desarrollo llegando, inclusive, a maximizarlo como un instrumento desarrollista utilizado por una Administración también desarrollista.

Sea como fuere, lo cierto es que la doctrina es unánime en considerar al fomento-estímulos como el instrumento ideal para propender al desarrollo económico y social y hacer transparente la participación de los demás sectores (privado y social) con el sector público en esa dirección.

147.cc) El fin último y supremo: el interés general.-

El fin inmediato es para redituara ventajas a los particulares, fin intermedio para el Poder Público y último para la comunidad. En este nivel se pueden colocar aquellas máximas

aspiraciones de los gobiernos democráticos, de propiciar una "más justa distribución del ingreso y de la riqueza y que permita el pleno ejercicio de la libertad y la dignidad de los individuos así como de los grupos y clases sociales", a que hace referencia el primer párrafo del artículo 25 de la Carta Magna mexicana, así como aquellas aspiraciones a que hace referencia el artículo 26 y, en general, toda la Carta de Querétaro, fuente preceptiva y no programática del Derecho Público Federal Mexicano.

En este fin coinciden todos los medios, instrumentos y medidas que aplica el Poder Público, sin que con ello quiera decirse que siempre e invariablemente se cumpla este supremo fin.

En síntesis, el interés general constituye el fin último, excelso, supremo o aspiración máxima, que persigue el Poder Público, al aplicar fomento-estímulos a las actividades de los particulares.

Aquí el interés general o público, juega un doble papel: a) como aspiración máxima de la actuación del Poder Público y, b) como justificante de dicha actuación.

Por la dificultad de determinar si el fin último se ha cumplido o no, se llega a presumir que casi nunca se cumple y cuando esto sucede, el interés general se convierte, ipso facto, en justificante de dicha actuación, como sostiene un autor angloamericano: "el interés general o público es el amortiguador moral entre las ganancias y las pérdidas sociales de las decisiones políticas, es un mito que hace la vez de bálsamo para la conciencia oficial, es el aceite sobre las aguas re"

vueltas del descontento público y es, al mismo tiempo, uno de los analgésicos más eficaces de la sociedad, para que acepte que el gobierno ha actuado en interés público" (241).

El método simplista, de estudio de los posibles fines perseguidos por el Poder Público al aplicar el instrumento, queda expuesto en esta clasificación que acabamos de exponer. Pasemos ahora a contemplar algunos aspectos en torno a su tratamiento doctrinal, para complementar el cuadro expositivo sobre esta primera parte del instrumento, el fomento stricto sensu.

148.- Algunos aspectos sobre el tratamiento doctrinal del fomento.- Brevemente, vamos a comentar aquí algunos aspectos doctrinales del fomento. Empezaremos por exponer la doctrina española, por ser ella la que mayor experiencia tiene en castellano en la materia de fomento.

149.A) La doctrina española de fomento.- A la doctrina española del fomento, para efectos de nuestra exposición, la vamos a dividir en tres fases: la doctrina antigua (a), la doctrina fundadora de la teoría (b) y la doctrina actual (c), como se expone en los siguientes numerales.

150.a) La doctrina antigua.- El Maestro GARCÍA DE ENRÍQUEZ nos da cuenta del origen de la doctrina del fomento en España. Las conquistas napoleónicas del siglo pasado tuvieron

(241) Cfr. en BAILEY, Stephen K., "El interés público: algunos dilemas funcionales que plantea" en la obra colectiva El interés público, op. cit., pp. 111-113.

gran éxito, no tanto por el poderío militar que sí era impresionante, sino más bien por la virtud del aparato burocrático de Napoleón en aplicar la técnica de fomento, que había sido invención de la monarquía, pero que nunca antes se le había dado tanta importancia como ahora se hacía (242)

Luego y siendo que España no estuvo exenta del dominio napoleónico, fué influida, también por la nueva corriente potenciadora del fomento. " La Administración nueva -- escribe el Maestro español-- se apropia así de las viejas técnicas de fomento, para potenciarlas sistemáticamente y llevarlas a un desarrollo plenario y definitivo" (243).

Ahora, el mismo autor, trasladándose al campo español, señala que " Quizá la más clara expresión de la Administración nueva por la acción de fomento se encuentra en nuestro javier de Burgos, el gran creador de nuestra Administración, que trasplanta a nuestro país (España) las técnicas napoleónicas de fomento y que lo hace justamente bajo el nombre de 'Fomento', que es para él toda una bandera; con ese nombre calificará el Ministerio ('gran taller de la prosperidad nacional') que en Francia se llamaba del Interior y ese nombre también servirá para designar a quienes en el país vecino (Francia) eran los Prefectos (' Subdelegados de Fomento'). Para él (Javier de Burgos), es axiomático, 'que las atribuciones del poder administrativo deben dirigirse, en último término, al fomento, a la prosperidad del país; promoverla es la incumbencia esencial, el objeto exclusivo de la Administración' (244) (supra, nuestra nota 5).

(242) Cfr. en GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo, Revolución francesa y la Administración contemporánea, op. cit., pp. 61-63

(243) Ibidem, p. 63

(244) Ibidem, n. 63, su nota (89)

Se origina, de esta manera, la primigenia doctrina española del fomento, como la llama CORTINAS-PELÁEZ (245), heredera de la cameralística germánica (246) y que irradia al continente americano, es especial a la nueva República Mexicana, pues la historia nacional nos muestra datos acerca de la existencia de Ministerios de Fomento en los gobiernos del México tanto conservador (1853) como liberal.

151.b) La doctrina española fundadora de la teoría del fomento.- A pesar de haber sido implantado el fomento, desde mediados del siglo pasado, en la actividad administrativa española y habiéndose practicado desde entonces, empero no tuvo la misma correspondencia en la doctrina. En efecto, ninguno de los autores consultados registra datos acerca de que se haya intentado un estudio metodizado y sistematizado del fomento y no fué sino hasta casi un siglo después, cuando se revivió a la figura, trazándosele un cuadro metodológico de estudio. En base a esta circunstancia, preferimos llamar a esa fase, de la doctrina española, la fundadora de la teoría del fomento.

La doctrina fundadora de la teoría del fomento está representada fundamentalmente, por el profesor Luis JORDANA DE POZAS (247), sin dejar de reconocer que antes de él posiblemente hayan existido estudios en la misma dirección, que en cambio no llegaron a hacer escuela.

(245) Cfr. CORTINAS-PELÁEZ, León, Teoría general de los cometidos..., p.2.

(246) Ibidem, pp. 2 y 9. La doctrina de los cameralistas germanos, comenta CORTINAS-PELÁEZ, giraba sobre "la protección del interés público, la lucha contra la pobreza y la búsqueda del bienestar y cultura del pueblo".

(247) JORNADA DE POZAS, Luis, "Ensayo de una teoría del fomento en el derecho administrativo", publicado en la Revista de Estudios políticos, Núm.48, Madrid, IEP, 1949, 41-54 pp., in totum.

En el año de 1949, el profesor JORDANA DE POZAS publica su Ensayo de una teoría del fomento en el derecho administrativo, no tan voluminosa como podrá creerse, sino expuesta su Teoría en escasas 50 cuartillas. Pero sus argumentos fueron tan fuertes que pronto impactó a la doctrina ibérica.

La Teoría está compuesta de una parte introductoria, y luego, la descripción de cada uno de los medios de intervención del Poder Público en la economía, entre los que se encuentra el fomento. Sobre el fomento hace un recuento histórico, precedido de un análisis de fondo y luego la deducción práctica. Para ilustrar el desenvolvimiento de la exposición de la Teoría, por la imposibilidad de exponerla toda completa, vamos a extraer y exponer lo concerniente a los medios de intervención (aa), la definición de fomento (bb), su clasificación (cc) y la finalidad perseguida (dd) con dicho instrumento, en la versión de su autor.

152.aa) Los medios de intervención del Estado.- Dice JORDANA DE POZAS que como la Administración pública tiene como finalidad última la de satisfacer necesidades públicas, que varían en clase y número, ello justifica que tenga que intervenir en la esfera privada de los particulares —velando que dicha intervención se ajuste a la causa que la motivó—; para ello, debe acompañarse de medios idóneos y adecuados y que contengan el mínimo de coacción.

Entonces, dice el autor; "Para lograr la satisfacción de las necesidades generales (frase equivalente a la del buen orden de la cosa pública), se utilizan una gran variedad

de medios, que pueden agruparse en cuatro grupos o modos: legislación, policfa, fomento y servicio público" (248).

En seguida, pasa a explicar cada uno de esos "medios, grupos o modos". Al que menos comentarios le dedica es al de la legislación porque "puede o no ser administrativa", mientras que los conceptos policfa y servicios públicos, que ya han sido abundantemente tratados por la doctrina administrativa, merecen ser mencionados solamente por cuanto se requieren para un estudio comparativo con el fomento, que sí merece ser tratado más descansadamente.

153.bb) Definición y concepto de fomento.- Para no desvirtuar el sentido en que está expuesta la teoría, in extenso vamos a transcribir lo que dice JORDANA sobre el fomento: "La acción de fomento es una vía media entre la inhibición y el intervencionismo del Estado, que pretende conciliar la libertad con el bien común, mediante la influencia indirecta sobre la voluntad del individuo, para que quiera lo que conviene para la satisfacción de la necesidad pública de que se trate".

"Podríamos definirla como la acción de la Administración pública encaminada a proteger o promover aquellas actividades, establecimientos o riquezas debidos a los particulares y que satisfacen necesidades públicas o se estiman de utilidad general, sin usar de la coacción ni crear servicios públicos".

En cuanto a su diferencia con los conceptos policfa y servicios públicos, dice que el fomento se distingue de la policfa en que, "mientras ésta previene, el fomento promueve y

(248) JORDANA DE POZAS, L., "Ensayo de una teoría del fomento...", op. cit., p. 42.

protege, sin hacer uso de la coacción". "Y se diferencia del servicio público en que la Administración, con esa modalidad realiza directamente y con sus propios medios el fin perseguido, mientras que en el fomento se limita a estimular a los particulares para que sean ellos los que, por su propia voluntad, desarrollando una actividad determinada, cumplan indirectamente el fin que la Administración persigue" (249).

Más adelante, concretiza: "La acción consistente en proteger, estimular, auxiliar o fomentar las actividades particulares mediante las cuales se satisfacen necesidades o conveniencias de carácter general, tiene en nuestro idioma, según tradición administrativa de más de un siglo, el nombre de Fomento" (250).

Ahora bien, en cuanto a su origen etimológico, dice JORDANA que el "Fomento viene del latín fomentum, contracción de fovimentum, que significa la acción de calentar, recalentar o abrigar. En nuestro idioma, y en sentido recto, significa dar calor para vivificar o vigorizar, y en el figurado excitar, promover o proteger una cosa" (251). Hasta aquí el significado del término fomento.

154.cc) Características y clasificación del fomento.-

Afirma el Maestro madrileño que una de las características del fomento es su flexibilidad, para adaptarse a las diversas circunstancias (252).

(249) JORDANA DE POZAS, L., "Ensayo...", op. cit., p. 46.

(250) JORDANA DE POZAS., L., "Ensayo..", op. cit., p. 49.

(251) JORDANA DE POZAS, L., "Ensayo...", op. cit., pp. 49-50.

(252) Ibidem, p. 50.

En cuanto a la clasificación del fomento, nos dice que "los medios o formas que reviste la acción administrativa de fomento, en nuestro derecho, pueden clasificarse en positivos y negativos".

Que "Son positivos los que otorgan prestaciones, bienes o ventajas, y negativos los que significan obstáculos o cargas creadas para dificultar, por medios indirectos, aquellas actividades o establecimientos contrarios a los que el gobernante quiere fomentar".

Agrega que "Todos los medios de fomento de carácter positivo - significan verdaderos privilegios, en cuanto suponen una excepción ventajosa de la norma general, a favor de personas o clases determinadas"(253).

"Otra clasificación —continúa diciendo— de los medios de fomento, es la que los distingue en honoríficos, económicos y jurídicos". Así, dice, "Entre los medios de fomento honoríficos comprendemos las distinciones y recompensas que se otorgan como público reconocimiento y proclamación de un acto o de una conducta ejemplar. Aunque lleven consigo, en ocasiones, algunas ventajas de carácter jurídico económico, éstas se consideran accesorias, siendo lo principal el enaltecimiento social del beneficiado. La acción de fomento se logra por el acicate que significa la esperanza de obtener el honor si se observa una conducta adecuada". "Los principales - medios honoríficos son las condecoraciones, tratamientos, títulos, preeminencias, uso de emblemas o símbolos determinados, trofeos, diplomas, etc."

(253) Ibidem, pp. 50-51.

"Los medios de fomento económicos son todos aquellos que de un modo directo determinan la percepción de una cantidad o la dispensa de un pago obligatorio. En esta categoría se encuentran las subvenciones, - primas, premios en metálico, anticipos y préstamos, garantías de interés, etc., y las exenciones y demás privilegios de carácter fiscal".

"Finalmente —agrega JORDANA—, los medios de fomento jurídicos se caracterizan por el otorgamiento de una condición privilegiada que, de modo indirecto, representan ventajas económicas o de seguridad. La variedad de este grupo es muy grande. Incluimos en él derogaciones de preceptos de derecho privado relativos a los derechos reales o de obligaciones, ficciones jurídicas como el beneficio de vecindad, concesión del uso de prerrogativas de carácter público como la acción directa, las prestaciones personales, la expropiación forzosa o el consumo obligatorio, los estatutos privilegiados de clase, de profesión o lugar y las exclusivas o monopolios de toda clase"(254). Hasta aquí la clasificación del fomento; veamos ahora cuáles son las finalidades buscadas con el fomento, según nuestro autor.

155. dd) Finalidades del fomento.— JORDANA DE POZAS no hace la diferenciación de que es la propia Administración Pública la que busca realizar determinada finalidad al aplicar el fomento y no el fomento, en sí como él entiende, que sea el que persiga cumplir fin laguno, porque no se aplica de manera autónoma y arbitraria. Pero, el citado autor -----

(254) JORDANA DE POZAS, L., " Ensayo...", op. cit., pp.51-53

dice que el fomento, en el siglo XIX, buscaba un doble objetivo: "los abusos que hay que destruir y los bienes que hay que promover, o bien —dice JORDANA—, con vocablos característicos se ordenaba 'que se remuevan millares de obstáculos (estorbos) y se promueva la prosperidad o se fomente la riqueza'(255). Trasladando esto a los tiempos modernos, dice el multicitado autor: "La finalidad perseguida es casi siempre la misma: convencer para que se haga o se omita algo. Este convencimiento no se logra sino por medios eficaces; pero la selección de medios no es cuestión de técnica jurídica, sino de experiencia, íntimamente ligada con la psicología colectiva que cambia con el tiempo, las circunstancias o las gentes"(256).

Concluye más adelante que, como el fomento significa privilegios, entonces "Mediante los privilegios se aspira a lograr la justicia distributiva, dando a cada uno lo que merece o lo que estima preciso para determinarle a obrar en un sentido determinado y conveniente para el bien común" (257).

De esta manera resumida hemos expuesto la doctrina fundadora de la Teoría del fomento y que cautivó a los tratadistas de la doctrina subsiguiente a la que pasamos a comentar en el siguiente numeral.

156. b) La doctrina española actual del fomento.— A la doctrina fundadora de la Teoría del fomento podría acusársele de cometer una se -

(255) JORDANA DE POZAS, L., "Ensayo...", op.cit., pp. 48-49.

(256) Ibidem., p. 50

(257) Ibidem., p. 52.

rie de errores, sobre todo de apreciación, que van desde una errónea conceptualización funcional y objetiva de la figura, falta de una definición formal, torcimiento de la finalidad perseguida, desubicación teórico-práctica, por cuanto que no descubre el alcance del concepto y, ni siquiera, su verdadera naturaleza, etc.

Pero aún con todas las críticas que se le pudieran hacer, a esta etapa constructiva, ello no es más que para reivindicarla como la doctrina fundadora de la Teoría del fomento. Y es de suponerse que, precisamente, la generación subsiguiente a la fundadora de la Teoría, podía mejorar y superar los escollos doctrinales, porque habría tenido más tiempo de reflexión y de cálculo sobre el alcance del tema. Mas no sucede así, pues los nuevos tratadistas únicamente se dedicaron a criticar las deficiencias de forma y situaciones circunstanciales, pero las cuestiones de fondo continuaron igual. Es decir, la etapa doctrinal siguiente a la fundadora de la Teoría, cometió los mismos errores de apreciación y de análisis que la primera de ellas.

Con todo, esta última fase de la doctrina española del fomento, ha tenido la suerte de reunir a un buen número de tratadistas de quienes podemos mencionar algunos: SÁINZ DE BUJANDA (258), GARRIDO-FALLA (259), VILLAR-PALASÍ (260), BAENA DEL ALCÁZAR (261), MANZANEDO-

(258) SÁINZ DE BUJANDA, Fernando, Hacienda y derecho, t. III, Madrid: Instituto de estudios políticos, 1963.

(259) GARRIDO-FALLA, Fernando, Las transformaciones del régimen administrativo, 2a. ed., Madrid: IEP, 1962, in totum. Mismo autor, Tratado de derecho administrativo, t. II, op. cit., pp. 279-341; así como el prólogo de este autor a la obra de Mariano BAENA DEL ALCÁZAR, Régimen..., op. cit., I-XXIX pp.

(260) VILLAR-PALASÍ, José Luis, La intervención administrativa en la industria, t. I, Madrid: IEP, 1964, pp. 73-87 y su nota (155).

MATEOS(262), TORNOS-MÁS(263), MARTÍN-MATEO y SOSA-WÁGNER (264), etc.

En conclusión, la doctrina ibérica actual sobre el fomento, no hace más que abundar sobre los mismos rubros, que la doctrina fundadora de la teoría ya había tratado; digamos que nada nuevo se ha aportado a la ciencia en materia de fomento. El fomento, por eso, en la doctrina española, sigue en las mismas condiciones que cuando se erigió la teoría del fomento, como si nada nuevo hubiera por descubrir.

Esto es por cuanto se refiere a la doctrina española; pasemos ahora a hacer algunos comentarios en la doctrina de otras latitudes.

157. B) La doctrina no española del fomento. - En realidad es muy poco lo que se puede decir del fomento fuera de la doctrina española, en la medida que si es España la que dió origen a la teoría del fomento y allí sigue estancada la doctrina, en otras latitudes parece suceder lo mismo. De cualquier manera, sólo para completar el cuadro comparativo del estudio del fomento, mencionemos aquí a la doctrina francesa (a), la latinoamericana (b), y, finalmente, la mexicana (c), como -- sigue.

-
- (261) BAENA DEL ALCÁZAR, Mariano, Régimen jurídico de la intervención administrativa en la economía, op.cit., in totum, esp. 94-98 y 273-283.
- (262) MANZANEDO-MATEOS, José Antonio, et al., Curso de derecho administrativo económico, op. cit., in totum.
- (263) TORNOS-MÁS, Joaquín, Régimen jurídico de la intervención de los Poderes Públicos en relación con los precios y las tarifas, op.cit., in totum.
- (264) MARTÍN-MATEO, Ramón y SOSA-WÁGNER, Francisco, Derecho administrativo económico, op.cit., in totum., esp. 171-187.

158.a) La doctrina francesa del fomento. - Ciertamente es que la doctrina francesa también ha aportado valiosos elementos de juicio al estudio del fomento. El derecho francés también se ha puesto a la vanguardia en cuanto al estudio de este intrincado tema del fomento.

Sin embargo y a pesar de la gran seriedad científica de las obras elaboradas entorno del fomento, la doctrina francesa también comete el error de no considerar al fomento, compuesto de dos partes, como sucede en derecho mexicano. Esto hace que la doctrina francesa tome rumbos diferentes y trate al tema de manera asistemática y aislada.

La doctrina francesa, en síntesis, ni siquiera considera al fomento como una de las piezas fundamentales del instrumento de intervención, sino sólo a la segunda parte del instrumento, a los estímulos les da gran importancia. Pero todavía aún, no se toma la molestia de diferenciar las distintas clases o especies de estímulos que existen, sino que a todos los estímulos, inconscientemente, los engloba en los estímulos de carácter económico, más propiamente los estímulos económico-financieros, como es la subvención. En realidad, la doctrina francesa parece centrarse alrededor de la subvención, de donde parten y llegan las perspectivas de contemplación del fenómeno de la intervención del Poder Público en la economía.

Citemos algunos autores sostenedores de la doctrina francesa del fomento: BATAILLER(265), BESON-GUILLAUMOT(266), BOULOUIS(267),

-
- (265) BATAILLER, Francine, "Une nouvelle technique d'économie concertée: Les 'quasi-contrats' pour l'exécution du Plan", Paris: Revue de science financière, 1964, pp. 365 y ss.
- (266) BESSON-GUILLAUMOT, Michel, "Les subventions d'investissements accordées par l'Etat", Paris: Actualité juridique-droit administratif, 1972, pp. 443 y ss.
- (267) BOULOUIS, Jean, Essai sur la politique des subventions administratives, Paris: Colin/Cahiers de la Fondation nationale des sciences politiques, Núm. 21, 1951.

CATHÉRINE y GOUSSET(268), COLIN(269), DELVOLVÉ(270), DEMICHEL
(271), DREYFUS(272), PASSET(273), SCHEUING(274) y SEELDRAYER
(275), etc.

-
- (268) CATHÉRINE, Robert y GOUSSET, Pierre, L'Etat et l'essor industriel, Paris: Berger-Lévrault / Collection l'administration nouvelle, 1965.
- (269) COLIN, Jean Pierre, Le gouvernement des juges dans les communautés européennes, Paris: LGDJ/Biblioteca de derecho internacional, t. 31, 1966.
- (270) DELVOLVÉ, Pierre, Le principe d'égalité devant les charges publiques, Paris: LGDJ / Biblioteca de derecho público, Préface de Georges VEDEL, 1969.
- (271) DEMICHEL, André, Le contrôle de l'Etat sur les organismes privés, Paris: LGDJ / Biblioteca de derecho público, Préface de Jean-Marie AUBY, 2 vols., 1960.
- (272) DREYFUS, Françoise, L'interventionnisme économique, Paris: PUF / Dossiers Thémis, Núm. 4, 1971.

--- La liberté du commerce et de l'industrie, Paris: Berger-Lévrault/ Colección l'Administration nouvelle, 1973.

--- "La intervención del Estado en asuntos económicos actualmente en Francia", en Derecho e intervención estatal (Ponencias mexicanas y extranjeras al Primer Congreso internacional de derecho económico), México: UNAM/ENEP-"Acatlán" (División de ciencias jurídicas), vol. II, Núm. 5, 1981.

- (273) PASSET, René, Les subventions économiques et la lutte contre l'inflation, Paris: Montchrestien, 1956
- (274) SCHEUING, Dieter Helmut, Les aides financières publiques (aux entreprises privées en droit français et européen), Paris: Berger-Lévrault/ Colección l'Administration nouvelle, Préface de Prosper WEIL, 1974 .
- (275) SEELDRAYERS, Ed. Pierre, "Considérations sur la subvention budgétaire comme mode de gestion administrative", Bruselas: Revue internationale des sciences administratives, 1952, pp. 351 y ss.

159.b) La doctrina latinoamericana.- En Nuestra América había sido una costumbre muy generalizada, hasta antes de la década de los setentas, el otorgar una serie de facilidades a la planta productiva, con el afán de apoyarse en ella para el despeque del desarrollo económico.

Esto, que era conceder apoyos y ayudas desorganizada y desordenadamente, en últimas décadas se ha venido subsanando gracias a que se empieza a planificar y programar las distintas ayudas, lo que ya no representa grandes sangrías incontrolables y se obtiene, en cambio, la respuesta deseada, toda vez que se inyectan estímulos en las áreas en que verdaderamente se requiere hacerlo.

Así, pues, la política económica común a todos los países de economía periférica de Nuestra América, ha estado dirigida a propender al desarrollo económico y social de nuestras respectivas naciones. A este fin, se conceden estímulos económico-financieros y, sobre todo, los de carácter tributario.

Sintomático de ello, casi todas las obras que versan sobre el fomento en Latinoamérica giran alrededor de los estímulos o incentivos tributarios, considerándolo inclusive como especiales, idóneos y eficaces, para lograr el deseado desarrollo, convirtiéndose en herramientas desarrollistas.

En conclusión, el fomento, como nosotros lo conocemos-formado el instrumento de dos partes, una parte el fomento stricto sensu y la otra parte, los estímulos-, sencillamente no se conoce en la doctrina latinoame-

ricana; sino sólo a la parte final de dicho instrumento, los estímulos y no a todos sino sólo a los estímulos económico-financieros, o sea, las subvenciones vía tributo, expresados a través de las exenciones, reducciones o devoluciones de impuestos.

Sin embargo, a estas situaciones terminales, suele denominárseles en la doctrina latinoamericana como fomento, sin tener la paciencia de distinguir el alcance y proyección del concepto. Esto, como es obvio, trae desorientaciones, doctrinales y prácticas: en muchas ocasiones, el instrumento es mal utilizado y los resultados de su aplicación, o no son los esperados, o son negativos para el erario público.

A manera de ejemplo, citemos unas cuantas obras de la doctrina latinoamericana del fomento: GIAMPIETRO-BORRÁS(276), NÚÑEZ(277), HELLER y KAUFFMAN(278), LITTLE(279), FURTADO(280), PEÑA(281), etc.

- (276) GIAMPIETRO-BORRÁS, Gabriel, Incentivos tributarios para el desarrollo, Buenos Aires: Depalma, 1976, in totum.
- (277) NÚÑEZ, Rodrigo A., "El papel de la tributación en el desarrollo económico", inserto en Problemas de Política Fiscal, Buenos Aires: Unión Panamericana, 1962.
- (278) HELLER, Jack y KAUFFMAN, Kenneth, Incentivos fiscales para el desarrollo industrial, traducción del CEMLA, ciudad de México: CEMLA, 1965, in totum.
- (279) LITTLE, Ian, et al., Industria y comercio en algunos países en desarrollo, ciudad de México: F.C.E., 1975, pp 142-448.
- (280) FURTADO, Celso, La economía latinoamericana desde la conquista ibérica hasta la Revolución cubana, ciudad de México: Siglo XXI, 1969.

--- Formación económica de Brasil, ciudad de México: F.C.E., 1962.

--- "La hegemonía de los Estados Unidos del Norte y el futuro de América Latina", en Homenaje a Sayagués-Laso, precitado, t I, pp.575-602.

- (281) PEÑA, Sergio de la, El antidesarrollo de América Latina, ciudad de México: Siglo XXI, pp. 160-198.

160 c) La doctrina mexicana del fomento. - En la doctrina mexicana, como habíamos señalado desde el principio de este trabajo (supra, & 3), el fomento ha sido poco afortunado, mejor dicho, ha sido relegado por la doctrina nacional, a pesar de que, y ésta es la paradoja, en nuestro país el fomento se ha practicado desde mucho tiempo atrás, y en mayor escala a partir de los años treinta hasta nuestros días (1988).

Quizá se deba este abandono a la indefinición de la figura por parte de la legislación, pues ésta ha cometido la imprudencia de reglar situaciones muchas veces ajenas al propio fomento, pero con referencia a él; estas tropelías legislativas son frecuentes, cuando se norma a los subsidios entendiéndolos como fomento o a la inversa, y ya hemos visto que son situaciones diametralmente distintas (supra, & 141). Otras veces más, suele referirse al fomento, cuando en realidad se está reglamentado a la subvención; otras veces, con alguna especie de los estímulos fiscales como la exención, etc.

Todo esto causa confusión en la doctrina. Agregando que, además, dentro de este caos terminológico y conceptual legislativo, algunos autores se someten a la pura argumentación y seguimiento fiel de la ordenación legal de la materia, y ello no hace más que conservar y aún profundizar la confusión de por sí existente.

La experiencia legislativa mexicana en materia de fomento, tiene ya un buen trecho recorrido pues desde la década de los treinta, ya se había

venido practicando el fomento, como es el caso de que en 1926 se expide un Decreto presidencial que exentaba del impuesto, por tres años, a las industrias que se constituyesen con capital menor a cinco mil pesos oro; seguido, en 1929, de la famosa Regla XIV de la Tarifa del impuesto general de importación (D.O. de 2 de diciembre de 1929) que permitía la importación de maquinaria y equipo, con franquicias aduanales para instalaciones físicas, etc.

Con motivo de la Gran Depresión y Recesión económica de los treinta, se acentuó la intervención del Poder Público en las actividades económicas, manifestándose primero a través de la actividad ordenadora y reguladora y, después, deviene en actividad prestacional. Así, por ejemplo, se exenta del impuesto a sociedades cooperativas (D.O. 16 de marzo de -- marzo de 1933), se expide la Ley orgánica del artículo 28 constitucional en materia de monopolios (D.O. 31 de agosto de 1934), luego el Decreto que exentaba selectivamente a las empresas que se comprometieran a desarrollar actividades nuevas (D.O. 30 de diciembre de 1939), seguido del Reglamento para las fábricas de cerillos y fósforos (D.O. 25 de septiembre de 1940); después la Ley de industrias de transformación de 1941 y la Ley de fomento de industrias de transformación de 27 de febrero de 1946.

En seguida, se abre la etapa del desarrollo estabilizador, caracterizado principalmente porque el Estado aplicó fomento indiscriminadamente, propiciando la acumulación individualista de capital(282), relegando a las

(282) WILKIE W. James, La Revolución mexicana (gasto federal y cambio social), ciudad de México: F.C.E., 1978, pp. 114-119.

clases campesina, laboral y popular(283). En esta época (1947-1970), se creó la Comisión Nacional de inversiones (D.O. 31 de enero de 1948) y se expidieron estas leyes: Ley de fomento económico para el territorio de Baja California Sur (D.O. 31 de diciembre de 1949), seguía en vigor la Regla XIV de 1929, se expide la famosa Ley de industrias nuevas y necesarias (D.O. 4 de enero de 1955), que se complementaba con un Reglamento (D.O. 2 de diciembre de 1955) y un Instructivo (D.O. 2 de diciembre de - 1955).

Viene en seguida la etapa de la descentralización industrial y del desarrollo compartido (1971-1988), caracterizada por provocar inflación, devaluaciones, recesión económica, carrera sin fin entre precios y salarios, pérdida del valor de la moneda y desvalorización salarial, desempleo, aumento de precios y tarifas en los bienes y servicios públicos, corrupción a su máxima expresión, etcétera, etc. Con todo, en esta etapa se intentaron cosas loables, como la generación de empleos, mejor distribución del ingreso, aprovechamiento de los recursos manufacturables, etc.(284). - Pero, para nuestra materia, en esta etapa se crean los CEDIS (supra, & 117, nota 165) y los CEPROFIS (supra, & 117, nota 163), sistemas de otorgamiento de estímulos éstos que vinieron a revolucionar el procedimiento administrativo de aplicación del fomento, perdurable hasta nuestros días - (1988). En esta etapa, estuvieron vigentes los Decretos de Descentralización (supra, & 117, nota 165), habiendo sido abrogados por la nueva reglamentación en materia de planificación económica y social (supra, & 117).

(283) AGUILERA-GÓMEZ, Manuel, La desnacionalización de la economía mexicana, ciudad de México: FCE, 1975, p. 48.

(284) Cfr. en BUENO, Gerardo M., Opciones de política económica después de la devaluación, ciudad de México: Tecnos, 1977, p. 31.

En fin, es rica nuestra experiencia legislativa y práctica en materia de fomento, pero la doctrina no ha respondido en esa misma medida. A manera de ejemplo, citemos algunos autores que se han ocupado, más o menos, del fomento en México: MARTÍNEZ DE NAVARRETE(285), ---- FARIAS(286), ARANDA-VILLALOBOS(287), ARILLA-VILLA(288), GARZA (289), FLORES-ZAVALA(290), MARGAÍN-MANAUTOU(291), MARTÍNEZ - GARCÍA(292), ROBLES-DÍAZ(293), SOLÍS-MANJARREZ(294), VÁZQUEZ-TERCERO(295), etc.

- (285) MARTÍNEZ DE NAVARRETE, Ifigenia, Los incentivos fiscales y el desarrollo económico de México, ciudad de México: UNAM, 1967.
- (286) FARIAS-HERNÁNDEZ, Urbano, "El derecho económico como derecho social del devenir" en el Libro en Homenaje al Maestro Mario de la Cueva, op.cit., pp. 209-214.
- (287) ARANDA-VILLALOBOS, Rafael, El fomento a la actividad industrial en México, tesis profesional, ciudad de México: Universidad Iberoamericana, 1980.
- (288) ARILLA-VILLA, Manuel, Derecho fiscal económico de la empresa (manual de aplicación), 2 vols., ciudad de México: Cárdenas, 1981.
- (289) GARZA, Sergio Francisco de la, Derecho financiero mexicano, 13a. ed., ciudad de México: Porrúa S.A., 1985, pp. 183-191, 311-314, 444-446 y 513-520.
- (290) FLORES-ZAVALA, Ernesto, Elementos de finanzas públicas mexicanas (Los impuestos), Prefacio de Luis RECASÉNS-SICHES y Prólogo de Mariano AZUELA-GÚTTRÓN Jr., ciudad de México: Porrúa S.A., 1985, pp. 61-69, 133-151 y 192-197.
- (291) MARGAÍN-MANAUTOU, Emilio, Introducción al estudio del derecho tributario mexicano, 5a. ed., San Luis Potosí: UASLP., 1979, pp. 313-319.
- (292) MARTÍNEZ-GARCÍA, Miguel Angel, Nueva legislación administrativa sobre fomento industrial, tesis profesional, ciudad de México: UNAM/Fac. de derecho, 1971, in totum. Es la obra más seria que conocemos en México sobre el fomento y aún cuando sujeta a análisis a la legislación sobre la materia, llega a emitir juicios valorativos de gran trascendencia.
- (293) ROBLES-DÍAZ, José Rafael, "Política de estímulos fiscales" en la obra colectiva Aspectos jurídicos de la planeación en México, de la Secretaría de Programación y Presupuesto, Prólogo de Miguel de la MADRID-HURTADO, ciudad de México: S.P.P./Porrúa S.A., 1981, pp. 361-389.
- (294) SOLÍS-MANJARREZ, Leopoldo, La realidad económica mexicana: retrovisión y perspectivas, 6a. ed., ciudad de México: siglo XXI, 1976.
- (295) VÁZQUEZ-TERCERO, Héctor, El fomento industrial en México, ciudad de México: CESP/SP, 1966.

161. Resumen del Capítulo III. - Este Capítulo estuvo dedicado exclusivamente a la primera parte del instrumento fomento-estímulos, al fomento stricto sensu.

En armonía con el texto constitucional, expusimos aquí la función y disfunción del fomento stricto sensu. Dicho en otras palabras, de manera macroscópica, hemos analizado el aspecto dinámico, operativo y funcional de la primera parte del instrumento de intervención.

En esta línea y al intentar encontrar la cuadratura constitucional del fomento, descubrimos que, junto a él, se halla un sinúmero de instrumentos de intervención compartiendo status constitucional con el propio fomento y que, por supuesto, el estudio de todos y cada uno de ellos podría hacerse bajo un gran tratado de los instrumentos de intervención. Entonces, ante la imposibilidad de abordarlos, hemos sugerido, en su lugar, un simplista método de estudio basados en el grado de imperatividad o de persuasividad que les caractericen, habiendo formado tres grupos: los instrumentos coercitivos, los persuasivos y los instrumentos mixtos.

Algo similar hicimos también con los posibles fines perseguidos por el Poder Público, al aplicar instrumentos de intervención. Consideramos a este propósito, la inmediatez o la lejanía en la producción de sus efectos y de las repercusiones causadas en el seno de la comunidad, formando tres grupos de fines: los fines inmediatos, los mediatos o intermedios y los fines últimos, supremos o aspiración máxima, equivalente al interés general.

Localizado o ubicado el fomento en el texto constitucional, nos dimos a la tarea de hacer la delimitación conceptual del fomento, de cuya concepción se derivó el principio de que, para su operatividad y funcionalidad, requiere invariable e ineludiblemente de los estímulos: el fomento stricto sensu es solamente una parte del instrumento y que mientras no vaya == "acoplado"- con la otra parte, con los estímulos sería una pieza inacabada e inaplicable.

A propósito de los estímulos, dijimos, es preciso no confundirlos con algunas figuras afines, pero de naturaleza distinta : figuras éstas que se diferencian por su especial régimen económico, por el área de la economía en que se presentan, por el sujeto pasivo a quien se dirigen, por su conversión monetaria y por los efectos que producen; nos referimos a la subvención, los subsidios y la cooperación o coordinación, habiendo hecho el correspondiente deslinde conceptual de cada una de estas figuras:

a) La subvención es una especie de estímulos, pero sólo . cierto tipo o clase de estímulos, los estímulos económico-financieros, los que se expresan a través de una cantidad dineraria, quedando fuera de su alcance conceptual los estímulos especiales y los técnicos y científicos (los que no tienen un contenido económico preponderante o cuyo contenido económico es encubierto);

b) Los subsidios representan gastos reales, determinados por el Poder Público, en cuanto soberano para disponer de su presupuesto.

Estos gastos los realiza el Poder Público para solventar alguna unidad empresarial, pública o privada, que por prestar cometidos de servicio público o cometidos sociales no sea redituable y se encuentre en constante déficit; el Poder Público, entonces, absorbe los pasivos y alivia la balanza comercial de dicha actividad prestacional. Paralelamente a esta vía directa de subsidios, existe una forma indirecta; a través del acumulamiento o exceso de estímulos y por la falta de respuesta empresarial, el Poder Público puede asumir la dirección de la empresa convirtiéndose, por esto, en gestor directo a través de la empresa pública.

c) La cooperación y la coordinación, en cambio, es la relación de derecho público que se establece entre la Federación y las entidades federativas o entre cualquiera de éstas y los municipios, a través de convenios de colaboración, con el fin de realizar un cometido del Poder Público y, en ocasiones, la coordinada puede participar mínimamente del producto resultante; y

d) El fomento-estímulos es el instrumento que aplica el Poder Público a las actividades de los particulares, para incentivar, proteger y promover dichas actividades, con el fin de que hagan o dejen de hacer algo que al sujeto activo le conviene.

Todo lo anterior es por lo que respecta al encuadramiento constitucional del fomento. Ahora, en cuanto a su tratamiento doctrinal, señalamos que la doctrina española tuvo la virtud de erigir la Teoría del Fomento y de llamarle a la figura por su nombre, llegando al extremo incluso de llamar fomento a todas las manifestaciones de dicho instrumento, sin hacer la distinción entre fomento y estímulos.

La doctrina no española del fomento, en cambio, comete graves errores de conceptualización pues a figuras vecinas, como subvención y subsidio, suele llamarles fomento. Sobre todo la doctrina latinoamericana y, en especial, la mexicana, suele referirse al fomento pero en su trasvase, los estímulos, sin tener la paciencia de diferenciar entre fomento y estímulos, lo que trae consigo una gran desorientación y confusión doctrinal, convirtiendo al fomento en una materia intrincada y embarazosa.

Reuniendo todas las piezas expuestas, llegamos a concluir que fomento tiene dos acepciones bien definidas:

a) como sustancia de política económica, fomento es la acción del Poder Público de incentivar a las actividades de los particulares, para que hagan o dejen de hacer algo. Esta actividad estatal es de naturaleza jurídico-administrativa, de carácter técnico y de contenido económico.

b) como instrumento, el fomento acoplado con los estímulos, es el instrumento que aplica el Poder Público a las actividades de los particulares, para promoverlas y/o protegerlas, y poderlas persuadir de que tomen la posición o la dirección que convenga al interés general.

Con esto, damos por terminado este Capítulo III, referente a la primera parte del instrumento; pasemos ahora al siguiente, donde analizaremos su trasvase y parte complementaria, los estímulos.

CAPITULO IV

LOS ESTIMULOS: LA EXTERIORIZACION ACTIVA DEL FOMENTO

CAPITULO IV

LOS ESTIMULOS: LA EXTERIORIZACION ACTIVA DEL FOMENTO

S U M A R I O

=====

162. Precisiones previas

SECCION I.- PRINCIPIOS BASICOS DE LOS ESTIMULOS.

163. Cuestiones a tratar.

164.A) La "zona de embonamiento" entre fomento y estímulos.165.B) Su naturaleza y características.

166.a) Flexibilidad.

167.b) Maleabilidad.

168.c) Seductividad.

169.C) Algunas precisiones terminológicas: subvención y subsidio.

170.a) Subvención.

171.aa) Dos categorías de gastos: productivos y reales.

172.bb) Los estímulos como gastos intermedios o distributivos o transferencias presupuestarias.

173.cc) Una reserva capital: los estímulos no distributivos.

174.dd) La subvención, categoría de estímulos económico-financieros.

175.ee) La voz "subvención" implica desconocimiento de los estímulos que no son económico-financieros.

176.b) Subsidio.

177.aa) Subsidio para las actividades - prestacionales.

178.bb) El subsidio como resultante del acumulamiento de fomento.

179.c) Sinónimos de estímulos: incentivo y aliante.

180.D) Algunas cuestiones alrededor de su juridicidad.

- 181.a) Su situación legal.
- 182.aa) Los estímulos en la "reserva" de ley.
- 183.bb) El control administrativo y el tradicional de los estímulos evitan su escisión.
- 184.cc) Partida presupuestaria especial para los estímulos.
- 185.dd) El fomento, y no precisamente los estímulos, debe figurar en los planes y programas.
- 186.ee) Una correcta articulación jurídico-legal evitaría el desvío en la discrecionalidad.
- 187.ff) El principio del paralelismo de las formas podría afectar la articulación reglamentación de los estímulos.
- 188.gg) Conclusiones respecto de su jurisdicción.
- 189.b) Los estímulos en la vertiente inductiva de la planificación.
- 190.E) Los estímulos en los sectores económicos.
 - 191.a) Sector primario.
 - 192.b) Sector secundario: la industria.
 - 193.c) Sector terciario.

SECCION II.- CONCEPTO Y CLASIFICACION DE LOS ESTIMULOS.

194. Cuestiones previas.

- 195.A) Ensayo de un concepto de estímulos.
- 196.a) Definiciones de estímulos.
 - 197.aa) Definición de GIAMPIETRO.
 - 198.bb) Definición de la ALALC.
- 199.B) Nuestro concepto de estímulos
 - 200.a) Concepto amplio.
 - 201.aa) Naturaleza de los estímulos en general.
 - 202.bb) Sus características.

- 203.cc) Los sujetos.
 - 204.dd) El contenido.
 - 205.ee) Los fines u objetivos.
 - 206.ff) Su régimen jurídico.
 - 207.gg) Cualidades de los estímulos.
 - 208.hh) Factor psicológico.
 - 209.ii) Las actividades beneficiadas.
- 210.b) Concepto restringido: los estímulos p^ubli-
cos y sus elementos.
- 211.aa) Su naturaleza.
 - 212.bb) Sus modalidades.
 - 213.cc) Su juridicidad.
 - 214.dd) Su contenido.
 - 215.ee) Sus características.
 - 216.ff) La Administración pública como
sujeto activo.
 - 217.gg) La potestad reglamentaria del
sujeto activo.
 - 218.hh) Su reglamentación, regulación y
control.
 - 219.ii) La facultad discrecional y la se-
lección discriminatoria de la ac-
tividad a estimular.
 - 220.jj) Los sujetos pasivos de la relación.
 - 221.kk) Las condiciones ínsitas en los es-
tímulos.
 - 222.ll) Los fines u objetivos.
 - 223.mm) Las cualidades de los estímulos:
sus prerrogativas.
 - 224.nn) El factor psicológico: el móvil
y la disuasión.
 - 225.ññ) La dirección la traza o señala el
Poder Público, en cuanto encargado
de la rectoría económica.
 - 226.oo) El interés general, como justifi-
cación de la acción y actuación
estatal de estimular.

227.C) Agrupamiento y clasificación de los estímulos.228.a) Agrupamiento de los estímulos en base al -
contenido económico constante.229.aa) El grupo de los estímulos de carác-
ter económico encubierto.230.bb) El grupo de los estímulos económi-
co-financieros: la subvención.

231.b) Clasificación.

232.aa) Los estímulos especiales o "sui-
géneris".

233.bb) Los estímulos técnicos y científicos.

234.cc) Los estímulos financieros y crediticios.

235.dd) Los estímulos tributarios o fiscales.

236.aaa) Las reducciones de impuestos.

237.bbb) Las devoluciones de impuestos.

238.ccc) Las exenciones de impuestos.

239.ddd) Otros estímulos tributarios especiales bajo subterfugios legales.

240. Resumen del Capítulo IV.

CAPITULO IV

LOS ESTIMULOS: LA EXTERIORIZACION ACTIVA

DEL FOMENTO

162. Precisiones previas.- Para que el fomento pueda existir, es necesaria la existencia del estímulo: El fomento ha solamente de manifestarse a través de los estímulos; no hay otra salida, sin los estímulos el fomento es irrealizable.

Puede existir estímulos sin fomento, pero no fomento sin estímulos. Al formarse, el fomento puede no estar viciado, tener todos sus elementos integrantes en el orden y en la proporción requerida pero, si no cuenta con los estímulos, ese fomento es inservible, no tendrá aplicabilidad práctica: el estímulo es la terminación más acabada y fina del fomento.

Pues bien, si el fomento no puede existir sin el estímulo, entonces cabe preguntarse si el estímulo puede tener vida independiente del fomento. Definitivamente, sí. Entonces, ¿qué caso tiene que el estímulo dependa del fomento, si puede ser aplicado sin él? Esta dependencia no es caprichosa sino que es resultado de una situación natural, porque el fomento sirve de apoyo al estímulo pues sin él, el estímulo tendría una vida independiente.

El estímulo, para que de verdad tenga eficacia, debe contar con un cuerpo sólido y consistente, algo así como una base de apoyo para que la Administración lo pueda tomar y pueda

deslizarlo fácilmente por el terreno práctico: Y esta apoyatura al estímulo, es el fomento.

Así como el fomento no puede existir sin el estímulo, así también el estímulo necesita del fomento, tanto para apoyarse como para estarse alimentando. Pero debe quedar claro que el estímulo puede subsistir sin necesidad de apoyarse en el fomento, aunque su eficacia no sea segura.

El fomento, en su estado natural o en su estado instrumental, siempre debe desembocar en el estímulo. El estímulo debe estar presente siempre, en cualquiera de las modalidades del fomento.

Por otra parte, entre fomento y estímulo existe la siguiente diferencia: fomento sólo existe uno, en tanto que estímulos existen varios, algunos bien definidos y otros poco definidos.

Por último, el fomento puede aceptar cualquier clase de estímulo, siempre que los elementos de uno y otro sean comunes para que haya un perfecto acoplamiento; cualquier tipo de estímulo puede embonar en cualquiera de las dos modalidades del fomento.

En este Capítulo nos proponemos hacer algunos planteamientos alrededor de los estímulos y que consideramos los más importantes. Por la amplitud del tema, nos vemos precisados a exponerlo en dos secciones: en la primera analizamos los princi

plos básicos de los estímulos (Sección I) y, en la segunda, el concepto y clasificación (Sección II) de dichos estímulos.

SECCION I

PRINCIPIOS BASICOS DE LOS ESTIMULOS

163. Cuestiones a tratar.— Estímulos y fomento, muy a menudo, suelen ser confundidos tanto en la doctrina como en la práctica. No es más que por falta de sensibilidad apreciativa porque los estímulos no son más que la continuación o punto final del fomento pero que, en un momento dado pueden desprenderse de él y tener, a partir de este momento, vida y efectos independientes del propio fomento. Además, los estímulos son figuras finísimas, y tan acabadas, que está ideadas para ser aplicadas en circunstancias especiales, mientras que el fomento puede ser uno solo, para cualquier tipo de circunstancias. O sea, los estímulos vienen siendo las especies intercambiables del género fomento, son sustituibles unos con otros, pero siempre usando el mismo instrumento fomento.

Por éstas, entre otras razones, no es aceptable querer englobar en uno de estos nombres — fomento o estímulo— a ambos conceptos.

Empero, puede suceder, y de hecho es un uso cotidiano, que cuando hablemos de fomento, mentalmente nos estemos refiriendo no solamente al fomento en sí sino que con ese nombre abarcamos a los estímulos y, quizá, hasta a sus fines inmediatos.

tos. En este caso puede ser aceptable dicho uso, pero siempre que seamos capaces de distinguir en sentido recto el alcance uno y otro concepto, o que estemos utilizando al fomento como el tronco común de todas las medidas persuasivas y a los estímulos, como especie del mismo; pero, en tanto esto no suceda, lo mejor es llamar a cada figura por su nombre con lo cual se evitan confusiones.

Hay que admitir también que, en la práctica, estímulo y fomento se acoplan para formar una sola pieza, se trata de una pieza compuesta de dos partes. Ahora bien, pero resulta que en nuestro idioma no encontramos un nombre común que abarque a todo el instrumento en su conjunto. Por ello, mejor preferimos separar, para su estudio, una parte de la otra. Pero nada impide tampoco que se estudie a la figura globalmente considerada, método que omitimos.

Por lo que respecta a los principios básicos, existen elementos y principios comunes a ambas figuras y, por lo que respecta a los fines, éstos definitivamente son los mismos. Pero, éstos y otros planteamientos los iremos exponiendo conforme vayamos avanzando. En esta Sección nos vamos a referir a la "zona de embonamiento" (A), así como a la naturaleza y características (B) de la figura para tratar, finalmente, algunas cuestiones terminológicas (C) y de su juridicidad (D), como sigue.

164. A) La "Zona de Embonamiento" entre fomento y estímulos.- Aquí se presenta el partaguas doctrinal y práctico de la materia que nos ocupa, aquí se encuentra el punto "ciego" del prisma donde los prácticos y los teóricos pierden visión de la figura y a partir de allí le asignan concep==

ciones ajenas e impropias a la figura fomento-estímulos. Y es que en verdad no existe una división tajante entre fomento y estímulos; ésta se detecta a -- partir de la proyección, de la repercusión y de los fines u objetivos perseguidos.

Así, con el fomento el Poder Público trata de lograr el desarrollo - de la economía mediante el fortalecimiento, potenciación y "desenvolvimien- to" de la planta productiva. Con el fomento se trata generar empleos, la in- = versión en zonas preferenciales de crecimiento para lograr la desconcetra- = ción industrial y de paso la descontaminación ambiental de las grandes urbes; con el fomento se procura aumentar la producción y mejorar la calidad de los productos y, de ser posible, la exportación de los mismos; con el fomento el Poder Público trata inducir a los particulares a que se adhieran a sus planes y programas en bien del interés general del que es titular inhato. En fin, el fomento se proyecta a grandes bloques de actividades, es generalizante y -- globalizador y, por eso, se prolonga en el espacio y en el tiempo.

Los estímulos, en cambio, van dirigidos a los sujetos, de derecho público, de derecho privado o de derecho social, que se encuentren en el su- puesto a que se refiere el fomento, se dirige al sujeto que mantenga una uni- dad productiva (de bienes o servicios) y que forma parte de una actividad tam- bién productiva; los estímulos, pues, son particularizantes, individualizables y específicos(296), son la exteriorización activa del fomento, son efímeros.

(296) El Decreto Presidencial que establece los estímulos fiscales para fomen- tar el empleo, la inversión en actividades industriales prioritarias y el desa- rrollo regional -- publicado en el Diario Oficial de la Federación de 22 de -- 1986 --, es el mejor ejemplo que encontramos, en nuestro derecho positivo, para explicar la articulación o "embonamiento" entre fomento y estímulo.

El propio título del mencionado Decreto lo explica todo: se fomenta la ge- neración del empleo de la mano de obra, como primera actividad de las pre- vistas; se fomenta la inversión realizada en actividades industriales priori- tarias, que es la segunda actividad de las previstas; y, se fomenta la inver- sión efectuada en las zonas prioritarias para el desarrollo regional y nacio- nal y que es la tercera actividad de las previstas.

En cuanto a los estímulos, en su artículo 20, el Decreto en mención dispo- ne: "Las personas físicas o morales de nacionalidad mexicana podrán gozar de los estímulos fiscales, cuando relicen alguna de las actividades previstas en este Decreto como generadoras de los mismos; y, cumplan con los requi- sitos exigidos para su otorgamiento y aplicación por el propio Decreto..."

El fomento, como primera parte del instrumento de intervención, al mismo tiempo se puede contraer como extender: puede abarcar a toda la actividad económica entera, como a una parte o sección de la misma; abarca a un sector o a un subsector de la economía; puede abarcar a una área o subárea de la actividad económica. Los estímulos comprenden puramente al sujeto que realiza la actividad fomentada; el estímulo se dirige al sujeto que el fomento le indica.

El fomento indica una posibilidad; el estímulo indica una realidad. El fomento se refiere a una situación de posible realización; el estímulo hace realidad esa posibilidad. El fomento es la hipótesis; el estímulo es la incidencia.

165. B) Su naturaleza y características. - Los estímulos tienen como naturaleza originaria, primigenia, el de ser un conducto a través del cual el fomento vierte su contenido y por el cual se concretiza; los estímulos, pues, son vías de canalización para que el fomento pueda concretamente manifestarse. Esta es la regla general y de ella parten nuestros comentarios posteriores. Así pues, la verdadera naturaleza de los estímulos radica en que éstos siempre irán integrados, "acoplados", al fomento.

En efecto, los estímulos parecen no tener otra función que de formar parte del fomento: fomento stricto sensu y estímulos forman una sola pieza. Así lo concibe la regla general, sin embargo ésta puede aceptar excepciones, es decir, habrá ocasiones en que los estímulos aparezcan "desprendidos" del fomento en determinadas circunstancias.

Por otra parte, los estímulos como parte integrante de una pieza integralmente considerada, se complementa y se retroalimenta con la otra parte de dicho instrumento: el fomento sirve de soporte y sostén al estímulo, el fomento alimenta de contenido al estímulo. Ello implica de que al romperse la regla general de "acoplamiento", al nacer y aplicarse "desprendido" el estímulo del fomento, cuando se aplica independiente del fomento, su contenido se ga-

sífica y sus resultados o su eficacia, son difícilmente cuantificables.

El estímulo que nace con vida independiente no quiere decir que no se pueda integrar al fomento, sino al contrario, cuando el estímulo de este estado presenta insuficiencias o se presenta raquíptico, se presenta la necesidad de ser reforzado con el fomento para que se revitalice y se fortalezca. -

Los estímulos que nacen independientes y se aplican "desacoplados" del propio fomento, rompen con la regla general pero solamente se presenta esta situación en casos especiales, en determinados momentos de urgencia o de necesidad (infra, & 212): son creados y aplicados en situaciones de mergencia, como sucede en las catástrofes causadas por inundaciones, por plagas, por epidemias, por terremotos(297), etc.

Empero, hay que tener presente que los estímulos, por naturaleza, siempre deben estar "acoplados" al fomento, deben ir integrados al fomento (infra, & 212). Esta regla se explica por el hecho de que solamente integrados al fomento, los estímulos tienen proyección pues cuentan con soporte y sostén y ello implica de que pueden ser fácilmente manobrables y pueden ser fácilmente controlados y regulados; de otra manera, los estímulos independientes son inseguros y los resultados propuestos con su aplicación podrían ser irrealizables; es decir, los estímulos aplicados independientemente del fomento, podrían alcanzar objetivos de poca duración, fácilmente superados por los estímulos unidos al fomento.

(297) Los estímulos "desacoplados" del fomento, son aplicados en casos especiales; se aplican de manera temporal y cuando la situación de emergencia que los propició desaparece, los estímulos también desaparecen; o, de continuar se su otorgamiento, es preciso que se "acolen" al fomento.

A este tipo de estímulos se refiere el Código Fiscal de la Federación, en la Fracción I del Artículo 39, al señalar que "El Ejecutivo Federal, mediante resoluciones de carácter general, podrá: Condonar o eximir, total o parcialmente, el pago de las contribuciones y sus accesorios, autorizar su pago a plazo diferido o en parcialidades, cuando se haya afectado... la situación de algún lugar o región del país, o la realización de una actividad, así como en casos de catástrofes sufridas por fenómenos meteorológicos, plagas o epidemias". Y, llamativamente en la perspectiva de los terremotos del 19 y 0 de septiembre de 1955, al no prever el mencionado precepto legal dichos preceptos, pero aún así, en aquella ocasión se prestó ayuda y auxilio a los damnificados.

De todo esto, se concluye que el instrumento de intervención, llamado fomento, está conformado por dos piezas inseparables: el fomento stricto sensu y los estímulos, de donde se infiere que al desprenderse una parte de la otra, el instrumento queda incompleto e inmanejable.

Todo esto es correspondiente a la naturaleza de los estímulos; pasemos ahora a analizar las características de los mismos.

Entrando a analizar las características de los estímulos, podemos decir que los estímulos en general tienen como características común, en cualquier clase o especie, las siguientes: la flexibilidad (a), la maleabilidad (b) y la seductibilidad (c). Veamos en qué consisten estas características, que explicaremos en los siguientes numerales.

166.a) Flexibilidad.- Todo estímulo, no importando la especie o clase a la que pertenezca, tiene como características la elasticidad y la flexibilidad. Gracias a estas características, se les puede encontrar pronto acomodamiento a las cambiantes circunstancias; se facilita su manejo, pues quien hace uso de ellos los puede amoldar o modelar, conforme a las necesidades y exigencias; también, esta característica permite cambios en su graduación y regulación de contenido, de intensidad y de extensión, etc. Esta característica puede representar, empero un peligro pues, en tanto los estímulos son flexibles, ello quiere decir que pueden ser escurridizos y siendo así, hay que utilizarlos con mucho tino, para que no se escabullan.

167.b) Maleabilidad.- Con esta característica, los estímulos fácilmente se pueden aplicar a cualquier actividad o sujeta que se quiera beneficiar, sea de derecho público o privado. Los estímulos se pueden aplicar a cualquier área o sector de la economía, de la cultura, de la sociedad, etc. Pero, también, gracias a la maleabilidad, un estímulo de una clase o especie puede combinarse, de manera concomitante o substitutiva, con los de otra clase o especie.

168.c) Seductividad.- El estímulo que aplique la Administración pública a las actividades de los particulares debe tener siempre la característica de acoplarse a las peticiones del particular, debe ser el más idóneo para calmar el apetito individualista, es decir, debe ser suficiente como para ablandar la psicología del particular.

Los estímulos, como el fomento, entre sus fines intermedios, buscan persuadir a los particulares para que se adhieran a los planes y programas del Poder Público; el estímulo ^{debe ser} suficiente para seducir y disuadir al particular.

Estas son las características primarias pero, junto a ellas, existen otras como el contenido económico que caracteriza siempre a los estímulos (sobre todo los económico-financieros), luego también el que sean discrecionales, discriminatorios, condicionantes, etc. (supra, && 14-20).

Sintetizando, los estímulos, en su concepción originaria, son vías de canalización para que el fomento manifieste su contenido y, finalmente, sus características son la flexibilidad,

la maleabilidad y la seductividad.

169.C) Algunas precisiones terminológicas: subvención y subsidio.- Suele ser muy común el uso, tanto en la teoría como en la práctica, de algunas locuciones como subvención, subsidio o incentivo, para referirse de alguna manera a los estímulos, o todavía peor, al fomento.

Con el fin de esclarecer algunas dudas que suscitan dichas locuciones, en referencia a los estímulos y al fomento también, vamos a exponer aquí el alcance conceptual de subvención (a), de subsidio (b) y de incentivo (c).

170.a) Subvención.- Tal como sucede con el fomento, el aspecto económico es fundamental en el contenido de los estímulos. Los estímulos, algunas veces pueden ser de carácter económico encubierto, otras veces puramente económico o, todavía, de carácter económico-financiero. Sobre todo, los estímulos de carácter económico-financiero están compuestos con recursos públicos cuyo origen es diverso, pero siempre adquiridos por el Estado en base en algún ingreso de derecho público (crédito público, contribuciones, etc.).

Si el Estado tiene derecho de adquirirlos, también tiene el derecho de gastarlos, de distribuirlos, en la mejor forma que le sea posible. Pero esto no debe interpretarse como que el Estado deba hacer uso de esos recursos en forma arbitraria y por demás desordenada, sino que es preciso que se apegue a

los renglones que para cada caso le señala el presupuesto general de egresos, es decir, que mientras el presupuesto de egresos no autorice una partida presupuestaria, el Estado no puede afectarla(298). Así, en la concepción hacendaria de los estímulos, éstos siempre representan gastos públicos.

Aceptando entonces que los estímulos representan gastos públicos, nos queda ahora determinar de qué tipo de gastos se trata.

171.a) Dos categorías de gastos públicos: productivos y reales:- Según la teoría del gasto público, en base al principio económico, los gastos pueden ser: a) gastos productivos y b) gastos reales(299). Veamos brevemente en qué consisten:

Gastos productivos son aquellos "que devuelven, en principio, a la economía nacional, ingresos y utilidades que equivalen, por lo menos, a aquellos que le fueron sustraídos"(300). También se definen como aquellos gastos que están "destinados a desarrollar medios de producción y servicios prestados a los particulares, o sea los que persiguen el aumento de riqueza en favor del ente público o de la economía en general"(301).

(298) En concordancia con el artículo 126 constitucional: "No podrá hacerse pago alguno que no esté comprendido en el presupuesto o determinado por la ley anterior"

(299) Cfr. en GIULIANI-FONROUGE, Carlos M., Derecho financiero, t. I, 3a. reimpresión de la 3a. ed., Buenos Aires: Depalma, 1982, pp. 185-187.

(300) MASOIN, Maurice, "La economía de gastos públicos", conferencia insertada en Jornadas internacionales de derecho fiscal, 1961, t. II, p. 25; Apud en GIAMPIETRO-BORRÁS, G., op.cit., p. 63.

(301) GARZA, Sergio Francisco de la, op.cit., p. 160.

Gastos reales, por otra parte, son aquellos "que originan una disparidad permanente entre la renta nacional y el producto social, sin tener en cuenta su manera de financiación"(302).

172.bb) Los estímulos como gastos intermedios o distributivos o transferencias presupuestarias.- Pero resulta posible que, entre uno y otro tipo de gasto, se encuentre uno intermedio, formado con los principios de uno y de otro. A este tipo de gastos intermedios podemos llamarle también gastos distributivos(303) o, simplemente, transferencias presupuestarias(304).

Ahora bien, y haciendo nuestra la opinión del profesor GIAMPIETRO, podemos convenir en que los estímulos representan gastos, de los del tipo distributivo, por cuanto que implican, una simple transferencia de poder de disposición de una persona (contribuyente) a otra (beneficiaria del estímulo), en donde el Estado desempeña el papel de registrador de dichos movimientos financieros; entonces, los estímulos significan gastos de distribución(305). Con toda la quizá inevitable exageración de esta fórmula, nos sirve como ejemplo explicativo de la significación que tienen los estímulos respecto del gasto público.

173.cc) Una reserva capital: los estímulos no distributivos.- Hay que hacer una observación: no todos los estímulos que existen en el universo son de carácter económico-finan-

(302) MASOIN, Maurice, op.cit., p. 25.

(303) Cfr. en GARZA, Sergio Francisco de la, op.cit., p. 160 y en GIAMPIETRO-BORRÁS, G., op.cit., p. 63.

(304) Cfr. GARZA, Sergio Francisco de la, op.cit., p. 160.

(305) Cfr. en GIAMPIETRO-BORRÁS, G., op.cit., p. 172.

ciero, pues no significan gastos distributivos en sentido estricto y riguroso; es decir, existen estímulos como los de carácter económico encubierto, los especiales, los técnicos y científicos, que quedan fuera de la consideración anterior.

Después de todo lo anterior, estamos ya en condiciones de abordar la subvención.

174.dd) La subvención, categoría de los estímulos económico-financieros.- Subvención es una clase de estímulos, pero sólo de aquellos estímulos que se expresan a través de una cantidad dineraria. Expliquémosnos: subvención, es la entrega de una cantidad de dinero(306), a manera de estímulo, que hace el Poder Público (sujeto activo), a los sujetos pasivos que mantienen una actividad productiva, sean de derecho público o de derecho privado. De esta forma, se infiere que la subvención corresponde únicamente a los estímulos económico-financieros, que la subvención es ejercida por el Poder Público y para aplicarla a las actividades de los particulares(307), pero siempre bajo la entrega de una cantidad dineraria.

(306) Significado de diccionario. Subvención, quiere decir "Cantidad que se entrega o se recibe para remediar alguna necesidad. Dinero con que son sostenidas oficialmente entidades que por su actividad no tienen ingresos, o cuyas entradas son insuficientes. Más propiamente, cuando las cantidades para costear una empresa u organismo se entregan con periodicidad". Cfr. en CABANELLAS, Guillermo, Diccionario enciclopédico de derecho usual, t. VI, revisión, actualización y ampliación de Luis ALCALA-ZAMORA y CASTILLO, Buenos Aires: Heliasta, 1979, p. 283, vocablo "subvención".

(307) El vocablo "subvención" ha sido criticado por alguna parte de la doctrina española, vgr. MANZANEDO-MATEOS, J.A., et al., op. cit., pp. 704-736. Específicamente HERNANDO, con su aportación "Estímulos a la libre iniciativa económica privada: la subvención como técnica general de fomento", dice respecto de la subvención que "ni la legislación ni la doctrina han conseguido llegar a un concepto claro de subvención que resuelva las imprecisiones a que da lugar el uso indiscriminado de la palabra: de ahí que los términos ayuda, subsidios, premios, incentivos, estímulos y beneficios económicos queren decir frecuentemente subvención, y otras veces existen verdaderas subvenciones encubiertas en técnicas favorecedoras, como los anticipos, las dotaciones de servicios, la garantía de intereses o beneficios, los precios políticos, los precios asegurados, las primas, las compensaciones, los préstamos, el mismo crédito oficial, las desgravaciones o exenciones fiscales y las participaciones estatales en empresas" (pp. 711-712).

Así pues, los estímulos que el Poder Público aplica en forma dineraria —estímulos directos— corresponden al denominado grupo de los estímulos económico-financieros, aquellos que implican gastos distributivos; si la subvención implica precisamente eso, entonces subvención no es otra cosa que una categoría de los estímulos, los estímulos económico-financieros.

175.ee) La voz "subvención" implica desconocimiento de los estímulos que no son económico-financieros.— Sintetizando: nosotros desechamos de plano el uso del vocablo subvención en nuestro trabajo por las siguientes razones:

1º) subvención sólo se refiere al gasto que representa una clase o especie de estímulos — los estímulos económico-financieros— mas no a esa clase de estímulos, integralmente considerada;

2º) el Poder Público no solamente otorga estímulos económico-financieros, sino también de otra clase o especie, como pueden ser los estímulos especiales, los técnicos y científicos, etc., que se pueden expresar a través de la prestación de productos o servicios y no propiamente a través de una cantidad dineraria;

3º) en la idea expuesta, si usáramos la locución subvención, estaríamos cometiendo el grave error de no considerar o de desconocer la existencia de otros estímulos, que no son de la especie de los económico-financieros;

(Continuación de la Nota 307) que está en la pág. anterior.

Más adelante dicho autor afirma que la subvención está formada por una multitud de técnicas que se desarrollan a través de la política presupuestaria en dos aspectos: "a) Desde el lado de los ingresos, en cuanto que ciertas ayudas consisten en bonificaciones, exenciones o desgravaciones fiscales, lo que supone una minoración de ingresos por impuestos debidos, que no se ingresan, o sólo en parte; "b) Desde el lado del gasto público, esas ayudas o subvenciones suponen una salida real de fondos presupuestarios, que van a atender a las actividades subvencionadas" (p. 712).

Por fin, para poder estudiar a las subvenciones, este autor las clasifica en a) Subvención-dotación (o administrativas); b) Subvención-consignación; y, c) Subvención estímulo. En la definición y desarrollo de esta última, está en completa armonía con nuestra posición expuesta en el texto (pp.712-717).

4º) el término estímulo es, por lo dicho, mucho más amplio y comprensivo que todos los de su especie y, por tanto, subvención queda subsumido en él invariablemente.

176. b) Subsidio. - Se trata de un término escurridizo, e indefinible(308), que lo mismo puede aparecer como remedio de un mal, que como provocador de otro mayor.

El subsidio curativo aparece como calmante de un sufrimiento y que en el momento que se retire, el enfermo muere. Se aplica para remediar una apretada y desesperante situación enfermiza a través de un acuerdo privado(309). Regularmente esto acontece en aquellos casos en que un empresa

(308) Una definición de diccionario, en cuatro sentidos, es la siguiente: a) subsidio es algo así como un "Socorro, ayuda de importancia o en condiciones por demás afflictivas"; b) Cantidad que se entrega con fines benéficos, sociales, para subvenir a necesidades o desgracias especiales; c) Impuesto que grava a la industria o al comercio; d) Nombre que se da en ocasiones a la indemnización de los asegurados contra el paro forzoso; y finalmente, a manera de ejemplo, "Auxilio que la Sede Apostólica concedía a los reyes de España - sobre rentas eclesíásticas para sostener la guerra contra los infieles". Cfr. en CABANELLAS, Guillermo, op.cit., p. 276, vocablo "SUBSIDIO".

(309) Por su parte, Miguel Angel MARTÍNEZ-GARCÍA (op.cit., pp. 64-65) dice que los subsidios constituyen un instrumento que participa de la naturaleza de los incentivos fiscales y que "Tal instrumento consiste, brevemente, en el pago que el Estado realiza por cuenta de un determinado causante respecto de un impuesto en particular (de exención de producción y consumo de bienes y servicios industriales, etc.), con objeto de compensar de esa manera total o parcialmente el monto del gravamen a cambio de que el propio causante lleve a cabo ciertos actos económicos que contribuyan a mantener o aumentar los niveles de producción, ocupación o inversión". Y concluye diciendo que "Sin embargo debe recordarse que los subsidios no se regulan por la ley sino que revisten la naturaleza jurídica de un convenio que celebran el Estado y los causantes, el cual puede ser general o particular, público o confidencial"; (el subrayado es nuestro y es para denotar la coincidencia, con nuestra idea expuesta en el texto).

rio privado ve gravemente afectados sus estados financieros, por incompetitud, por cuestiones laborales(310), etc.; en este momento, a petición de parte interesada o de oficio, aparece el Estado benevolente y paternalista y lo cubre con su "manto sagrado", parcial o totalmente, temporal o permanente.

En cuanto a su segunda calidad, el subsidio recibe un contraefecto en cualquiera de estas dos direcciones: a) que la enfermedad se convierta en crónica y el sujeto que la padece se mantenga dependiente y en vida vegetativa y, por ende, se convierta en una pesada carga permanente, para quien le presta auxilio; y b) que quien preste el socorro se contagie y que su economía se vea gravemente afectada, porque está sufriendo una sangría permanente.

En cualquiera de los anteriores supuestos, el subsidio representa una carga para el Estado y, cuando no se maneja con tino y graduado, sería mucho mejor al propio Estado convertirse en empresario, es decir asumir totalmente la actividad subsidiada(311) y, de paso, evitar la proliferación de

(310) Cfr. en CARRILLO=FLORES, Antonio, "Límites y Perspectivas de la economía mixta" en La Constitución mexicana: rectoría del Estado y economía mixta, op.cit., p. 467.

(311) HERNANDO, J., en su artículo "Estímulos a la libre iniciativa económica privada: la subvención como técnica general de fomento" en la obra de MANZANEDO-MATEOS, José Antonio, et al., Curso de derecho administrativo económico, op.cit., p. 711. Respecto de los subsidios, este autor afirma que si las ayudas que presta el Estado representan verdaderas cargas al Tesoro nacional y si el empresario irresponsable se aferra a esa dependencia, entonces, dice, "podría resultar más adecuado que la gestión de desarrollo económico se llevara a cabo por la técnica de las empresas públicas, en las que hay más seguridad de que las ayudas no son desviadas de los fines para las que se conceden".

actitudes irresponsables de algunos empresarios que ven en el Estado un paternalismo sin límites(312).

La doctrina explica al subsidio más o menos de la manera anterior. Ahora, en base a la doctrina expuesta, nosotros podemos concluir, en dos direcciones respecto del subsidio: entendido como gastos reales para mantener una actividad prestacional (aa) y como resultante en acumulación de fomento-estímulo (bb), que explicaremos en seguida.

177.aa) Subsidio para las actividades prestacionales.- En epígrafes arriba (supra, & 141) ya hemos desarrollado ampliamente el concepto de subsidio y lo entendimos como la afectación presupuestaria destinada a

(312) En México, es un sentir generalizado el despreciar al subsidio. Se le detesta porque representa un favoritismo desmesurado e improductivo. A este respecto, véase algunos artículos periodísticos como los siguientes: "Ni los subsidios ni prebendas a las empresas privadas los pusieron a flote: los grupos industriales buscan auxilio del extranjero" J.A. ZUÑIGA en la Revista Proceso, No. 241, México, mayo 16 de 1983 pp. 39-41; otro artículo es "La falacia empresarial", por Manuel HERNÁNDEZ-FLORES en la Revista Debate Ideológico (D.I), No. 98, México, 19 de marzo de 1983, p. 14; pero también hay autores de una gran seriedad científica que se preocupan por el peligro que significan para la sociedad presente y futura la necesidad estatal de seguir abrigando a las empresas de "vida vegetativa", "parasitarias" o "de invencadero", véase por ejemplo a: GIAMPIETRO-BORRÁS, Gabriel, Incentivos tributarios para el desarrollo, Buenos Aires: Depalma, 1976, p. 132; HERNÁNDO, J., "Estímulos a la libre iniciativa económica..." en la obra de MANZANEDO-MATEOS, J.A., et . al., y el mismo llamamiento de alerta lanzan LITTLE, Ian, SCITOVSKY, Tibor y SCOTT, Maurice en Industria y Comercio en algunos países en desarrollo, traducción de Eduardo L. SUÁREZ, ciudad de México: F.C.E., 1975, pp. 23, 147, 149-150 y esp. 186-189.

solventar actividades prestacionales — posiblemente éstas sean las "actividades prioritarias" a que se refiere el "capítulo económico" de nuestra Constitución política—, desempeñadas éstas por empresas públicas o privadas.

Así, pues, son subsidios los gastos reales — determinados por el Poder Público, en cuanto soberano para disponer de su presupuesto de egresos— efectuados por el Poder Público para solventar alguna unidad empresarial, pública o privada que, por prestar servicios públicos o sociales sea poco o nada redituable, se encuentre en constante déficit y, por ello, exige el auxilio y tutela del Poder Público.

178. bb) El subsidio como resultante del acumulamiento de fomento-estímulo. - La mutación de fomento-estímulos a subsidio ya quedó ampliamente explicada (supra, §§ 141 y 161), donde dijimos que el exceso de fomento-estímulos puede degenerar en subsidio y que, cuando esta situación se presenta, es preferible que el Poder Público asuma la gestión empresarial de manera directa a través de la empresa pública. Sobre este tipo de subsidios recaen la gran mayoría de las críticas. Lo recomendable es que la política económica estatal deba ser muy cautelosa, para no caer en este supuesto y evitar sangrías irreparables al tesoro de la Nación.

179. c) Sinónimos de estímulos: incentivo y aliciente. - En doctrina y, con mayor frecuencia, en la práctica, suelen usarse nombres dife-

rentes para referirse a los estímulos. Así, se usan términos, como éstos: aliciente, incentivo, acicate, etc. Por nuestra parte, consideramos intranscendente el uso indistinto de uno u otro término, si con cualquiera de ellos se quiere referir precisamente a los estímulos. Aquí no vamos a discutir cuestiones de semántica, sino de fondo y de esencia, como hemos venido tratando de hacer.

Ahora que, si de escoger un término "elegante" se trata, nos inclinamos por el de incentivos. Preferimos empero seguir utilizando el de estímulos, pues la literatura jurídica en castellano está más familiarizado con él y porque siendo el más usual, es el de mayor connotación y con el que mejor explica el tema. Pasemos ahora a otro aspecto más, el de la juridicidad.

180.D) Algunas cuestiones alrededor de su juridicidad. - Nos vamos a referir aquí a algunas cuestiones que giran alrededor de la esfera jurídica de los estímulos y que, de alguna manera, redondean a la propia figura.

Dijimos anteriormente (supra §§ 24, 33 y 132), cuando hablábamos del fomento, que éste forzosamente debe estar previsto en una ley formal, es decir, se impone la necesidad de codificar al fomento en un cuerpo legal único, uniforme, general y abstracto; en pocas palabras, sugerimos que el fomento forme parte de la competencia legislativa del Congreso. En lo que respecta a los estímulos, no podemos hacer la misma aseveración,

porque su dinamismo y flexibilidad excluirían tal formalismo.

Para esta consideración, tomemos en cuenta los siguientes rasgos de los estímulos: están considerados como una de las elementales herramientas, de que está dotada la Administración pública, para propender al desarrollo económico y social(373); para dirigir el sendero económico; para hacer llevaderos sus planes y programas; para disuadir la psicología privatista(314); etc.

Luego, por la flexibilidad y maleabilidad de los estímulos (supra, && 165-168), la Administración pública puede manejarlos con gran soltura y facilidad, formando con ellos bloques, individualizándolos, alargándolos o recortándolos, etc. Esto hace que los estímulos se adapten, fácilmente, a los diferentes sectores, de la economía y aún de la sociedad.

De todo lo dicho, podemos concluir que los estímulos tienen tres vertientes bien definidas y que vale la pena particularizarlas. En este orden, nos vamos a referir aquí a la situación legal (a) de los estímulos, así como al papel que desempeñan en la planeación (b) y su acomodamiento a los diferentes sectores de la economía (c), en los siguientes numerales.

181.a) Su situación legal. - Los estímulos están estrechamente identificados con el dinamismo administrativo y gozan, por ello mismo, de la naturaleza de la propia Administración pública.

(313) Cfr. en GIAMPIETRO-BORRÁS, G., op.cit., pp. 52-55.

(314) Cfr. en JORDANA DE POZAS, L., "Ensayo...", op.cit., p. 50; también en MARTÍN-MATEO y SOSA-WÁGNER, op.cit., pp. 71-75.

A la Administración Pública, idealmente, la caracterizan un gran dinamismo, agilidad y velocidad en su actuación, que la diferencian de los demás órganos estatales y de las administraciones sociales o privadas. Precisamente, para no detener su marcha, el derecho moderno la ha dotado de facultades amplias en materia de legislación, mediante la potestad reglamentaria de la Administración pública(315).

Ahora, como los estímulos son flexibles, materia de rápido e inmediato manejo; es necesario entonces que su composición, manejo y aplicación se dejen a la Administración, porque es ella quien los va a concretizar en el terreno práctico.

182.aa) Los estímulos en la "reserva" de ley.- Por todo esto, es deseable que los estímulos pasen a formar parte de la reserva reglamentaria (supra, && 24, 132). A contrario sensu, si los estímulos estuvieran previstos, como el fomento, en un cuerpo legal formal, o sea, legislativo, les restaría ese dinamismo y esa agilidad y flexibilidad que deben tener, sería algo así como atarlos a rigorismos legislativos formales, de suerte tal que llegarían tarde e inoportunamente, al campo donde se requiere su presencia.

(315) Potestad reglamentaria, como la conceptualiza y entiende GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo, en Legislación delegada, potestad reglamentaria y control judicial, 2a. ed., Madrid: Civitas S.A., 1981, 302 pp., in totum.

Por todas las anteriores razones, los estímulos deben ser regulados por la Administración pública en uso de su potestad reglamentaria. Solamente de esta manera la Administración los podrá manejar, con la soltura y libertad requeridas por las exigencias concretas.

Admitiendo que así sea, se presentan algunas interrogantes como éstas: si el uso reglamentario de los estímulos provocará aún más su desarticulación y su escisión jurídica; si las leyes generales pueden hacer referencia a ellos o no; si el presupuesto de egresos debe dejar de mencionarlos; si los planes globales de desarrollo deben seguir considerando los instrumentos idóneos, para lograr su realización a través de la vertiente inductiva; etc.

183. bb) El control administrativo y el tradicional de los estímulos evitan su escisión. - En primer lugar, consideramos que no habría lugar a una escisión jurídica-legal de los estímulos, por cuanto que cada coordinadora sectorial de la Administración pública sería responsable del uso, aplicación y control de los estímulos que se manejaran en su área (infra, & 218). Los coordinadores o "cabezas" de sector serían responsables ante el máximo jerarca administrativo y éste, a su vez, ante el Congreso, como sucede en la práctica mexicana (316).

(316) En efecto, en México hemos experimentado un gran avance en cuestiones de organización administrativa, con fines de control. Nos referimos concretamente a los Acuerdos de Sectorización publicados sucesivamente en el Diario Oficial de la Federación de fecha 17 de enero de 1977, de 12 de mayo de 1977 y, el último de 10 de abril de 1978. Estos Acuerdos fueron expedidos en base a la potestad que le confiere la Ley orgánica de la Administración pública federal al Ejecutivo, en su

En segundo lugar, las leyes generales pueden hacer referencia a los estímulos si da lugar a ello, siempre que lo hagan de manera general y abstracta y siempre que se remitan al código de fomento o a la potestad reglamentaria de la Administración pública.

184. cc) Partida presupuestaria especial para los estímulos. - Si es preciso e indispensable que, invariablemente, el presupuesto de egresos mencione expresamente la partida presupuestaria destinada a ser afectada para la composición de los estímulos, porque sin esta autorización la Administración pública no podría disponer de recursos públicos (supra, & 170, nota 298), para efectos de estimular, aunque las necesidades se lo requieran.

185. dd) El fomento y no los estímulos deben figurar en los planes y programas. - En cuanto a la planificación se refiere, deben los planes referirse más bien al fomento, por ser de mayor amplitud y detectable, sin descartar la posibilidad de mencionar a los estímulos en casos especiales y precisos. Con esto, queremos decir que los planes y programas deben hacer mención directa del fomento remitiéndose, cuando quepa hacerlo, a los estímulos.

(Continuación de la nota No. 316)

artículo 50, que expresa de esta manera:

"El Presidente de la República estará facultado para determinar agrupamientos de entidades de la Administración pública paraestatal, por sectores definidos, a efecto de que sus relaciones con el Ejecutivo Federal, en cumplimiento de las disposiciones legales aplicables, se realicen a través de la Secretaría de Estado o Departamento administrativo que en cada caso designe como coordinador del sector correspondiente".

Sin embargo, la sectorización está ordenada de mejor manera en la nueva Ley federal de las entidades paraestatales, publicada en el Diario Oficial de 14 de mayo de 1986, precitada (supra, nota 27).

186.ee) Una correcta articulación jurídico-legal evita el desvío en la discrecionalidad.- Lo anterior no debe interpretarse como que estamos a favor de un uso irrestricto, de una facultad discrecional sin límites, porque esto degeneraría en una anarquía jurídico-legal de lamentables consecuencias, sino que proponemos un encadenamiento normativo, una consecuencia lógica entre lo que ordena el código de fomento y los mecanismos de concreción: debe haber un Código de fomento y que éste contenga un título dedicado a los estímulos en cualquiera de sus variantes (supra, §§ 24 y 132); ese mismo título debe otorgar facultad amplia a la Administración pública para que regularmente en casos específicos, concretos y exclusivos, en pocas palabras ejerza la potestad reglamentaria en todos aquellos casos que no caben en la legislación general y formal.

187.ff) El principio del paralelismo de las formas podría afectar a los estímulos.- En este orden de ideas, los estímulos pueden estar previstos en decretos, acuerdos, circulares, etc., porque son ordenamientos que con la simple aplicación del principio del paralelismo de las formas, es decir, la decisión contraria de quien los expidió, basta para que queden abrogados o derogados.

En México tenemos la grata experiencia de que los estímulos han sido siempre materia de la potestad reglamentaria de la Administración pública (317), sólo que también se acostumbra

(317) Por ser interminable la relación de las disposiciones de carácter administrativo, a manera de ejemplo sólo citamos a los siguientes:

a) Decreto por el cual se establecen zonas geográficas para la ejecución del programa de estímulos para la desconcentración territorial -

hacer lo mismo con el fomento, con lo cual estamos totalmente en desacuerdo; ello porque así es como nace la diversificación de cuerpos legales, que hablan ambas materias del género fomento y de la especie estímulo, en sentidos opuestos, lo que trae como consecuencia descontrol, confusión y desconfianza.

188.gg) Conclusión respecto de su jurisdicción.- Sintetizando, el fomento debe estar previsto en un cuerpo único de origen legislativo; que el código de fomento dedique un Título exclusivamente para los estímulos en todas sus variantes y que autorice a la Administración pública para legislar en casos especiales y detalles técnicos de los estímulos.

(Continuación de la Nota 317 de pág. anterior)

de las actividades industriales, publicado en el D.O. de 2 de febrero de 1979;

- b) Decreto que dispone el otorgamiento de estímulos fiscales a la actividad turística, D.O. de 7 de febrero de 1979;
- c) Decreto que establece los estímulos fiscales para el fomento del empleo y la inversión en las actividades industriales, D.O. de 9 de marzo de 1979;
- d) Acuerdo que establece los estímulos fiscales de transición para consolidar las actividades industriales en la zona de ordenamiento y regulación, D.O. de 7 de Agosto de 1979;
- e) Decreto que establece estímulos fiscales para fomentar la construcción de vivienda de interés social, D.O. 1º de septiembre de 1980;
- f) Decreto que concede exenciones en el impuesto al valor agregado, D.O. 30 de diciembre de 1980;
- g) Acuerdo que establece estímulos fiscales a los productos de artículos básicos de consumo duradero y no-duradero, D.O. 8 de enero de 1981;
- h) Decreto que reforma y adiciona al Decreto que establece estímulos fiscales para el fomento del empleo y la inversión en las actividades industriales, D.O. de 11 de junio de 1981;
- i) Decreto que establece diversos estímulos fiscales a los ejidatarios, comuneros, colonos, minifundistas y pequeños propietarios, que realicen inversiones en sus predios, D.O. 9 de noviembre de 1981;
- j) Acuerdo que modifica al que establece estímulos fiscales a los productores de artículos básicos de consumo duradero y no duradero, D.O. 18 de enero de 1983;
- k) Decreto que establece estímulos para la inversión y la generación de empleos, publicado en el Diario Oficial de la Federación de 22 de enero de 1986.

189.b) Los estímulos en la vertiente inductiva de la planificación.- Dentro de nuestro sistema de planificación, los estímulos desempeñan un papel a los particulares a participar activamente para lograr hacer llevaderos sus proyectos.

Nuestra planificación pertenece al grupo de las indicativas, como ya quedó asentado (supra, & 103, nota 129), queriendo decir con ello que es obligatorio para el sector público y de cumplimiento potestativo para el sector público y el social, por que el Poder Público no cuenta con medios coactivos para hacer cumplir sus lineamientos elementales.

Entonces, a falta de medios coactivos, se apoya fuertemente en los estímulos para persuadir a los particulares a que se adhieran a sus planes y programas. Para este fin, el plan mexicano == (318) establece tres vertientes para que sus propósitos se cumplan; éstas son: a) la vertiente obligatoria - a cargo de la Administración pública federal (319) -, b) la vertiente de coordinación — a través de la celebración de convenios con las entidades federativas y con los municipios (320) — y c) la vertiente de concertación e inducción — a través de contratos y convenios con los particulares(321)

(318) Nos referimos al actual plan sexenal, llamado Plan Nacional de Desarrollo 1983-1988, dado a conocer el 30 de mayo de 1983, ciudad de México: Secretaría de Programación y Presupuesto, mayo de 1983.

(319) Secretaría de Programación y Presupuesto, Plan Nacional de Desarrollo 1983-1988, pp. 423-425.

(320) Ibidem., pp. 425-426

(321) Ibidem., pp. 426-430

Los estímulos, en fin, constituyen medios idóneos para hacer que los particulares, sobre todo aquellos que desempeñan una actividad productiva, orienten su actividad hacia la dirección que apunta la política económica del Estado. Sin los estímulos sería nula la participación de los particulares en la planificación indicativa, de cuya vertiente inductiva son esencia.

190.E) Los estímulos en los sectores económicos.- Es precisamente la maleabilidad (supra, & 167), la que permite a los estímulos incrustarse con gran facilidad en cualquier sector, sea éste económico o social. Pero quizá en ningún otro sector tenga tan amplia aplicación como en el económico, cualquiera que sea al área sector, subárea o subsector de que se trate; esta característica también permite al Estado aumentar o disminuir su dosis, según las necesidades y las circunstancias.

Por otro lado, tanto para su estudio como para su manejo y control, los estímulos son más fáciles de comprender si se les relaciona con los diversos sectores que integran la economía; es decir, solamente haciendo una referencia a los sectores económicos, encontramos la identificación de los estímulos. Pero ¿cuáles son esos sectores económicos de que hablamos?.

A la economía en general, la doctrina suele clasificarla en sectores amplios y globalizadores, porque solamente así se está en condiciones de estudiar las diferentes ramas que la componen, evitándose hacer una relación detallada e interminable

de todas esas ramas; es por eso que se ha ideado formar troncos comunes, denominados sectores económicos(322). Nosotros aceptamos la clasificación de Colin Clark (en tres sectores: primario, secundario y terciario), por considerarla completa y didáctica.

No es el lugar aquí para hacer un estudio detallado y minucioso de cada uno de estos sectores, porque hacerlo rebasaría en mucho el margen de nuestro trabajo; sólo nos limitamos a adoptarlos, metodológicamente y sociológicamente, para hacer algunas ligeras apreciaciones respecto de la relación que existe entre los estímulos y cada uno de esos sectores. Así pues, nos referiremos al sector primario (a), al secundario (b) y al terciario (c), que pasamos a exponer.

191.a) Sector primario.— Este sector económico está integrado por las ramas de la minería y de la agricultura(323). En cuanto a la minería, por ser la actividad de más antigüedad y por su importancia en tiempos pasados, ha sido objeto de estímulos desde siempre; todavía en la actualidad se le otorgan estímulos económico-financieros(324).

La otra rama del sector, la rural, en cambio, ha sido un poco relegada en cuanto a la dotación de estímulos, esto si la

(322) MANZANEDO-MATEOS, J.A., et. al., op. cit., pp. 165-455.

(323) MANZANEDO-MATEOS, J.A., et. al., op. cit., pp. 167-132.

(324) Por ejemplo, en México, la Ley de impuestos y fomento a la minería, así como su Reglamento, conceden amplios beneficios económicos a los que se dediquen a la explotación de la minería.

comparamos con la industria y el comercio exterior. Los estímulos que ha recibido esta rama consisten generalmente en créditos baratos, financiamiento, estímulos especiales a través de la entrega de avíos, refacciones, abono, insumos, semillas mejoradas, etc., también los estímulos técnicos a través de la asesoría y la asistencia técnica (325) y, por último, aunque en una mínima proporción, se le han otorgado estímulos tributarios (326).

A la minería se destinan estímulos económico-financieros, principalmente; a la agricultura, los estímulos de carácter económico encubierto, predominantemente.

192.b) Sector secundario: la industria.- Ha sido y es el sector económico más favorecido con los estímulos, sobre todo con los estímulos que pertenecen al grupo de los económicos financieros, desde tiempos remotos pero generalizándose, con más intensidad, después de la Segunda Guerra Mundial (327).

El Poder Público, en los países del Tercer Mundo en particular, intenta apoyarse fuertemente en el sector industrial, ya sea para propender al desarrollo económico y social, para

(325) Usando los términos e ideas contempladas en la fracción XX del artículo 27 constitucional, fracción ésta que ya hemos citado (supra, notas 208 y 217).

(326) Por ejemplo, el Decreto que establece diversos estímulos fiscales a los ejidatarios, comuneros, colonos, minifundistas y pequeños propietarios que realicen inversiones en sus predios, publicado en el Diario Oficial de la Federación de 9 de noviembre de 1981.

(327) Cfr. GIAMPIETRO-BORRÁS, Gabriel, op. cit., p. 52.

generar una base sólida de empleos, para producir productos y servicios de demanda generalizada, para la inversión de capital, etc.; en este sentido, el Estado pone atención esmerada en este sector, de suerte tal que se refleja muchas veces en los estímulos.

Los estímulos que se destinan al sector industrial son de diversa especie. Es decir, al sector industrial(328) se destinan estímulos que pertenecen a cualquiera de los grupos referidos: estímulos del grupo de carácter económico encubierto —estímulos especiales, técnicos y científicos— o los del grupo de los económico-financieros —estímulos financieros, crediticios y tributarios—; sin embargo, para este sector es más abundante el porcentaje de los del grupo económico-financieros, es decir, la subvención (supra, §§ 140, 161 y 170).

En efecto, en la práctica mexicana, los estímulos más codiciados y más solicitados por el sector industrial, son los del grupo económico-financiero y especialmente los estímulos tri

(328) Para mayor abudamiento acerca de la importancia que representa el sector industrial en la economía y, de paso, su relación con los estímulos que se le otorgan, consúltase a DORFMAN, Adolfo, La industrialización en América Latina y las políticas de fomento, ciudad de México: F.C.E., 1967; VAZQUEZ-TERCERO, Héctor, Fomento Industrial en México, CESP del S.P., 1966; MARTÍNEZ DE NAVARRETE, Ifigenia, Los incentivos fiscales y el desarrollo económico de México, textos universitarios, ciudad de México: UNAM, 1967; HELLER, Jack y KAUFFMAN, Kenneth, Incentivos fiscales para el desarrollo Industrial, traducción del CEMLA, ciudad de México: CEMLA, 1965; GIAMPIETRO-BORRÁS, G., Incentivos tributarios para el desarrollo, op.cit., 1976; ARILLA-VILLA, Manuel, Derecho fiscal y económico de la empresa (manual de aplicación), 2 ts., ciudad de México: Cárdenas, 1981; ROBLES-JAZ, José Rafael, "Política de estímulos fiscales" en la obra colectiva Aspectos jurídicos de la planeación en México, prólogo de Miguel de la MADRID-HURTADO, ciudad de México: SPP/Portúa, 1981, pp. 367-389; SOLÍS-MANJÁRREZ, Leopoldo, La realidad económica mexicana: retrovisión y perspectivas, 6a. ed., ciudad de México: Siglo XXI, 1976; LITTLE, Ian, SCITOVSKY, Tibor y SCOTT, Maurice, Industria y comercio en algunos países en desarrollo, op. cit., etc.

butarios, por la efectividad e inmediatitud de conversión monetaria que les caracteriza.

193.c) Sector terciario.— Este sector económico —modificando aquí el esquema de Colín CLARK— está integrado, para nuestros efectos, por tres ramas de las siguientes actividades: energética, comercio y transportes(329). Este sector también ha sido beneficiado grandemente por los estímulos, en cualquiera de sus variantes.

Ahora bien, la primera rama, en México, se encuentra a cargo del Estado(330); entonces los estímulos que se destinan a esta rama son de los denominados autoestímulos, es decir, subsidiarios a los que se refiere la Constitución Política en su artículo 28, último párrafo.

La rama comercio es de gran importancia por estar estrechamente ligada con la industria y como ésta, también ha sido beneficiada con los estímulos. Los estímulos que más han beneficiado al comercio son los del grupo económico-financiero, como los créditos, el financiamiento y las exenciones o devoluciones de impuestos, subvenciones en pocas palabras. Paralelamente a estos estímulos, existe la posibilidad de otorgarlos de otra especie como los especiales, los técnicos y científicos. Esta rama de actividad comercial admite una división directa: la del comercio interno y la del comercio externo.

(329) MANZANEDO-MATEOS, J.A., et al., op. cit., 259-445.

(330) Así lo ordena la propia Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 27, párrafos 6 y 7 (vendrían siendo parte de las "áreas estratégicas"). Reforzado este artículo con el 25 (cuarto párrafo) y 28 (cuarto párrafo) de la propia Constitución Política. De esta suerte, las empresas estatales representativas de esta actividad energética son: PEMEX, C.F.E., URAMEX, etc.

Si tomamos en consideración que el Poder Público se apoya fuertemente sobre el comercio exterior—por ser éste uno de los pilares más seguros que tiene para nivelar nuestra maltrecha balanza de pagos, allegándose divisas—entonces tiene que apoyarlo, brindándole una serie de facilidades y otorgándole un paquete de estímulos económico-financieros, sobre todo tributarios. Dicho de otra manera, los estímulos que están destinados al comercio exterior, por lo general, son los del grupo económico-financieros, entre los que destacan la exención, la reducción o la devolución de impuestos(331), expresados a través del CEPROFI.

Es por lo tanto, a la industria y al comercio exterior donde con más intensidad y frecuencia se han dado los estímulos, sobre todo los estímulos del grupo económico-financieros. A estas actividades, arbitrariamente las hemos llamado las actividades productivas, sostenidas por la iniciativa privada y, en menor grado, por el Poder Público. La razón de que estas actividades productivas sean las que más estímulos han absorbido, radica en ser la plataforma más rentable sobre la que se apoya la economía nacional y, por tanto, gracias a estas actividades productivas, el Estado puede intentar el despegue del desarrollo económico y social del país y, quizá, también se acerque al fin último, el interés general.

(331) Sobre el comercio exterior y su correlativo apoyo económico-financiero, véase MANZANEDO-MATEOS, José Antonio, El comercio exterior en el ordenamiento administrativo español, 2 vols., Madrid: IEAL, 1968; WITKER, Jorge y PÉREZNIETO, Lionel, Aspectos jurídicos del comercio exterior, ciudad de México: Nueva imagen, 1980; TORRES-GAYTÁN, Ricardo, Teoría del comercio internacional, ciudad de México: Siglo XXI, 1976; HERNÁNDEZ y HERNÁNDEZ, Manuel Eliseo, Acotaciones prácticas de los estímulos al comercio exterior, tesis profesional, UNAM-ENEP "Acatlán", 1980, en prensa, pp. 13-104.

SECCION II

CONCEPTO Y CLASIFICACION DE ESTIMULOS

194.- Cuestiones previas.- Habiendo tenido ya una noción de los estímulos en general y determinados sus principios básicos, así como su naturaleza y características, nos resta ahora hacer un esfuerzo para ensayar un concepto, que abarque a todos los elementos mencionados y que comprenda a todos los estímulos.

La doctrina no se ha preocupado en localizar el concepto de estímulos, sólo le basta aceptar que éstos pueden ser positivos o negativos, siguiendo la doctrina clásica del fomento(332). Nosotros no admitimos que existan estímulos negativos, o sea aque-

(332) Cfr. en JORDANA DE POZAS, L., "Ensayo de una teoría del fomento...", op. cit., pp. 51-52, que en este caso, al referirse al fomento, lo está haciendo para los estímulos más propiamente. Inclusive, todas las clasificaciones que hace para el fomento, serían más aceptables si fueran para los estímulos. Dice este autor que el fomento puede ser negativo y positivo; honorífico, económico y jurídico. Esta clasificación ni siquiera los estímulos pueden aceptarla fácilmente, pues todas estas variantes las colocamos dentro de los estímulos especiales, que no cuentan con un género definido.

Esta clasificación de la doctrina clásica del fomento influye en BAENA DEL ALCAZAR, M., op. cit., pp. 274-283, quien afirma que del fomento se pueden derivar medidas honoríficas, de tipo jurídico, técnico y económico y, de este último tipo de medidas se detectan los auxilios indirectos (empréstitos, protección al comercio exterior y, en general, las exenciones y las reducciones de impuestos) y los auxilios directos (los anticipos, los préstamos, las subvenciones, los premios, las primas y las preferencias en los suministros oficiales de materia prima, maquinaria, las semillas, etc.).

También MARTÍN-MAÍTEO y SOSA-WAGNER (op.cit., pp. 171-187) están fuertemente influenciados por la división que hace la doctrina clásica del fomento; por eso, estos autores bautizaron al Capítulo 13 de su trabajo con el nombre de "Estímulos positivos" y es el trato que le dan a los estímulos.

llos que están destinados a obstaculizar la marcha de alguna actividad(333). Los estímulos no son ni positivos ni negativos, simple y sencillamente son estímulos. Esta confusión viene precisamente por no tener la paciencia de analizar los fines inmediatos perseguidos con la aplicación de los estímulos, tantas veces mencionados: la promoción y la protección.

Lo que JORDANA DE POZAS llamó lo negativo de los estímulos, en recta teoría moderna equivale a la protección (contra los públicos) (334), que es uno de los fines inmediatos perseguidos con la aplicación del fomento y de los estímulos, a través de la actividad reguladora y ordenadora (supra, & 123).

Es preciso ahora ensayar un concepto de estímulos (A), nuestro concepto (B) y luego, un agrupamiento o clasificación (C) de los mismos estímulos; y, para dejar definitivamente cerrada y redondeada la haremos unas breves conclusio=

(333) Cfr. en GARRIDO-FALLA, F., Tratado..., t. II, pp. 286-287. Este autor critica también la clasificación que hace JORDANA DE POZAS en fomento positivo y fomento negativo. Sin embargo, en lo general, este autor sigue de cerca a la teoría clásica del fomento.

(334) Estas medidas que consideramos como integrantes y conformadoras de la protección, corresponden a los controles públicos de que hablan KOONTZ y GABLE en La intervención pública en la empresa, op.cit.; pero también forman parte de la función ordenadora del Estado, expresada en la limitación económica privada, a través de constataciones reqladas o en valoraciones discrecionales, es decir al género de la "actividad administrativa de limitación" de que habla MANZANEDO-MATEOS, J.A., et. al., op. cit., pp. 39, 693-704. Este aspecto ya lo hemos sondeado más arriba (supra, & 123, nota 187).

nes(D) finales en torno a los estímulos.

295.A) Ensayo de un concepto de estímulos.- Para poder obtener un concepto de estímulos, que sea lo bastante amplio como para quedar comprendidos en él todos sus principios, elementos y fines, es decir, para lograr un concepto convincente de estímulos, las dificultades son ímprobables, sobre todo por su compleja composición, por las distintas clases o especies de que se componen, sus características y naturaleza tan cambiantes, pero con contenido y fines casi semejantes; a todo ello hay que agregar también que, como afirma GIAMPIETRO, los estímulos forman parte íntegra de la política económica y social general del Poder Público y, por ello, constituyen un instrumento o medio que usa el propio Poder Público para acceder, acentuar o propender al desarrollo integral del país(335) y que su otorgamiento, al final de cuentas, se puede reducir a la pura expresión económica, etc.

En suma, en primer lugar, es necesario y preciso contar con un concepto único y general de estímulos, comprensivo de todos los principios básicos de que está formada la figura, así como su contenido y fines; y, en segundo lugar, hacemos la advertencia que no es posible lograr un concepto convincente por la complejidad y lo intrincado del tema, pero que tampoco podemos esquivar la responsabilidad de ensayar alguno, seguramente

(335) Cfr. en GIAMPIETRO-BORRAS, G., op. cit., pp. 62-63.

perfectible.

Pero, antes, es conveniente exponer dos diferentes definiciones (a), para extraer, de ser posible, algunos elementos de juicio y así poder nosotros ensayar nuestro propio concepto, de la manera que aparece en seguida.

196.a) Definiciones de estímulos.- La doctrina no ha sido muy pareja en el estudio de los estímulos, pues más bien se inclina hacia el fomento y, en esta perspectiva, se abandona a los estímulos o los acepta como elementos integrantes del fomento y, por tanto, merecedores de los mismos principios. Pero también existe alguna parte de la doctrina que al tratar a los estímulos, se aboca a estudiar a los del grupo económico-financieros como si fueran los únicos que existieran y, todavía más, de este grupo, los que más resonancia han tenido en la doctrina han sido los estímulos tributarios, sobre todo las exenciones de impuestos. Por todas estas situaciones es difícil encontrar en la doctrina un concepto unívoco de estímulos. Para nuestro propósito, los conceptos o definiciones de GIAMPIETRO-BORRÁS (aa) y la definición de la ALALC (bb) son las más cercanas a la naturaleza de los estímulos; por eso los hemos seleccionado y los exponemos en seguida:

197.aa) Definición de GIAMPIETRO.- El ex-profesor de Montevideo define a los estímulos como "todo beneficio económico que se confiere directa o indirectamente, a alguien, por el Estado, con la finalidad de acentuar una actividad predominantemente económica, tendiente al desarrollo económico y social del país, actividad que de algún modo concierne a quien se le defie="

re" (336).

No es del todo aceptable esta definición porque está dirigida a considerar a los estímulos como mecanismos propios del Estado, y sabemos ya que los estímulos también pueden ser utilizados por los particulares. Respecto a que los estímulos sirven únicamente para propender al desarrollo económico y social, en cambio sabemos que con los estímulos, al igual que sucede con el fomento, el Estado los aplica para promover o proteger a las actividades productivas, sea que las desempeñen los particulares o el propio Poder Público.

Por otra parte, el desarrollo económico o social puede ser uno de los objetivos deseados con la aplicación de los estímulos o del fomento, pero no los inmediatos sino los objetivos mediatos o intermedios; y, por último, no es aceptable que los estímulos los utilice el Poder Público únicamente para otorgarlos a los particulares sino, también, a las actividades desempeñadas por el sector social y el público, aunque en este último caso devengan subsidios. Hay que aclarar que GIAMPIETRO-BORRÁS no concibe a los estímulos como apéndice del fomento sino como una figura volátil y salidos de la nada ("ex-nihilo").

198.bb) Definición de la ALALC.- La ex-Asociación Latinoamericana de Libre Comercio, ahora convertida en ALADI, ha de

(336) GIAMPIETRO-BORRÁS, G., op. cit., p. 62.

finido a los estímulos como "toda forma de acentuar una motivación, mediante el otorgamiento de algún beneficio" (337).

Mientras que GIAMPIETRO peca por exceso, la ALALC peca por defecto. El primer óbice que presenta la definición de la ALALC es que cataloga a los estímulos como formas de intervención —decisiones económicas supremas del ordenamiento fundamental en materia de economía mixta (supra, § 122)— y no como instrumentos de intervención, o sea, en su verdadera naturaleza; en segundo lugar, el fomento no entra en esa definición ni por equivocación; y, tampoco se señalan los sujetos de la relación jurídica, ni los fines u objetivos perseguidos con su otorgamiento.

Lo loable de la definición es el factor psicológico ("motivación") y la ventaja económica que representa el estímulo ("beneficio").

199.B) Nuestro concepto de estímulos.— Hechas las salvedades y con los principios expuestos, podemos ensayar dos conceptos de estímulos: uno amplio (a) y otro, restringido (b), en la forma provisoria que en seguida exponemos.

200.a) Concepto amplio.— Estímulos son los aditamentos del fomento que, al igual que éste, pueden ser de contenido eco-

(337) ALALC, Armonización de los regímenes fiscales de la Asociación Latinoamericana de Libre Comercio; apud en GIAMPIETRO-BORRÁS, G., op.cit., p.62.

nómico o no, aplicados por el sujeto activo con el objetivo de promover y/o proteger una actividad determinada y lograr de esta manera que el sujeto pasivo haga o deje de hacer algo.

Expongamos en seguida, por separado, los elementos conformadores del concepto expuesto, empezando por la naturaleza de los estímulos (aa), sus características (bb), los sujetos (cc), el contenido (dd), los fines u objetivos (ee), su régimen jurídico (ff), cualidades de los estímulos (gg), factor psicológico (hh) y las actividades a las que dirige (ii).

201.aa) Naturaleza de los estímulos.- Los estímulos son la prolongación, apéndice, aditamentos, complementos y formas activas de exteriorización del fomento. Son la parte complementaria del instrumento de intervención fomento-estímulos.

202.bb) Sus características.- Son la flexibilidad, maleabilidad y la seductividad; además de ser discriminatorios, privilegiadores, discrecionales, condicionantes, etc.

203.cc) Los sujetos.- En el concepto expuesto, aparecen dos tipos de sujetos: el activo y el pasivo. El sujeto activo es el oferente, el que aplica los estímulos; el sujeto pasivo es el que recibe los beneficios del estímulo. En el concepto, los sujetos no están determinados por su régimen jurídico ya que pueden ser, ambos, de derecho público o de derecho privado.

204.dd) El contenido.- El contenido de los estímulos puede ser económico pero este aspecto, en algunos casos, puede ser opacado por otro, ya sea éste jurídico, técnico, científico o puramente material (mixto).

205.ee) Los fines u objetivos.- Al igual que el fomento, con la aplicación de los estímulos, el sujeto activo pretende, primeramente, proteger y/o promover una determinada actividad para que, a partir del fortalecimiento de ésta, la coparticipe, en la búsqueda de superiores objetivos, como los de propender al desarrollo económico y social o de satisfacer el interés general.

206.ff) Su régimen jurídico.- En el concepto expuesto, el régimen de los estímulos está indeterminado, ya que pueden ser de derecho público (los que se componen de recursos públicos y los aplica el Poder Público) o de derecho privado (los que están formados con recursos propios, si los aplican los particulares para sus propias actividades).

207.gg) Cualidades de los estímulos.- Los estímulos, por antonomasia, significan privilegios, prerrogativas y ventajas, mismas que son concedidas al sujeto pasivo de la relación jurídica.

208.hh) Factor psicológico.- Este factor tiene doble juego en la relación jurídica: a) como aspecto subjetivo, es

decir, el móvil, la motivación que tuvo el sujeto activo para inclinarse por los estímulos; y b) con referencia al sujeto pasivo, implica que los privilegios, ventajas y prerrogativas que le brindan los estímulos, satisfacerán su apetito egofista e individualista; o sea, el sujeto pasivo puede quedar satisfecho con las ventajas que le reditán los estímulos y, de esta manera, quedar "sensibilizado" y motivado para llevar a cabo la realización de la tarea cuyo compromiso contrajo, al aceptar las condiciones que conllevan los propios estímulos.

209.ii) Las actividades beneficiadas.- En principio, a quien se estimula es a la actividad, no tanto al sujeto que la realiza aun cuando él reciba el beneficio. En segundo lugar, en el concepto expuesto, las actividades a las que se dirige el estímulo no están determinadas por tratarse de un concepto genérico, lo que quiere decir que dichas actividades pueden ser: a) - de derecho público o de derecho privado; b) pudiendo éstas estar a cargo de los particulares, del "sector social" en la nueva terminología constitucional, o del Poder Público, en cuyo caso los estímulos se transforman en subsidios; y, c) esas actividades pueden ser económicas o de otra índole, por ejemplo culturales, educativas, científicas, artísticas, sociales, etc.

El concepto amplio expuesto, pues, queda explicado con la descripción de sus elementos en la forma que lo hemos hecho. Pasemos en seguida a exponer el concepto restringido de los estímulos.

210.b) Concepto restringido: los estímulos públicos y sus elementos.- El dilema se presenta prima facie: si nos situamos en un plano puramente técnico y emitiéramos un concepto restringido de los estímulos, correríamos el riesgo de dejar fuera de su comprensión a elementos fundamentales de la noción. Por otro lado, para que estos elementos quedaran comprendidos todos ellos en el concepto, éste tendría que ser demasiado ampliado, pero correríamos el riesgo de restarle esencia y substancia.

Ante esta disyuntiva, nos queda la única alternativa de situarnos en un plano intermedio y exponer el concepto de estímulos.

Los estímulos son los aditamentos y vías de exteriorización activa del fomento que - acoplados o desprendidos de él, con fundamento en la norma jurídica formal - la Administración pública (federal, estadual o municipal) regula y aplica a las actividades que desempeñen los particulares y el sector social, con el fin de promoverlas y/o protegerlas, persuadiendo a estos agentes económicos para que, por las ventajas que les reporten, dirijan su actividad hacia la dirección que la propia Administración pública les indique en beneficio del interés general.

Este ensayo de conceptualización es comprensivo de "casi" todos los elementos constitutivos de la noción de estímulos.

Dichos elementos, son: la naturaleza de los estímulos (aa), sus modalidades (bb), su juridicidad (cc), su contenido (dd), características (ee), la Administración pública como sujeto activo (ff), la potestad reglamentaria del sujeto activo (gg), regulación y control de los estímulos (hh), la discrecionalidad y la discriminación (ii), el sujeto pasivo de la relación (jj), las condiciones insitas en los estímulos (kk), los fines y objetivos (ll), las cualidades de los estímulos (mm), el factor psicológico (nn), la dirección trazada por la rectoría estatal (ññ), el interés general como fin último y justificativo de la acción de estimular (oo), mismos que pasamos a enlistar.

211. aa) Su naturaleza.- Igual que los estímulos en general, los estímulos públicos tienen como naturaleza originaria la de formar parte integrante del instrumento de intervención llamado fomento-estímulos. Se desprenden de aquí dos aspectos importantes: lo referente a la estructura y la funcionalidad de los estímulos.

a) Estructura.- Como aditamento del instrumento, los estímulos son piezas sueltas que deben "acoplarse" a la otra parte llamada fomento stricto sensu, para poderse maniobrar.

Una vez que los estímulos hayan "embonado" y se hayan integrado al fomento stricto sensu, queda íntegramente formado y completo el instrumento de intervención fomento-estímulos.

b) Función.- Los estímulos desempeñan el papel de ser aplicadores y reguladores del contenido del fomento. Constitu -

yen, por eso, las vías de exteriorización activa al fomento y aquí recordemos la similitud que existe con la jeringa de inyectar (supra, §§ 11, nota (7), 134 y 138), correspondiéndole a los estímulos desempeñar el papel de agujas aplicadoras, cambiables, renovables y graduadas, conforme a las circunstancias y a las necesidades, entre otros factores.

212.bb) Su modalidades.- Los estímulos se pueden presentar en el terreno práctico bajo dos modalidades: acoplados al fomento o desconectados del mismo.

a) La regla general.- La regla general es que los estímulos, por naturaleza, deben ir siempre integrados o acoplados al fomento, para su sustantividad teórica y efectividad práctica.

b) La excepción.- Sin embargo, puede suceder que por cuestiones de emergencia como los casos de catástrofes causadas por inundaciones, terremotos, incendios, etc., los estímulos se apliquen desconectados e independientes de su parte motriz, el fomento stricto sensu. En este supuesto, los estímulos se aplican de manera temporal pues, una vez controlada la situación de emergencia, los estímulos pueden suspenderse o seguirse aplicando, pero ahora compactados con la otra parte del instrumento (supra, § 165, nota 297).

213.cc) Su juridicidad.- Cuando en el concepto expuesto mencionamos que con fundamento en la ley formal la Adminis-

tración pública puede aplicar el instrumento fomento-estímulos, nos quisimos referir a dos niveles de juridicidad: normatividad formal para el fomento y normatividad administrativa para los estímulos. Esta materia ya ha sido ampliamente tratada en epígrafes anteriores (supra, && 24, 132 y 181-187), a los que nos remitimos.

214. dd) Su contenido.- Los estímulos tiene como contenido preponderante el aspecto económico (supra && 140 y 170-175). Sin embargo y como veremos (infra, && 227-236), no todos los estímulos que existen en el universo tienen la virtud de que el aspecto económico sobresalga en su contenido. La doctrina suele empero referirse casi siempre a los estímulos de carácter preponderantemente económico, los estímulos económico-financieros o monetarios o subvenciones (supra, & 157-160), los de mayor uso y aceptación en la práctica, por su convertibilidad monetaria. Pero éstos, invariablemente, están formados con recursos públicos.

215. ee) Sus características.- Los estímulos tiene como características principales la flexibilidad, la maleabilidad, la adaptabilidad y la seductividad; y como características complementarias, la de ser discriminatorios, discrecionales y prerrogativos.

216. ff) La Administración pública como sujeto activo.- La Administración pública, como expresión concreta del Poder

Público (supra, & 26), es la encargada de aplicar en el terreno práctico al instrumento fomento- estímulos. O dicho en otras palabras, la Administración pública, encargada originaria de la rectoría del Poder Público en la economía y obligada directa a la ejecución de los planes económicos, recurre a los demás agentes económicos (sectores privado y social de la economía) a quienes seduce, incita y disuade, para que concurren y participen en el desarrollo económico y, para persuadirlos, les ofrece un paquete de estímulos.

Estableciéndose de esta manera una relación jurídica con reciprocidad en derechos y obligaciones y, en cuya relación, la administración pública desempeña el papel de concertadora, oferente e inductora, es decir, es el sujeto activo a la relación.

Por último, el sujeto activo no solamente puede serlo la Administración pública federal sino, también, las administraciones locales: la estadual y la municipal, en sus respectivas jurisdicciones y de acuerdo con sus respectivas leyes.

217.gg) La potestad reglamentaria del sujeto activo.-

La naturaleza y las características de los estímulos exigen que esta parte del instrumento, siempre e invariablemente debe estar regulada por la Administración pública en base a su potestad reglamentaria: los estímulos deben ser materia de la potestad reglamentaria.

La potestad reglamentaria en materia de estímulos, se derivaría del Código de Fomento, como ley formal (supra, §§ 24, 132, 181-187), en el supuesto de una correcta integración jurídico-legal. Pero, mientras esta integración no existió, en el régimen jurídico mexicano se repite la viciada práctica de que la Administración pública rebasa su potestad reglamentaria al regular indistintamente al fomento y a los estímulos, causando un verdadero caos conceptual y una desvirtuación del propio instrumento de intervención; para el caso basta citar, como ejemplo, al Decreto presidencial que establece los estímulos fiscales para el fomento del empleo y la inversión en las actividades industriales (D.O., 6 marzo 1979), abrogado por otro Decreto presidencial de 22 de enero de 1986, este último copia fiel en lo formal y en lo substancial de su antecesor.

218.hh) Su regulación y control.- Como efecto de la potestad reglamentaria de la Administración pública en materia de estímulos, está la facultad de la propia Administración de regular y controlar los estímulos.

a) Regulación.- La regulación, se entiende en su más amplia acepción o, al menos, en sus dos comunes variantes: 1º) la facultad administrativa de expedir la reglamentación administrativa pertinente y necesaria para la ordenación, regulación, coordinación y articulación de los estímulos entre sí, de éstos y la práctica y, quizá lo más importante, entre los estímulos y el fomento para el adecuado perfeccionamiento del instrumento de intervención; y 2º) la regulación y graduación

tanto del contenido como de la técnica que deben revestir los estímulos en base a las necesidades, las circunstancias y los recursos disponibles; y

b) Control público.— El papel del control público es de suma importancia, pues del control a priori y/o a posteriori depende la eficacia y la eficiencia de los estímulos en sus resultados. El control público se puede ejercer a través de dos vías: la interna y la externa (338).

1°) El control interno (supra, & 183), conforme a nuestro régimen jurídico (339) actual, se efectúa en diversos niveles jerárquicos, a saber: a) por las entidades paraestatales, en sus respectivos subsectores; b) por los coordinadores o "cabezaz" de sector, en sus respectivos sectores; c) por la dependencia centralizada, encargada del cometido esencial de la planeación, programación y presupuestación (S.P.P.); d) por la dependencia centralizada de la contraloría general interna de la Administración pública (S.C.G.F.); y, e) por el máximo jerarca de la Administración pública (el Presidente de la República).

2°) El control externo, político, constitucional o tradicional, ejercido por el Congreso de la Unión a través de dife-

(338) Por todos, SILVA-CIMMA, Enrique, El control público (filosofía, principios; Contraloría General de la República), Caracas: Publicaciones de la Contraloría General de la República, 1976, pp. 18-20, 143, 211, 326 330 y 370.

(339) El régimen jurídico, en materia de control interno, está previsto, entre otros cuerpos legales; por la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal (artículos 45 a 50 y por las normas de referencia directa a cada ramo de la Administración); por la Ley Federal de las Entidades Para estatales; por la Ley de planeación; por las leyes especiales de los organismos descentralizados y por los reglamentos internos de cada dependencia administrativa, amén de la Constitución Política (artículos 89, frac. I, y 90).

rentes vías, a saber: a) el informe presidencial anual, cada primero de septiembre (artículos 65 y 69 constitucionales); b) las comparecencias de los encargados del despacho, de los jefes de departamentos administrativos, los directores y gerentes de las entidades paraestatales y de los organismos descentralizados (artículo 93 constitucional y 8° de la Ley de Planeación); c) a través de la revisión y aprobación de la cuenta pública anual, por la Cámara de Diputados a través de su dependencia técnica Contaduría Mayor de Hacienda (artículo 74, fracción IV, párrafos cuarto y quinto); d) por medio del examen, discusión y aprobación de los anuales presupuestos de egresos y de las leyes de ingresos (artículo 74, fracción IV, primero, segundo y tercer párrafos); y, e) a través del examen y opinión del Congreso a los planes y programas, en lo referente a su vertiente inductiva y concertada de ejecución (artículo 26, último párrafo, constitucional, y artículos 5° a 8° de la Ley de Planeación); etc.

219.ii) La facultad discrecional y la selección discriminatoria de la actividad a estimular.- La facultad discrecional de la Administración pública, en materia de estímulos, la lleva a discriminar. La discriminación interviene tanto en la selección de las actividades a estimular como en la graduación, manejo y aplicación de los estímulos.

a) Selección y depuración.- La depuración y selección de los sujetos a estimular se impone como obligación y requisito sine qua non para que procedan los estímulos, lo que evi-

ta la indiscriminada e irracional estimulación y el despilfarrero de recursos públicos. La selección y la depuración debe hacerse de manera ponderada, equilibrada, concienzuda, estudiada y razonada (infra, & 290). En síntesis, la selección y depuración es discriminatoria, ya que parte de lo general y globalizante a lo particular: se parte de una determinada actividad (económica, educativa, cultural, científica, social, etc.), se continúa con un área de ésta y luego con la subárea hasta llegar a aquellos agentes o unidades económicas (tratándose de la actividad económica) que reúnan los requisitos, y cumplan las condiciones, que la propia Administración concibe e impone.

b) Graduación, manejo y aplicación.- Existe un gran margen de discrecionalidad en la graduación, manejo y aplicación de los estímulos, pues para estas tres situaciones deben tomarse en cuenta factores internos y externos, la disponibilidad de recursos y las exigencias, las necesidades y las circunstancias. Sin embargo, tanto para el escogimiento como para la aplicación, la discrecionalidad y la discriminación pueden desviarse de su cauce justo, degenerando en arbitrarios estímulos. Estas desviaciones deberían ser corregidas y sancionadas por el control público.

220.jj) Los sujetos pasivos de la relación.- Los sujetos pasivos son los invitados a participar como receptores de los estímulos. Ellos son todos aquellos agentes económicos que sostengan una actividad económica productiva, ya sea que

pertenezcan a los sectores privado o social de la economía; ello, para que los tres pilares de la economía mixta (público, privado y social) —en los términos del nuevo "capítulo económico" de la Constitución política mexicana— sumen esfuerzos hacia un destino o fin común: el desarrollo económico, el progreso del país y la satisfacción del interés general.

221.kk) Las condiciones insitas en los estímulos.— Se refiere a las cargas y obligaciones a las que se somete el sujeto pasivo, antes (requisitos) o después (condiciones) del acto de entrega del estímulo.

a) Requisitos.— Es el conjunto de circunstancias, datos e informaciones que el aspirante debe rendir a la Administración pública para que ésta pueda localizarlo, ubicarlo y clasificarlo. Esos requisitos formales y legales integrarán el expediente oficial y de registro para el aspirante.

b) Las condiciones.— Siempre e invariablemente los estímulos deben ser acompañados de condiciones, es decir, los estímulos deben ser condicionados. Las condiciones pueden ser de existencia o no esenciales.

Son de existencia cuando, la no observancia, afecta la existencia del estímulo; las no esenciales son optativas y su no observancia solamente puede modificar ciertas circunstancias, pero no la existencia del estímulo.

Las condiciones se le deben exponer con antelación al sujeto aspirante y al recibir el estímulo, éste queda obligado de pleno derecho a su cumplimiento. El no cumplimiento de las cargas o condiciones aceptadas, da lugar a sanciones, como amonestación y apercibimiento, el retiro del estímulo, la exigencia de la devolución de su monto principal y sus accesorios, más las sanciones pecuniarias que la Administración pública determine, conforme a las disposiciones legales que dieron origen al otorgamiento del estímulo.

En fin, en las condiciones impuestas al sujeto pasivo, está la clave de la respuesta esperada por parte del sujeto activo y, por tanto, de los buenos o malos resultados del estímulo.

Alguna doctrina opina que las condiciones rompen el carácter persuasivo de los estímulos, convirtiéndolos en instrumentos de sujeción y control, limitadores de la libertad de acción. Pero recordemos que, las condiciones le fueron expuestas con antelación al sujeto pasivo y éste, al recibir el estímulo, conviene en recibir y cargar con las obligaciones que lleva insitas el propio estímulo. Así, los beneficios y las condiciones de los estímulos son convencionales, son convenientes y aceptadas.

222.11) Los fines u objetivos.- Los fines u objetivos perseguidos por el Poder Público al aplicar estímulos, son

exactamente los mismos que con el fomento y esto es obvio, por tratarse de un sólo instrumento, aunque sus piezas o partes puedan separarse en teoría.

Los fines perseguidos con el fomento, son de tres niveles (supra, §§ 21, 126, 144, 205): los inmediatos, los mediatos y los últimos. Y también hemos dicho que el fin primero está compuesto por la promoción (supra, §§ 21, 131, 137, 145, nota 188) y por la protección (supra, §§ 21, 123, 131, 137, 145, nota 187).

Ahora, por las ventajas, los beneficios y las prerrogativas que conllevan los estímulos y por su fin primero de proteger y promover, parecería que : están destinados a favorecer únicamente al sujeto pasivo.

Pero debe tenerse presente que los estímulos no rinden doble beneficio, sino que producen doble efecto, uno dirigido al sujeto y otro a la actividad. Al sujeto, para sensibilizarlo y motivarlo a que se adhiera a los planes y programas, a través de los beneficios, las ventajas y prerrogativas que le rinden los estímulos; y, en cuanto a la actividad, para fortalecerla y vigorizarla.

Si el sujeto no es sensibilizado, no podrá persuadirlo el Poder Público para que convenga con él y acepte, en primer término, las condiciones que conllevan los estímulos y, en segundo lugar, que se adhiera a los planes y programas oficiales.

les.

Lo estimulado es la actividad y no precisamente al sujeto. El Poder Público se propone fortalecer y vigorizar la actividad que de sempeñen los sujetos pasivos de los sectores privado o social, pues requiere de ellos para propender al desarrollo económico y social del país, y, para emprender el camino a estos supremos objetivos, ningún apoyo lograría de una actividad raquítica y endeble. Por eso, empieza por lo primero, por fortalecer su actividad a través de la promoción y/o protección.

En cuanto a los fines superiores, el desarrollo económico y el interés general, ya han sido ampliamente desarrollados (supra, & 21, 137, 146-147) y a ello nos remitimos, ya que lo explicado allí es válido también para los estímulos.

223. mm) Las cualidades de los estímulos: sus prerrogativas.-

Los estímulos siempre implican ventajas, privilegios o prerrogativas, sobre todo de orden económico.

Estos privilegios o prerrogativas, tratándose de los estímulos del grupo económico-financieros (crediticios, financieros, tributarios), implican verdaderas mermas al tesoro público (infra, & 235), por un lado y, por el otro, engrandecen el patrimonio privado de los particulares. Es precisamente, por estas ventajas que representan, que los estímulos se presentan apetitosos, deseados y codiciados. Por

eso los busca y acepta el sujeto pasivo.

224.nñ) El factor psicológico: el móvil y la disuasión.- El factor psicológico juega un doble papel en la acción de estimulación: el motivo de la decisión de estimular por parte del Poder Público y la respuesta del sujeto pasivo.

a) El móvil como aspecto subjetivo.- El Poder Público, al aplicar el instrumento fomento-estímulos, lo hace con el ánimo de persuadir, inducir, disuadir o de seducir a los agentes económicos de los sectores privado o social: 'que se adhieran a sus planes y programas! El problema está en determinar cuál es ese móvil, los motivos que intervinieron para impeler al Poder Público a optar por este instrumento y por su aplicación, para cuyo caso habría que empezar por determinar las circunstancias, las exigencias y las necesidades del momento.

b) El efecto: la adhesión.- Los privilegios, las prerrogativas, que conllevan los estímulos, deberán ser suficientemente fuertes como para sensibilizar la psicología del particular (sector privado o social) y "arrancarle dulcemente" la voluntad de adherirse a los planes y programas oficiales. Es decir, los estímulos llevan por misión principal la de motivar al sujeto pasivo, de persuadirlo e incitarlo a que, habiendo complacido su apetito egoísta, convenga con el Poder Público en adherirse a sus políticas de desarrollo económico. Para ser más ilustrativos, en cuanto a la respuesta propiciada

y esperada, ejemplificativamente imaginémonos el caso del científico ruso Iván PAVLOV (34), quien estableció el principio de que a cada estímulo corresponde un efecto, una respuesta; y, la respuesta esperada, del sujeto pasivo, debe ser en el sentido de manifestar su voluntad de adherirse a los planes y programas, al recibir el estímulo y aceptar las condiciones que éste conlleva e impone.

225. ññ) La dirección la traza el Poder Público, como encargado directo de la rectoría económica.- En las condiciones impuestas al sujeto pasivo por los estímulos, deben estar perfectamente contemplados los fines superiores que se propone el Poder Público alcanzar. En las condiciones, también, deben estar determinadas las actitudes que se exigen de los sujetos pasivos: esas actitudes que se exigen de los sujetos pasivos: esas actitudes deben dirigirse en la forma y en la dirección señalados, por el Poder Público, rector de la economía y depositario del interés general.

El Poder Público, siguiendo el Plan (supra, § 118), acompañado por los demás agentes económicos (privados y sociales), debe dirigir los factores económicos hacia el agotamiento de los fines supremos: el progreso del país y la promoción del Hombre y de la comunidad (supra, § 87-102), que le corresponden a la actual Administración prestacional, en el Estado democrático y social de derecho.

226.00) El interés general, como justificación de la acción de estimular.- Resumidamente, repasemos los tres niveles de fines perseguidos, por el Poder Público, al aplicar el instrumento fomento-estímulos:

a) Los fines inmediatos están constituidos por la promoción y/o protección de las actividades productivas, para fortalecerlas y vigorizarlas (supra, §§ 21, 123-124, 131, 145).

b) Los fines intermedios o mediatos, son los fines no de terminados, y pueden colocarse en este nivel el desarrollo económico y social, la justa distribución de la riqueza, el pleno empleo de la mano de obra, más y mejor prestación de cometidos de servicio público y cometidos sociales, etc. (supra, §§ 21, 126, 146).

c) Los fines supremos están constituidos por el interés general, determinado por la Administración pública, a falta o por insuficiencia de la ley para hacerlo, y en referencia directa al interés público.

El interés general, pues, es un concepto indeterminado; bien puede referirse con él a lo que es bueno para la comunidad o a lo que beneficia a la sociedad entera, pero también se utiliza para referirse a lo que interesa al Poder Público.

Con esto queda expuesto nuestro ensayo de conceptualización de los estímulos y que, repetimos, es tentativo y perfectible.

Ahora, lo que hemos expuesto hasta aquí respecto de esta segunda parte del instrumento, los estímulos, es bastante ya como para ensayar una clasificación de los mismos, lo que haremos en los siguientes numerales.

227.C) Agrupamiento y clasificación de los estímulos.-

Los estímulos constituyen una masa de medidas de apoyo, alien to, ayuda, impulso y auxilio que es difícil particularizar. Los estímulos son piezas que se encuentran entrelazadas, mezcladas unas con otras y nada cómodo es querer trazar entre ellas una tajante línea divisoria, para efectos de distinción y estudio de las peculiaridades de cada una de esas piezas. En otras palabras, los estímulos existen en diferente clase o especie y aún, dentro de una especie determinada existen estímulos que tienen su especial característica y naturaleza propia.

Agreguemos que existen pocos principios comunes: entre todos los estímulos, más bien abundan los principios y caracteres disímiles y especiales. Todo ello dificulta el estudio metodizado y sistematizado de los estímulos y quizá, también, esto ha influido enormemente en las marcadas diferencias doctrinales.

Empero, se impone la necesidad de buscar algún método que sirva de guía en el estudio de los mismos. Para nuestro empeño, nos basaremos en algunos principios y elementos a veces constantes, tomaremos en cuenta alguna afinidad, por leve que ésta sea, pero que nos sirva de índice

y así poder sugerir un método de estudio de esta materia tan compleja.

El método que sugerimos consiste en dos fases: primero haremos un agrupamiento (a) de las diferentes clases o especies de estímulos y, después de ello, una clasificación (b) de los mismos.

228.a) Agrupamiento.- Existen algunos estímulos que tienen en su contenido algún elemento que resalta, siendo el aspecto económico constante en cualquiera de ellos, aún en su mínima expresión. También existen algunos estímulos, los más abundantes en la práctica, que no tienen un género definido, son por decir así "sui generis". Existen otros, en cambio, que se identifican claramente con su contenido y hasta determinan el ámbito administrativo que los regulará.

Entonces, tomando en cuenta que existe una variedad de estímulos pero que algunos tienden a identificarse entre sí, y tomando en cuenta el aspecto económico sobre el que giran, vamos a intentar formar dos grupos: el primer grupo, formado por los estímulos de carácter económico encubierto (aa) y, el segundo, formado por los económico-financieros (bb).

229.aa) El grupo de los estímulos de carácter económico encubierto.- En este primer grupo, nos atreveríamos a colocar a todos aquellos estímulos que no tienen un género defini-

do, aquellos que bien pueden pertenecer a una u otra especie pero que, por revestir formas especiales y ser especiales las circunstancias en que se presentan, no son susceptibles de catalogarse o de recibir un tratamiento grupal sino que, para su estudio, es necesario individualizarlos, porque cada uno tiene su especial naturaleza y características propias. También incluimos aquí a todos aquellos estímulos que se expresan a través de un acto o de una acción dirigidos a prestar atención, no precisamente material sino consultiva (en consejos, en asesoría, en dictámenes), es decir en servicios. En realidad, el aspecto económico, en el contenido de estos estímulos, se encuentra demasiado desvanecido.

Concluyendo, este primer grupo está formado por las siguientes especies o clases de estímulos:

- Los estímulos especiales; y
- Los estímulos técnicos y científicos.

230.bb) El grupo de los estímulos económico-financieros: la subvención.- Este es el grupo de estímulos más favorecido por la doctrina, a ellos se refieren la gran mayoría de las obras sobre los estímulos.

También a ellos está referido aquel término del que hemos hecho mención anteriormente: subvención (supra, §§ 170-175); son, en fin, no precisamente los estímulos más numerosos que

existan en la práctica sino los que mayor número de recursos financieros llevan por delante, los que mayor volumen de recursos económicos representan para el gasto público y son, por otra parte, los más codiciados por los sujetos a quienes se dirigen. En la teoría de los estímulos, los que integran este grupo son los que atraen más la atención de los tratadistas; y su importancia es tanta, que hasta influyen para la creación de unidades administrativas o instituciones con el fin de atenderlos de manera sistemática y permanente.

En resumen, cualitativamente son los estímulos más importantes, en teoría como en práctica, y sobre estos estímulos se basa nuestra experiencia en el terreno práctico.

En este grupo podemos colocar a todos aquellos estímulos que se otorgan a través de una cantidad dineraria, equiva- lente a la subvención (supra, & 124) y, por tanto, son los que representan gastos directos; también por eso suele llamárseles estímulos directos.

Podemos colocar en este grupo a las siguientes clases o especies de estímulos:

- estímulos financieros y crediticios; y
- estímulos fiscales o tributarios.

Terminamos así el primer paso de nuestro método de estudio de los estímulos; pasemos ahora al siguiente paso, a la clasificación.

231.b) Clasificación.- Se trata aquí más bien ^{de} hacer un reagrupamiento de las distintas clases o especies de estímulos a que nos hemos referido, indirectamente, en el agrupamiento anterior. Bien podríamos decir que tratamos de hacer un subagrupamiento; por eso dijimos que se trata de dar un segundo punto de vista, para formar un método de estudio de la intrincada materia de los estímulos. Le llamamos clasificación, por cuanto los estímulos antes mencionados pertenecen a especies o clases diferentes, lo que impone la obligación de mencionarlos en forma individual, o sea, separando cada clase de estímulos.

Con esta advertencia, en el orden mencionado anteriormente, nos vamos a referir a los estímulos especiales (aa), a los técnicos y científicos (bb), los financieros y crediticios (cc) y, por último, a los estímulos tributarios (dd); como sigue en los siguientes numerales.

232.aa) Estímulos especiales o "sui géneris".- A esta especie pertenecen todos aquellos estímulos que no tienen un género definido ni un contenido permanente y son de composición mixta, o cuyo proceso de formación es distinto de los demás. Las causas que motivan la aplicación de esta especie de estímulos corresponden muchas veces a una apreciación subjetiva y los fines también, muchas veces, se apartan de los esquemas normales: se trata de estímulos especiales, para situaciones especiales.

Algunos de estos estímulos tienen una vida efímera, pues tan pronto desaparece la causa que los motivó, también cesa su aplicación.

Se trata de una especie de estímulos, tan específicos y exclusivos, que se esfuma a cualquier intento de sistematización y cuyo control y regulación se dificultan, también.

De manera enunciativa, podemos colocar en esta especie, a los siguientes estímulos: los premios y primas; los títulos honoríficos (condecoraciones, tratamientos de distinción, preeminencias, uso de emblemas, trofeos, diplomas, etc.) y recompensas; maquinaria y suministro de materias primas (refacciones, insumos, semillas, abonos, combustible, energía eléctrica, etc.); licencias, permisos, certificados, recomendaciones, constancias, depreciación acelerada, deducciones; divisas del tipo de cambio preferencial; liberación de precios; tope salarial; etcétera.

Son, en fin, aquellos estímulos que por su especial naturaleza y características propias, no encuadran dentro de las demás especies de estímulos.

233.bb) Estímulos técnicos y científicos.- Estos estímulos, a diferencia de los anteriores, ya tienen una naturaleza definida. En esta especie de estímulos, el carácter económico es más ilusorio que real, aún cuando en el fondo lo contenga.

Esta especie de estímulos se prestan a través de un servicio, y no de manera material, como los anteriores, ni monetario como los siguientes.

Son prestados a través de una esmerada atención profesional. Se reflejan por medio del servicio de asesoría, consejos,

recomendaciones, consulta y orientación(340).

Aquí son los técnicos y los profesionales los que tienen un papel decisivo; es decir, el personal calificado en determinada rama del saber humano y que dominen algún arte, oficio o ciencia, son llamados para que presten su asesoría, consejos y recomendaciones.

Esta especie de estímulos podemos clasificarla de la siguiente manera:

- El asesoramiento técnico y científico; y
- La asistencia técnica y científica.

Estos estímulos no habían tenido gran demanda en nuestro ambiente, pero con el avance de la ciencia y la técnica, el campo de la producción demanda cada día más este servicio; por eso, el Estado ha creado algunos organismos(341) para atender las demandas de consulta y orientación.

(340) Esta clase, especie de estímulos, se encuentran aglutinados en la Ley para coordinar y promover el desarrollo científico y tecnológico, publicada en el Diario Oficial de la Federación de 21 de enero de 1985.

(341) A manera de ejemplo, entre los organismos que han sido creados por el Estado para prestar el servicio de asesoría y asistencia técnicas y científicas, se encuentran los siguientes: Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología (CONACYT); Instituto Mexicano de Comercio Exterior (IMCE); — creado por Ley publicada en el Diario Oficial de 31 de diciembre de 1970; ahora Ley abrogada y IMCE desapareció por Decreto del Legislativo publicado en el D.O. de 27 de diciembre de 1985— Instituto Mexicano de Investigación Tecnológica (IMIT); Adiestramiento Rápido de Mano de Obra (ARMO); Centro Nacional de la Productividad (CENAPRO); Laboratorios Nacionales de Fomento Industrial (LANFI); también algunos fideicomisos, como el Fondo Nacional de Fomento Industrial (FOMIN), Fondo de fomento a las exportaciones de productos manufacturados (FOMEX), Fondo de Garantía y fomento a la industria mediana y pequeña (FOGAIN), etc.

Generalmente, el asesoramiento y la asistencia públicos, se presentan con un matiz de cordialidad, en un ambiente de cooperación mutua en donde el asesor auxilia al asesorado en un plano de igualdad, pero imponiendo algunas condiciones, por blandas que sean, al asesorado, con el fin de que cumpla efectivamente las recomendaciones, si es que quiere en lo futuro seguir contando con ese servicio.

234.cc) Estímulos financieros y crediticios.- En esta especie, se encuentran todos aquellos estímulos que se expresan a través de una cantidad dineraria, o sea, a través de sumas de dinero que el Estado hace fluir, por conducto del sistema bancario, con destino a los sectores económicos beneficiarios o estimulados.

Esta especie de estímulos se puede clasificar, a su vez, en:

- Estímulos financieros; y
- Estímulos crediticios.

Son financieros, en cuanto que el Estado destina cantidades de dinero, para invitar al empresario a invertir en actividades productivas. Son estímulos crediticios las sumas de dinero que el Estado concede a un empresario, en calidad de préstamo o anticipo, a fin de crear una nueva empresa, sostener el ritmo de la actual o mejorar la calidad de sus productos, para hacerlos más competitivos. Pocas son las diferencias que encontramos entre uno y otro aspecto y, más bien, la diferencia más notoria

en la práctica son las tasas de interés y su fin, es decir, la rentabilidad del capital. La fórmula vendría siendo ésta: cuando el Estado presta para que el empresario invierta, estamos en presencia de un financiamiento y la tasa de interés es ligeramente más elevada; en cambio, si el Estado presta para que el empresario construya, estamos en presencia de un crédito y la tasa de interés es más baja que la anterior.

Pero, para que el financiamiento y el crédito en realidad tengan el carácter de estímulos, deben ser concedidos, en primer lugar, con la menor tasa de interés posible, o sea que esté por debajo de las tasas de interés comercial, tanto internas como externas; que el crédito sea pronto y expedito, o sea accesible a los requerimientos; y, finalmente, que se imponga el mínimo de condiciones posibles.

No debe interpretarse que los estímulos concedidos de esta manera representen un gasto improductivo para el Estado sino que, como gastos distributivos (supra, & 172) que son, deben representar la recuperación de la cantidad invertida, cuando menos, porque de otra manera no se estaría en presencia de los estímulos sino del subsidio (supra, & 178).

Así, a fin de canalizar los recursos financieros y crediticios de manera adecuada a los sectores económicos, el Estado ha ideado y creado mecanismos financieros y crediticios. Estos mecanismos están representados en México, por a) el

Banco de México(342), y b) por la "banca de desarrollo"(343). Estos, a su vez, se apoyan en la banca comercial. Estos tres niveles, entre otros, forman la red bancaria del país.

Estas instituciones pueden, a su vez, crear "bancos de segundo piso" o fideicomisos(344), que tanto proliferan en nuestro medio.

Como puede apreciarse, los estímulos financieros y crediticios son de tal magnitud que el Estado los ha usado extensamente, para propender al desarrollo económico y social del país, como sucede en cualquier país en vías de desarrollo(345).

- (342) El Banco Central, además de sus tradicionales actividades, orienta selectivamente recursos económicos hacia las actividades prioritarias para el desarrollo, a través de dos sistemas: a) del encaje legal, y b) de fideicomisos públicos de fomento para el desarrollo. Como ejemplo de estos fideicomisos, manejados por el Banco de México, están FIRA, FONEI, FOGA, FOVI, FIDEC, FICORCA, FIBA, etc.
- (343) La "banca de desarrollo" desempeña un gran papel en la reasignación de recursos financieros y crediticios, con el fin de propender al desarrollo económico del país, a través de dos sistemas: a) de manera directa, y b) a través de fideicomisos públicos.
- (344) Los fideicomisos públicos para el desarrollo, o bancos de segundo piso, existen tantos y de tan variada estructura, organización y función como sería imposible enumerarlos aquí. Para un estudio completo acerca de los fideicomisos públicos, se recomienda consultar a ACOSTA-ROMERO, Miguel, Teoría general del derecho administrativo, 6a. ed., ciudad de México: Porrúa, 1985, pp. 247-267; ORGANIZACIÓN SOMEX, Las instituciones fiduciarias y el fideicomiso en México, prólogo de Mario Ramón Beteta y presentación de Adolfo Hegevisch, ciudad de México: Banco Mexicano Somex, 1982; FERNÁNDEZ-IBARRA, Marcela B., Del fideicomiso público como institución administrativa paraestatal, precitada supra, nota 28, todo su Capítulo de Anexos, pp. 366-507; VILLAGORDOA-LOZANO, José Manuel, Doctrina general del fideicomiso, ciudad de México: Porrúa, 1982; PEÑALOZA SANTILLÁN, David, El fideicomiso público mexicano, Puebla: Cajica, 1983; etc.
- (345) Esta es la opinión de GIAMPIETRO-BORRÁS, G., op.cit., pp. 52-55, y en términos generales, toda su obra está dirigida a contemplar los estímulos como instrumentos para el desarrollo económico y social en los países subdesarrollados.

Nosotros no compartimos esta posición del Profesor GIAMPIETRO-BORRÁS, y de los que lo secundan, por la sencilla razón de que los estímulos (tributarios, o no), son utilizados aún en los países económicamente desarrollados (supra, && 33, 103 y 124); lo mejor sería considerarlos como instrumentos para propender y sostener el desarrollo económico y social de un país determinado.

235.dá) Estímulos tributarios.- Son los verdaderos estímulos hacendarios, los que han sido los más favorecidos por la doctrina y ello porque, con la exención, han existido desde siempre.

También han sido los más discutidos en su validez económica y jurídica, por el tipo de gastos que representan.

Estos estímulos están formados con recursos públicos, provenientes del renglón clásico de ingresos del Estado: los ingresos tributarios. Por eso, precisamente, la doctrina prefiere llamarles incentivos tributarios(346), en vez de fiscales.

Estos estímulos hacendarios son los más codiciados en nuestro ambiente por los particulares, porque representan verdaderas ventajas económicas y porque, en su contenido, como en los financieros y crediticios, predomina el aspecto económico y, por eso también, representan verdaderos gastos para el Erario Público, sea federal, estatal o municipal (supra, § 223).

Las formas que reviste siempre son jurídicas, en tanto siempre están reglados por el derecho positivo.

Así pues, conforme al uso y conforme al cuerpo legal que los regula, los estímulos de esta especie se pueden clasificar en tres variantes:

(346) El Profesor GIAMPIETRO-BORRÁS, G., op.cit., prefiere hablar de incentivos tributarios pues no le agrada nada el nombre "fiscal". En su nota 79 de p. 85, dice expresamente que "corrientemente, sobre todo, por los no juristas, se designa a los presentes incentivos tributarios, con la denominación incentivos fiscales. Por considerar más precisa la calificación de tributario, pues la locución fiscal tiene una significación que extravasa el marco restrictivo de lo tributario, es que optó por aquella designación (la de tributario)", p. 85.

- a) Las reducciones de impuestos;
- b) Las devoluciones de impuestos; y
- c) Las exenciones de impuestos.

236. aaa) Las reducciones de impuestos.- Son reducciones de impuestos aquellos estímulos que se conceden por medio de una cantidad diferida sobre el total a pagar. Existe aquí un gran margen de discrecionalidad, porque se desliza del 1% al 99 por ciento. No debe llegar al 100 por ciento porque se estaría en presencia de una exención de impuestos y, también, debe ser sobre la cantidad a pagar, y antes de realizarse el pago, porque de otra manera se estaría en presencia de una devolución de impuestos.

237. bbb) Las devoluciones de impuestos.- Las devoluciones de impuestos prosperan sobre las cantidades pagadas y se devuelve parte de esa cantidad, sobre un porcentaje de 1 a 100 por ciento.

Estas devoluciones de impuestos son distintas de aquellas en que el Fisco devuelve una cantidad por pago indebido, y que no derivan de los principios de los estímulos (infra, nota 347).

238. ccc) Las exenciones de impuestos.- Las exenciones de impuestos son las franquicias que otorga el Estado a determinados sujetos (pasivos) que, estando obligados a pagar impuestos, no lo hagan. La exención para que sea considerada como tal debe ser sobre el 100 por ciento del total de la cantidad a

pagar; no debe ser menor de ese porcentaje porque, de otra manera, se estaría en presencia de una reducción; y, debe recaer precisamente sobre la cantidad a pagar, y no después, para diferenciarse de la devolución de impuestos.

Las exenciones significan, pues, la practicidad o expresión concreta de los estímulos tributarios en general tal como lo demuestran la práctica y la doctrina, tanto nacionales como extranjeras; por ello, conviene dedicarles un Capítulo especial y a él nos remitimos (infra, §§ 241-298).

Solamente nos queda agregar de que, en la actualidad y desde 1979, las variantes de los estímulos tributarios son indetectables en el nuevo sistema de otorgamiento (347) pues en él se conjugan dichas variantes; nos referimos a los

(347) En México, se ha ensayado un nuevo método de otorgar los estímulos tributarios, es el CEPROFI (Certificado de Promoción Fiscal) y que es una especie de "cheque de Tesorería" de la Federación y nominativo; este documento ampara una cantidad líquida, con vigencia de cinco años, para hacerse valer al momento de presentarse ante la caja recaudadora a efectuar el pago de un impuesto o de un derecho federal con excepción de los destinados a un fin específico. En la práctica sucede que cuando el titular de dicho documento probaba ante las autoridades fiscales federales estar al corriente en el pago de sus contribuciones, podía solicitar a ésta autorización para "monetizar" dicho documento lo que se hacía ante un banco (Banco Internacional, Bacomext y alguno otro). Los Ceprofis fueron creados y regulados en dos diversos Decretos presidenciales:

a) El Decreto que establece estímulos fiscales a la actividad turística, publicado en el Diario Oficial de la Federación de 7 de febrero de 1979. Este ordenamiento, en su artículo 4o., define a los Ceprofis como aquellos "documentos en que se hará constar el derecho del titular, para acreditar su importe contra cualquier impuesto federal a su cargo, con excepción de aquellos (impuestos) destinados a un fin específico. El ejercicio de este derecho está condicionado al cumplimiento de los requisitos establecidos en este Decreto, en sus Reglas de Aplicación —publicadas en el Diario Oficial de 21 mayo 1979— y en la Resolución de carácter personal que otorgue el Certificado"; y

b) El Decreto que establece estímulos fiscales para el fomento del empleo y la inversión en las actividades industriales, publicado en el Diario Oficial de la Federación de 6 de marzo de 1979 —abrogado por su similar, publicado en el mismo Diario Oficial de 22 de enero de 1986 y, éste a su vez, queda prácticamente inaplicable a partir del 15 de diciembre de 1987, a consecuencia de la emisión del FASE (Pacto de Solidaridad Económica) — quien define a los Ceprofis, en su artículo 14, de la siguiente manera: "Los Certificados de Promoción Fiscal son los documentos en que se hace constar el derecho de su titular para acreditar su importe contra cualquier impuesto federal a su cargo, exceptuándose los impuestos destinados a un fin específico. El ejercicio de este derecho está condicionado al cumplimiento de los requisitos establecidos en este Decreto y en sus Reglas de Aplicación —publicadas en el Diario Oficial de 27 de junio de 1979—. La duración del derecho a acreditar el importe consignado en el Certificado será de cinco años, contados a partir de la fecha de su expedición".

Los Ceprofis tienen su antecedente inmediato en un documento de similares características llamado CEDI (Certificado de Devolución de Impuestos Indirectos) que, a manera de estímulo se otorgaba a los exportadores de productos manufacturados. El Cedi fue creado por primera vez en el Acuerdo presidencial que disponía la devolución a los exportadores de productos de manufactura nacional, de los impuestos indirectos y el general de importación, publicado en el Diario Oficial de la Federación de 17 de marzo de 1971 y que disponía, en su artículo 5o., que "Los reintegros se otorgarán por medio de Certificados de Devolución de Impuestos (CEDIS) y serán expedidos por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y se utilizarán exclusivamente para el pago de impuestos federales no afectos a un fin específico". Por cierto que este tipo de estímulo tributario es un buen ejemplo de aquellos que se otorgan por vía de la mencionada variante de devolución de impuestos referida arriba en el texto. Los Cedis siguieron practicándose paralelamente a los Ceprofis pero poco a poco fueron siendo absorbidos por el Ceprofi hasta su formal abrogación en el Decreto mencionado de 22 de enero de 1986.

117, 160:
 CEPROFIS (supra & 187, nota 317), suspendida temporalmente su práctica -
 y desde el 15 de diciembre de 1987, como consecuencia del programa emergen-
 te Pacto de Solidaridad Económica "PASE" (supra & 120, nota 180).

239.ddd) Otros estímulos tributarios especiales bajo subterfugios lega-
les. - Estímulos, en sentido general, es aquel conjunto de ayudas, facilidades
 y prerrogativas que el Poder Público a las unidades productivas del sector --
 privado y social de la economía. Partiendo de esta idea general y remontán-==
 donos a la materia de las contribuciones (impuestos, derechos, aprovecha==
 mientos, etc.), en la práctica mexicana encontramos que cada ley especial -
 que establezca una contribución determinada, ella misma establece algunos
 mecanismos de interpretación y de aplicación para facilitar el "acertamiento"
 y que devienen en verdaderos mecanismos técnico-tributarios para la planea-
 ción económica de las empresas.

Se trata, pues, de sofisticados métodos técnicos que, bajo subterfu==
 gos legalistas, implican estímulos manifestados en las "aperturas" o coyun-
 turas legales para la planeación empresarial, como es el caso de la deprecia=
 ción acelerada como un caso concreto del género deducciones, ensancha el --
 margen de tolerancia y permite agregar aquellos gastos efectuados con motivo
 de la inversión en bienes de capital fijo de la empresa. A estas "aperturas" y
 ensanchamientos de tolerancia, alguna parte de la doctrina les llama Estímulos
Interconstruidos(348), previstas o establecidas en cada ley que establece una
 contribución (impuesto, derechos, etc.), como lo hacía la Ley del Impuesto sobre

(348) Cfr. en DELGADILLO-GUTIERREZ, Luis Humberto, Principios de derecho
tributario, 2a. Ed., ciudad de México: Editorial PAC, 1986, p. 132. De nme=
 ra textual, el mencionado autor señala: "Otro mecanismo legal para el fomen-
 to tributario lo constituyen los 'Estímulos Interconstruidos', llamados así de=
 bido a que se establecen en cada ley de impuestos, por lo que, al ser auto==
 aplicativos ("acertamiento"), no requieren una disposición adicional o regla=
 mentaria, ya que cualquier contribuyente que se encuentre en el supuesto --
 concreto que la ley prevé para su aprovechamiento, podrá aplicarlo en su --
 favor. Así tenemos las disposiciones relativas a depreciación acelerada y a
 reducciones especiales en la Ley del Impuesto sobre la Renta".

Renta de 1964, ya abrogada(348-Bis); la nueva Ley del Impuesto sobre la Renta, de manera confusa, aglutina en su Título Sexto, "De los estímulos fiscales"(349), de los estímulos interconstruidos.

(348-Bis) La anterior Ley del Impuesto sobre la Renta —publicada en el Diario Oficial de la Federación de 30 de diciembre de 1964—, en su artículo 20 establecía, respecto de la depreciación acelerada, que "De los ingresos acumulables podrán hacerse únicamente las siguientes deducciones: fracción III. - La depreciación de activos fijos tangibles y la amortización de activos fijos intangibles y de gastos y cargos diferidos".

Esas inversiones deberfan hacerse, pues, en bienes de capital los que, además de ser inamovibles, deberfan detectarse o tocarse (tangibles), tales como las construcciones en edificios, instalaciones, maquinaria, en mobiliario, etc.

La depreciación acelerada, en la perspectiva de la abrogada Ley en comentario, véase a CALVO-NICOLAU, Enrique y DOMINGUES-MOTA, Enrique, Estudio del impuesto sobre la renta para 1978, t.I, ciudad de México, Docal Editores, S.A., 1978, pp. 307-310; ARANDA-VILLALOBOS, Rafael, El fomento a la actividad industrial en México, tesis profesional de la UIA, ya citada, pp. 35-39; MARTINEZ-GARCIA, Miguel Angel, Nueva legislación administrativa sobre fomento industrial, tesis profesional de la UNAM, ya citada, pp. 61-63 y 150-155; URQUIDI, Víctor L., "La depreciación acelerada" en la Revista de Comercio Exterior, órgano de difusión del Banco Nacional de Comercio Exterior S.N.C, agosto de 1962, pp. 509-513; ARRIJOA-VIZCAINO, Adolfo, Derecho fiscal, ciudad de México, Témis, 1982, sobre todo su Capítulo XIX; también, MARTINEZ DE NAVARRETE, Ifigenia, Los incentivos fiscales y el desarrollo económico de México, ciudad de México: UNAM, 1967, pp. 84-102.

(349) La nueva Ley del Impuesto sobre la Renta, publicada en el Diario Oficial de la Federación de 30 de diciembre de 1980, que abrogó a la anterior de 1964, dedica su Título Sexto íntegro a los estímulos fiscales especiales en la materia del impuesto que regula.

Así, por ejemplo, en el artículo 163, establece que "Los contribuyentes comprendidos en el Título II (las sociedades mercantiles) y el Capítulo VI del Título IV (de las personas físicas dedicadas al comercio, industria, -- agricultura, ganadería, pesca y silvicultura) de esta Ley, que adquieran -- bienes nuevos de activo fijo para la realización de actividades empresariales en las zonas de prioridad nacional, que sean utilizados en las ramas de actividad que mediante disposiciones generales establezca la dependencia -- competente para ello conforme a la LOAPF, y siempre que los contribuyentes no gocen de ningún estímulo o subsidio sobre sus bienes de activo fijo o por la realización de las actividades a los que se refiere este artículo, tendrán derecho al siguiente:" a) deducir hasta en un 50% del monto de la inversión efectuada en zona de máxima prioridad; b) el 25% podrá deducir -- del total de la inversión efectuada en zona de segunda prioridad.

El artículo 164, refiriéndose a los sujetos mencionados en el artículo anterior, establece que cuando dichos sujetos enajenen bienes inmuebles en la zona metropolitana del Distrito Federal o en las áreas de crecimiento controlado, y que el producto de esa renta la inviertan en activos fijos en alguna -- zona de tolerancia o de desarrollo, tendrán derecho a acreditar un 50%; y -- el artículo 165 se refiere a los estímulos fiscales a los ahorradores.

propiciando la inversión y el ahorro a través de la política fiscal.

En esta misma línea y amén de otros mecanismos similares, podemos mencionar los casos de "perdón" a los adeudos fiscales, o sea, la condonación en situaciones especiales o en casos excepcionales como en los casos de catástrofes (supra, && 165, 212), a las que se refiere el Código Fiscal vigente (350).

En suma, se tratan de verdaderos estímulos tributarios, sólo que de naturaleza, clase, especie y régimen especiales. Son especiales respecto de los renglones clásicos de estimulación tributaria (reducción, devolución y exención de impuestos) y, precisamente por eso, nosotros los englobamos dentro de los estímulos especiales o "sui-géneris" a que nos hemos referido anteriormente (supra, & 232).

Quedan expuestos, de esta manera, los conceptos, agrupamiento y clasificación de los estímulos, mismos que son obviamente perfectibles.

(350) El Código Fiscal de la Federación (D.O., 31 de diciembre de 1981), en su artículo 39, establece: "El Ejecutivo Federal mediante resoluciones de carácter general podrá: I.- Condonar o eximir, total o parcialmente, el pago de contribuciones y sus accesorios, autorizar su pago a plazo diferido o en parcialidades, cuando se haya afectado o trate de impedir que se afecte la situación de algún lugar o región del país, una rama de actividad, la producción o venta de productos, o la realización de una actividad, así como en casos de catástrofes sufridas por fenómenos meteorológicos, plagas o epidemias".

Los estímulos a que se refiere esta fracción I, son aquellos que se aplican desconectados del fomento, como lo vimos en su momento (supra, & 165, nota 297) y que una vez desaparecida la causa de emergencia, o el estímulo desaparece o se continúa su otorgamiento pero ahora ya conectados al fomento.

Ahora, en lo que se refiere al pago de las contribuciones en plazos diferidos o en parcialidades, esta es una práctica que se ha venido dando, -- sobre todo en la Tesorería local del Distrito Federal, en donde no se toman en cuenta las necesidades de emergencia pues sin existir éstas, las autoridades fiscales celebran convenios privados con el contribuyente que se encuentran en situaciones económicas paupérrimas. Se trata de flexibilizar los mecanismos de recaudación para asegurar el ingreso vía impuesto, es una especie de estímulo especial, pues.

Con esto, también, damos por terminado el tema referente a los estímulos entendidos como trasvase, complemento, aditamento y vías de exteriorización activa del fomento. Ahora pasamos a resumir el material tratado en este Capítulo.

240.- Resumen del Capítulo IV.- Este Capítulo de nuestro trabajo estuvo dedicado al estudio y análisis del trasvase concreto del fomento: los estímulos.

Por naturaleza, los estímulos son aditamentos, complementos y vías de exteriorización activa del fomento, y esto nos lleva al principio de que, el instrumento fomento, está compuesto de dos partes o piezas bien definidas: el fomento stricto sensu y los estímulos. (Algo similar a la estructura, composición y funcionamiento de la jeringa de inyectar: el cilindro y el émbolo equivaldrían al fomento, y a las agujas de dicho instrumento, a los estímulos). Instrumento que se encuentra innovado en nuestra lengua castellana.

Estableciéndose, de esta manera, entre ambas partes o piezas, una correspondencia mutua en lo estructural y funcional: los estímulos como reguladores, graduadores y vías de exteriorización y aplicación del contenido del fomento; el fomento, a su vez, como soporte y sostén de los estímulos. Y que, integrados, puedan maniobrarse y aplicarse correctamente y adecuadamente: sin los estímulos, el fomento sería un instrumento inacabado e inaplicable; sin el fomento, los estímulos serían piezas sueltas y carentes de sustantividad práctica.

Por regla general, los estímulos siempre deben ir acoplados al fomento, integrados fomento y estímulos. Sin embargo, esta regla acepta excepciones ya que los estímulos, desprendidos e independientes del fomento, pueden ser aplicados en situaciones de emergencia de manera temporal; pero que, restablecida y normalizada la situación, pueden suspenderse o seguirse aplicando, pero ahora acoplados a su base, compactados con el fomento.

Todo lo dicho hasta aquí, aparece lógico. Pero no vayamos a creer que la doctrina le ha dado ese lógico tratamiento, pues ésta ha cometido el mismo error que la legislación y la práctica, de no partir de su naturaleza sino de situaciones circunstanciales, propiciando la incertidumbre, la desvirtuación de la noción y ensanchando aún más el caos en que se encuentra actualmente.

Por otra parte, los estímulos están formados con recursos públicos y su otorgamiento implica efectuar gastos; son gastos distributivos —aquellos que están entre los gastos y los gastos productivos— y, por tanto, representan una merma para el tesoro público.

En cuanto a las características de los estímulos, hemos dicho que éstas son la flexibilidad, la maleabilidad y la selectividad, lo que les permite adaptarse a cualquier circunstancia y en cualquier momento. Y, en cuanto a sus cualidades, dijimos que los estímulos representan ventajas, privilegios,

prerrogativas ("el pescado prendido del anzuelo") y que son los que impactan al sujeto que los recibe ("sensibilización psico = lógica"), con lo que se logra la disuación e incitación ("mani = festación de su voluntad"), para adherirse a los planes y pro = gramas oficiales.

Pero los estímulos no solamente llevan insitas ventajas sino, también, condiciones ("la otra cara de la moneda"), de cuya imposición por parte del Poder Público y de la satisfacción por parte del sujeto pasivo, depende la justificación de los estímulos.

En la relación jurídica de la estimulación, existen dos sujetos: uno de derecho público y otro de derecho privado y/o social. El Poder Público, como oferente, otorgante, estimulante, es el sujeto activo de derecho público. El otro sujeto, el invitado, el estimulado, persuadido e incitado, es el su = jeto pasivo de derecho privado (los agentes del sector privado) o de derecho social (los agentes empresariales del sector so = cial).

El instrumento fomento-estímulos y más propiamente los estímulos, son de naturaleza jurídico-administrativas, porque pertenecen por naturaleza a la Administración y porque son del uso propio de la Administración pública (federal, estadual o muni = cipal) y porque son regulados, manejados y aplicados por la Ad = ministración, en base a su potestad reglamentaria y a su facul = tad discrecional. Entre estímulos y actividad administrativa existen elementos comunes, que los hacen aparecer unos para la otra.

Respecto de su juridicidad, la situación legal de los estímulos se halla definida, pues han sido y son regulados por la Administración pública; pero no sucede lo mismo con el fomento que, en ocasiones es regulado por el legislativo y en otras muchas, por la Administración pública, originando una indefinición en la competencia regulatoria y provocando el caos teórico y práctico y hasta desconfianza de los particulares. Esta desvirtuación, este caos jurídico-legal, se remediaría cuando se tenga la paciencia y la voluntad de entender y comprender la verdadera naturaleza de la figura. Por eso, hemos propuesto que el fomento debería ser reglado y regulado por el Congreso de la Unión a través de la expedición de un Código de Fomento, mismo que debería contener un Título dedicado exclusivamente a los estímulos pero sólo en cuanto a su composición, integración y articulación y librando a la Administración todo aquello que tenga relación con su manejo, regulación, control y aplicación.

Los estímulos no deben ser confundidos con algunas figuras afines, como la subvención y el subsidio.

La subvención se refiere a los estímulos, pero sólo a un grupo de ellos (los estímulos económico-financieros), los que se expresan a través de una cantidad dineraria y dejando fuera de su consideración a los estímulos no económicos o los de carácter económico encubierto; con todo, es un concepto no muy bien definido y por eso los desechamos de nuestro

trabajo. Los subsidios se refieren a los gastos reales, que efectúa el Poder Público, para solventar algunas empresas que realizan actividades prestacionales; tampoco lo admitimos en este trabajo.

A los estímulos los unen con el fomento elementos comunes, como el contenido económico constante, los mismos fines perseguidos, los mismos sujetos de la relación jurídica, el mismo régimen de derecho público, etc.

Empero, los estímulos entre sí, tienen especial naturaleza y características propias, por lo que se dificulta su estudio generalizado; por eso hemos propuesto un método de estudio, basados en los elementos y principios que les sean comunes, pudiendo formar así pequeños bloques o grupos de estímulos y, luego, intentamos una clasificación de los mismos obteniendo los estímulos especiales o "sui-géneris", los estímulos técnicos y científicos, los estímulos financieros y crediticios y, finalmente, los estímulos tributarios, a los que dedicaremos el siguiente Capítulo.

También, hemos expuesto, provisoriamente, nuestro concepto de estímulos, con el respectivo desarrollo de sus elementos integrantes.

CAPITULO V

LAS EXENCIONES DE IMPUESTOS: UN CASO CONCRETO DE ESTIMULOS

TRIBUTARIOS

CAPITULO V

LAS EXENCIONES DE IMPUESTOS: UN CASO CONCRETO DE ESTIMULOS
TRIBUTARIOS

S U M A R I O

=====

241. Cuestiones a tratar.

242.A) Generalidades.

243.a) Definición.

244.aà) Definición de VILLEGAS.

245.bb) Definición de GIULIANI-FONROUGE.

246.cc) Definición de CORTÉS-DOMÍNGUEZ.

247.dd) Definición de MARGÁIn-MANAUOU.

248.ee) Definición de FLORES-ZAVALA.

249.ff) Definición de GARZA.

250.b) Cualidades de las exenciones: sus privi
legios y ventajas.251.aa) La exención y sus privilegios,
según VILLEGAS.252.bb) Los privilegios según GIULIANI-
FONROUGE.253.cc) Los privilegios, según MARGÁIn-
MANAUOU.254.dd) La opinión de FLORES-ZAVALA, res=
pecto de los privilegios.255.ee) Los privilegios de las exencio =
nes según GARZA.

256.c) Finalidades de las exenciones.

257.aà) Las exenciones con fines extra =
fiscales.258.bb) Las exenciones por cuestiones de
justicia fiscal.259.B) La no sujeción, la inmunidad y el mínimo exento.

260.a) La no sujeción.

- 261.aà) En la doctrina extranjera.
- 262.bb) En la doctrina mexicana.
- 263.b) La inmunidad.
 - 264.aà) Antecedentes y evolución.
 - 265.bb) La inmunidad en derecho mexicano.
- 266.c) El mínimo exento.
 - 267.aà) No exención por indeterminación del mínimo.
 - 268.bb) Exención solamente en impuestos indirectos.
 - 269.cc) Desgravamiento total a los mínimos de existencia.
 - 270.dd) Posición de FLORES-ZAVALA.
- 271.C) Clasificación de las exenciones.
 - 272.a) Exenciones objetivas o subjetivas.
 - 273.aà) Objetivas.
 - 274.bb) Subjetivas.
 - 275.cc) Exenciones mixtas.
 - 276.b) Exenciones permanentes o transitorias (temporales).
 - 277.aà) Permanentes.
 - 278.bb) Transitorias (temporales)
 - 279.c) Exenciones condicionales e incondicionales.
 - 280.aà) Condicionales.
 - 281.bb) Incondicionales.
 - 282.d) Exenciones totales o relativas.
 - 283.e) Exenciones absolutas o parciales.
- 284. Puntualizaciones finales acerca de las exenciones.
 - 285.A) Concepto de exención.
 - 286.B) Juridicidad de las exenciones.
 - 287.a) Su constitucionalidad.
 - 288.b) Su legalidad.
 - 289.C) Su justificación.
 - 290.D) Su eficacia.

- 291. a) Posición doctrinal que critica la existencia y eficacia de los estímulos.
 - 292. b) Puntos conclusivos de la doctrina que critica a los estímulos.
 - 293. c) Corriente doctrinal que defiende a los estímulos.
 - 294. aa) Resumen de los puntos de apoyo a defensa de los estímulos.
 - 295. bb) Resumen de los puntos de defensa. Continuación.
 - 296. d) El sacrificio-beneficio.
 - 297. e) La alternativa y nuestra opinión.
298. Resumen del Capítulo V.

241. Cuestiones a tratar.- En el capítulo precedente hemos analizado los estímulos en general. De aquel panorama, nos podemos imaginar a los estímulos formando un sistema planetario, girando alrededor del fomento y dentro de ese sistema, se encuentra la exención de impuestos.

Una vez que hemos localizado las exenciones de impuestos en ese sistema estimulativo, debemos extraer de su órbita a la figura, para analizar su esfera jurídica.

Nuestra intención es exponer aquí algunas opiniones doctrinales vertidas sobre la figura y, de esta manera, llegar a descubrir su naturaleza, alcance y repercusiones jurídico-económicas.

Notaremos que la doctrina no es unánime respecto de las causas que motivan sus otorgamientos, los fines perseguidos y las formas que revisten. En esto, nos interesan de manera especial las exenciones que se conceden en forma de estímulos; sin embargo, debemos entender esta situación como una fase más de su tratamiento doctrinal, por lo que estudiaremos a la figura integralmente considerada.

Así pues, para poder comprender la esencia y el alcance de las exenciones de impuestos, seleccionamos y exponemos aquí algunas opiniones doctrinales de variada orientación. Y, para no desvirtuar la exactitud de cada opinión doctrinal, cuidadosamente vamos a parafrasear a cada autor que citaremos. Hechas estas observaciones, nuestro cuadro expositivo se compo=

ne de la siguiente manera: primeramente algunas generalidades (A) sobre la figura, luego algunos conceptos colaterales como el mínimo exento, la no sujeción e inmunidad (B), en seguida la clasificación de exenciones (C), para terminar con unas breves puntualizaciones finales (D).

242.A) Generalidades. - Es importante que sepamos a qué figura nos vamos a referir en nuestro estudio y, para ello, debemos empezar por formarnos una idea general de las exenciones, lo cual lograremos a través de una definición (a), para pasar a contemplar sus características, de suerte tal que podamos comprender el tipo de privilegio (b) que implican y las finalidades (c) perseguidas con el otorgamiento de las exenciones, donde localizaremos a las exenciones concedidas con fines de estimulación, que son centro de interés de nuestra investigación.

243.a) Definición. - La doctrina es variable, en cuanto a la definición de las exenciones, pero descubre en una u otra definición la existencia de algunos elementos comunes y constantes, tales como: las causas que motivan su otorgamiento, las finalidades directamente perseguidas, el tipo de privilegio que representan, el aspecto jurídico que rotan o la tonalidad financiera o hacendaria que las matizan, etc.

En nuestra investigación, nos valemos de la parte de la doctrina que trata al tema, si bien integrando al aspecto financiero, de manera directa y resumida; esa parte de la

doctrina que seleccionamos, está formada por tres autores mexicanos complementados con tres extranjeros, para compensar y equilibrar la visión que tiene la doctrina respecto de la figura.

En este orden de ideas, vamos a exponer aquí la definición de exención de impuesto de VILLEGAS (aa), GIULIANI FONROUGE (bb), CORTÉS DOMÍNGUEZ (cc), MARGAÍN-MANAUTOU (dd), FLORES-ZAVALA (ee) y de la GARZA (ff).

244.aa) Definición de VILLEGAS.- Dice este autor argentino que las exenciones (subjetivas) son aquellas en que la circunstancia neutralizante es un hecho o situación que se refiere directamente a la persona (física o jurídica) del destinatario legal tributario. Pero también, son exenciones (objetivas) aquellas situaciones en que la circunstancia neutralizante está directamente relacionada con los bienes que constituyen la materia imponible, sin influencia de la persona del destinatario legal del tributo.

Después de esta definición, el autor cordobés agrega que las exenciones constituyen límites a los principios constitucionales por lo que sus causas, motivos, razones o justificaciones se deben buscar, más bien, en la política fiscal y no en el derecho tributario (351).

245.bb) Definición de GIULIANI-FONROUGE.- El profesor

(351) Cfr. en VILLEGAS, Héctor B., Curso de finanzas, derecho financiero y tributario, t. I, Buenos Aires: Depalma, 1979, pp. 247-251.

bonaerense define a las exenciones de impuestos como la situación jurídica en cuya virtud el hecho o el acto resulta afectado por el tributo en forma abstracta, pero que se dispensa de pagarlo por disposición especial.

Esta definición, dice el autor, nos lleva a entender que se produce el hecho generador, pero que el legislador, ya sea por motivos relacionados con la apreciación de la capacidad económica del contribuyente, sea por consideraciones extrafiscales, etc., establece la no exigibilidad de la deuda, es decir, resuelve dispensar del pago de un tributo debido. Concluyendo, que el ente público que dispone del poder tributario, resuelve desprenderse de él en determinadas circunstancias y por razones diversas, entre las que se pueden detectar las exenciones por motivos de estímulos.

Así, según GIULIANI? el crédito tributario hace con la realización del presupuesto de hecho, pero sólo es exigible cuando la Administración Pública practica la determinación de oficio u homologa la presentada por el contribuyente, de suerte tal que, en el supuesto de exención, el crédito fiscal habría surgido pero nunca sería exigible; ésta es una circunstancia que robustece al concepto de exención (352).

246. cc) Definición de CORTÉS-DOMINGUEZ.- Antes de emitir una definición de exenciones, este autor madrileño recomienda tener presente que habrá ocasiones en que alguna nor=

(352) Cfr. en GIULIANI-FONROUGE, Carlos M., Derecho financiero, op. cit., pp. 287-288.

ma impida la vigencia de otra, reduciéndose por la primera, total o parcialmente, el campo de aplicación de la segunda.

Luego agrega que esta reducción puede realizarse de dos maneras distintas: a) que la reducción se produzca a través de un recorte de los supuestos contemplados en la hipótesis de la norma; y b) que la reducción se produzca por medio de la irrelevancia del mandato, para ciertos supuestos realizados en la hipótesis mencionada.

Trasladando todo esto a la exención, dice el autor, ésta se produce mediante el recorte de la hipótesis (exención objetiva), pero también supone la intervención de la norma de exención, de tal manera que no afecta a la hipótesis sino al mandato (exención subjetiva).

Por todo lo anterior, concluye, hay exención tributaria cuando una norma (norma de exención) establece que una norma tributaria no es aplicable a supuestos de hecho que realizan la hipótesis de dicha norma tributaria, o cuando impide que se deriven los efectos jurídicos del mandato de esta norma tributaria, para los sujetos fijados en la norma de exención (353).

247.dd) Definición de MARGÁIN-MANAUTOU.— Dice este autor mexicano que la exención de impuestos es una figura jurídica tributaria, en virtud de la cual se eliminan de la regla

(353) Cfr. en CORTÉS-DOMÍNGUEZ, Matías, Ordenamiento tributario español (Ley general tributaria), 2a. ed., prólogo de Fernando SAINZ DE BUJANDA, Madrid: Tecnos, 1970, pp. 368-373.

general de causación, ciertos hechos o situaciones imponibles, por razones de equidad, de conveniencia o de política económica.

Este autor potosino no acepta en principio que la norma tributaria elimine situaciones jurídicas imponibles, por haber ausencia de materia gravable; acepta, como verdaderas exenciones, a las excepciones que establece la regla general de tributación, es decir, a las exenciones que implican excepciones a la regla general de causación de impuestos.

Pues bien, conforme a su definición, las exenciones se pueden establecer por diversas razones. Entre esas razones se encuentra la de política económica, en cuyo caso la exención se aplica para incrementar el desarrollo de ciertas industrias (fin u objetivo inmediato de los estímulos) y, con ello, propender al desarrollo económico y social del país (fin u objetivo intermedio de los estímulos), etc. (354).

248.ee) Definición de FLORES-ZAVALA.- Este autor mexicano parte de los cuatro principios elementales del impuesto, provenientes de la doctrina decimonónica: a) justicia y equidad; b) certidumbre; c) comodidad; y d) economía.

El principio de justicia y equidad, en la actualidad —según el profesor oaxaqueño— se expresa a través de dos reglas: a) la generalidad y b) la uniformidad.

La generalidad consiste en que todos los que tengan capacidad contributiva están obligados a pagar impuestos, o a

(354) Cfr. en MARGAIN-MANAUTOU, Emilio, Introducción al estudio del derecho tributario mexicano, 5a. ed., San Luis Potosí: UASLP, 1979, pp. 313-319.

contrario sensu, nadie que tenga capacidad contributiva debe estar exento de su obligación de pagar impuestos, con las excepciones que el derecho positivo establezca. Y esas excepciones están dadas, principalmente, por: a) para el mínimo de necesidad o mínimo de existencia (infra, & 266); b) para los artículos de primera necesidad; etc.

Sin dar una definición concreta de exención de impuestos, este autor oaxaqueño entiende que las exenciones son contrarias al principio de generalidad de los impuestos y que, aún en el supuesto de que se otorguen como compensación por servicios, violan cuando menos las leyes tributarias(355).

249.ff) Definición de GARZA.- Según el eminente Maestro de Monterrey, las exenciones se dan para delimitar el campo de aplicación (subjetivo u objetivo de cada tributo) o bien, para reconocer la falta de poder fiscal respecto de quienes carecen de capacidad contributiva o se encuentran fuera de su alcance.

En cuanto a las exenciones objetivas, este autor regiomontano afirma que existen varios motivos para que el legislador declare exentos del impuesto a ciertos hechos imponible, por ejemplo: a) la magnitud, o el valor del hecho imponible, queda por debajo de cierto límite; b) el fin, de una aplicación más equitativa del impuesto, exime a los artículos básicos de consumo generalizado, etc.; c) facilitar el desarrollo de

(355) Cfr. en FLORES-ZAWALA, Ernesto, Finanzas públicas mexicanas, 26a. ed., ciudad de México: Porrúa, 1985, pp. 61-69, 133-151, 192-297.

una cierta actividad económica (las exenciones como estímulos); y d) las exenciones impropias, o sea las que resultan de una aplicación negativa de los hechos imponibles; etc.

Las exenciones subjetivas son aquellas que, respecto de determinados hechos imponibles, se atribuyen a sujetos que resultan contribuyentes pero que, por su naturaleza especial y atendiendo a fines de fomento, de favoritismo, etc., quedan exentos del impuesto.

Finalmente, este autor mexicano afirma que para encontrar las justificaciones de las exenciones, sobre todo las subjetivas, debe basarse todo intento en elementos de naturaleza política, económica o social, elementos éstos que son externos o ajenos a los individuos declarados exentos(356).

Bien, vistas las diferentes opiniones respecto de la definición de exención de impuestos, veamos sus cualidades definitorias.

250.b) Cualidades de las exenciones: su privilegio.-

Hemos dicho que los estímulos, en general, representan verdaderos privilegios (supra, §§ 195, 224), ventajas o beneficios de índole económica. En este plano, los estímulos que se expresan a través de una cantidad dineraria, como los económico.-financieros, se caracterizan por un privilegio puramente económico.

Las exenciones de impuesto también representan verdaderos privilegios económicos pues, de una u otra forma, están

(356) Cfr. en GARZA, Sergio Francisco de la, Derecho financiero mexicano, op. cit., pp. 313-314, 444-446.

dadas por medio de una cantidad dineraria salidas del patrimonio público para beneficio del sujeto pasivo. Entonces, las cualidades principales de las exenciones son las ventajas, beneficios o privilegios económicos.

En lo anterior, la doctrina está de acuerdo, sólo que las opiniones difieren en cuanto a su consideración formal. Por ello, en esta ocasión vamos a exponer las diversas opiniones doctrinales, respecto al tipo de privilegio que representan las exenciones. Empecemos, para ello, con la doctrina extranjera representada por VILLEGAS (aa) y GIULIANI-FONROUGE (bb), para continuar con la doctrina mexicana representada en este caso por MARGAÍN-MANAUTOU (cc), FLORES-ZAVALA (dd) y GARZA (ee). Dejamos fuera de este punto al profesor español CORTES-DOMÍNGUEZ, porque escapan a su consideración los beneficios o privilegios que representan las exenciones.

251.aa) La exención y sus privilegios, según VILLEGAS.-

Según el derecho positivo argentino, dice este autor, existen algunas diferencias entre exención tributaria y beneficio tributario.

Estas son:

a) Exención tributaria es la desconexión total entre hipótesis y mandamiento. No interesa para el caso si la hipótesis se produjo real o aparentemente; en cualquiera de ambos casos, de esta configuración, no surge ninguna pretensión tributaria ni, por tanto, deuda tributaria de sujeto pasivo alguno.

Por eso, el sujeto pasivo exento, no es un auténtico sujeto pasivo tributario y de ninguna manera puede ser considerado evasor legal del tributo.

b) Existen beneficios tributarios cuando la desconexión entre hipótesis y mandamiento es parcial, siendo disímiles los nombres que asignan las distintas leyes tributarias a estos beneficios (franquicias, desgravaciones, etc.). Hay dos tipos diferentes de beneficios tributarios:

1°) En algunos casos se produce una neutralización, cuantitativamente parcial, del efecto normal derivado de la realización del hecho imponible; en otras palabras, el sujeto pasivo paga el tributo, pero en menor cantidad a la que el legislador previó, como monto pecuniario normal generado por el hecho imponible realizado. Para nosotros, este tipo de beneficio, de que habla VILLEGAS, corresponde a las reducciones de impuestos;

2°) En otros supuestos, dice el autor mencionado, la neutralización es temporalmente parcial. Esto significa que no se disminuye el monto tributable, pero se dispensa de pagarlo por un cierto período, como sucede en los casos de "zonas de emergencia" (357). El caso que plantea aquí VILLEGAS, para nosotros, corresponde a los estímulos que no van integrados al fomento, sino que se aplican en forma independiente.

Este autor no considera a los beneficios como una cuantidad o consecuencia de las exenciones sino que, para él, los

(357) Cfr. en VILLEGAS, Héctor B., op.cit., pp. 248-249.

privilegios son cuestiones paralelas y en competencia con las exenciones mismas.

Es una apreciación que se aparta de la sostenida por la doctrina dominante; empero, puede sernos útil como contraste de las demás opiniones.

252.bb) Los privilegios de las exenciones, según GIULIANI-FONROUGE.— Este autor parte a priori de que las exenciones del tipo que sean, representan ventajas, beneficios o privilegios y que, por tanto, el que merece ese beneficio está ipso facto en ventaja con relación a los demás de su posición, o que los demás quedan en desventaja respecto del sujeto estimulado.

Es indudable —dice GIULIANI— que las exenciones implican limitaciones a los principios de generalidad y de igualdad de los impuestos. Precisamente, por este solo hecho, debe interpretarse que la facultad de conceder exenciones no es omnímoda, por cuanto que la resolución que las conceda debe estar razonada de conveniencia y de competencia, y no a la mera discreción de las autoridades que las emitan.

Complementa lo anterior con algunos casos prácticos. Sucede que algunas industrias que no gozan de franquicias —o sea, de exenciones— se consideran afectadas por los estímulos de esta forma (las exenciones concedidas a manera de estímulo) otorgados a otras empresas que al amparo de la norma eximitoria, serán sus competidoras en el mercado nacional, no sólo al abrigo de tales ventajas sino porque, al llegar tardíamente, aprovechan mejoras tecnológicas que se traducen en meno

res costos de producción. Cierra sus comentarios a este respecto diciendo que, en la Argentina, se conceden exenciones con un amplio margen de discrecionalidad, ya que dependen de decisiones administrativas incontrolables.

Más adelante, pasa GIULIANI a mencionar los instrumentos a través de los cuales, según él, se pueden conceder las exenciones: a) leyes tributarias sobre impuestos; b) normas de alcance general, a las que califica de delegaciones condicionales —equivalente a nuestro código de fomento, propuesto anteriormente (infra, anexo único)—. Son delegaciones condicionales, por cuanto alguna norma de alcance general especifica o concreta las condiciones requeridas, para el otorgamiento del beneficio y deja librada, al criterio de la Administración, la apreciación de los casos particulares; y c) los contratos, pues la Administración pública puede celebrar contratos con el contribuyente-beneficiario, bastando para ello que una ley u ordenanza de carácter general se lo autorice.

Por último, dice GIULIANI, en su país es amplio el uso que se hace de la dispensa del pago de tributos, muchas veces con fines extrafiscales. Y llama fines extrafiscales a las exenciones que se otorgan a manera de estímulos; así, dice nuestro autor, se conceden exenciones: a) para la inversión de capitales extranjero; b) para propiciar la creación de industrias nuevas; c) para la desconcentración industrial; d) para crear nuevos polos de desarrollo industrial; e) para fa-

vorecer a las empresas estatales (358); etc.

Lo anterior es el panorama, que cita la doctrina extranjera, respecto del privilegio que implican las exenciones de impuestos; veamos ahora el cuadro nacional.

253.cc) Los privilegios de las exenciones, según

MARGÁIN-MANAU TOU. - Afirma este autor que la exención es realmente un verdadero privilegio, y que este privilegio se detecta en las propias características de las exenciones, a saber:

a) La exención es una figura excepcional que, para gozarse, debe estar expresamente señalada en la ley; y, precisamente por ese hecho, el precepto legal que la establezca debe estar redactado de manera clara y precisa, para no dar lugar a confusiones respecto a la situación o actividad que se favorece. Y, también por este hecho, la interpretación que se haga de esa norma, debe realizarse de manera restrictiva (norma de aplicación estricta), precisamente en los términos en que se encuentra redactada, pues no debe intentarse aplicarla por analogía o mayoría de razón, porque esto ensancharía aún más la distancia de ventaja que lleva el sujeto beneficiado, respecto de los que no son merecedores de ese beneficio. Para ello debe tenerse presente la siguiente regla: la exención está o no está en la ley.

b) El sujeto beneficiado ya tiene un privilegio en su haber, luego es improcedente que, al crearse una exención, se

(358) Cfr. en GIULIANI-FONROUGE, Carlos M., op. cit., pp. 286-292.

quiera retrotraerla, pues su aplicación debe ser para el futuro; y es indebido también que el particular pretenda darle efectos retroactivos para favorecer situaciones pasadas, pues ello significaría dar origen a la inseguridad o falta de firmeza en las disposiciones que hoy gravan a situaciones que, ya sea por razones de política económica o de cualquier otra índole, posibilitarían la aplicación retroactiva de franquicias fiscales(359).

Precisamente por significar un privilegio, las exenciones deben concederse de manera temporal y personal, o sea en tanto la situación para la que se otorgó deje de subsistir, la exención debe cesar también(360).

254.dd) La opinión de FLORES-ZAVALA, respecto del privilegio.- Este autor sostiene que, las exenciones de impuestos, aún cuando sean de carácter general, rompen con el principio de generalidad de los impuestos, que forma parte de la justicia a que hace referencia la Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos —artículo 134, fracción IV— y, por tanto, son inconstitucionales en térmi =

(359) Este autor, cita como ejemplo de la no retroactividad de las disposiciones que conceden exenciones, el caso de la Ley de fomento de industrias nuevas y necesarias —abrogada por Decreto presidencial publicado en el Diario Oficial de la Federación de 15 de diciembre de 1975—, que en su artículo 12 preceptuaba "Las personas que deseen acogerse a los beneficios de esta ley deberán presentar ante la Secretaría de Economía solicitud por escrito,...". Complementando esa idea, creemos más idóneo el Decreto presidencial que establece estímulos fiscales para el fomento del empleo y la inversión en las actividades industriales, publicado en el Diario Oficial de la Federación de 6 de marzo de 1979, cuyo artículo 4º establece que "las personas físicas o morales de nacionalidad mexicana podrán gozar de los estímulos fiscales, cuando realicen algunas de las situaciones previstas en este Decreto como generadoras de los mismos y cumplan con los requisitos exigidos para su otorgamiento y aplicación...".

(360) Cfr. en MARGAIN-MANAUJOU, E., op. cit., pp. 314-316.

nos del artículo 28 constitucional(361). Exención de impuestos, en sentido lato y neto del concepto, no debe haber de ninguna clase ni por la razón que se alegue porque, por los privilegios que representa, es contraria al principio de generalidad de los impuestos, violando de paso a la propia Constitución o, cuando menos, a las leyes tributarias que determinan la forma de pago de cada impuesto, sostiene FLORES-ZAVALA(362).

Ahora bien, dice este autor que cuando la ley preceptúa exentar al mínimo de existencia o mínimo exento, exención por sustitución, a los artículos básicos de primera necesidad, etc., en realidad no existe exención alguna sino

que no existe capacidad contributiva y lo que la

(361) Cuando el profesor oaxaqueño se refiere al artículo 28 constitucional, en su antigua versión, o sea cuando decía que "En los Estados Unidos Mexicanos no habrá monopolios ni estancos de ninguna clase; ni exención de impuestos..." Pero hay que recordar que este artículo fue reformado recientemente por el Constituyente Permanente, según Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación de 3 de febrero de 1983, quedando de esta manera: "en los Estados Unidos Mexicanos quedan prohibidos los monopolios, las prácticas monopólicas, los estancos y las exenciones de impuestos en los términos y condiciones que fijan las leyes...". La nueva redacción del artículo 28 constitucional nos lleva a entender que la Constitución no prohíbe tajante y absolutamente a las exenciones, pues deja que sean las leyes secundarias las que determinen si procede o no concederlas. Esto último trae como consecuencia la "desconstitucionalización" de la prohibición de las exenciones; op. cit., pp. 194-199. Y sobre esta "desconstitucionalidad", véase a DELGADILLO-GUTIERRES Luis Humberto, op. cit., pp.131-132.

(362) FLORES-ZAVALA está en contra de las exenciones de impuestos por considerarlas contrarias al principio de generalidad de los impuestos y, por tanto, contra la Constitución y contra las leyes fiscales. Para evitar la práctica de otorgar exenciones de impuestos como estímulo, el autor recomienda conceder subsidios; op. cit., pp. 139, 195. Nosotros estamos en total desacuerdo con este autor porque los subsidios representan gastos improductivos y son para mantener a empresas con problemas financieros, mas no para impulsarlas como sucede con los estímulos.

ley, en este caso hace, es reconocer el límite a partir del cual empieza la capacidad contributiva(363).

255.ee) Los privilegios de las exenciones, en opinión de GARZA.- Este autor no está de acuerdo en que las exenciones signifiquen prerrogativas pues, de ser así, las exenciones son inconstitucionales e indebidas. Es el caso, por ejemplo, cuando comenta las exenciones de impuestos que se otorgan a las sociedades cooperativas en cuyo caso, dice, es clara la inconstitucionalidad de este tipo de exenciones pues significan una prerrogativa desigual e indebida, en favor de una determinada forma de organización comercial.

Hasta aquí parece ser definida su posición. Sin embargo, se contradice cuando pasa a comentar las exenciones que se otorgaban a las industrias nuevas y necesarias — recordemos que a estas exenciones FLORES-ZAVALA las califica de inconstitucionales— a las que GARZA califica de constitucionales porque, dice, debe abandonarse el esquema del liberalismo económico y aún aceptando que rompe con el principio de generalidad de los impuestos, debe aceptarse que esas exenciones están de acuerdo con las necesidades reales del desarrollo económico del país. A esta defensa, agrega que el espíritu del Constituyente del 17 fue el de prohibir las prerrogativas o privilegios indebidos, mas no se propuso la prohibición de aquellas industrias que realizan un esfuerzo para lograr el desarrollo económico del país, en el que

(363) Cfr. en FLORES-ZAVALA, E., op. cit., pp. 134-139, esp. 138.

todos tenemos interés y del que todos los ciudadanos nos derivamos beneficios indirectos(364).

Hemos expuesto las diferentes opiniones doctrinales respecto del privilegio, beneficio o prerrogativas que representan las exenciones; habremos notado que la doctrina al respecto no es unánime, aunque dominante, en el sentido de aceptar que el privilegio es una consecuencia de la exención. Vamos a contemplar ahora la argumentación doctrinal, respecto de las finalidades de las exenciones de impuestos.

256.c) Finalidades de las exenciones.- Al igual que con el fomento y los estímulos, las exenciones no persiguen fin alguno sino que con su aplicación, el sujeto que las otorga es quien marca el objetivo a lograr. Recordemos que cuando hablamos del fomento (supra, & 10), decíamos que éste, en sí, no persigue fin alguno en tanto el sujeto que lo imparte no se lo haya marcado. Esto es resultado justamente de la consideración hecha sobre el fomento, en el sentido de que éste sirve de medio o instrumento para alcanzar determinado fin y que, por tanto, el fin a lograr corresponde de trazarlo al sujeto que maneja dicho instrumento.

Este principio fue trasladado a los estímulos y, por ende, es aplicable a las exenciones también.

(364) Cfr. en GARZA, Sergio Francisco de la, op. cit., pp. 311-313.

En este sentido, consideramos incorrecto hablar de los fines de las exenciones de impuestos, siendo mejor decir fines u objetivos perseguidos por el sujeto activo, al otorgar exenciones.

Así, si los objetivos que se trazó el sujeto fueron alcanzados con el uso de las exenciones de impuestos, entonces éstas habrán cumplido su misión. En cambio, si el sujeto no ve realizados sus objetivos, tendrá que valerse de otros instrumentos o abandonar de plano su objetivo; esto nos lleva a considerar que cuando el objetivo no es alcanzado, la culpa no es del instrumento sino del sujeto, que no supo usarlo adecuada y debidamente.

Por todo esto, cabe preguntarse sobre cuáles son los fines perseguidos por el Poder Público al otorgar exenciones.

Aquí hay que hacer una aclaración. Los fines que persigue el Estado, al conceder exenciones de impuestos, son exactamente los mismos que con el fomento y los estímulos: la promoción o protección de las actividades productivas (públicas o privadas), persuadir a los agentes de la economía o propender al desarrollo y a la defensa del interés general.

Los dos primeros (promoción o protección) corresponden al grupo de los fines inmediatos, los dos siguientes

(persuasión o desarrollo) a los fines intermedios y, el interés general, como aspiración máxima.

Ahora bien, lograr el primer objetivo es importante porque, de su realización, depende que los siguientes se realicen. Y es para promover a las actividades productivas, que las exenciones se conceden. En este sentido, a las exenciones se las califica como extra-fiscales.

Estamos entonces en presencia de lo que la doctrina denomina finalidades extrafiscales de las exenciones (aa), en contraposición a las exenciones fiscales (bb).

257.aa) Las exenciones con fines extrafiscales.-

Aún aceptando que las exenciones prosperan sobre posibles ingresos, no por ello dejan de representar gastos (distributivos); es por eso que los prevé el Presupuesto general anual de egresos.

Lo anterior nos autoriza a aceptar que las exenciones de impuestos están formadas con recursos públicos, pendientes de obtención por medio de las contribuciones. Estas contribuciones puede dispensarlas el Estado, si el beneficiario se compromete a la realización de una actividad que el Estado considera importante. Estas son las llamadas "exenciones con motivo de fomento". Este tipo de exenciones son las que traen aparejados beneficios o privilegios económicos y, por

tanto, rompen con el principio de generalidad de los impuestos. Pero en el entendido, conforme a la doctrina moderna y progresista, de que estas dos situaciones quedan superadas por los beneficios que el Estado obtiene o, dicho a contrario sensu, el Poder Público perdería mucho más si respetara a estas dos "situaciones" como recomienda la doctrina liberal y decimonónica (365) del Estado abstencionista.

Por su parte, el profesor GIULIANI-FONROUGE afirma que en la Argentina se ha hecho uso amplio de este tipo de exenciones pues "en los últimos años se ha generalizado el sistema de otorgar exenciones como estímulos para la radicación de capitales extranjeros, otras veces para fomentar la instalación de industrias nuevas en ámbitos determinados del país (que se hace extensiva a los nuevos procesos industriales) y, en muchas ocasiones, para favorecer a las empresas del Estado o a las que prestan servicios públicos, incluyendo los bancos estatales" (366) y, más adelante, pasa a comentar las exenciones de fomento para "propiciar el desarrollo de ciertas actividades que se consideran de interés general" (367).

(365) Existe un sector de la doctrina que critica ligeramente a las exenciones concedidas con fines extrafiscales, o sea, las que se otorgan como estímulos. Así, por ejemplo, Fernando SÁINZ DE BUJANDA (Hacienda y derecho, t. III, referente a la "Teoría de las exenciones", Madrid: IEP, 1963, pp. 385 y ss.) cuando afirma que el terrible problema de la justicia o injusticia de la exención tributaria con fines extrafiscales debe tenerse presente antes de crear ciegamente sobre la "heatería" de estos estímulos y creer que ellos puedan ser "una panacea para todos los males"; apud - GIULIANI-FONROUGE, Carlos M., op. cit., t. I, p. 292. En México, en esta dirección se muestra Ernesto FLORES-ZAVALA (op. cit., pp. 134, 139, y 198) quien dice que las exenciones extrafiscales son "contrarias al principio de generalidad de los impuestos", mostrándose contrario a este tipo de exenciones.

(366) Cfr. en GIULIANI-FONROUGE, Carlos M., op. cit., vol. I, pp. 291-292.

(367) Cfr. en GIULIANI-FONROUGE, Carlos M., op. cit., vol. I, pp. 292-295.

El profesor de la GARZA defiende la existencia de las exenciones extrafiscales, después de transcribir la tesis sostenida por Hugo B. MARGÁIN, a la que adhiere. .

MARGÁIN, contradiciendo a FLORES-ZAVALA, afirma que "Si se quiere, no cumple con el estricto criterio de generalidad en los impuestos, conforme a las ideas más rígidas del liberalismo. Sin embargo, está de acuerdo con las necesidades reales del desarrollo económico de nuestro medio; por ello, el Estado está capacitado para conceder beneficios fiscales a las empresas(368) que integren la industrialización del país, lo cual, en el fondo, no es sino un estímulo del Tesoro a una actividad necesaria"(369). Es la mejor defensa, la más razonada y completa que se haya hecho sobre los estímulos, concedidos a través de las exenciones de impuestos, con fines extrafiscales.

A lo anterior agrega GARZA que "Nosotros estimamos también que son constitucionales las exenciones extrafiscales, pues el espíritu del Constituyente fue indudablemente prohibir las prerrogativas o privilegios indebidos, que introducían desigualdades en los ciudadanos, pero no prohíbe proteger a aquellas industrias que realizan un esfuerzo para lograr el

(368) Cuando Hugo B. MARGÁIN afirma que el Estado está capacitado para conceder exenciones extrafiscales, se está refiriendo al poder de eximir. GIULIANI-FONROUGE define al poder de eximir como "una consecuencia inevitable del poder de gravar", lo que es indiscutible, op.cit., p. 286.

(369) MARGÁIN, Hugo B., Los derechos individuales y el juicio de amparo en materia administrativa, ciudad de México: SHCP, 1958, p. 58; apud en GARZA, Sergio Francisco de la, op.cit., p. 312.

desarrollo económico del país, en el que todos tenemos interés y del que todos los ciudadanos derivamos beneficios indirectos" (370).

Por último, también Emilio MARGAÍN-MANAUTOU defiende a las exenciones extrafiscales al sostener que éstas se conceden por cuestiones de política económica, o sea, cuando se desea incrementar el desarrollo de ciertas industrias consideradas como nuevas o necesarias y, a través de esto, lograr expandir el desarrollo económico y social del país (371).

Concluyendo pues, la doctrina es uniforme en considerar que las exenciones de impuestos concedidas a manera de estímulos —exenciones con fines extrafiscales—, a pesar de ser tan controvertidas, constituyen uno de los instrumentos más eficaces con que cuenta el Estado para promover o proteger a las actividades productivas, para persuadir a los particulares a que se adhieran a sus planes y programas o para propender al desarrollo económico y social del país, así como para satisfacer necesidades de interés general.

Así las exenciones extrafiscales, corresponden a una clase o especie de estímulos y, por tanto, son ejemplificativas de los principios y elementos básicos de aquellos.

(370) GARZA, Sergio Francisco de la, op.cit., p. 312. El profesor regiomontano cita en su incomparable obra varias tesis y jurisprudencias de nuestra Suprema Corte de Justicia, hechas con motivo de dar una interpretación a la prohibición de las exenciones que hacia el artículo 28 constitucional, pero que, por lo contradictorias y confusas de dichas tesis, preferimos omitir en este trabajo. Además, a ello hay que agregar que los argumentos vertidos en pro o en contra del mandamiento constitucional han quedado obsoletos después de la reforma de dicho artículo, conforme a la Adición y modificación constitucional de fecha 3 de febrero de 1983.

(371) Cfr. MARGAÍN-MANAUTOU, E., op. cit., p. 314.

258.bb) Las exenciones por cuestiones de justicia fiscal.- En ningún momento la doctrina llama lisa y llanamente exenciones fiscales a este tipo, por tender a confundir el género con la especie. Alguna parte de la doctrina sólo hace referencia al hecho de que el Estado otorga exenciones por varios motivos, entre ellos por cuestiones extrafiscales (estímulos).

En contra de ello, nosotros preferimos denominarlas como exenciones de justicia fiscal, sólo para contraponerlas al concepto de exenciones extrafiscales.

Contrariamente a las extrafiscales, las exenciones fiscales merecen todo respaldo teórico por cuanto están conformes a los principios de justicia, equidad y generalidad de los impuestos.

A lo anterior hay que agregar, además que este tipo de exenciones, no representan privilegios, ventajas o beneficios económicos en forma inmediata y directa, como sucede con las extrafiscales, y ello se debe a que en su otorgamiento no se busca obtener resultados puramente económicos.

Estas exenciones, por regla general, siempre están previstas en la ley, por lo menos como punto de referencia para los demás impuestos; es decir, muchas veces la ley las

menciona como partida graduatoria y especificatoria de los impuestos.

Otra diferencia más, consiste en que estas exenciones pueden producirse cuando un crédito fiscal nunca puede nacer por ausencia de capacidad contributiva (no sujeción o no incidencia) o que la Constitución las estatuya para evitar una injusta tributación (inmunidad), o que por razones de política social, se exente algunos productos o servicios dirigidos al consumo generalizado (mínimo exento), etc.

Las exenciones de este tipo las desarrollaremos en el marco de la inmunidad, la no sujeción y el mínimo exento, situaciones éstas que pasamos a exponer en seguida.

259.B) La no sujeción, inmunidad y mínimo exento.-

Estos tres conceptos configuran a las exenciones fiscales de que hablábamos en el epígrafe anterior. Existe exención de impuestos, porque la circunstancia contemplada por la norma legal no alcanza a configurar ni el presupuesto de hecho gravable, ni el hecho generador, o porque ciertos sujetos, por consideraciones políticas, pueden quedar exentos basándose en el principio de reciprocidad, o porque se exente algunos artículos y servicios de consumo popular y los salarios de subsistencia, por consideraciones de índole político-social, etc.

La doctrina ha adoptado algunos términos de aceptación general, con el fin de abarcar grupalmente a las dis-

tintas situaciones en que puede recaer la exención; nos referimos a los términos de aceptación general, con el fin de abarcar grupalmente a las distintas situaciones en que puede recaer la exención; nos referimos a los términos no sujeción (a), inmunidad (b) y mínimo exento, mismos que pasamos a desarrollar en seguida.

260.a) La no sujeción.— Cuando la circunstancia contemplada por la norma legal no alcanza a configurar el hecho generador o hecho imponible, el hecho tributario simplemente no se produce.

Para el estudio de la no sujeción, visualizaremos la doctrina en extranjera (aa) y mexicana (bb).

261.aa) La doctrina extranjera.— En ocasiones, a la no sujeción, la doctrina le llama también no incidencia. Pero GIULIANI-FONROUGE aclara que el término no incidencia debe de reemplazarse por el de no sujeción, ya que tanto incidencia como no incidencia son más adecuados a la ciencia de las finanzas públicas, donde se les utiliza en relación con el fenómeno económico de la traslación de impuestos (372).

No sujeción, para GIULIANI-FONROUGE, consiste en que la circunstancia contemplada por la norma legal no alcanza a

(372) Cfr. en GIULIANI-FONROUGE, C.M., op.cit., vol. I, p. 287.

configurar el hecho generador o hecho imponible: el hecho tributario no se produce(373).

La no sujeción, afirma GIULIANI-FONROUGE, puede ser general, o pura y simple, cuando deriva de la circunstancia de no producirse los supuestos materiales indispensables para la constitución o integración del hecho generador: el hecho generador no existe, no se produce o no llega a integrarse(374).

Por su parte, CORTÉS-DOMÍNGUEZ, sostiene que la no sujeción consiste en que la norma tributaria no es aplicable, porque pueden darse cualquiera de estas dos situaciones:

a) Que la actividad del presunto sujeto pasivo no realiza la hipótesis de la norma tributaria; y

b) Que el sujeto que actúa no puede sufrir las consecuencias derivadas del mandato de la norma tributaria, por no encontrarse en la relación requerida con la hipótesis por la norma tributaria, es decir, simplemente porque la actividad del sujeto pasivo no está gravada(375).

Sumando las dos situaciones mencionadas, CORTÉS DOMÍNGUEZ concluye que, en la no sujeción, no hay sino una verdadera norma: ésta no es aplicable, lisa y llanamente,

(373) Ibidem, p. 288.

(374) Cfr. en GIULIANI-FONROUGE, C.M., op.cit., vol. I, p. 288.

(375) Cfr. en CORTÉS-DOMÍNGUEZ, M., op.cit., p. 369.

pues no regula ni contempla la actividad del sujeto; a diferencia de la exención en que debe haber una norma legal, que excluya expresamente de la norma general a un sujeto o a su actividad, para que no pague impuestos.

Dicho autor manifiesta que no es fácil hacer una distinción precisa entre no sujeción y exención porque —dice— existirá en ocasiones algún precepto que declare expresamente que un determinado sujeto o una determinada actividad no estén supeditados (aprisionadosen) a una determinada norma tributaria. Sin embargo, esta dificultad puede quedar superada, si se puede descubrir la naturaleza de la norma que contiene la formulación positiva de la no sujeción. En este sentido, se podrá observar cómo ni siquiera en los casos de formulación positiva existe una yuxtaposición de normas, ya que los preceptos que contiene la expresada formulación son meras normas interpretativas, o sea, normas que tratan simplemente de orientar la gestión tributaria de los órganos administrativos y la función de los órganos jurisdiccionales, pero no normas que por sí mismas provoquen una exclusión de la obligación tributaria(376).

Agrega este autor, que la exclusión opera por las normas que configuran el hecho imponible y que determinan los sujetos pasivos de la imposición. Si las normas de no sujeción no existieran, el resultado jurídico habría de ser el mismo: la inexistencia de obligaciones tributarias en los su-

(376) Cfr. en CORTÉS-DOMÍNGUEZ, M., op.cit., p. 379.

puestos no contemplados por las normas de sujeción. Es decir, son normas interpretativas respecto del verdadero sentido que tiene la norma interpretativa; pero, en rigor, ésta es la única y verdadera norma jurídica; de lo anterior se deduce que, en el supuesto de no sujeción, no existan dos normas, lo que siempre ocurre en los casos de exención.

Concluye dicho autor que, cuando la norma menciona los casos de no sujeción, lo que está reglando es una delimitación negativa del hecho imponible(377).

Esto es por lo que respecta, al tratamiento de la no sujeción, en la doctrina extranjera; veamos ahora la doctrina mexicana.

262.bb) La doctrina mexicana.- En el fondo, la doctrina mexicana coincide con la extranjera al conceptualizar la no sujeción tributaria, aún cuando se le llame con otro nombre. Así por ejemplo, MARGÁIN-MANAUTOU, a la no sujeción le llama exenciones distributivas las que consisten, según este autor, en aquellas que se crean con el objeto de evitar las injusticias impositivas en que se incurriría si se gravara a personas que carecen de capacidad tributaria(378).

En cambio FLORES-ZAVALA, tan influido como está por la doctrina liberal de los impuestos, hace un análisis de la

(377) Ibidem, p. 370.

(378) Cfr. en MARGÁIN-MANAUTOU, Emilio, op.cit., p. 317.

no sujeción, girando alrededor del principio de la generalidad de los impuestos. Así, este autor afirma que todos los que tengan capacidad contributiva están obligados a pagar impuestos; a contrario sensu, nadie que carezca de capacidad contributiva está obligado a pagar impuestos (379).

Por último, GARZA afirma que no sujeción significa que la obligación tributaria no nace, porque no concurre alguno de los elementos necesarios para su nacimiento; por ejemplo, una sociedad anónima no puede estar sujeta al ingreso global de las personas físicas; por lo tanto, sostiene este autor, el legislador debería utilizar la expresión no sujeción en los casos en que por coincidir acreedor y deudor, falta uno de los sujetos de la obligación tributaria. Así, sugiere GARZA, debería decir no sujeción en todos aquellos casos en que la administración pública pudiera parecer como sujeto pasivo de un impuesto total (380).

Esto es por lo que respecta a la no sujeción; paralelamente a ésta existe la inmunidad tributaria, que pasamos a comentar enseguida.

263.b) La inmunidad tributaria.- Para GIULIANI-FONROUGE, inmunidad es una especie de no sujeción; es decir, cuando la no sujeción es calificada por disposición constitucional, recibe el nombre de inmunidad. En su esencia jurídica, inmunidad es lo mismo que no sujeción pura y simple,

(379) Cfr. en FLORES-ZAVALA, Ernesto, op.cit., pp. 134-136, 194-198.

(380) Cfr. en GARZA-Sergio Francisco de la, op.cit., p. 514.

pero tiene el aditamento de una norma constitucional que la consagra por lo que puede afirmarse, según este autor, que la inmunidad es un supuesto especial de no sujeción(381).

La doctrina de la inmunidad fue creada en los Estados Unidos del Norte, donde ha quedado obsoleta y sin mayor aplicación. Por estar relacionada la inmunidad directamente con los actos soberanos del Estado, creemos necesario mencionarla aquí de manera breve. Para ello, primeramente expondremos sus antecedentes y evolución (aa) y, posteriormente, sus efectos en el derecho mexicano (bb).

264.aa) Antecedentes y evolución.- Según GIULIANI-FONROUGE, la doctrina de la inmunidad de los instrumentos de gobierno tuvo su origen en los Estados Unidos del Norte a principios del siglo XIX y fue expuesta, por primera vez, en el famoso caso McCulloch Vs. Maryland en 1819, donde Marshall consagró la conocida frase de que "el poder de gravar implica el poder de destruir", frase ésta que con el tiempo fue transformada por la Suprema Corte de aquel país en otra locución perdurable: "el poder de gravar implica el poder de verificar". En este último caso, la Corte desfiguró la noción de inmunidad, no estableció una prohibición general para los estados miembros de la Federación y sólo se limitó a decir que ellos podrían aplicar impuestos generales y no discriminatorios sobre los entes públicos (instrumentalities) de rango federal;

(381) GIULIANI-FONROUGE, C.M., op.cit., vol. I, pp. 286-289.

sin embargo, posteriormente, los tribunales de justicia extendieron la prohibición a toda clase de impuestos, generales o especiales, y recíprocamente vedaron la imposición de impuestos por parte del gobierno federal a los instrumentalities estaduales; este principio fue trasladado al impuesto federal sobre los sueldos, de los empleados de algún Estado miembro.

El concepto de inmunidad, de esta manera, se fue ampliando hasta abarcar cosas y actos de la más variada naturaleza, de suerte tal que hubo la necesidad de hacer distinciones entre la actividad privada y la actividad pública del gobierno; la Corte se encargó de restringir los alcances de dicho concepto pues, en 1905, ésta pudo establecer distingos entre las actividades inherentes a la función de gobierno y actividades de índole puramente privada del mismo gobierno.

Sobre esta línea se siguieron emitiendo tesis, muchas de ellas contradictorias, que inclusive traían consigo incertidumbre sobre la materia hasta decaer la teoría de la inmunidad. Esta situación influye grandemente en la doctrina sobre la inmunidad; de ahí que algunos autores expresaran que, no obstante la creciente libertad sobre la interpretación de la inmunidad, de todos modos no deja de ser una torpe restricción a los poderes tributarios estaduales (locales) y federales:

la inmunidad es productora de discriminaciones, faltas de equidad y una excusa para la evasión.

En otro sentido, pero en términos parecidos, la doctrina ha manifestado que la inmunidad sólo ha servido para

pertubar al sistema impositivo, y es necesaria para defender a la soberanía, por lo que es preferible que el asunto quede librado al Congreso, quien debe exceptuar únicamente a aquellos casos en que resulte manifiesto el propósito discriminatorio y entonces interfiera en el ejercicio de los poderes legítimos(382).

La teoría de la inmunidad tuvo sus irradiaciones en Latinoamérica. La adopta el derecho positivo brasileño —Constitución de 1891— que, inclusive llegó más lejos que en su origen pues en la Constitución brasileña de 1969, se prohíbe a la Federación, a las entidades federativas y al Distrito Federal así como a los Municipios gravar con impuestos: a) el patrimonio, la renta o los servicios de los entes mencionados; b) los templos de cualquier culto; c) el patrimonio, la renta o los servicios de los partidos políticos y de las instituciones de educación o de asistencia social; d) libros, diarios y periódicos, así como también al papel destinado a su impresión(383).

Nos dice GIULIANI-FONROUGE que también la Argentina aceptó la existencia de esta figura en su derecho, aunque sólo fuera temporalmente, en el período de 1940 a 1960(384).

Este autor concluye que, para que pueda haber una restricción a los poderes tributarios de las entidades federativas y municipios, o de éstas a la Federación, debe mediar

(382) Cfr. en GIULIANI-FONROUGE, C.M., op.cit., vol. I, p., 290.

(383) Ibidem, p. 290.

(384) Ibidem, p. 290.

una real vulneración de la potestad de dichas entidades. La libertad tributaria para los entes públicos se debe buscar en el derecho y no en doctrinas exógenas como la de la inmunidad que, ni en su país de origen se invoca (385).

265.bb) La inmunidad en derecho mexicano.- En México, la inmunidad también tuvo cabida. Aunque la doctrina mexicana se aparta ligeramente de la esencia originaria de la figura, es pareja de todos modos al considerarla en relación con los sujetos pasivos de derecho público. Así, el profesor FLORES-ZAVALA, para quien, "como regla general, pueden ser sujetos pasivos de la obligación tributaria las entidades públicas", girando la cuestión alrededor de la personalidad del Estado. Esta cuestión ha intentado ser resuelta mediante cuatro posturas: a) la que sostiene que el Estado tiene dos personalidades, una de derecho público y otra de derecho privado; b) la que sostiene que tiene una sola personalidad, de derecho público, con dos aspectos; c) la que afirma que sólo tiene una personalidad de derecho privado; y d) la que sostiene que no es necesario el concepto de personalidad del Estado.

El autor oaxaqueño concluye, después de exponer las cuatro tesis mencionadas, que "La Federación, los estados y los municipios pueden ser los sujetos pasivos, cuando su actividad no corresponde a sus funciones propias de derecho público; luego, a contrario sensu, las empresas de la Federación, estados y municipios no destinadas a un servicio público, sino

(385) Ibidem, p. 291.

que funcionen como empresas privadas, sí están sujetas al impuesto".

Las actividades privadas de las entidades públicas, según FLORES-ZAVALA, son gravadas por las siguientes razones:

1° Como procedimiento de contabilidad para conocer la situación financiera exacta de esas empresas.

2° Algunas veces, como realización efectiva del gravamen, para evitar que las empresas del Estado puedan competir con ventaja, en caso de ser exceptuadas de impuesto, con las empresas particulares que sí lo pagan. La necesidad de que compitan en el mercado, en condiciones de igualdad, exige que las empresas de las entidades públicas sean gravadas (386).

Por su parte, el profesor Sergio F. de la Garza, comentando el abrogado Código Fiscal de la Federación de 1967, manifiesta que las sociedades públicas únicamente están exentas cuando su actividad corresponda a sus funciones propias de derecho público, es decir, cuando estas entidades únicamente actúan como poder soberano y no cuando realizan actos económicos privados. Esto lleva a concluir al autor "que el legislador mexicano no ha adoptado plenamente la doctrina de la inmunidad fiscal", tal como se concibió en su origen (387).

(386) Cfr. en FLORES-ZAVALA, E., op.cit., pp. 61-70. El profesor oaxaqueño incluye, dentro de los sujetos inmunes, a las naciones extranjeras siempre que exista reciprocidad, establecida ésta en los convenios internacionales.

También, hace un estudio comparativo de la inmunidad, conforme a nuestra legislación vigente; tal es el caso del Código Fiscal de la Federación de 1981, en sus artículos 1°, párrafo segundo, que dice "La Federación queda obligada a pagar contribuciones cuando las leyes lo señalen expresamente"; lo mismo hace con la Ley del IVA (arts. 3°, párrafo segundo y 15, fracción I) y la del Impuesto sobre la Renta (art. 73, párrafo segundo), etc.

(387) Cfr. en GARZA, Sergio F., de la, op.cit., pp. 516-519.

Por último, en defensa del concepto, GARZA sostiene que, "Aún con las restricciones que hemos visto que existen para las entidades públicas, en el derecho positivo mexicano, la inmunidad existe, sin ninguna duda, en lo que se refiere a los impuestos". Y luego añade que "En este aspecto, la fundamentación del principio de la inmunidad fiscal se encuentra precisamente en que repugna al mismo concepto de impuesto —fundado en el criterio político de la capacidad contributiva— gravar a las entidades públicas que son instrumentos del propio gobierno. En síntesis: la riqueza de las entidades públicas no representa capacidad contributiva, porque ésta significa aptitud para contribuir a los gastos públicos y no se puede admitir, por tradición evidente, que el patrimonio del Estado tenga aptitud para contribuir a formar el patrimonio del propio Estado" (388).

En conclusión pues, la inmunidad fiscal ha tenido aceptación, tanto por la doctrina como por la legislación mexicana, aún cuando su manejo sea restringido y con matización propia de nuestro derecho. Una peculiaridad propia de la inmunidad en derecho mexicano es que no cumple el principio de estar prevista en nuestra Constitución política de manera expresa, situación que ha hecho que, a la inmunidad, se le tenga como una creación pretoriana, o mejor como resultado de una veterata consuetudo.

(388) Garza, Sergio Francisco de la, op. cit., p. 519. Este autor, en seguida de la exposición de la doctrina sobre la inmunidad, hace un cuadro comparativo o de referencia respecto de la existencia de la inmunidad en derecho positivo mexicano, a través de la mención de varias leyes fiscales, como es el caso de la Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal (D.O. 31 de diciembre de 1982), que en el párrafo segundo del art. 3º menciona expresamente que no acepta la inmunidad; la Ley del Impuesto sobre Adquisición de Inmuebles (D.O. 31 diciembre 1979), en su artículo 2º, complementado con la fracción II del art. 9º, acepta la inmunidad; la Ley del Impuesto y Fomento a la Minería (D.O. 30 diciembre 1977), no reconoce la inmunidad para las entidades paraestatales del Estado según el artículo 6º de esta Ley reglamentaria del art. 27 constitucional en materia minera; etc.

Juntamente a los dos anteriores tipos de exenciones fiscales —en contraposición a las exenciones extrafiscales, las de estímulo—, existe una tercera, y última de las de su género, que es el mínimo exento y que pasamos a exponer.

266.c) Mínimo exento.— La doctrina de las exenciones contempla la existencia de un tercer grupo de exenciones fiscales, integrado por las exenciones concedidas a los mínimos de necesidad o mínimos de existencia.

Como los de su especie, las exenciones de este grupo gozan de las mismas virtudes que las de los grupos anteriormente mencionados: se trata de reconocer la falta de poder fiscal respecto de alguna actividad o sujeto, que carece de capacidad contributiva o que se encuentra fuera del alcance hipotético de la norma.

El derecho español, nos comenta CORTÉS-DOMÍNGUEZ, acepta la existencia del mínimo exento, aún cuando la doctrina no lo separa de las exenciones objetivas. Agrega dicho autor que, el problema para la determinación del mínimo exento se resuelve conforme a la formulación del presupuesto de hecho y de la relación existente entre éste y la norma que determine el mínimo exento. El mínimo exento, para este autor, se refiere al supuesto de exención, a diferencia del límite exento que se refiere a la no exención (389).

(389) Cfr. CORTÉS-DOMÍNGUEZ, M., op. cit., p. 373.

En la doctrina mexicana, el único autor que menciona la existencia del mínimo exento es el profesor FLORES-ZAVALA. Este autor, partiendo de que invariablemente debe respetarse el principio de generalidad de los impuestos, acepta la existencia de excepciones a este principio; y, una de esas excepciones está dada precisamente en el mínimo de necesidad o el mínimo de existencia, o sea, aquella renta o capital que se considera como indispensable para que un Hombre pueda subsistir (390).

Este autor, para esclarecer toda duda respecto de la intangibilidad del principio de generalidad de los impuestos aún cuando se concedan exenciones al mínimo de existencia, expone tres criterios que aquí nos interesa retener: que no debe haber exención, por la imposibilidad de determinar el mínimo de existencia (aa); que debe haber exención solamente de impuestos indirectos (bb); el que se inclina por un desgravamiento total a los artículos de primera necesidad (cc); y, por último, una síntesis de la opinión del profesor FLORES-ZAVALA sobre el particular (dd).

267.aa) No exención por indeterminación del mínimo.-

Este criterio, tan extremista, considera que no debe haber exención porque es contrario al principio de generalidad de los impuestos y, por lo mismo, al de justicia. Pero, también, es imposible determinar con precisión el mínimo de existencia o el mínimo de necesidades, ya que se trata de cantidades que

(390) Cfr. en FLORES-ZAVALA, E., op.cit., p. 136.

varían según el momento y el lugar. Por todo esto, no debe haber exención de impuestos. Y no debe haber exención porque, de acuerdo con la tesis democrática, si todos intervienen en el gobierno de la cosa pública, es porque todos deben cubrir los gastos nacionales. Este criterio, sostenido por Leroy BEAULIEU, ha sido desechado por la doctrina moderna (391).

268.bb) Exención solamente en impuestos indirectos.-

Este segundo criterio considera que, precisamente por el principio de justicia, deben concederse exenciones pero solamente de impuestos indirectos, ya que estos impuestos gravan más fuertemente a las pequeñas rentas que a las elevadas; y, ese exceso, debe complementarse con la exención a los mínimos de existencia. Este criterio es sostenido por Adolfo WAGNER (392).

269.cc) Desgravamiento total a los mínimos de existencia.- Este criterio, sostenido por Benvenuto GRIZIOTTI, considera que las rentas mínimas deben estar exentas de toda clase de impuestos, tanto de los indirectos como de los directos; y que, esta exención, puede lograrse al no gravar a los artículos de primera necesidad.

Esta consideración debe tomarse como indiscutible porque, al gravarse el consumo mínimo necesario para la existencia, podrían resultar consecuencias como éstas: o se empeoran las condiciones de vida, con daño evidente para la sociedad; o

(391) Cfr. en FLORES-ZAVALA, E., op. cit., p. 136.

(392) Ibidem., p. 136.

los obreros obtienen un aumento de salarios y los impuestos indirectos sobre los consumos repercuten sobre la clase de los empresarios y éstos, a su vez, los pueden transferir a otras clases, a los consumidores, y, en tal caso los impuestos indirectos no recaen, en definitiva, sobre el destinatario concebido por el legislador, sino que aumentan el costo de producción y constituyen una condición de inferioridad de la economía del país, respecto a la concurrencia internacional. O, en otros casos, los impuestos indirectos que gravan el mínimo de existencia, pueden tener por consecuencia disminuir el ahorro, que es un elemento indispensable para la seguridad de la existencia de la familia. La falta de ahorro, a su vez, produce una disminución en la oferta de capitales y provoca, por consiguiente, un aumento del interés, de forma que los impuestos indirectos sobre los consumos en todo o en parte indispensables, repercuten sobre los consumidores de capitales, es decir sobre los empresarios y, en último término, sobre toda la economía nacional y constituyen un elemento que aumenta el costo de la producción, con evidente daño para el país (393).

270.dd) Posición de FLORES-ZAVALA.- Adhiriéndose al tercer criterio expuesto, FLORES-ZAVALA sostiene que, en México, afortunadamente se conceden exenciones a los mínimos de existencia; y agrega que, si el principio de generalidad de los impuestos consiste en que todos los que tienen capacidad contributiva deben pagar impuestos, la exención de los mínimos de

(393) Cfr. en FLORES-ZAVALA, E., op.cit., p. 137.

existencia no rompe con el principio de la generalidad, porque no puede tener obligación de pagar impuestos quien no tiene capacidad contributiva. Por eso no pueden estar obligados al pago de impuestos: el menor que depende de sus padres, la mujer dedicada a las labores del hogar, etc., salvo que por alguna circunstancia adquieran esa capacidad, como por ejemplo, por la percepción de una herencia, lotería, etc., o porque la mujer acceda al mercado del trabajo compartiendo las responsabilidades hogareñas con el varón, como postula preceptivamente el art. 4° de nuestra Constitución.

Afirma que la capacidad contributiva empieza por encima de la cantidad que se considera indispensable, para que el Hombre subsista. Es verdad que habrá cierta dificultad en determinar con precisión esa cantidad, y que las circunstancias económicas varían de un momento a otro, pero siempre será posible hacer su determinación con mayor o menor aproximación y, en todo caso, siempre es preferible algún mínimo por pequeño que sea, a ninguno. Entonces, si la persona que tiene rentas inferiores al mínimo no tiene capacidad contributiva, no puede quedar comprendida dentro de la regla de generalidad de los impuestos y, por lo mismo, la exención que a su favor se concede no viola el principio que analizamos. Por otra parte, debe tenerse en cuenta que, —sostiene el autor— cuando la ley exceptúa de impuestos ciertos mínimos, propiamente no está concediendo una exención, sino reconociendo el límite a partir del cual empieza la capacidad contributiva, es decir, el límite a

partir del cual empieza la obligación de pagar impuestos. Este mismo criterio servirá, así, para explicar por qué la exención de estos mínimos debe ser de aplicación general, es decir, cualquiera que sea la renta .

Se inclina este autor, pues, por un desgravamiento de los artículos de primera necesidad, pues los impuestos que los gravan repercuten más fuertemente sobre las economías pobres que sobre las fuertes, son por su naturaleza "progresivos al revés" o regresivos. La exención para los mínimos de existencia, que supone la inexistencia de capacidad contributiva, debe ser absoluta(394).

Por nuestra parte, y haciendo nuestra la opinión del profesor FLORES-ZAVALA, consideramos que al conceder la ley exenciones a los mínimos de existencia, no se trata en realidad de una verdadera exención; lo que sucede es que la ley, en este caso, está reconociendo el límite de la capacidad contributiva. Así sucede, por ejemplo, con el salario mínimo anual que sirve de base para que, a partir de él, todos los ingresos excedentes que obtenga un determinado sujeto, deben de estar gravados.

Como puede apreciarse, estos tres grupos de exenciones —no sujeción, inmunidad y mínimo exento— son distintos de las exenciones concedidas con fines extrafiscales; es decir se trata de exenciones que, en el fondo, no se conceden con carácter de estímulos sino por política económica social, con objetivos diferentes a los perseguidos con aquéllos.

(394) Cfr. en FLORES-ZAVALA, E., op.cit., pp. 137-138, 195-196.

Para dejar completo el cuadro expositivo acerca de las exenciones de impuestos, vamos a exponer la clasificación que de las mismas hace la doctrina.

271.C) Clasificación de las exenciones.- Existe una= unidad doctrinal en cuanto a la clasificación de las exencio= nes; así, a éstas se las clasifica en objetivas o subjetivas y mixtas (a), permanentes o transitorias (b), en condicionales o incondicionales (c), en totales o relativas (d) y, finalmente, las exenciones absolutas o parciales (e), que son sólo las más sobresalientes de las varias que ha propuesto la doctrina.

272.a) Exenciones objetivas o subjetivas.- Es la cla sificación más típica y clásica, en la que la doctrina casi, siempre coincide; y con tal de no desvirtuar la originalidad de cada opinión doctrinal, vamos a hacer que sean los propios autores quienes nos definan, tanto a las objetivas (aa), como a las subjetivas (bb) y a las mixtas (cc).

273.aa) Objetivas.- Para MARGAÍN-MANAUTOU, son las exenciones que se otorgan en atención a ciertas cualidades y características del objeto que genera el gravamen(395).

Son las establecidas, dice GIULIANI-FONROUGE, teniendo en cuenta ciertos hechos o actos que el legislador estima como merecedores del beneficio(396).

(395) Cfr. en MARGAÍN-MANAUTOU, E., op.cit., p. 316.

(396) Cfr. en GIULIANI-FONROUGE, C.M., op.cit., vol. I, p. 296.

Según FLORES-ZAVALA, la exención objetiva está referida a la capacidad contributiva del sujeto pasivo y, en todo caso, depende de la cuantía de la renta o del capital(397).

Por su parte, VILLEGAS las define como aquéllas en que la circunstancia neutralizante está directamente relacionada con los bienes que constituye la materia imponible, sin influencia alguna de la "persona" del destinatario legal del tributo(398).

En cambio GARZA, haciendo suya la definición de Dino JARACH, se refiere a los hechos que entran en la definición legal del supuesto de la imposición, o sea, del hecho imponible, y que el legislador excluye de la imposición(399).

Para GARZA, las exenciones objetivas pueden ser de distintas categorías, a saber:

a) Las que se establecen porque la magnitud o el valor del hecho imponible quedan debajo de un cierto límite, lo que produce una insignificancia económica para el erario o porque la aplicación del impuesto resultaría una carga inútil, dado el pequeño rendimiento del tributo (p. ej. salario mínimo, patrimonio familiar, etc.) A las cuales añade el caso delege condito de ciertas porciones hereditarias en una ley de 1962 (de herencias y legados), muy discutible ley delege condendo (1987) en nuestro inequitativo ordenamiento tributario.

(397) Cfr. en FLORES-ZAVALA, E., op. cit., pp. 62-69, 134-139

(398) Cfr. en VILLEGAS, Héctor B., op. cit., p. 248

(399) Cfr. en GARZA, Sergio Francisco de la, op. cit., pp. 445-446.

b) Las exenciones mediante las cuales se intenta lograr una aplicación más equitativa del impuesto (p. ej. exenciones a artículos básicos de consumo generalizado);

c) Las exenciones que tienen por objeto facilitar el desarrollo de una cierta actividad económica, que en determinado momento se estima conveniente proteger, en defensa del interés general;

d) Exenciones objetivas impropias, que resultan de definir en forma negativa los hechos imponibles, o sea, el legislador excluye de la imposición determinadas circunstancias, no para exceptuarlas, sino para definir en forma negativa cuáles son los hechos sometidos al impuesto; pero con la única finalidad de alcanzar una delimitación más precisa del presupuesto, y

e) La exención objetiva, en sentido técnico, no es susceptible de interpretación analógica, es decir, no se puede aplicar por analogía a otros casos no previstos (Código Fiscal de la Federación de 1981, artículo 5°, 1°).

Por último, respecto de las exenciones objetivas, CORTÉS-DOMÍNGUEZ sostiene que las exenciones son objetivas cuando una norma determina que ciertos supuestos, previstos en el presupuesto de hecho de otra norma, dejan de serlo, es decir que, aunque se realicen las hipótesis, la norma no es aplicable; el mandato, en este caso, no opera por inexistencia de la hipótesis, sino que la exención surge mediante un

recorte de la hipótesis. La exención tributaria objetiva, pues, se da cuando la norma de exención afecta y desdibuja la hipótesis de la norma tributaria(400).

Así pues, conforme a la doctrina, se entiende que son exenciones objetivas aquellas que concede el legislador to = mando en cuenta un acto o acción —una actividad realizada—. Veamos ahora, las exenciones que giran alrededor del sujeto.

274.bb) Subjetivas.— Al contrario de las anteriores, éstas se conceden, según MARGÁIN-MANAUOU, en función a la persona, en atención a calidades o atributos del sujeto favorecido(401). A ello agrega GIULIANI-FONROUGE que, exenciones subjetivas, son las establecidas en función de determinadas personas, físicas o jurídicas(402).

VILLEGAS las concibe como aquellas exenciones en que la circunstancia neutralizante es un eco o situación, que se refiere directamente a la persona (física o ideal) del destinatario legal del tributo (403).

Otra opinión es la del profesor GARZA quien, haciendo suya la definición de JARACH, sostiene que son aquellas exenciones en que, determinados hechos imposables se atribuyen a sujetos que resultarían contribuyentes pero que, por su naturaleza especial, y también atendiendo a fines de diferente índole como de fomento, de favorecimiento, etc., quedan exentos del

(400) Cfr. en CORTÉS-DOMÍNGUEZ, M., op. cit., p. 370.

(401) Cfr. en MARGÁIN-MANAUOU, E., op. cit., p. 316.

(402) Cfr. en GIULIANI-FONROUGE, C.M., op. cit., vol. I, p. 296

(403) Cfr. en VILLEGAS, Héctor B., op. cit., p. 249.

impuesto(404). En este sentido —agrega GARZA— las exenciones subjetivas, en sentido propio, encuentran su justificación en elementos de naturaleza política, económica o social, externos a los individuos declarados exentos(405).

Por último, las exenciones subjetivas son definidas, por Matías CORTÉS-DOMÍNGUEZ, como aquella situación en que supone la intervención de la norma de exención, de tal manera que no afecte a la hipótesis sino al mandato. El mandato no opera aunque se haya realizado la hipótesis, es decir, la exención tributaria subjetiva resulta cuando la norma de exención afecta al mandato(406).

Como podrá apreciarse de lo expuesto, las exenciones subjetivas están referidas al sujeto exento: es la actividad desempeñada por éste, la que se toma en cuenta para determinar si dicho sujeto es merecedor del beneficio fiscal.

275.cc) Exenciones mixtas.— También puede suceder, nos dice GIULIANI-FONROUGE que, en algunos casos, la exención pueda participar de ambos caracteres, es decir, pudiendo ser objetiva y subjetiva al mismo tiempo, en cuyo caso se puede hablar de exenciones mixtas, aún cuando no constituyan una categoría independiente(407).

(404) Cfr. en GARZA, Sergio Francisco de la, op.cit., p. 513.

(405) Ibidem, p. 514.

(406) Cfr. en CORTÉS-DOMÍNGUEZ, M., op.cit., p. 369.

(407) Cfr. en GIULIANI-FONROUGE, C.M., op.cit., vol. I, p. 296.

276.b) Exenciones permanentes o transitorias (temporales).- Esta clasificación está en referencia directa con el ámbito espacial de vigencia de las exenciones y respecto de esto, la doctrina considera que las exenciones deben tener un carácter temporal, preferentemente; ello quiere decir que deben ser otorgadas durante el tiempo que dure el motivo, que se tuvo en consideración al momento de su otorgamiento.

Más concretamente, VILLEGAS sostiene que las exenciones deben estar condicionadas a que las normas legales que las estatuyen, se deroguen; agrega que, aún cuando en el instrumento por el que se otorga, no se estipule con claridad el término de vigencia, ello no puede y no debe interpretarse como que se hayan creado derechos o que la exención se haya otorgado "a perpetuidad" porque, de ser así, se estaría cometiendo una notoria injusticia; y para evitar esta injusta situación, el legislador debe ser sumamente cuidadoso en la valoración de los intereses públicos en juego, cada vez que se expida una norma eximitoria(408).

Sin embargo, reconoce VILLEGAS, si alguna norma dispone expresamente la concesión de una exención "a perpetuidad", en este caso, y aún aceptando que es injusto y desproporcional, se confiere a los sujetos exentos, de todos modos, un derecho subjetivo pleno en forma permanente y su situación no puede ser alterada por un precepto ulterior revocatorio de la exención; esta regla debe tenerse presente también aún en aquéllos

(408) Cfr. en VILLEGAS, Héctor B., op.cit., t. I, p.250.

casos en que la exención sea concedida por tiempo limitado, pues dicho beneficio no puede ser alterado ni legalmente abolido antes del vencimiento de plazo porque, en este caso, el sujeto perjudicado puede accionar en juicio de lesividad (409) contra el acto de la autoridad administrativa que revoque a este tipo de exención (410), pues este acto desvirtúa unilateralmente un acto atributivo de derechos.

El profesor GIULIANI-FONROUGE, por su parte, sostiene que si bien es cierto que la facultad de eximir está implícita en la facultad del Congreso de imponer contribuciones, debe entenderse que la facultad de conceder exenciones no es omnimoda sino limitada, ya que debe restringirse a la necesidad del bien común que la motive y debe provenir de una manifestación expresa de voluntad y no de meras inferencias (411).

De todo lo dicho, tenemos pues la existencia de exenciones permanentes (aa) y transitorias (bb) que, separadamente, consideramos en seguida.

277. aa). Permanentes.— La exención es concedida "a perpetuidad", es decir, por tiempo ilimitado; como afirma MARGAÍN MANAUTOU, subsiste en tanto no sea reformada o derogada la ley que la concede (412). Este tipo de exenciones deben dejarse de otorgar, sobre todo cuando son concedidas con fines extrafiscales, para no quebrantar los principios

(409) Cfr. en PINEDA-GONZÁLEZ, G.M., op. cit., pp. 56-61, sobre todo sus notas 72 a 74.

(410) Cfr. en VILLEGAS, Héctor B., op. cit., t. I, p. 250

(411) Cfr. en GIULIANI-FONROUGE, C.M., op. cit., vol. I. p. 297

(412) Cfr. en MARGAIN-MANAUTOU, E., op. cit., p. 316

de justicia, igualdad y proporcionalidad de los impuestos. La ilimitabilidad en las exenciones debe desecharse de plano, bien sea que ésta se fundamente en la vigencia de la ley o, con mayor razón, en el sujeto. En todo caso, la vigencia de la exención, para que ésta sea considerada como justa, debe estar en razón directa del fin u objetivo propuesto y, por tanto, de la actividad desempeñada(413). Las exenciones nunca deben ir más allá del fin cumplido; esto debemos entenderlo en el sentido de que el tiempo de duración de las exenciones debe ser precisamente el necesario para cumplir el objetivo; una vez satisfecho éste, no se justifica la prolongación en el espacio de las exenciones.

278.bb) Transitorias (temporales).- Para MARGÁIN-. MANAUTOU, son aquellas exenciones concedidas para que el sujeto beneficiado las goce por un lapso determinado, por periodos fijos(414).

Son exenciones temporales, de corta duración en el espacio. La transitoriedad aquí debe entenderse en cuanto que son otorgadas sin tomar en cuenta la duración de la actividad desempeñada; puede suceder que durante la vida de cierta actividad, a ésta se le haya favorecido dos o más veces con las exenciones y por eso la afirmación de MARGÁIN-MANAUTOU, de "periodos fijos".

Nuestra versión es que la temporalidad o transitoriedad de las exenciones debe estar en razón directa al fin u

(413) Cfr. en VILLEGAS, Héctor B., op.cit., t. I, p. 250.

(414) Cfr. en MARGÁIN-MANAUTOU, E., op.cit., p. 316.

objetivo: mientras el objetivo no sea satisfecho, las exenciones deben permanecer, pero cuando el fin u objetivo fuere satisfecho, las exenciones deben desaparecer.

279.c) Exenciones condicionales e incondicionales.-

También como reflejo de la vigencia en las exenciones, se deriva esta otra clasificación. Sólo que éstas están referidas en cuanto a las condicionantes que deben revestir las mismas exenciones.

La regla es que las exenciones siempre implican compromisos contraídos por parte del beneficiario, en cuyo caso estamos en presencia de las exenciones condicionales (aa) y, en contraposición a ellas, pueden existir exenciones incondicionales (bb), o sea, las que no imponen compromisos. Veamos en seguida en qué consisten cada una de estas exenciones.

280.aa) Condicionales.- En principio, las exenciones, sobre todo las concedidas con fines extrafiscales, siempre deben ser condicionantes. Las condiciones están en el merecedor del beneficio fiscal. Respecto de las exenciones condicionales, GIULIANI-FONROUGE, las concibe como aquellas exenciones que se encuentran subordinadas a circunstancias o hechos determinados (415).

Por nuestra parte, solamente atendiendo a las exenciones otorgadas como estímulo, por ser las que interesan directamente a nuestro trabajo, consideramos que las exenciones

(415) Cfr. en GIULIANI-FONROUGE, C.M., op.cit., vol. I, p. 296.

nes siempre e invariablemente deben ser condicionales. Esto queda explicado si tomamos en cuenta, como se dijo (supra &4, 165 ss. y 221) e que, por naturaleza, los estímulos siempre deben ser condicionales; es decir, los estímulos no los concede el Estado de manera graciosa sino que implican compromisos y, en la medida que el estimulado cumpla con esos compromisos, será merecedor de los beneficios que los propios estímulos reportan.

Las exenciones de impuestos, como variante de los estímulos, no tienen por qué ser la excepción. Esto nos lleva a considerar que las exenciones de impuestos, concedidas con fines extrafiscales —exenciones como estímulos fiscales—, invariablemente deben ser condicionales.

Ahora bien, respecto de las condiciones, hay que hacer una aclaración. Las condiciones pueden estar referidas a los requisitos y a la acción.

Las condiciones respecto de los requisitos se refieren a que el sujeto que desee merecer el beneficio, debe cumplir previamente con los requisitos que al efecto se señalan en el instrumento en que se otorguen (leyes, disposiciones administrativas y contratos).

Las condiciones respecto de la acción, se interpretan en el sentido de que el sujeto que desee ser favorecido con las exenciones, se comprometa a realizar alguna actividad que, para el otorgante, asume gran importancia: en tanto esa acti-

vidad no sea desarrollada, o parcialmente desarrollada, la exención no debe prosperar, o sólo concederse por la porción satisfecha.

281.bb) Incondicionales.— En contraposición a aquellas, puede concebirse la existencia de exenciones que en absoluto impongan condiciones, o sea que se concedan incondicionalmente, entendiéndose por éstas a las otorgadas solamente cumpliendo los requisitos previos. En este último caso podemos colocar tentativamente a los mínimos de existencia (supra §§ 266-270).

282.d) Exenciones totales o relativas. Son totales las exenciones cuando se exenta tanto a la obligación principal como a las secundarias, dice MARGÁIN-MANAUOU; el mismo autor dice que, por el contrario, son exenciones relativas las que eximen al causante solamente de la obligación principal, descartando a las obligaciones secundarias(416).

283.e) Exenciones absolutas o parciales.— Estas exenciones son el resultado de una combinación de entre las permanentes, condicionales y totales.

Así, la doctrina considera que son exenciones absolutas aquellas que se conceden por tiempo ilimitado, sin condiciones(417) y que abarcan tanto a las obligaciones principales

(416) Cfr. en MARGÁIN-MANAUOU, E., op.cit., p. 316.

(417) Cfr. en GIULIANI-FONROUGE, C.M., op.cit., vol. I, p. 296.

como a las secundarias(418).

En cambio y siguiendo las notas anteriores, las exenciones parciales son las que se otorgan por tiempo limitado, imponen condiciones (419) y solamente comprenden las obligaciones fiscales principales(420).

Con la exposición de la clasificación, damos por visto el panorama doctrinal de las exenciones de impuestos; pasemos ahora a unas breves conclusiones sobre la figura.

284. Puntualizaciones finales acerca de las exenciones.- Las exenciones de impuestos representan el más expresivo prototipo de los estímulos fiscales. Las exenciones han existido desde siempre y, desde siempre, han causado perplejidades, tanto a los teóricos como a los prácticos de la hacienda pública.

Ahora bien, una vez que hemos pintado el cuadro doctrinal de las exenciones, es conveniente hacer algunas precisiones para dejar totalmente redondeada la figura. Son puntos que ya fueron tocados en el desarrollo del tema, pero que los extraemos para recalcarlos, por la importancia que tienen para la comprensión de la misma figura. Nos referimos en especial a su concepto (a), su juridicidad (b) y su justificación(c).

285.A) Concepto de exención.- El Estado, sacrificando sus ingresos, concede beneficios fiscales a aquellos sujetos

(418) Cfr. en MARGUIN-MANAUOU, E., op.cit., p. 316.

(419) Cfr. en GIULIANI-FONROUGE, C.M., op.cit., vol. I, p. 296.

(420) Cfr. en MARGUIN-MANAUOU, E., op.cit., p. 316.

que desempeñan una actividad considerada como importante para el desarrollo económico-social del país, sacrificio que, a la larga, se convierte en beneficios para la colectividad.

Este concepto abarca los elementos que conforman a la figura de las exenciones como son los sujetos, los beneficios para el estimulado, la merma en las percepciones del estimulador, las condiciones necesarias para merecer el estímulo y el fin que lo justifica; mismos elementos que ya fueron expuestos durante el desarrollo del tema de las exenciones que hemos terminado de hacer, sólo que de ellos, existen algunos que son tan importantes como la figura misma, por lo que merecen atención especial y por ello, enseguida, pasamos a comentarlos.

286.B) La juridicidad de las exenciones.- La cuestión legal de las exenciones ha originado algunas controversias doctrinales que van desde su nivel constitucional, pasando por el de su legalidad hasta llegar a las disposiciones administrativas.

Siguiendo nuestro postulado de que el fomento debe estar codificado y que los estímulos deben pasar a formar parte de la potestad reglamentaria de la Administración Pública, y para no dejar lugar a equívocos o malos entendidos, en esta ocasión, y en relación con las exenciones, vamos a realizar algunas cuestiones sobre la inconstitucionalidad (aa) de los estímulos y legalidad (bb) de los mismos, en las que se incluyen leyes generales y reglamentos administrativos.

287.a) Su constitucionalidad.- Mucho se ha discutido, tanto en la doctrina extranjera como en la mexicana, acerca de la constitucionalidad de las exenciones. En la doctrina mexicana se han emitido opiniones en diversos sentidos pero siempre girando alrededor de la antigua redacción del artículo 28 constitucional; en esta discusión ha tenido participación activa nuestra Suprema Corte de Justicia, la que ha emitido tesis interpretativas contradictorias y confusas.

El mencionado artículo 28 constitucional fue retocado en reformas últimas (421), que resuelven en parte el problema interpretativo; y decimos, en parte, porque ahora la discusión cambia de giro: el problema ahora no consiste en la constitucionalidad de las exenciones, sino en su legalidad, al ser "desconstitucionalizado" su régimen.

Ahora bien, y conforme al principio universal de que el poder de gravar implica el poder de desgravar (422), creemos que basta con que la potestad del Congreso de imponer contribuciones esté estipulada en la Constitución (423), para entender que las exenciones también lo están (facultad implícita) pues, hay que tomar en cuenta que solamente puede haber exención allá donde existe tributo por pagar porque, donde no hay materia tributaria, no existe capacidad contributiva y, por tanto, no hay exención sino que habrá no sujeción.

(421) El artículo 28 fue retocado en las reformas constitucionales, publicadas en el Diario Oficial de la Federación de 3 de febrero de 1983, para formar el llamado "capítulo económico" de nuestra Constitución política.

(422) Cfr. en GIULIANI-FONROUGE, C.M., op.cit., vol. I, pp. 287, 291 y 297; también, en doctrina mexicana, MARGAIN-MANAUTOU, E., op.cit., p.318.

(423) Así lo establece nuestra Constitución política en su artículo 73, fracc. VII, al autorizar al Congreso "Para imponer las contribuciones necesarias a cubrir el presupuesto".

Entonces las exenciones, para su eficacia, no necesariamente deben estar expresadas en la Constitución; tampoco la doctrina debe detenerse en este aspecto porque, lo mismo da que las exenciones las estipule expresamente o no el texto constitucional. Mas aún en el ambiente mexicano, donde la nueva redacción del artículo 28 constitucional, en parte, ha resuelto el problema.

Sentimos que más importancia reporta el problema de la limitación a la potestad legislativa de conceder exenciones, así como el de su juridicidad.

Respecto de la primera situación, sostiene GIULIANI-FONROUGE que "la facultad de otorgar exenciones tributarias (por parte de quien las autoriza y de quien las ejecuta) no es omnimoda" (424), o sea, "no se trata de una facultad absoluta" (425), sino que "debe asentarse en razones ajenas al mero discrecionalismo de las autoridades y practicarse con la debida competencia" (426); así, la potestad legislativa de conceder exenciones "debe restringirse a la necesidad del bien común que la justifique y debe provenir de una manifestación expresa de voluntad y no de meras inferencias" (427). Cuando estemos ante la justificación de las exenciones (infra & 289), volveremos sobre este aspecto.

(424) Cfr. en GIULIANI-FONROUGE, C.M., op.cit., vol. I, p. 292

(425) Ibidem, p. 297.

(426) Ibidem, p. 292.

(427) Ibidem, p. 297.

289.b) Su legalidad.- En cuanto a la jurisdicción de las exenciones y tomando en cuenta lo dicho en relación con el fomento (supra, & 121 ss.) y los estímulos (supra, & 180), las exenciones son una variante de los estímulos que aplica el Estado para promover o proteger a las actividades productivas; entonces, las exenciones gozan de los mismos principios de todo estímulo; y, como tal, las exenciones deben ser materia de la potestad reglamentaria de la Administración Pública.

Pero, ¿cómo se podría compatibilizar el ejercicio de esa potestad reglamentaria, con el principio de legalidad o reserva de ley?

Partamos, en principio, de que cualquier tipo, clase o especie de estímulo debe estar previsto en una ley de alcance general (428). Ahora, ¿en qué ley?. En la que esté previsto el fomento, la que codifique al fomento, es decir, en el código de fomento de que hemos hablado anteriormente, complementado con la remisión que a él hagan las leyes impositivas específicas. En este orden de ideas, el código de fomento, en título especial, sólo enunciaría las distintas clases de estímulos que pueden acoplarse al fomento en determinada circunstancia, su definición, su delimitación en el uso y alcance de cada uno de ellos, sus condiciones y fines; pero, todo aquello que es puramente materia de apreciación técnica, como el procedimiento, selección, combinación, graduación, regulación y control,

(428) En la definición doctrinal de las exenciones, ya expuesta (supra, & 154-160), hemos notado que la doctrina es unánime en considerar que las exenciones de impuestos, sobre todo las otorgadas con fines extrafiscales, deben estar previstas en una ley de alcance general, para respetar el principio de legalidad. Cfr. en GIULIANI-FORROUGE, C.M., op.cit., vol. I, p. 293; MARGAIN-MANAUTOU, E., op.cit., p. 319; GARZA, Sergio Francisco de la, op.cit., pp. 312-313, 514-516; CORTÉS-DOMÍNGUEZ, M., op.cit., pp. 369-371, y VILLEGAS, Héctor B., op.cit., vol. I, pp. 248-250.

etc., debería dejárselo a la Administración pública, para que ésta los regule, maneje y aplique con libertad. Así, la Administración, obedeciendo el mandato legal (principio de legalidad o "reserva" de ley), podría reglamentar a los estímulos —como en realidad lo ha venido haciendo— por medio de reglamentos, decretos, acuerdos, circulares, oficios, oficios-circulares, etc. (supra, §§ 180-189); en otras palabras, haciendo uso de su potestad constitucional de reglamentar la Administración pública, obedeciendo lo ordenado en el propuesto Código de Fomento, puede emitir una serie de normas para la regulación y control de los estímulos.

Con esto, en parte, se evitaría la diversificación de disposiciones legales que norman indistintamente a fomento y estímulos, de manera desordenada. De esta manera, se delimitarían las esferas de competencia, tanto del Congreso como de la Administración, en materia de estímulos y se establecería la jerarquización normativa en lo que a la materia de estímulos se refiere.

Dicha relación jerárquica normativa quedaría integrada de esta manera:

- a) La Constitución (artículo 25);
- b) Las leyes tributarias específicas de cada materia, remitiéndose en cuanto a estímulos y/o fomento, al Código de Fomento;
- c) El Código de Fomento, compactando fomento con estímulos y previendo la articulación de éstos entre el fomento y la práctica; y
- d) Las reglas administrativas expedidas por la Administración pública.

Con estos comentarios cerramos el capítulo referente a la juridicidad de las exenciones. Pasemos en seguida a efectuar algunos comentarios respecto de su justificación.

289.C) Su justificación.- Las exenciones se conceden por razones de política económica, orientadas a satisfacer necesidades de interés general. Estas suelen ser las justificaciones que escuchamos cotidianamente como queriendo esconder, con ello, una realidad o una situación inexplicable.

Si partimos de la base de que el interés general mueve a toda acción y actuación estatal encaminada a conceder exenciones, nos encontraríamos con que dicho interés general desempeña un doble papel: como aspiración máxima de todo gobierno y como justificante de sus acciones.

Si adoptáramos este camino, nos encontraríamos en el mundo de la filosofía y de la política, y a ninguna conclusión concreta nos llevaría.

Pero entonces, ¿cómo encontraríamos la justificación de las exenciones? Pues abandonado el camino del interés general, nos queda ahora tomarle la evaluación de resultados, el más correcto, desde el punto de vista técnico y científico. En esta dirección, a las exenciones debemos contemplarlas en dos sentidos: a) en cuanto a su eficacia, y b) en cuanto al sacrificio-beneficio, que pasamos a comentar.

290.D) Su eficacia.- Para estar en condiciones de poder emitir una opinión acerca de la eficacia o ineficacia de los estímulos, y por ende de las exenciones, se hace necesario ser un buen conocedor, en un marco comparativo, de las siguientes situaciones:

- Conocer el resultado que han arrojado los estímulos en los distintos países y épocas en que se han practicado;

- El grado de desarrollo de la economía en que se han aplicado;

- Las circunstancias especiales o genéricas existentes en el momento de su aplicación;

- La estructura administrativa y legal que se tuvieron en cuenta;

- El grado de respuesta de los particulares;

- Los mecanismos de entrega y los instrumentos que acompañaron al fomento-estímulos.

- El planteamiento del pliego de condiciones;

- El control público, tenido en cuenta para evaluar sus resultados; etc.

A lo anterior habrá que agregar que, como en la realidad sucede, un mismo estímulo puede ser tan benéfico como, al mismo tiempo, dañino en un momento dado; pero ello no impide que dicho estímulo se vuelva a aplicar pues, en todo caso, la ineficacia pudo haberse debido al factor humano o a la falta de un cuidadoso juicio de las circunstancias a su alrededor, todo ello dentro de una calculada planificación económica (supra, & 219).

Ahora, como todo esto es imposible de reunir, ello impide hacer una precisa determinación, de índole general y global, sobre la eficacia o ineficacia de los estímulos y, por tanto, de las exenciones fiscales.

Lo anterior ha influido también en la doctrina, pues ésta solamente ha hecho, hasta ahora, algunas apreciaciones aproximativas o tendenciales en uno u otro sentido. Así, pues, respecto de la eficacia de las exenciones, la doctrina adopta cualquiera de estas direcciones: la que critica a la eficacia (b) y la corriente doctrinal que la defiende (b).

Dichas corrientes se encuentran claramente expuestas en la obra del profesor GIAMPIETRO BORRÁS, en la forma que en seguida aparece.

291. a) La posición doctrinal que critica la eficacia de los estímulos.- Se trata de una opinión doctrinal adversa a la existencia y eficacia de los estímulos tributarios, en general, y exenciones en particular. Esta posición doctrinal se basa en los tropiezos que algunas veces han tenido los estímulos, aplicados en economías de desarrollo retrasado, con las actitudes dependencistas e irresponsables de algunos empresarios; pero que, sin embargo, no toma en cuenta las particulares y concretas circunstancias en que se hayan desenvuelto los estímulos tributarios ni, tampoco, los países y épocas en que se han practicado, etc. Esta corriente doctrinal basa sus argumentos, además de lo anterior, en que el estímulo tributario pasa a constituir un factor integrante en el costo del producto o productos o de la actividad respectiva, concibiendo.....

al estímulo pues, gasto estéril, como una erogación estatal que constituye un verdadero despilfarro, un dispendio anti-económico, ya que congela los costos de producción, e incide este hecho de manera directa e inmediata, pero negativamente, sobre el poder adquisitivo del consumidor, sobre el valor de la moneda y hasta puede llegar a gravitar, de modo adverso, respecto del desarrollo económico de los países subdesarrollados(429).

292.b) Puntos conclusivos de la doctrina que critica a los estímulos.- Vamos a intentar resumir, siguiendo de cerca a GIAMPIETRO-BORRÁS(430), la corriente doctrinal que critica la existencia de los estímulos:

- que los estímulos tributarios ofrecen múltiples inconvenientes que superan a sus ventajas probables;
- son atentatorios contra la productividad, por cuanto que las empresas favorecidas se respaldan fuertemente en la incentivación;
- porque las supuestas ventajas son más ilusorias que reales;
- porque se dirigen a provocar mayor desarrollo de producción, mas no de calidad ni de precios óptimos;
- porque provocan un adormecimiento en el espíritu de la iniciativa privada y, por ende, en su empresa y productividad;
- porque, ese adormecimiento, a su vez, es perjudicial a la propia economía del país;

(429) Cfr. en GIAMPIETRO-BORRÁS, Gabriel, Incentivos tributarios..., op.cit., pp. 88-104.

(430) Ibidem, pp. 119-125.

- porque el empresario, amparado en el Estado paternalista, sólo está dispuesto a realizar una inversión cuando se le asegure el beneficio y la ausencia de competencia;

- porque al empresario sobreprotegido, sólo le interesa, antes que mejorar la producción y productividad, asegurarse a mantener las ventajas que significan la ausencia de competencia, al recibir continuamente la protección estatal;

- porque originan "empresarios burócratas", o sea, aquéllos que siempre se las ingenian para obtener nuevas y mejores ventajas en sus constantes solicitudes ante la Administración pública, lo que está en contradicción con el clásico y responsable empresario;

- porque, por ser selectivos, los estímulos tributarios, no se confieren a todos generalizadamente, vulnerando con ello el reconocido principio de igualdad ante las cargas tributarias;

- porque, como consecuencia del anterior punto, rompen con el principio de generalidad e igualdad ante la ley;

- porque provocan una desnivelación de la carga tributaria, o sea, una diferencia en el trato tributario;

- porque los incentivos tributarios otorgados a la inversión, carecen de razón de ser, en tanto que la inversión, para que verdaderamente se dé, obedece a otros factores (psicológicos, políticos, sociales, etc.) y no a los incentivos; o, en último caso, si éstos fueran tomados en cuenta, ello sería en mínimo grado;

- porque en vez de incitar a las inversiones, los estímulos tributarios simplemente confieren beneficios imprevisos a los causantes, quienes habrían invertido cantidades sustanciales similares, sin necesidad del ímpetu adicional de los incentivos; por tanto, constituyen un elemento ineficiente, innecesario y oneroso para el Poder Público;

- porque su ineficacia y su ineficiencia los convierten en figuras superfluas, configurando un donativo injustificado del Tesoro a empresas insaciables;

- porque, regularmente, los estímulos fiscales son tardíos, ya que adolecen de lentitud para llevarlos a la práctica, debido a las exigencias jurídicas formales y legislativas;

- porque su costo es difícil determinarlo, ya que para ello se requiere de un análisis riguroso, minucioso y difícil, de estadísticas precisas, de cálculos complejos, etc., elementos que no están al alcance, comúnmente, en los tradicionales sistemas de control y menos en los países presidencialistas de economía periférica; y

- porque los estímulos que se otorguen en base a la potestad reglamentaria y la facultad discrecional de la Administración pública, suelen desviarse de su justo cauce, favoreciendo a "empresas amigas", justificándose ante la opinión pública que fue el interés general el que obligó a hacerlo; etc.

293.c) La corriente doctrinal que defiende la existencia y la eficacia de los estímulos.- A manera de contesta-

ción a los argumentos doctrinales contrarios a la existencia de los estímulos, GIAMPIETRO-BORRÁS toma la defensa de los mismos y emite fuertes y convincentes juicios que veremos más adelante.

Esta optimista opinión doctrinal considera que la incentivación tributaria a la actividad económica es conveniente, ya que las ventajas económicas que produce son muy superiores a los gastos efectuados con motivo de su integración. Sostiene esta doctrina que la incentivación provoca un aumento en la expansión de la actividad económica por lo que, sin los estímulos, el crecimiento no se produciría o sería menor o tardío; y, luego que, esta expansión, trae como consecuencia directa e inmediata un mayor ingreso per-cápita, aumento en la inversión, en el ahorro interno, fuentes de empleo, etc., resultando una mayor captación fiscal y estabilidad e independencia política y económica, situaciones todas éstas que redundan en beneficio de la comunidad entera (431).

Esta doctrina, al salir en defensa de los estímulos tributarios, presenta varios puntos de reflexión y que vamos a tratar de resumir en los dos numerales siguientes (aa) y (bb):

294.aa) Resumen de los puntos de apoyo en defensa de los estímulos.- El mencionado autor, para rebatir los argumentos en contra, presenta los siguientes juicios en apoyo

(431) Ibidem, p. 127.

a los estímulos(432):

- que si los incentivos tributarios presentaran alguna desventaja, ésta sería más que nada de su organización y no de su existencia;

- que si bien es cierto que los incentivos tributarios causan una merma en la recaudación tributaria, también es cierto que ello es consecuencia natural y obvia en la concepción moderna de la actividad financiera del Estado;

- que el Estado, tiene la tarea de lograr el bienestar general y para lograrlo, primeramente tiene que empezar por el desarrollo económico y social pues éste, a largo plazo, produce un aumento en la recaudación tributaria, al incrementarse la producción y la productividad;

- que no es cierto que exista una real y efectiva merma del ingreso público como consecuencia de la incentivación tributaria, es decir, que no se produce una pérdida de los recursos del Poder Público;

- que el gasto hecho con motivo del otorgamiento de incentivos tributarios no es sino un gasto como cualquier otro, efectuado para la consecución del bienestar general, tal como acontece con cualquier otro gasto estatal (directo o indirecto) que se efectúe con el fin de propender al desarrollo económico y social;

- que si alguna diferencia existiera, ésta radicaría en el aspecto formal, donde los gastos corrientes son directos

(432) Ibidem., pp. 127-134.

e inmediatos, mientras que los gastos efectuados a través de los estímulos son indirectos y mediatos;

- que no cabe ver en la merma de la recaudación un inconveniente sustancial para los estímulos porque, admitir tal cosa, importaría objetar todo gasto dirigido al logro del desarrollo económico y social —y, por ende, tendente a la consecución del bienestar colectivo— lo cual contradice los principios postulados y objetivos esenciales asignados en la época moderna a la actividad financiera del Poder Público;

- que el argumento vertido en el sentido de considerar a la incentivación tributaria como originadora de una reducción en la recaudación tributaria, es una falacia derivada de tomar en consideración exclusivamente el aspecto superficial de los hechos, sin la mínima seriedad de examinar el aspecto sustancial a que obedece, como si el volumen de la recaudación fuere un fin en sí mismo;

- que el hecho de que el estímulo determine una baja en el volumen de la recaudación, no es sino la exteriorización de un gasto indirecto, efectuado por el Poder Público con el propósito de cumplir un designio más trascendente: el desarrollo económico y social y la búsqueda de la satisfacción del interés general;

- que debe pensarse además que, en vez de perseguir el progreso del país a través de gastos directos —como sucede con el subsidio—, es preferible que se procure hacerlo por vía del gasto indirecto, constituido por los estímulos

tributarios o de otra especie, pues ambos tipos de gastos no difieren ni en designio ni en esencia;

- que, la idea del sacrificio fiscal no parece constituir un planteo correcto del problema, si se tiene presente el hecho de que los ingresos que se dejan de percibir por la aplicación de los estímulos, tienen necesariamente que sustituirse con ingresos provenientes de la misma o de otras fuentes impositivas;

- que el precio que se ha de pagar por la creación de estímulos vendría dado entonces por la distinta incidencia de los ingresos sustitutivos con relación a la distinta creación de los sustituidos, o por la mayor gravabilidad de los vigentes, si no se hubiere operado una sustitución de ingresos distintos y, desde luego, por las distorsiones que puede provocar el tratamiento fiscal discriminatorio que lleva implícita su sanción.

295.bb) Resumen de los puntos de apoyo a la existencia de los estímulos (Continuación).- Que los estímulos tributarios se establecen, no por razón del sujeto pasivo de la relación tributaria, sino en consideración a determinados hechos o actividades selectivamente escogidas;

- que las empresas escogidas deben ser aquellas fundamentales, necesarias y "prioritarias" al desarrollo económico y al interés general;

- que todas las empresas que se encuentren en ese supuesto pueden ser llamadas a participar y gozar del estímulo aplicable al caso hipotético, por lo que la regla de generalidad y abstracción no solamente sigue vigente sino que se robustece y se consolida;

- que si se considera que existe desigualdad entre los contribuyentes individualmente considerados ante el estímulo, esto es aparente y cometen errores quienes así lo sostengan, ya que la diferencia es fruto de la evolución experimentada, en el sentido de que el fin supremo justifica el criterio selectivo y discriminatorio y los gastos hechos con tal destino;

- que contra la argumentación de que los estímulos tributarios o de otra especie no son determinantes en el ánimo del inversionista, debe accederse en el sentido de que sí son coadyuvantes en la decisión de éste y que, en la medida en que contribuyan a la inversión, se está reconociendo que son eficaces;

- que la inconveniencia de los estímulos no debe buscarse en su naturaleza sino en el factor humano, en el momento y circunstancias determinados; además, si ésta se presentara, dependerá solamente de la relación existente entre esa incidencia y el sacrificio que significa su adopción;

- que en cuanto a la influencia de los estímulos para atraer las inversiones, el gobierno monta el escenario, e incluso forma parte del diálogo y participa en la

obra, lo que debe tenerse presente para evaluar hasta dónde y en qué medida el incentivo tributario influye o no en la decisión del capitalista nacional o extranjero; y que solamente examinada superficialmente la conducta de éste, pueda aparecer como ajena o independiente de la existencia o establecimiento del estímulo;

- que contra el argumento de que los estímulos son ineficaces y solamente constituyen un donativo injustificado, debe reprocharse^a dicha argumentación su falta de fineza analítica, pues se considera que dichos estímulos deben otorgarse con sumo cuidado y minuciosa selección;

- que la determinación e imposición justa de las condiciones, al momento de conceder los estímulos, garantiza que dichos estímulos se concederán sólo a aquellos sujetos pasivos que cumplan esas condiciones y, en esa medida, los estímulos quedarán plenamente justificados;

- que el otorgamiento de los estímulos se hace bajo ponderada y razonada conveniencia del interés público, ya que se conceden sólo cuando es necesario, oportuno y prudente, lo que ofrece indudables posibilidades de éxito;

- que los reparos de orden práctico, no configuran inconvenientes efectivos ni sustanciales, sino meras dificultades de índole práctica, para su adecuado establecimiento y para su precisa valoración;

- que, con buena técnica en su composición y aplicación, pueden ser superadas las supuestas inconveniencias, por dificultoso que aparente serlo;

- que los estímulos, escogidos y aplicados correctamente y adecuadamente, dependiendo del previo examen del lugar, de la actividad, de la circunstancia y del objetivo propuesto, así como de su adecuado control público, constituyen elementos eficaces; etc.

Quedan expuestos de esta manera, resumidamente, los puntos conclusivos y más sobresalientes tanto de la corriente doctrinal que critica a la existencia y eficacia de los estímulos, como de la que sale en su defensa. Pero, paralelamente a estas dos corrientes doctrinales en la materia de estímulos, existe una tercera orientación doctrinal, la que se basa en el sacrificio-beneficio, que pasamos a comentar.

296.d) El sacrificio-beneficio.- Esta opinión doctrinal se presenta como mediadora y conciliadora entre aquellos extremos expuestos.

Esta doctrina parte de la relación tributaria, para remontarse a la relación jurídica, siempre existente, en la acción administrativa de fomento-estímulos.

Considera que en toda relación jurídica de estimulación existen dos sujetos: el Poder Público, sujeto activo o estimulador, por una parte y, por la otra, el particular, suje-

to pasivo o estimulado.

Esta posición doctrinal, de entrada, considera que los estímulos siempre han existido y que, por tanto, es inexplicable el rechazo de los mismos en la actualidad, pues es bien sabido que, en la época moderna y actual, frecuentemente se recurre a ellos para propender al desarrollo económico y social de los países de economía periférica. Pero que tampoco debe hacerse de los mismos un uso abusivo porque, por un lado, propiciaría la proliferación de empresarios irresponsables y baja de calidad en la productividad y, por otra parte, significarían una permanente sangría al tesoro público, de lamentables consecuencias para las finanzas públicas, de por sí tan endebladas en los países subdesarrollados de América Latina (433).

Bien, en esa relación jurídica, se encuentran el sujeto activo que desembolsa, y el sujeto pasivo que recibe la ganancia o beneficio.

Quien concede los estímulos, el Poder Público, está sacrificando parte de sus ingresos para conformar el contenido de los estímulos ya que, si no aplicara estímulos, el Poder Público estaría percibiendo su renta neta y total; pero que, sin embargo, prefiere sacrificar parte de sus ingresos para transferirlos a los particulares, a condición de que éstos realicen la tarea que el propio Poder Público les señala.

(433) Cfr. en LITTLE, Ian, et al., op.cit., pp. 142-193; también, pero con las debidas reservas por su característica tendencia neoliberal, HANSEN, Alvin H., Política fiscal y ciclo económico, traducción de Rafael FERNÁNDEZ-MAZA y Cristóbal LARA; ciudad de México: F.C.E., 1973, pp. 301-305.

Por el otro lado, existe el sujeto pasivo de la relación, el agraciado con los estímulos, quien recibe los beneficios económicos y prerrogativas jurídicas que conllevan los estímulos. Este sujeto, por el ejercicio de su actividad (presupuesto de hecho) había quedado comprendido en la hipótesis normativa convirtiéndose, por eso, en sujeto pasivo de la relación, obligado, por tanto, a la realización de las condiciones contraídas en común acuerdo. Así, en lo que se refiere a los estímulos tributarios, el sujeto pasivo de la relación tributaria ya no pagaría el tributo a que estaba obligado, sino que esa cantidad ingresaría a su patrimonio particular, es decir, ahorra impuestos.

En resumen, mientras que para el sujeto activo, los estímulos representan un sacrificio en sus arcas, para el sujeto pasivo representan un ahorro o beneficio, estableciéndose la regla sacrificio-beneficio. Pero este sacrificio-beneficio no es gratuito ni para uno ni para otro sujeto, ya que el compromiso es realizar tareas dirigidas a cumplir fines u objetivos supremos de interés general.

Las tres posiciones doctrinales expuestas, respecto de la existencia y eficacia de los estímulos, nos pueden servir para dar nuestro propio punto de vista, respecto de la existencia y eficacia de los estímulos en general.

197.e) La alternativa y nuestra opinión.- El instrumento fomento-estímulos ha sido forjado por la propia comunidad (supra, & 100), correspondiéndole al derecho su habilita-

ción jurídico-legal y, a la Administración pública, su perfeccionamiento y aplicación.

Luego, se establece aquí una relación de efecto a consecuencia, tomando parte de la doctrina mediadora expuesta en el párrafo precedente, en el sentido de que el estímulo representa un sacrificio o merma en el tesoro público, y una ventaja, un ahorro, para el sujeto pasivo.

Para nosotros, entonces, la justificación del fomento-estímulos, más propiamente de los estímulos y por ende de las exenciones de impuestos, radica, ni más ni menos, en el fin u objetivo perseguido.

Ahora, esos fines u objetivos están dados y delineados en las condiciones impuestas, de suerte tal que en tanto las condiciones sean cumplidas, los objetivos se habrán cumplido y el instrumento habrá quedado justificado.

Con esto terminamos el Capítulo referente a las exenciones y nos sirvió para hacer un recuento de los principios que sirven de fundamento a la existencia y eficacia para los estímulos en general. Pasamos ahora a realizar un resumen de todo el contenido de este Capítulo.

198.- Resumen del Capítulo V.- En este último Capítulo de nuestra investigación nos abocamos a las exenciones de impuestos, como concreción de los estímulos tributarios.

Las exenciones, a diferencia de lo que ha sucedido con el fomento y los estímulos en general, han sido ampliamente tratadas por la doctrina, sólo que ésta las ha contemplado como una figura independiente y autónoma respecto de los estímulos y más aún respecto del fomento ("ex-nihilo"). La línea que hemos seguido, en el tratamiento de la materia, está en desacuerdo con esa posición, cuya pronta corrección esperamos, para bien de la ciencia.

Constriniéndonos al tratamiento doctrinal de las exenciones, expusimos su definición y su clasificación. Estando frente a la clasificación, descubrimos que existen verdaderas exenciones y, paralelamente, existen otras que no pueden ser calificadas como tales, pues notoriamente les hace falta los elementos constitutivos de las exenciones.

Entre las auténticas exenciones se encuentran las exenciones extrafiscales, o sea, las que se conceden a manera de estímulo; también, las que se conceden por cuestiones de política económica, centro de atención de nuestro estudio.

Paralelamente a este tipo de exenciones, se encuentran aquellas exenciones hechas con motivo de justicia social o de coordinación. Estas exenciones no las otorga el Poder Público sino sólo las reconoce y las respeta. No las otorga, por haber ausencia de materia gravable o de capacidad contributiva. Ejemplo de estas exenciones es el mínimo exento, la no sujeción y la inmunidad fiscal. A estas situaciones nos atreveríamos a llamarlas "exenciones sui-géneris", por carecer de los

elementos básicos de toda exención.

Volviendo a las exenciones extrafiscales, llegamos a la conclusión de que representan verdaderos privilegios, beneficios o ventajas económicas. Dichos beneficios están formados con recursos públicos, provenientes del clásico renglón de ingresos del Poder Público, que son las contribuciones fiscales, precisamente, por-ello, al concederlas el Poder Público, deja de percibir una parte de su ingreso o, lo que es lo mismo, resiente una merma en su patrimonio.

Esto último nos llevó a considerar su juridicidad y, finalmente, su justificación. En cuando a la justificación, la doctrina se encuentra dividida, pues hay un sector de ella que critica fuertemente la existencia y eficacia de los estímulos en general y de las exenciones, en especial. Mientras que, otra parte de la doctrina, las defiende exacerbadamente. Y una tercera posición doctrinal más, mediadora entre ambos extremos, basa su argumento en el principio del sacrificio beneficio.

Ante ese panorama, nos vimos obligados a tomar partido y concluimos que la justificación de los estímulos y, por supuesto, de las exenciones, radica en el fin perseguido, respaldado éste en las condiciones que conllevan dichos estímulos y el agotamiento total de esas condiciones por parte del sujeto pasivo.

Con lo anterior damos por terminado el Capítulo de las exenciones y, con éste, también nuestro trabajo de investiga=

ción. Hemos dicho bien: nuestro trabajo mas no el tema de fomento-estímulos, ya que éste es inagotable.

Esperamos con el contenido de este trabajo, haber cumplido nuestro objetivo principal: estudiar el instrumento de intervención fomento-estímulos a partir de su naturaleza. Para lo cual propusimos un método de estudio, una guía y una opción para la creación de la teoría del instrumento de intervención fomento-estímulos.

PUNTOS FINALES (CONCLUSIONES) DE ESTE TRABAJO DE INVESTIGACION:

- 1.- Los cometidos del Poder Público y la rectoría económica. -
- 2.- Las decisiones ordinamentales fundamentales en materia de economía mixta. -
- 3.- Las formas de intervención establecidas en el ordenamiento constitucional. -
- 4.- Los instrumentos de intervención establecidos en la Constitución General. -
- 5.- Diferencias entre formas e instrumentos de intervención. -
- 6.- Clasificación de los instrumentos de intervención por el grado de persuasividad o de imperatividad. -
- 7.- Clasificación de los posibles fines perseguidos por el Poder Público al aplicar instrumentos de intervención. -
- 8.- La naturaleza jurídico-administrativa de los instrumentos de intervención. -
- 9.- El instrumento fomento-estímulos dentro del conjunto de instrumentos de intervención. -
- 10.- El fomento estímulos fuera de la temática del derecho administrativo y del "derecho económico". -
- 11.- El fomento-estímulos debe formar parte del esquema temático del derecho administrativo-económico. -
- 12.- El fomento-estímulos en la doctrina y en la práctica. -
- 13.- El marco constitucional del fomento-estímulos. -
- 14.- Estructura y funcionamiento del fomento-estímulos. -
- 15.- Concepto de fomento "stricto sensu". -
- 16.- Concepto de estímulos. -
- 17.- La "zona de embonamiento" de los estímulos y del fomento. -
- 18.- Características y cualidades de los estímulos. -
- 19.- Agrupamiento de los estímulos. -
- 20.- Clasificación de los estímulos. -
- 21.- La subvención y los subsidios como figuras afines a los estímulos. -

- 22.- Las exenciones de impuestos como caso concreto de los estímulos. -
- 23.- La justificación de la existencia del fomento-estímulos. -
- 24.- La proyección del fomento-estímulos. -
- 25.- Su perspectiva jurídica: el Código de Fomento. -

C O N C L U S I O N E S

=====

1. - Los cometidos del Poder Público y la rectoría económica. - En la época moderna y en el Estado social de derecho, el derecho positivo constitucional encomienda al Poder Público dirigir y regir los fenómenos económicos del país. La rectoría económica la lleva a cabo el Poder Público mediante el desarrollo de sus cometidos, actividad que puede ser ordenadora y reguladora o prestacional.

2. - Las decisiones ordinamentales fundamentales en materia de economía mixta. - La actividad estatal deviene administrativa por cuanto que es la administración pública —dominadora de la técnica y de la ciencia—, la encargada de concretizar y materializar las decisiones ordinamentales fundamentales en materia de economía mixta y es, también, la directamente obligada de ejecutar los cometidos del Poder Público, en tanto imperativos de acción preceptuados por el orden jurídico objetivo.

3. - Las formas de intervención establecidas en el ordenamiento constitucional. - La Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos contempla varias formas de intervención, a saber:

- 1o. - La rectoría del Estado en la economía: en su "capítulo económico" y, también, en los artículos 73, fracción XXIX, 115, 117 y 118.
- 2o. - La legislación formal: artículo 71, 72, 73.
- 3o. - La jurisprudencia constitucional: artículo 103, 107.
- 4o. - El orden público: artículo 21, 89 (en lo implícitamente pertinente) y artículo 102.
- 5o. - Los actos de la estatización (nacionalización, expropiación, municipalización, etc.): artículos 27, 115, etc.

6o. - Los cometidos esenciales o "áreas estratégicas" en materia de gestión empresarial: artículos 27, párrafos quinto y sexto, 28, párrafo sexto.

7o. - Los cometidos de servicio público o "áreas prioritarias": artículo 28, 28, 73, 115, 123 y concordantes.

8o. - Los cometidos sociales: artículo 4º, 73, 115, 123, y concordantes.

9o. - Los cometidos privados o "no-prioritarios": artículos 25, 26, 28.

4. - Los instrumentos de intervención establecidos por el ordenamiento constitucional. - La Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos establece los siguientes instrumentos de intervención (véase su fundamento constitucional en notas 27 y 146 del texto): a) las disposiciones, resoluciones y acuerdos administrativos (reglamentos); b) las entidades paraestatales concretas; c) los planes y programas sectoriales, especiales y concretos; d) los precios, -- medidas, pesas, tarifas, cuotas y aranceles; e) la policía administrativa en sentido técnico; f) la concesión; g) los convenios y contratos; h) el fomento-esfuerzos; etc.

5. - Diferencias entre formas e instrumentos de intervención. - Son formas de intervención aquellas decisiones económicas fundamentales, constitucionalmente conformadoras que, para concretizarse, requieren ser aplicadas a través de medios o instrumentos adecuados e idóneos; mientras que los instrumentos de intervención son aquellos medios que la propia comunidad forja, que el derecho habilita y que la Administración pública perfecciona y aplica, a las actividades económicas, en el preciso momento en que decide intervenir en la economía.

Mientras las decisiones ordinales fundamentales en materia de economía mixta son medidas de rectoría y de dirección, los instrumentos son medios aplicadores y concretizadores de aquéllas.

6. - Clasificación de los instrumentos de intervención por el grado de imperatividad o de persuasividad que les caracterizan. - Los instrumentos de intervención antes mencionados, dependiendo del mayor o menor grado de imperatividad o de persuasividad que les caractericen, para su estudio se pueden clasificar en: a) instrumentos coercitivos; b) instrumentos persuasivos; c) instrumentos mixtos. Los instrumentos coercitivos son de uso preponderante de la Administración ordenadora y reguladora; y, los instrumentos persuasivos son de uso preponderante de la Administración prestacional. Sin embargo, entre uno y otro tipo de actividad administrativa, lo mismo que entre uno y otro grupo de instrumentos, la división es puramente imaginaria y teórica ya que en la práctica unos y otros están estrechamente enlazados por la misma gama de principios hasta mezclarse y confundirse: ni existe actividad estatal, totalmente coercitiva, ni totalmente persuasiva.

7. - Clasificación de los posibles fines perseguidos por el Poder Público al aplicar instrumentos de intervención. - Los fines u objetivos perseguidos por el Poder Público al aplicar instrumentos de intervención, en la actividad económica o en cualesquiera otra, son múltiples y variados, pues dependen de muchos factores, fundamentalmente políticos. Quizá, si tomáramos en cuenta la inmediatez o lejanía en la producción de sus efectos y las repercusiones causadas en el seno de la comunidad podríamos, para efectos puramente propedéuticos, clasificar dichos fines en: a) fines inmediatos; b) fines mediatos o intermedios; y, c) los fines últimos, supremos o aspiración máxima.

8. - La naturaleza jurídico-administrativa de los instrumentos de intervención. - Los instrumentos de intervención requieren ser manejados y aplicados con cierto tecnicismo y finura científica, siendo que la Administración

pública es la dominadora, dentro del sector público, de la ciencia y de la técnica, además de que ella es dinámica y motor del cambio social; por eso, la norma jurídico-legal encarga a la Administración la aplicación de dichos instrumentos y le deja un gran margen de discrecionalidad, que va desde su escogimiento, adaptación, combinación, regulación y control, etc., hasta la selección del procedimiento y del área o subárea económicas donde deberá aplicarlos, también para escoger y seleccionar la oportunidad y la conveniencia para la aplicación de los mencionados instrumentos. Todo lo antes dicho nos lleva a afirmar que los instrumentos de intervención son de naturaleza jurídico-técnico-administrativa por antonomasia.

9. - El instrumento fomento-estímulos, dentro del conjunto de instrumentos de intervención. - Entre el conjunto de instrumentos de intervención, y sobre todo dentro del grupo de los instrumentos persuasivos, se encuentra el instrumento fomento-estímulos, centro de atención de nuestro trabajo. Al fomento lo consideramos como el instrumento de intervención, de contenido económico, de naturaleza jurídico-técnico-administrativa, que la ley formal concede a la Administración pública para que ésta lo utilice, lo regule, lo maneje y lo aplique a las actividades económicas de los particulares para, primero, promover y/o proteger dichas actividades y a través del paquete de estímulos que lleva por delante, persuadir e inducir a dichos sujetos pasivos para que se adhieran a los planes y programas oficiales y, de esta manera, juntos los tres sectores de la economía mixta (el público, el privado y el social), se dirijan al desarrollo económico y social del país y para satisfacer el interés general. Todo lo anterior nos lleva a considerar que el fomento siempre procederá allá donde el Poder Público no puede, o no quiere, aplicar instrumentos coercitivos.

10. - El fomento-estímulos fuera de la temática del derecho administrativo y del "derecho económico". - El derecho administrativo general, saturado como se encuentra en su estructura y composición, al tema del fomento es al que menos atención le presta y más bien lo relega a segundo término pues por su propio congestionamiento le es casi imposible ocuparse con detenimiento sobre el estudio del fomento; lo mismo sucede con el derecho de las finanzas públicas, pues éste únicamente trata al tema del fomento en sus repercusiones económicas, pero sin ir a las causas que lo originan.

El "derecho económico", por su parte, de dudosa existencia como rama autónoma del derecho, en su afán de armar su propia estructura, abarca temas disímiles y los va agregando a su enlistado de materias sueltas; el resultado es que su temática queda desarticulada y sin correlación. El fomento, al ser atrapado por el "derecho económico", se le abandona a su propia suerte o, en el mejor de los casos, es estudiado pero sin ningún método propio y adecuado lo que provoca que su naturaleza quede desvirtuada. En conclusión: el tema del fomento-estímulos, no tiene cabida en la temática del derecho administrativo, ni en el derecho financiero y menos aún en el "derecho económico".

11. - El fomento-estímulos debe formar parte del esquema temático del derecho administrativo-económico. - El derecho administrativo económico tiene como objeto central el estudio de la Administración económica, los instrumentos que ésta utiliza (el fomento, por ejemplo) y el campo en que se presenta.

La Administración económica no es más que la manifestación práctica de la Administración pública, cuando ésta se presenta en la economía. Llevada a cabo esta transmutación, la Administración económica hace uso de la ciencia y de la técnica y toma los instrumentos que el derecho autoriza a los que adecúa a las necesidades con refinada precisión técnica: es la Administración econó-

mica, por ello, la especializada en usar y aplicar instrumentos de interacción de la talla del fomento.

Ahora, Administración económica y fomento, por su especial naturaleza, estructura y composición, por la exclusividad en y de su campo de acción, no pueden ser tratados ni siquiera esquemáticamente por el derecho administrativo general; pero tampoco dejan de pertenecer y depender de él; nace entonces la necesidad de que dichos temas, juntos o separados, sean tratados por una rama especializada de aquel derecho administrativo general, nos referimos al derecho administrativo-económico.

el fomento debe formar parte de la temática del derecho administrativo-económico, ya que se trata de un tema "piloto", al igual que la Administración económica, de dicha rama del derecho.

12. - El fomento-estímulos en la doctrina y en la práctica. - El fomento, en la práctica y en México, es muy socorrido: en casi todas las actividades, con menor o mayor frecuencia, éste ha estado presente. Y ello se explica en economías como la nuestra, en donde se trata de propender al desarrollo económico y social y para conseguir esto se ponen en juego todos los mecanismos que la sociedad ha creado y que el derecho ha habilitado, tal es el caso concreto del fomento ya que gracias a él la concertación y la inducción se hacen más viables. Es, en fin, el fomento, el instrumento de mayor uso de los de su especie y el que mejores resultados rinde.

Mas no sucede lo mismo en el campo teórico-doctrinal. Aquí, al fomento se le ha relegado a la obscuridad y aún al olvido. Sentimos nosotros que esta paradójica situación se debe, quizá, a que ni el derecho administrativo general ni el derecho "económico" lo tratan en su debida importancia: el primero por su congestionamiento y el otro, por su carente autonomía; además, porque la rama especializada del derecho administrativo general, el derecho administrativo económico, ni siquiera es concebida en nuestro medio.

La solución podría estar, creemos nosotros, en que al derecho administrativo-económico se le diera carta de naturaleza en nuestras universidades y escuelas y se le incluyera por lo menos como materia optativa en nuestros planes de estudio; con ello lograríamos un paso impresionante y progresista, en nuestras cátedras de derecho y ciencias de la administración, y el fomento quedaría reivindicado a la altura de sus circunstancias.

13. - El marco constitucional del fomento-estímulos. - El fomento, en la forma que ha quedado establecido, no es producto de nuestra imaginación, ni caprichosa su naturaleza ni torcidos sus principios: es el resultado del análisis del texto constitucional y reflejo de su practicidad. En efecto, el fundamento filosófico de la existencia del fomento, se encuentra en la norma constitucional de donde fue sustraído para su análisis. Así, el fomento se encuentra establecido, principalmente, en el llamado "capítulo económico" de la Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos, amén de encontrarse en otras normas como en el artículo 73, fracción XXIX, incisos "D", "E" y "F"; artículo 123, apartado "A", fracción IX, inciso b; artículo 131, segundo párrafo; artículo 115, fracción IV, inciso c, segundo párrafo y el artículo 117, fracción IV.

En algunas de las normas mencionadas, se encuentra establecido solamente el fomento como política promocional y proteccionista, o sea, los objetivos del fomento (artículo 25, 27, 73-XXIX-D, E y F; 131-segundo párrafo); en otras el fomento en su integridad conceptual (artículo 25, 27) y en otras ocasiones se refiere al fomento en su parte final, o sea, a los estímulos (artículos 28, párrafos primero y once; artículo 27, fracción XX; artículo 115, fracción IV, inciso c, segundo párrafo; artículo 117, fracción IV); etc.

14. - Estructura y funcionamiento del fomento-estímulo. - Fomento sólo hay uno; sus conceptos y modalidades son las que cambian. En sentido lato, fo-

mento es toda acción tendente a promover o proteger a determinada actividad y obtener de ésta una respuesta; aquí, el fomento, se presenta en su estado natural e idealizado, equivalente a las "políticas de fomento"; en este estado, el fomento puede ser utilizado o por el Poder Público o por los particulares (fomento interno o subsidio), pues es para aplicarlo a sus propias actividades y, por eso, está conformado con recursos propios.

Ahora, este fomento idealizado, si lo utiliza el Poder Público para aplicarlo a las actividades de los particulares, por eso mismo se convierte en instrumento de intervención. Este instrumento está conformado por dos partes: el fomento stricto sensu y los estímulos.

15.- Concepto de fomento stricto sensu. - El instrumento de intervención fomento, está compuesto de dos partes: el fomento stricto sensu y los estímulos. Y es aquí precisamente donde se produce la confusión terminológica y conceptual que, a la vez, provoca la deserción doctrinal; ya que, por lógica, la suma de fomento más estímulos debería ^{tener} una denominación distintiva y globalizadora, pero lo cierto es que, en nuestro idioma castellano, no existe un término único que abarque a ambas partes; a falta de ello, entonces, preferimos fomento-estímulos.

De, estas premisas queremos pasar a dar una definición de esa primera parte del instrumento de referencia, pero ello tampoco es fácil ya que su existencia depende de los estímulos. Con todo, tentativamente podríamos decir que fomento stricto sensu es el instrumento que utiliza el Poder Público para promover o proteger a las actividades de los particulares y conseguir, a cambio, que éstos tomen la dirección que el propio Poder Público traza en sus planes y programas. Esto nos lleva a la siguiente consideración práctica: el fomento hace posible que, por la vía de la inducción y de la concertación, el sector privado de la economía participe activamente en la realización de los planes y pro-

gramas del Poder Público y, por tanto, hacer reales la misión rectora que este mismo tiene encomendada por mandato constitucional.

16.- Concepto de estímulos.- Son la exteriorización activa del fomento y reportan un beneficio a una persona, con el fin de motivar a ésta a hacer o dejar de hacer algo. Esta es la definición amplia de estímulos.

Sin embargo, los estímulos son algo más que eso, representan una prologación y aditamentos complementarios del propio fomento; son flexibles y maleables; giran alrededor de la relación sujeto activo (Poder Público) y sujeto pasivo (los particulares y el sector social); son de contenido económico preponderante; los fines perseguidos, con su aplicación, son diversos y que bien pueden ser inmediatos, mediatos y últimos; representan privilegios; son discriminadores; son motivadores y sensibilizadores; se circunscriben en el régimen administrativo financiero; etc., Así, una definición restringida de los estímulos sería ésta: Los estímulos son los aditamentos y vías de exteriorización activa del fomento que, acoplados o desprendidos de él y con fundamento en la norma jurídica formal, la Administración pública (federal, estadual o municipal) regula y aplica a las actividades que desempeñan los particulares y el sector social, con el fin de promoverlas o protegerlas y, de esta manera, lograr persuadir a estos agentes económicos para que, a cambio de las ventajas recibidas con los estímulos, dirijan su actividad hacia la dirección que la propia Administración pública les indique, en beneficio del interés general.

17.- La "zona de embonamiento" de los estímulos y del fomento.- La "zona de embonamiento" entre el fomento y los estímulos está formada por el propósito perseguido y los medios utilizados para alcanzarlo; es decir, considerando al fomento como instrumento genérico y los estímulos como mecanismos específicos, entonces lo genérico marca el procedimiento y lo específico su concreción.

18. - Características y cualidades de los estímulos. - Existe una gran diversidad de estímulos, de contenido cambiante, lo que influye fuertemente en la naturaleza de los mismos; empero, les asisten algunos principios comunes como los siguientes:

a) Características: la flexibilidad, la maleabilidad y la seductibilidad, - entre otras.

b) Cualidades: Los estímulos son condicionantes, discrecionales, discriminatorios y conllevan verdaderos privilegios y prerrogativas.

c) Naturaleza: Los estímulos representan la prolongación, apéndice, aditamentos o complementos del fomento y son, por eso, la vía de exteriorización activa del propio fomento.

d) Funcionamiento: Los estímulos, como piezas sueltas e intercambiables, son reguladores, graduadores y aplicadores del contenido del fomento, o sea, significan la concreción práctica del fomento.

19. - Agrupamiento de los estímulos. - Tomando en consideración la constancia del elemento económico en el contenido de los estímulos, para su estudio, a éstos bien podríamos intentar agruparlos de la siguiente manera:

a) El grupo de los estímulos de carácter económico encubierto. - Son todos aquellos estímulos en cuyo contenido el elemento económico se encuentra encubierto y bastante desvanecido a tal grado que llega a ser opacado por otro elemento como el jurídico, social, cultural, etc., pero sin que lo económico desaparezca por completo. Este grupo de estímulos se dividen, para su estudio, en los siguientes subgrupos: los estímulos especiales y los estímulos técnicos y científicos.

b) El grupo de los estímulos de carácter económico-financieros. - Son aquellos estímulos cuyo contenido está formado con verdaderos recursos económico-financieros y representan, por eso, verdaderos gastos para el Tesoro

Público; y son, además, los estímulos más favorecidos por la doctrina y por la práctica ya que son los más codiciados por el sector privado y social a quienes se dirigen. Son, pues, aquellos estímulos que se otorgan a través de una cantidad dineraria y que por ello representan gastos directos; de allí que se les conozca como estímulos directos.

En este grupo de estímulos se colocan los siguientes subgrupos: los estímulos financieros y crediticios y los estímulos fiscales o tributarios.

20.- Clasificación de los estímulos. - Un segundo intento para el estudio metodizado de los estímulos sería su clasificación de acuerdo a las distintas clases o especies de los mismos. Así, los estímulos se pueden clasificar en:

a) Los estímulos especiales o "sui-géneris". - A este grupo de estímulos corresponden aquellos que no tienen un género definido y son de composición mixta, se trata de estímulos especiales para situaciones especiales. A esta especie corresponden los premios y primas; los títulos honoríficos (condecoraciones, tratamientos de distinción, preeminencias, uso de emblemas, trofeos, diplomas, etc.) y las recompensas; la dación de maquinaria y materias primas (refacciones, insumos, semillas, abonos, combustible, energía eléctrica, etc.); las licencias, permisos, certificados, recomendaciones, constancias; la depreciación acelerada, deducciones; divisas de cambio preferencial; liberación de precios; tope salarial; etcétera.

b) Los estímulos técnicos y científicos. - Estos estímulos se prestan a través de un servicio, por conducto de profesionistas y técnicos y por medio de instituciones públicas creadas al efecto. Se refiere a los servicios de asesoría, consejos y recomendaciones, a través del asesoramiento técnico y científico y de la asistencia técnica y científica.

c) Los estímulos financieros y crediticios. - En esta especie se encuentran todos aquellos estímulos que se expresan a través de una cantidad dineraria

ría y por conducto del sistema bancario nacional (la banca comercial, la banca de desarrollo y los fideicomisos o "bancos de segundo piso") y representan gastos distributivos por cuanto que, concedidos con bajas tasas de interés, se trata de recuperar, por lo menos, la cantidad invertida para no correr el riesgo de que se conviertan en subsidios. Estos estímulos se pueden clasificar en estímulos financieros y en estímulos crediticios.

d) Los estímulos tributarios. - Estos estímulos están formados con recursos públicos provenientes del renglón clásico de ingresos del Estado: los ingresos tributarios; son los estímulos más cotizados y los más codiciados por el sector privado ya que les representan una merma o una liberación en su carga tributaria obligados a enterar al Fisco y en tanto dichos estímulos representan verdaderas ventajas económicas y, por tanto, un ahorro fiscal, mientras que para el Estado representan verdaderos gastos y "sacrificios" al Tesoro Público (federal, estadual o municipal), pues éste deja de percibir lo que en derecho le correspondía. Los estímulos tributarios se conceden en cualquiera de estas variantes: las reducciones de impuestos, las devoluciones de impuestos y las exenciones de impuestos, así como de las condonaciones, de los deducibles y de la depreciación acelerada.

21. - La subvención y los subsidios como figuras afines a los estímulos. -

Es común que tanto en la práctica como en la doctrina se usen términos como subvención o subsidios para referirse a los estímulos. En realidad, no se trata de sinónimos sino de términos y conceptos distintos, pues mientras los estímulos, acoplados al fomento, constituyen instrumentos de intervención con los cuales el Poder Público promueve y protege a las actividades de los particulares, a fin de que una vez potenciadas se dirijan hacia la dirección que el rector de la economía les señala; pudiendo ser, dichos estímulos, de carácter económico preponderante o de carácter económico encubierto. En tanto la subven-

ción, por su parte, si bien se refiere a los estímulos, pero sólo a una categoría de ellos, a los estímulos económico-financieros, o sea, aquellos que se expresan a través de una cantidad dineraria, mas queda fuera de su consideración el grupo de los de carácter económico encubierto como los estímulos especiales y los estímulos técnicos y científicos.

El subsidio, en cambio, se refiere a los gastos reales que realiza el Poder Público para sostener o mantener actividades prestacionales (prestación de servicios públicos), actividad que es realizada por el propio Poder Público ya sea de manera centralizada, descentralizada o por concesión a los particulares.

22. - Las exenciones de impuestos como caso concreto de los estímulos tributarios. Las exenciones de impuestos son las más representativas de los estímulos tributarios, son las más favorecidas por la doctrina y por la práctica, en donde se les conoce como franquicias fiscales. El concepto que tenemos de las exenciones es el siguiente: es aquella situación jurídica en donde el hecho o el acto generador resulta afectado por el tributo en forma abstracta pero que se dispensa pagarlo por una disposición especial; o sea, el hecho generador se produce pero el Legislador, por consideraciones extrafiscales (el deseo de propender al desarrollo económico y social, etc.), dispensa el pago del tributo debido.

En sentido restringido, exención de impuestos significa que el Poder Público, sacrificando sus ingresos tributarios, concede beneficios fiscales a aquellos sujetos de derecho privado que desempeñen una actividad importante para el desarrollo económico y social del país, sacrificio que puede llegar a convertirse en beneficio para la colectividad.

Las exenciones se clasifican en exenciones con fines extrafiscales o exenciones de fomento y las exenciones por cuestiones de justicia fiscal. Así

también, existen temas afines como la no-sujeción, la inmunidad y el mínimo exento, en donde la no-sujeción es el género y la inmunidad y el mínimo exento son las especies, del conjunto de situaciones, que no alcanzan a ser afectadas por la tributación abstracta y general.

23. - La justificación de la existencia del fomento-estímulos. - La doctrina está dividida en cuanto a la existencia y eficacia del fomento-estímulos; - empero, predominan los argumentos a su favor. Nosotros también defendemos su existencia, a condición de que se ponga orden, en nuestro ambiente nacional, tanto en la forma de su otorgamiento como en el control de resultados previa, la reestructuración jurídica y económica del sistema.

Nuestra defensa se basa en el hecho histórico mismo ya que, desde tiempos inmemoriales y ^{en} todas las latitudes del universo, se ha practicado el otorgamiento de este instrumento e inclusive en cualquier tipo de economía y en cualquier época. Nuestro país no tiene por qué ser la excepción ante un hecho real y universal y, máxime por el raquitismo de nuestra economía, ahora más que nunca debe seguirse practicando el fomento-estímulo. En lo que estamos en contra es ^{en} cuanto a los métodos seguidos, hasta ahora, para su otorgamiento y en cuanto a la ausencia de un eficiente sistema de control de resultados; estamos en contra de la ausencia de un adecuado orden jurídico pertinente. A los juristas de ahora les corresponde la responsabilidad insoslayable de crear la estructura jurídica que la materia reclama, o corremos el riesgo de sufrir derrames económicos infructuosos y que comprometen a las generaciones futuras.

Defendemos la existencia del fomento-estímulo ya que para su otorgamiento deben tenerse presentes situaciones que la experiencia ha enseñado: conceder el instrumento bajo el más estricto apego al cuerpo normativo, a las necesidades, a las circunstancias especiales, al tipo de actividad a favorecer, a la abundancia o carencia de recursos, a las prioridades de la economía, pero más que nada, a la correspondencia entre el gasto efectuado y el resultado ob-

tenido: debe establecerse una correlación de efecto a consecuencia, es decir, el sacrificio del Tesoro público que se traduce en beneficio inmediato para el empresario, debe quedar superado por el beneficio obtenido por la colectividad. Cuando esto no sucede así, el instrumento quedará injustificado.

Por eso, para nosotros, la justificación del fomento-estímulos, radica en el fin perseguido. Esos fines solamente son factibles si las condiciones fueron claramente previstos y establecidos en su otorgamiento: al ser cumplidas las condiciones impuestas, los objetivos perseguidos se habrán cumplido y el instrumento quedará justificado.

Por eso, el fomento-estímulos debe otorgarse de manera selectiva, y ya no de manera arbitraria y desordenada como en la época de la bonanza petrolera (1976-1981). Es hora ya de que el fomento-estímulos se conceda con condiciones; ahora, más que nunca, se impone la necesidad de establecer reales y verdícas condiciones, aquellas que la comunidad reclama su entera satisfacción. Paralelamente, deben afinarse los mecanismos administrativos de control y evaluación, así como exigir el cabal cumplimiento de las condiciones o que el incumplidor repare el daño o perjuicio causado al patrimonio público y a la sociedad; con esto, de paso, se pondría un coto al desorden reinante en la actualidad, para la aplicación y otorgamiento del instrumento, se evitaría la proliferación de actitudes irresponsables de empresarios parásitos o de actividades de invernadero que tanto laceran a la economía nacional.

24. - La proyección del fomento-estímulos. - En la época actual (1988), México atraviesa por su más grave crisis económica, política y social, arreciada desde 1981. Las causas de dicha crisis son tan diversas y complejas que ni los mismos economistas han podido explicarlas y las reales son negadas por los políticos. Quiérase o no, las causas fundamentales de la actual crisis, en-

tre otras, son: a) la corrupción; b) la deuda pública; c) la caída de los precios del petróleo; e) la ciega obediencia a los lineamientos económicos trazados -- desde el extranjero; etc.

Soluciones a la crisis habrá muchas, y de diversa composición y significación. Cualquier tipo o medida de solución que se intente, debe ser ideada y propuesta acorde con nuestros recursos, nuestros medios, en fin, con nuestra realidad. Ahora, cualquiera que sea esa medida de solución, debe estar acompañada de una vigorosa intervención estatal para dar plena vigencia al principio de que la rectoría de la economía le corresponde al Poder Público. De esta suerte, una primera medida de solución quizá sería la intervención del Poder Público en la economía, cumpliendo sus cometidos mercantiles o industriales y comerciales (gestión pública); pero ello es impensable en el momento actual por la imperante política, sostenida por nuestra tecnocracia, de reprivatización acelerada de la economía: neoliberalismo económico.

Otra posible solución podría estar en la intervención persuasiva, a través de la aplicación del instrumento fomento-estímulos. Ello es posible ya que el paquete de estímulos que lleva por delante dicho instrumento, opaca la intervención pública; este es el tipo de intervención que el empresario desea y hasta exige con frecuencia. El Poder Público, por su parte, debe aprovechar esta coyuntura, debe explotar esta circunstancia, debe fortalecer este tipo de intervención para convertirlo en eje del sistema intervencionista y alrededor del cual gire la economía nacional.

De allí nuestra insistencia de que se adecúen los mecanismos económicos (planes y programas de desarrollo) y se purifique su plataforma jurídica, para potenciar el instrumento de intervención fomento-estímulos.

25. - Su perspectiva jurídica: el Código de Fomento. - Tanto el fomento como los estímulos se han practicado en gran escala en nuestro medio; sin embargo, la doctrina nacional no ha respondido en esa misma medida. Esta paradójica situación se debe a que, en la práctica, el instrumento ha sido aplicado de manera descuidada y desordenada, tergiversando con ello su verdadera naturaleza. Luego, una figura multiforme y sin naturaleza e identidad propias, es difícil que llame la atención de la doctrina: de allí que el tema se encuentre relegado y aún olvidado.

Ahora, por su trascendental importancia, el tema fomento-estímulos debe ser rescatado del estado de descomposición en que se encuentra; y, no se espere que la práctica lo resuelva, pues ésta se encuentra viciada. Es una tarea encomendada a los teóricos, a los estudiosos, quienes deben proponer las correcciones que sean necesarias y a los prácticos les corresponde ponerlas en juego. Los estudiosos deben empezar por definir primeramente a la figura, luego descubrir su verdadera naturaleza y, conforme a sus características, sugerir nuevos métodos de estudio de la materia. Así operaría su rescate y su potenciación.

Por nuestra parte y en este empeño, en este trabajo nos hemos dado a la tarea de buscar y exponer, humildemente, un método de estudio de la materia; no intentamos decir que nos asiste la verdad y menos la última, sólo se trata de un particular punto de vista y nada más. En esta línea, dijimos que el instrumento de intervención está conformado de dos partes: el fomento stricto sensu y los estímulos.

Ambas piezas tienen en común los mismos fines, contenido, sujetos, el mismo campo de acción y producen los mismos efectos. Pero sus características y cualidades son algo diferentes y, por tanto, es diferente su campo jurídico.

La primera sección del instrumento, el fomento stricto sensu, es rígido,

constante, permanente, único, invariable, globalizador; por todas estas características es objeto directo de la planeación y de la programación constituye la base, soporte y sostén del propio instrumento; su proyección es amplia y abarca grandes sectores de la economía; no se dirige a un sujeto en especial sino que va dirigido a toda una actividad; etc. Por todas estas características, esta parte del instrumento debe ser regulado por actos formales del Congreso, debe estar previsto en una ley general y abstracta, en un cuerpo normativo único expedido por el poder legislativo, en un Código de Fomento.

Los estímulos, en cambio, son múltiples, cambiantes, flexibles, ágiles, dinámicos, maleables; son de fácil manejo y de fácil sustitución o intercambio; van dirigidos directamente a los sujetos que realicen una actividad, sin importar cuál sea ésta; etc. Características todas éstas que coinciden con las de la Administración pública y, en especial, de la Administración económica; de allí la conveniencia de que esta parte del instrumento sea regida por la propia Administración pública; los estímulos deben regularse por medio de actos administrativos formales, generales, impersonales y abstractos; los estímulos deben dejarse a la reserva de ley por parte de la Administración y ésta, haciendo uso de su potestad reglamentaria regularlos y controlarlos de acuerdo a las necesidades y a las circunstancias prácticas. Los estímulos deben ser regulados por decretos presidenciales, tal y como se acostumbra en la actualidad.

Su articulación debe contemplar los siguientes aspectos: la base constitucional del Código de Fomento está en el párrafo octavo del artículo 25 de la Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos; que todas las leyes tributarias, o de planeación o de cualquier materia, y que al hacer mención del fomento se remitan al Código de Fomento para su supletoria; derogar todas aquellas disposiciones que en diversas leyes se refieran al fomento de una o de otra manera; el Código de Fomento debe compactar fomento con estímulos, y éstos -----

con la práctica y, tratándose de este terreno, dejar que sea la Administración pública la que regule a los estímulos de manera libre, pero con sujeción a la norma formal y general.

En grandes rasgos, estos son algunos de los aspectos que el Código de Fomento podría prever y para una mejor ilustración, en Anexo aparte exponemos el ejemplo esquemático de un posible proyecto de Código de Fomento.

ANEXO UNICO

GUION TENTATIVO DE UN ANTEPROYECTO DE CODIGO DE FOMENTO DE LA
FEDERACION

TITULO I.- DISPOSICIONES GENERALES.

- CAP. I.- Concepto y alcance del fomento y su trasvase.
- CAP. II.- Sujetos pasivo y activo de la relación.
- CAP. III.- Sus fines: protección, promoción y desarrollo.

TITULO II.- AREAS Y SECTORES SUSCEPTIBLES DE FOMENTARSE.

- CAP. I.- Las áreas prioritarias de la economía.
- CAP. II.- Fomento a la industria.
- CAP. III.- Fomento a las maquiladoras.
- CAP. IV.- Fomento a la agroindustria y al campo en general.
- CAP. V.- Fomento a las exportaciones.
- CAP. VI.- Fomento a otras actividades productivas.
- CAP. VII.- La coordinación entre la Federación, las entidades federativas y los municipios.

TITULO III.- CIRCUNSTANCIAS Y CONDICIONES PARA QUE PROCEDA EL FOMENTO.

- CAP. I.- Competencia y obligaciones de los coordinadores de sector.
- CAP. II.- Instrumentos de otorgamiento: el contrato-administrativo.
- CAP. III.- Las circunstancias de hecho y de derecho que deben preverse para que proceda el fomento.
- CAP. IV.- Requisitos y condiciones que deben reunir y cumplir quienes aspiren al fomento.

TITULO IV.- CONTENIDO Y COMPOSICION DEL FOMENTO.

- CAP. I.- El fomento económico preponderante.
- CAP. II.- El fomento de contenido mixto.
- CAP. III.- De los recursos económicos para la composición del fomento: su origen.
- CAP. IV.- Su articulación con los planes y programas públicos.

TITULO V.- DE LOS ESTIMULOS Y SU REGULACION.

- CAP. I.- La Regulación administrativa de los estímulos (exclusividad de la potestad reglamentaria).
- CAP. II.- Composición y estructura de los estímulos.
- CAP. III.- De los estímulos financieros y crediticios.
- CAP. IV.- De los estímulos tributarios.
- CAP. V.- De los estímulos especiales.
- CAP. VI.- Obligación de rendición de cuentas y su control.

TITULO VI.- SANCIONES, COMPETENCIA Y JURISDICCION.

- CAP. I.- Sanciones para quienes no cumplan las condiciones.
- CAP. II.- De los recursos administrativos.
- CAP. III.- De la competencia del Tribunal Fiscal de la Federación.

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

=====

I. OBRAS CONSULTADAS Y CITADAS

- ACOSTA-ROMERO, Miguel, Teoría general de derecho administrativo, 4a. ed., ciudad de México: Porrúa S.A., 1981, pp. 82-112.
- AGUILAR-M., Alonso, Economía política y lucha social, 3a. ed., ciudad de México: Nuestro Tiempo, 1976, pp. 227 y 236.
- AGUILERA-GÓMEZ, Manuel, La desnacionalización de la economía mexicana, ciudad de México: F.C.E., 1975.
- ALFONSIN, Quintín, Homenaje a, en La Revista de derecho, jurisprudencia y administración, t. 59, 2a. entrega, número extraordinario, Montevideo, MBA, 1962, 158-183 pp.
- ARANDA-VILLALOBOS, Rafael, El fomento a la actividad industrial en México, tesis profesional, ciudad de México: Universidad Iberoamericana, 1980, 211 pp.
- ARILLA-VILLA, Manuel, Derecho fiscal económico de la empresa (manual de aplicación), 2 vols., ciudad de México: Cárdenas, 1981.

BACHOF, Otto, "Begriff und Wesen des sozialen Rechtsstaates", 1953; ahora en sus Estudios escogidos de derecho público, titulados Wege zum Rechtsstaat (Caminos hacia el Estado de Derecho), Königstein/Ts.: Athenäum, 1979, pp. 80-126.

BAENA DEL ALCAZAR, Mariano, Régimen jurídico de la intervención administrativa en la economía, prólogo de Fernando GARRIDO-FALLA, Madrid: Tecnos, 1966, pp. 1-398.

BAILEY, Stephen K., "El interés público: algunos dilemas funcionales que plantea" en la obra colectiva El interés público, Prólogo del compilador y editor Carl Joachim FRIEDRICH, traducción de Sonia TANCREDI, ciudad de México: Roble, 1967, pp. 111-113.

BARBÉ-PÉREZ, Héctor, "Adecuación de la Administración conformadora del orden económico y social a las exigencias del Estado de derecho", en la obra colectiva Perspectivas del derecho público en la segunda mitad del siglo XX, Homenaje a Enrique SAYAGUÉS-LASO (Uruguay), Dirección, introducción general y anotaciones de León CORTINAS-PELÁEZ, Préface de Marcel WALINE, Madrid: IEAL, 1969, t. V, & 146, 19-43 pp.

BETTELHEIM, Charles, Problemas teóricos y prácticos de la planificación, 2a. ed., traducción de G. TORTELLA-CASARES, Madrid: Tecnos, 1971, pp. 43-45.

BRANES-BALLESTEROS, Raúl, "Poder Público, derecho y planificación mexicanos" aportación para el Libro-Homenaje a Elcy LARES-MARTÍNEZ, t. I, Caracas: Universidad Central de Venezuela/Facultad de ciencias jurídicas y políticas/Instituto de Derecho Público, 1984.

BOULOUIS, Jean, Essai sur la politique des subventions administratives, Paris: Colin/Cahiers de la Fondation nationale des sciences politiques, No. 21, 1951.

BUENO, Gerardo M., Opciones de política económica después de la devaluación de 1976, ciudad de México: Tecnos, 1977.

CALVO, NICOLAU, Enrique y DOMÍNGUEZ-MOTA, Enrique, Estudio del impuesto sobre la renta para 1978, t. I, ciudad de México: Docal Editores S.A., 1978.

CARRÉ DE MALBERG, R., Teoría general del Estado, traducción de José LIÓN-DEPETRE, ciudad de México: F.C.E., 1948,p.26.

CARRILLO-FLORES, Antonio, La justicia federal y la Administración pública, 2a. ed., de la primera titulada La defensa jurídica de los particulares frente a la Administración en México de 1939, ciudad de México: Porrúa S.A., 1973,pp.9-43.

- CATHÉRINE, Robert y GOUSSET, Pierre, L'Etat et l'essor industriel, París: Berger-Lévrault/Collection l'Administration nouvelle, 1965.
- CECEÑA-CERVANTES, José Luis, et al., Planes sin planificación, ciudad de México: CISA-Proceso, 1980.
- COLIN, Jean-Pierre, Le gouvernement des juges dans les Communautés européennes, París: LGDJ/Biblioteca de derecho internacional, t. 31, 1966.
- CORREAS, Óscar, Presentación a la edición en castellano de la obra de Michel MAILLE, El estado del derecho, ciudad de Puebla: CAP, 1985, 7-16 pp.
- CORTÉS-DOMÍNGUEZ, Matías, Ordenamiento tributario español (Ley general tributaria), 2a. ed., Prólogo por Fernando SAINZ DE BUJANDA, Madrid: Tecnos, 1970, pp. 368-373.
- CORTIÑAS-PELÁEZ, León, Poder Ejecutivo y función jurisdiccional (contribución al estudio del Estado Autoritario: del ocaso de la Justicia en América Latina); 1a. ed., ciudad de México: UNAM/Coordinación de Humanidades, 1982, 310 pp., Prólogo por Enrique GILES-ALCÁNTARA; 2a. ed., Madrid: Alcalá de Henares (España), Prólogo por el Maestro Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA, 1986, 316 pp.
- , Introducción General, a la obra colectiva Perspectivas del derecho público en la segunda mitad del siglo XX, Homenaje al Profesor Enrique SAYAGUÉS-LASO (Uruguay), Prólogo por Marcel WALINE, 5 vols., Madrid: Instituto de Estudios de Administración Local (IEAL), 1969, I-CLIX pp.
- , Dirección y Coordinación en la obra colectiva De la planeación tributaria y del abuso del derecho (legitimidad sustantiva y legalidad formal), en sus dos publicaciones paralelas: Madrid: Revista Iberoamericana de estudios fiscales, ed. E.D.E.R.S.A., 1986, Ns. 2 y 3; y, en Buenos Aires: Revista de derecho industrial, ed. Depalma, 1986, No. 23, pp. 215-266.

CORTINAS-PELÁEZ, León, Prólogo a la obra de Arturo GONZÁLEZ-COSÍO, El juicio de amparo, 2a. ed., ciudad de México: Porrúa S.A., 1985, 11-17 pp.

- - - Teoría general de los cometidos del Poder Público, (mimeográfico), ciudad de México, 1986, 60 ff., en prensa.
- - - De la posibilidad de un derecho latinoamericano de los asentamientos humanos, el urbanismo y la vivienda, en la Revista de ciencias jurídicas, núm. 37, Universidad de Costa Rica, San José (Costa Rica); Colegio de Abogados y Facultad de derecho; enero-abril 1979, 209-240 pp.
- - - Un derecho administrativo comunitario latinoamericano (notas para una consideración multidisciplinaria), en la Revista latinoamericana de administración pública, -- núm. 7, México, Asociación Latinoamericana de Administración Pública, noviembre de 1978, 7-78 pp.
- - - Estado democrático y Administración prestacional, en la Revista mexicana de ciencia política, núm. 68: "Administración y Desarrollo", ciudad de México: UNAM/Facultad de ciencias políticas y sociales, año XVIII, Nueva Epoca, abril-junio de 1972, 75-99.

CORTINAS-PELÁEZ y CHILLÓN-MEDINA, José María, "Perspectives juridico-administratives de la planification française",

aportación al Homenaje a Quintín ALFONSIN, en la Revista de derecho, jurisprudencia y administración, t. 59, número extraordinario, segunda entrega, Montevideo: MBA, 1962, pp. 158-183.

COUTURE, Eduardo J., Homenaje a..., obra colectiva, Prólogo por Rodolfo MEZZERA-ALVAREZ, Montevideo: Biblioteca de publicaciones oficiales de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales/Universidad de la República, 1957.

CUADRA-MORENO, Héctor, Coordinador, et al., Estudios de derecho económico, 4 vols., ciudad de México: UNAM/IIJ, 1976, 1977, 1978 y 1983, respectivamente; espec. t. II.

CHILLÓN-MEDINA, José María, "Sur la valeur en droit des plans économiques en France: fait ou perspective", en la obra colectiva de León CORTIÑAS - PELAEZ (Director y Coordinador), Perspectivas del derecho público en la segunda mitad del siglo XX, en Homenaje a Enrique SAYAGUES-LASO --- (Uruguay), t. V, & 159, pp. 391-421.

DELGADILLO-GUTIÉRREZ, Luis Humberto, Principios de derecho tributario, 2a. ed., ciudad de México: Editorial Pac, S.A. de C.V., 1986, 209 pp., esp. pp. 127-133.

--- Elementos de derecho administrativo, ciudad de México: Editorial Limusa, S.A. de C.V., 1986, 235 pp.

DEVOLVÉ, Pierre, Le principe d'égalité devant les charges publiques, Paris: LGDJ/Biblioteca de derecho público, Préface por Georges VEDEL, 1969.

- DEMICHEL, André, Le contrôle de l'Etat sur les organismes privés, París: LGD/
Biblioteca de derecho público, Préface de Jean-Marie AUBY, 2 vols., 1960.
- DORFMAN, Adolfo, La industrialización en América Latina y las políticas de fomento, ciudad de México: F.C.E., 1967.
- DREYFUS, Françoise, L'interventionnisme économique, París: PLF/Dossiers
Thémis, Núm. 4, 1971.
- , La liberté du commerce et de l'industrie, París: Berger/Lévraut/Colección
l'Administration nouvelle, 1873.
- , "La intervención del Estado en asuntos económicos actualmente en Francia",
en Derecho e intervención estatal (ponencias mexicanas y extranjeras el Primer Congreso Internacional de derecho económico), México: UNAM/ENEP-
"Acatlán" (División de ciencias jurídicas), vol. II, núm. 5, 1981.
- DUGUIT, León, Las transformaciones del derecho (público y privado), traducción
Adolfo G. POSADA, Ramón JAEN y Carlos G. POSADA, Buenos Aires: He-
lasta, 1975, p. 140.
- DUVERGER, Maurice, Instituciones políticas y derecho constitucional, 5a. ed.,
Prólogo de Pablo LUCAS-VERDÚ, traducción de Isidro MOLAS, Jorge SOLE-
TURA, José María VALLES, Eliseo AJA y Manuel GERPE, Barcelona: Ariel,
1970, pp. 44-45.
- ESTRADA-LARA, Juan Manuel, La estructura jurídica de las finanzas públicas me-
xicanas y planificación, tesis de doctorado en derecho, ciudad de México:
UNAM/Facultad de Derecho/División de estudios de posgrado, 1982.
- FARJAT, Gérard, "Las enseñanzas de medio siglo de derecho económico" en la
obra colectiva de Héctor CUADRA, et al., Estudios de derecho económico,
tomo II, serie estudios de derecho económico, número 3, ciudad de México:
INAM/ILJ, 1977, pp. 7-43.

FARIAS-HERNÁNDEZ, Urbano, "El derecho económico como derecho social de porvenir" en el Libro en Homenaje al Maestro Mario de la CUEVA, ciudad de México: UNAM/IIJ, 1981, pp. 113-243.

FAYA-VIESCA, Jacinto, Finanzas públicas, ciudad de México: Porrúa S.A., 1981, pp. 23-33.

FERNÁNDEZ-IBARRA, Marcela B., Del fideicomiso público como institución administrativa paraestatal (algunos aspectos, en el marco de los derechos administrativo y financiero, en cuanto derecho constitucional concretizado), ciudad de México: UNAM-ENEP/"Acatlán", 1985, tesis profesional, 365 ff.

FIX-ZAMUDIO, Héctor, Introducción a la justicia administrativa en el ordenamiento mexicano, ciudad de México: El Colegio Nacional, 1983, pp. 15-27.

FLORES-ZAVALA, Ernesto, Elementos de finanzas públicas mexicanas (Los impuestos), Prefacio de Luis RECASEÑS-SICHES y Prólogo de Mariano AZUELA-GÚITRON Jr., ciudad de México: Porrúa S.A., 1985.

FRAGA-MAGANA, Gabino, Derecho administrativo, 23a. ed., póstuma, revisada y actualizada por Manuel FRAGA-MOURET, con un estudio "Doctor Gabino Fraga, forjador del derecho mexicano moderno administrativo" del Maestro Antonio CARRILLO-FLORES, ciudad de México: Porrúa, S.A., 1986.

- DEMICHÉL, André, Le contrôle de l'Etat sur les organismes privés, París: LGDJ/
Biblioteca de derecho público, Préface de Jean-Marie AUBY, 2 vols., 1960.
- DORFMAN, Adolfo, La industrialización en América Latina y las políticas de fo-
mento, ciudad de México: F.C.E., 1967.
- DREYFUS, Françoise, L'interventionnisme économique, París: PUF/Dossiers
Thémis, Núm. 4, 1971.
- , La liberté du commerce et de l'industrie, París: Berger/Lévraut/Colección
l'Administration nouvelle, 1873.
- , "La intervención del Estado en asuntos económicos actualmente en Francia",
en Derecho e Intervención estatal (ponencias mexicanas y extranjeras el Pri-
mer Congreso Internacional de derecho económico), México: UNAM/ENEP-
"Acatlán" (División de ciencias jurídicas), vol. II, núm. 5, 1981.
- DUGUIT, León, Las transformaciones del derecho (público y privado), traducción
Adolfo G. POSADA, Ramón JAEN y Carlos G. POSADA, Buenos Aires: He-
llasta, 1975, p. 140.
- DUVERGER, Maurice, Instituciones políticas y derecho constitucional, 5a. ed.,
Prólogo de Pablo LUCAS-VERDÚ, traducción de Isidro MOLAS, Jorge SOLE-
TURA, José María VALLES, Eliseo AJA y Manuel GERPE, Barcelona: Ariel,
1970, pp. 44-45.
- ESTRADA-LARA, Juan Manuel, La estructura jurídica de las finanzas públicas me-
xicanas y planificación, tesis de doctorado en derecho, ciudad de México:
UNAM/Facultad de Derecho/División de estudios de posgrado, 1982.
- FARJAT, Gérard, "Las enseñanzas de medio siglo de derecho económico" en la
obra colectiva de Héctor CUADRA, et al., Estudios de derecho económico,
tomo II, serie estudios de derecho económico, número 3, ciudad de México:
INAM/IIJ, 1977, pp. 7-43.

FARIÁS-HERNÁNDEZ, Urbano, "El derecho económico como derecho social de porvenir" en el Libro en Homenaje al Maestro Mario de la CUEVA, ciudad de México: UNAM/IIJ, 1981, pp. 113-243.

FAYA-VIESCA, Jacinto, Finanzas públicas, ciudad de México: Porrúa S.A., 1981, pp. 23-33.

FERNÁNDEZ-IBARRA, Marcela B., Del fideicomiso público como institución administrativa paraestatal (algunos aspectos, en el marco de los derechos administrativo y financiero, en cuanto derecho constitucional concretizado), ciudad de México: UNAM-ENEP/"Acatlán", 1985, tesis profesional, 365 ff.

FIX-ZAMUDIO, Héctor, Introducción a la justicia administrativa en el ordenamiento mexicano, ciudad de México: El Colegio Nacional, 1983, pp. 15-27.

FLORES-ZAVALA, Ernesto, Elementos de finanzas públicas mexicanas (Los impuestos), Prefacio de Luis RECASEÑS-SICHES y Prólogo de Mariano AZUELA-GÚITROM Jr., ciudad de México: Porrúa S.A., 1985.

FRAGA-MAGANA, Gabino, Derecho administrativo, 23a. ed., póstuma, revisada y actualizada por Manuel FRAGA-MOURET, con un estudio "Doctor Gabino Fraga, forjador del derecho mexicano moderno administrativo" del Maestro Antonio CARRILLO-FLORES, ciudad de México: Porrúa, S.A., 1986.

FRIEDRICH, Carl Joachim, prologuista, compilador y editor de la obra colectiva El interés público, traducción al castellano de Sonia TANCREDI, ciudad de México: Roble S.A., 1967, 237 pp.

FURTADO, Celso, La economía latinoamericana desde la conquista ibérica hasta la Revolución cubana, ciudad de México: Siglo XXI, S. A., 1969.

- - - Formación económica de Brasil, ciudad de México, F.C.E. 1962.

- - - La hegemonía de los Estados Unidos del Norte y el desarrollo de América Latina, en Homenaje a SAYAGUÉS-LASO, precitado, 1969, t. I, pp. 575-602.

GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo, Legislación delegada, potestad reglamentaria y control judicial, 2a. ed., Madrid: Civitas, S.A., 1981, 302 pp.

- - - La Administración española, 3a. ed., Madrid: Alianza, 1972.

- - - Revolución francesa y Administración contemporánea, 2a. ed., Madrid: Taurus, 1981, 142 pp.

- GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y FERNÁNDEZ-RODRÍGUEZ, Tomás Ramón, Curso de derecho administrativo, t. II, Madrid: Civitas, S.A., 3a. ed., 1979.
- GARCÍA-TREVIJANO FOS, José Antonio, Tratado de derecho administrativo, Madrid: Editorial de la Revista de derecho privado, 1967-1970; t. II, pp. 210-237, 379-403.
- GARRIDO-FALLA, Fernando, Las transformaciones del régimen administrativo, 2a. ed., Madrid: Instituto de estudios políticos, 1962, pp. 89-186.
- GARRIDO-FALLA, Fernando, Prólogo a la obra Régimen jurídico de la intervención administrativa en la economía de Mariano BAENA DEL ALCAZAR, Madrid: Tecnos, 1966, pp. I-XXXVII.
- GARRIDO-FALLA, Fernando, Tratado de derecho administrativo, 2 vols., Madrid: Instituto de estudios políticos, 1960, principalmente vol. II, pp. 279-341.
- GARZA, Sergio Francisco de la, Derecho financiero mexicano, 13a. ed., ciudad de México: Porrúa, 1985, pp. 183-191, 311-314, 444-446 y 513-520.
- GIAMPIETRO-BORRÁS, Gabriel, Incentivos tributarios para el desarrollo, Buenos Aires: Depalma, 1976, pp. 52-161.

- GIULIANI-FONROUGE, Carlos M., Derecho financiero, 3a. ed., 2 vols., Buenos Aires: Depalma, 1982, principalmente vol. I, pp. 185-187 y 286-300.
- GÓMEZ-REINO, Enrique, "Desarrollo y planificación democrática" en la obra de MANZANEDO-MATEOS, José Antonio, et al., Curso de derecho administrativo económico (ensayo de una sistematización), Prólogo de José Antonio GARCÍA-TREVIJANO FOS, Madrid: Instituto de estudios de administración local, 1970, pp. 55-71.
- GONZÁLEZ-COSÍO, Arturo, El Poder público y la jurisdicción en materia administrativa en México, 2a. ed., ciudad de México: Porrúa, 1982, pp. 71-72, 165-166 y 193.
- GONZÁLEZ-COSÍO, Arturo, El juicio de amparo, 2a. ed. actualizada, Prólogo por León CORTIÑAS-PELÁEZ, ciudad de México: Porrúa S.A., 1985, 304 pp.
- CORDILLO, Agustín Alberto, El acto administrativo, t. II, 2a. ed., Prólogo de Juan Francisco LINARES, Buenos Aires: Abeledo Perrot, 1969, p. 18.
- GORDILLO, Agustín Alberto, Introducción al derecho de la planificación, Colección monografías jurídicas, Núm. 20, Caracas: Jurídica venezolana, 1981, pp. 9-24.

GORDILLO, Agustín Alberto, Tratado de derecho administrativo, t. II (parte general), Buenos Aires: Macchi, 1980, pp. XII-2 y ss.

GUTIÉRREZ-C., Fernando, El control del presupuesto en el derecho mexicano, tesis profesional, ciudad de México: UNAM/Facultad de derecho, 1976, pp. 132-134.

HANSEN, Alvin-H., Política fiscal y ciclo económico, traducción de Rafael FERNÁNDEZ-MAZA y Cristóbal LARA, ciudad de México: F.C.E., 1973, pp. 301-305.

HELLER, Jack y KAUFFMAN, Kenneth, Incentivos fiscales para el desarrollo industrial, traducción del CEMLA, ciudad de México: CEMLA, 1985.

HERNANDO, J., "Estímulos a la libre iniciativa económica privada: la subvención como técnica general de fomento" en la obra de José Antonio MANZANEDO-MATEOS, et al., Curso de derecho administrativo económico (ensayo de una sistematización), Prólogo de José Antonio GARCÍA-TREVIJANO POS, Madrid: Instituto de estudios de administración local, 1970, pp. 707-736.

JORDANA DE POZAS, Luis, "El problema de los fines de la actividad administrativa", en 34 artículos seleccionados de la Revista de Administración Pública con ocasión de su centenario, selección, Introducción general y Presentación de Alejandro NIETO-GARCÍA, Madrid: Instituto Nacional de Administración Pública, 1983, pp. 179-182.

JORDANA DE POZAS, Luis, "Ensayo de una teoría del fomento en el derecho administrativo" en la Revista de estudios políticos, núm. 48, Madrid, I.E.P., 1949, 41-54 pp., in totum.

JELLINEK, Georg, Teoría general del Estado, traducción de Fernando de los RÍOS, Buenos Aires: Albatros S.A., 1954; también, ciudad de México: F.C.E., 1940; pp. 274-280, de la edición argentina.

KARATÁEV, N.K., RYNDINA, M.N., STEPANOV, et al., Historia de las doctrinas económicas, traducción del ruso de José IAIN, ciudad de México: Grijalbo, 1964, pp. 1-271.

KOONTZ, Harold y GABLE, Richard W., La intervención pública en la empresa, Traducción del inglés de Jaime BERENGUER-AMENÓS, Barcelona: Bosch, 1961, pp. 7-852.

LARES, Teodosio, Lecciones de derecho administrativo dadas en el Ateneo Mexicano, ciudad de México: Imprenta de Ignacio Cumplido, 1852; reimpressiones facsimilares: de la UNAM, sept. 1978, con Prólogo de Antonio CARRILLO-FLORES; y de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, junio 1979.

LARES-MARTÍNEZ, Eloy, Manual de derecho administrativo, 5a. ed., Caracas: Universidad Central de Venezuela, Facultad de Ciencias jurídicas y políticas, 1983, pp. 266-274.

LARES-MARTÍNEZ, Eloy, Libro Homenaje al Doctor, obra colectiva, 2 vols., Caracas: Universidad Central de Venezuela, Facultad de ciencias jurídicas y políticas/Instituto de derecho público, 1984.

MANZANEDO MATEOS, José Antonio, El comercio exterior en el ordenamiento administrativo español, 2 vols., Madrid: I.E.A.L., 1968.

MARGÁIN-MANAUTOU, Emilio, Introducción al estudio del derecho tributario mexicano, 7a. ed., San Luis Potosí: UASLP, 1984, pp. 313-319 .

MARTÍN-MATEO, Ramón y SOSA-WÄGNER, Francisco, Derecho administrativo económico, Madrid: Pirámide, 1974, pp. 19-57, 101 y 171-188.

MARTÍN-RETORTILLO, Sebastián, "Presupuestos políticos y fundamentación constitucional de la planificación administrativa" en la obra colectiva Perspectivas del derecho público en la segunda mitad del siglo XX, Homenaje al Profesor Enrique SAYAGUES-LASO (Uruguay), dirección, Introducción general y anotaciones de León CORTINAS-PELÁEZ, Prólogo de Marcel WALINE, Madrid: IEAL, 1969, t. III, pp. 219-229.

- MARTÍNEZ-BÁEZ, Antonio, su aportación "El derecho constitucional económico mexicano" al Seminario sobre La Constitución mexicana: rectoría del Estado y economía mixta. Prólogo de Jorge CARPIZO-MCGREGOR, ciudad de México: UNAM/IIJ/Porrúa S.A., 1985, pp. 171-177.
- MARTÍNEZ-CASTAÑÓN, José Antonio, El interés público y la intervención estatal, tesis profesional, con mención honorífica, Santa Cruz-Acatlán, Estado de México: UNAM/ENEP-"Acatlán", 1985, 423 ff.
- MARTÍNEZ DE NAVARRETE, Ifigenia, Los incentivos fiscales y el desarrollo económico de México, ciudad de México, UNAM, 1967, in totum.
- MARTÍNEZ-GARCÍA, Miguel Ángel, Nueva legislación administrativa sobre fomento industrial, tesis profesional, ciudad de México: UNAM/Facultad de derecho, 1971, in totum.
- MIAILLE, Michel, El estado del derecho, traducción del francés de Jean HENNEQUIN, Presentación por Oscar CORREAS, ciudad de Puebla: Universidad Autónoma de Puebla, 1985, 252 pp.
- MATTICK, Paul, Marx y Keynes (Los límites de la economía mixta), traducción del inglés de Ana María PALOS, ciudad de México, Era S.A., 1975.

MORENO, Julio Luis, Los supuestos filosóficos de la ciencia jurídica, Montevideo: Biblioteca de publicaciones oficiales de la Facultad de derecho y ciencias sociales de la Universidad de la República, Sección III, vol. CXXV, 1963, 183 pp.

NÚÑEZ-Rodrigo-A., "El papel de la tributación en el desarrollo económico", inserto en Problemas de política fiscal, Buenos Aires y Montevideo: Unión Panamericana, 1962.

NIEMEYER, Gerhart, "El interés público y la utilidad privada" en la obra colectiva El interés público, Prólogo del compilador y editor Carl Joachim FRIEDRICH, traducción de Sonia TANCREDI, ciudad de México: Roble, 1967, pp. 15-25.

OLIVERA-TORO, Jorge, Manual de derecho administrativo, ciudad de México: Porrúa S.A., 4a. ed., 1976, pp. 37-38.

ORGANIZACIÓN SOMEX, obra colectiva Las instituciones fiduciarias y el fideicomiso en México, Prólogo de Mario Ramón BETETA y Presentación de Adolfo HEGEWISCH, ciudad de México: Banco Mexicano Somex, 1982.

PALACIOS-LUNA, Manuel R., El derecho económico en México, ciudad de México: Porrúa S.A., 1985.

PASSET, René, Les subventions économiques et la lutte contre l'inflation, Paris: Montchrestien, 1956.

PENA, Sergio de la, El antidesarrollo de América Latina, ciudad de México: Siglo XXI, pp. 160-198.

PENALOZA-SANTILLÁN, David, El fideicomiso público mexicano, Puebla: Cajica, 1983 .

PINEDA-GONZÁLEZ, Guillermo M., La causal desvío de poder en derecho administrativo mexicano, tesis profesional con mención honorífica, ciudad de México: UNAM/ENEP "Acatlán", 1984, 404 ff., esp. 63-66.

RANGEL COUTO, Hugo, Derecho económico, ciudad de México: Porrúa S.A., 1982.

REAL, Alberto Ramón, "El 'Estado de derecho' (Rechtsstaat)", en Homenaje a Eduardo J. COUTURE, Montevideo: Biblioteca de publicaciones oficiales de la Facultad de derecho y ciencias sociales/Universidad de la República, 1957, pp. 585-620.

REY-ROMAY, Benito, La ofensiva empresarial contra la intervención del Estado, ciudad de México: Siglo XXI, pp. 17-73, 134-165.

ROBLES-DÍAZ, José Rafael, "Política de estímulos fiscales" en la obra colectiva Aspectos jurídicos de la planeación en México, Prólogo de Miguel de la MADRID-HURTADO, ciudad de México: SPP/Porrúa, 1981, pp. 367-389.

ROLL, Eric, Historia de las doctrinas económicas, 2a. ed.,
traducción de Florentino M. TORNER, ciudad de México:
F.C.E., 1975, pp. 57-59.

RUIZ-DUEÑAS, Jorge, su artículo "Áreas estratégicas y prioritarias del desarrollo económico nacional" expuesto en el Seminario sobre La Constitución mexicana: rectoría del Estado y economía mixta, Prólogo de Jorge CARPIZO MCGREGOR, ciudad de México: UNAM/IIJ/Porrúa S.A., 1985, pp. 179-192.

SÁINZ DE BUJANDA, Fernando, Hacienda y derecho, t. III, Las exenciones tributarias, Madrid: Instituto de estudios políticos, 1963, pp. 368-392.

SAYAGUÉS-LASO, Enrique, Perspectivas del Derecho Público en la segunda mitad del siglo XX - Homenaje a, Dirección, In = troducción general y anotaciones por León CORTIÑAS-PELÁEZ, Madrid Instituto de Estudios de Administración Local, 5 vols., 1969.

SAYAGUÉS-LASO, Enrique, Tratado de derecho administrativo, Montevideo: Barreiro y Ramos S.A., 4a. ed., actualizada por Daniel H. MARTINS, 2 vols., 1974 principalmente vol. I, pp. 19-190.

SCHEUING, Dieter Helmut, Les aides financières publiques,
 (aux entreprises privées en droit français et européen),
Prefacio de Prosper WEIL, Paris: Berger-Lévrault, 1974,
 pp. 13-235.

SECRETARIA DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO/SUBSECRETARIA DE INGRESOS/DIRECCION GENERAL DE POLITICA DE INGRESOS, De la planeación tributaria y del abuso de derecho (legitimidad sustantiva y legalidad formal), trabajo de investigación en equipo, dirigido por León CORTINAS-PELÁEZ, 30 mayo 1985,

SECRETARIA DE PROGRAMACION Y PRESUPUESTO (Coordinadora), Aspectos jurídicos de la planeación en México, Prólogo de Miguel de la MADRID-HURTADO, ciudad de México: SPP/Porrúa S.A., 1981, pp. 367-389.

SÉE, Henri, Orígenes del capitalismo moderno, traducción de Makedonio GARZA, ciudad de México: F.C.E., 1961, 143 pp.

SILVA-CIMMA, Enrique, El control público (filosofía, principios; Contraloría General de la República), Caracas: Publicaciones de la Contraloría General de la República, 1976, pp. 18-20, 143, 211, 326-330 y 370.

SILVA-HERZOG FLORES, Jesús, GONZÁLEZ-AVELAR, Miguel y CORTINAS PELÁEZ, León, (Directores), Asentamientos humanos, urbanismo y vivienda (Cometido del Poder Público en la segunda mitad del siglo XX), Prólogo de Jesús SILVA-HERZOG FLORES, ciudad de México: Infonavit/Porrúa S.A., 1977, 788 pp., esp. los estudios de pp. 19-407.

SOLDEVILLA, Emilio, La empresa estatal soviética, 2a. ed., Barcelona: Nova Terra, 1977, pp. 13-60 y 195-198.

SOLÍS-MANJÁRREZ, Leopoldo, La realidad económica mexicana: retrovisión y perspectivas, 6a. ed., ciudad de México: Siglo XXI, 1976.

TELLO-MACÍAS, Carlos, La nacionalización de la banca de México, ciudad de México: Siglo XXI, pp. 17-73, 134-165.

TORNOS-MÁS, Joaquín, Régimen jurídico de la intervención de los Poderes Públicos en relación con los precios y las tarifas, Prólogo de Javier SALAS, Bolonia: Publicaciones del Real Colegio de España, 1982, 483 pp., esp. 156-160 y 231-237.

VÁZQUEZ-TERCERO, Héctor, Fomento industrial en México, ciudad de México: CEESP del S.P., 1966.

VILLAGORDOA-LOZANO, José Manuel, Doctrina general del fideicomiso, ciudad de México: Porrúa, 1982.

VILLAR-PALASÍ, José Luis, La intervención administrativa en la industria, t. I, Madrid: IEP, 1964, pp. 73-87, su nota 155.

VILLEGAS, Héctor B., Curso de finanzas, derecho financiero y tributario, t. I, Buenos Aires: Depalma, 1979, pp. 247-251.

WHITE, Eduardo, "El derecho económico en los países del Tercer Mundo: el caso de América Latina", en la obra de Héctor CUADRA-MORENO et al., Estudios de derecho económico, t. II, ciudad de México: UNAM/ILJ, 1977, pp. 45-109.

WILKIE, James W., La Revolución mexicana (gasto federal y cambio social), ciudad de México: F.C.E., 1978, pp. 114-119.

WITKER, Jorge, Derecho económico, ciudad de México: Harla S.A., -- 1985. Su artículo "La función del Estado en la economía" expuesto en el Seminario sobre "Las reformas a los artículos de contenido económico de la Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos y el artículo 115 de la propia Constitución" organizado por Cultura Jurídica A.C. (8 a 15 de febrero de 1983), ponencias recogidas en Nuevo derecho constitucional mexicano, Prólogo de Alfonso NORIEGA, ciudad de México: Porrúa S.A., 1983, pp. 67-79.

WITKER, Jorge y PÉREZNIETO, Leonel, Aspectos jurídicos del comercio exterior, ciudad de México: Nueva imagen, 1980.

WOLFF, Hans-Julius, "Fundamentos del derecho administrativo de prestaciones" en la obra Perspectivas del derecho público en la segunda mitad del siglo XX, Homenaje a Enrique SAYAGUÉS-LASO (Uruguay), prefacio de Marcel WALINE, dirección, introducción general y anotaciones de L. CORTIÑAS-PELÁEZ, Madrid: IEAL, 1969, t. V, pp. 349-382.

II. CITAS INDIRECTAS

ALALC (Asociación Latinoamericana de Libre Comercio), Armonización de los regímenes fiscales de la Asociación Latinoamericana de Libre Comercio; apud GIAMPIETRO-BORRÁS, Gabriel, Incentivos tributarios para el desarrollo, Buenos Aires: Depalma, 1976.

CARRÉ DE MALBERG, R., Contribution à la théorie générale de l'Etat, t. I, pp. 488-494; apud en REAL, Alberto Ramón, "Estado de derecho", en Homenaje a Eduardo J. COUTURE, Montevideo: Biblioteca de publicaciones oficiales de la Facultad de derecho de la Universidad de la República, 1957, pp. 589, 598 y 603.

FORSTHOFF, Ernst, Die Verwaltung als Leistungsträger de 1938, reimpresso en 1959 en sus "Rechtsfragen der leistenden Verwaltung"; apud en WOLFF, Hans-Julius, en su aportación "Fundamentos del derecho administrativo de prestaciones" a la obra colectiva Perspectivas del derecho público en la segunda mitad del siglo XX, Homenaje al Profesor Enrique SAYAGUÉS-LASO (Uruguay), dirección Introducción general y anotaciones de León CORTIÑAS-PELÁEZ, Préface de Marcel WALINE, Madrid: IEAL, 1969, t. V, & 158, p. 353.

GUAITA-MARTORELL, Aurelio, Derecho administrativo especial, t. II, Zaragoza: 1965, pp. 10 y ss.; apud BAENA DEL ALCAZAR, Mariano, Régimen jurídico de la intervención administrativa en la economía, prólogo de Fernando GARRIDO-FALLA, Madrid: Tecnos, 1966, pp.39-95.

- KEIN, Hans, su artículo Daseinsvorsorge, Leistungsverwaltung, de 1966; apud WOLFF, Hans-Julius, su aportación "Fundamentos del derecho administrativo de prestaciones" a la obra colectiva PerspectivasHomenaje a SAYAGUÉS-LASO, t. V, & 158, p. 354.
- LAUFENBURGER, Henry, La intervención del Estado en la vida económica, ciudad de México: F.C.E., 1942, pp. 14-23; apud MARTÍNEZ-GARCÍA, Miguel Angel, Nueva legislación administrativa sobre fomento industrial, tesis profesional, ciudad de México: UNAM/Facultad de derecho, 1971, p. 34; también, apud BAENA DEL ALCAZAR, Mariano, Régimen jurídico de la intervención administrativa en la economía, Prólogo de Fernando GARRIDO-FALLA, Madrid: Tecnos, 1966, p. 34.
- MARGÁIN, Hugo B., Los derechos individuales y el juicio de amparo en materia administrativa, ciudad de México: S.H.C.P., 1958, p. 58; apud GARZA, Sergio Francisco de la, Derecho financiero mexicano, Porrúa, 1985, p. 312.
- MASOIN, Maurice, su aportación "La política fiscal más apropiada en los países en proceso de desarrollo", conferencia insertada en Jornadas internacionales de derecho fiscal, de 1961; apud GIAMPIETRO-BORRÁS, Gabriel, Incentivos tributarios para el desarrollo, Buenos Aires: Depalma, 1976, p. 63.

III.- REVISTAS, DOCUMENTOS Y OTRAS PUBLICACIONES.

ALFONSIN, Quintín , Homenaje a..., en La Revista de derecho, jurisprudencia y administración, t. 59, 2a. entrega, número extraordinario, Montevideo: MBA, 1962, pp. 158-183.

BATAILLER, Francine, "Une nouvelle technique d'économie concertée: Les 'quasi-contrats' pour l'exécution du Plan", Paris: Revue de science financière, 1964, pp. 365 y ss.

BESSION-GUILLAUMOT, Michel, "Les subventions d'investissements accordées par l'Etat", Paris: Actualité juridique-droit administratif, 1972, pp. 443 y ss.

BOULOUIS, Jean, "Contribution à l'étude de l'administration au moyen de subventions", Bruselas: Revue internationale des sciences administratives, 1952, pp. 297-337 y ss.

CABANEÍAS, Guillermo, Diccionario enciclopédico de derecho usual, t. VI, revisión, actualización y ampliación de Luis ALCALÁ-ZAMORA y CASTILLO, Buenos Aires; Heliasta, 1979, p. 283, locución "subvención" y "subsidio".

- CORTINAS-PELÁEZ, León, su Recensión al Traité de droit administratif allemand de Ernst FORSTHOFF, publicada en la Revista de administración pública, Núm. 30, ciudad de México, INAP, 1975, pp. 159-165.
- CHILLÓN-MEDINA, José María, "Formas, técnicas y estructuras administrativas ante la planificación económica" en la Revista de administración pública, Núm. 64, Madrid; IEAL, enero-abril de 1971, pp. 42-45.
- HERNÁNDEZ-FLORES, Manuel, "La falacia empresarial" en la Revista Debate Ideológico (D.I.), Núm. 98, México: 19 de marzo de 1973, p.14
- JORDANA DE POZAS, Luis, " Ensayo de una teoría del fomento en el derecho administrativo", artículo publicado en la Revista de estudios políticos, Núm. 48, Madrid: Instituto de estudios políticos, 1949, pp. 41-54.
- MENDOZA-BREMAUNTZ, Emma, " El derecho económico: una materia nueva en la Facultad de derecho de la UNAM", en la Revista pensamiento universitario, núm. 25, México, UNAM/Facultad de derecho, 1979.
- NIEVES-BORREGO, "Estudio sistemático y consideración jurídico-administrativa de la subvención" en la Revista de administración pública, No. 42, Madrid: I.E.P., sept.-dic., 1963, pp. 17 y ss.

Revista Proceso, números 241 del 16 de mayo de 1984; 490, 501 y 506 del 26 de mayo, 9 de junio y 14 de julio de 1986.

SECRETARÍA DE COMERCIO Y FOMENTO INDUSTRIAL, Programa Nacional de Fomento Industrial y Comercio Exterior 1984-1988, publicado en el Diario Oficial de la Federación de 13 de agosto de 1984.

SECRETARÍA DE PROGRAMACIÓN Y PRESUPUESTO, Plan Nacional de Desarrollo 1983-1988, dado a conocer el 30 de mayo de 1983 y publicado en el Diario Oficial de la Federación de 2 de junio de 1983.

URQUIDI, Víctor L., "La depreciación acelerada" en la Revista de Comercio Exterior, órgano de difusión del Banco Nacional de Comercio Exterior, S.A., (ahora SNC), agosto de 1962, pp. 509-513.

VILLAR-PALASÍ, José Luis, "Las técnicas de fomento y apoyo al precio político" en la Revista de administración pública, No. 14, Madrid; INAP, may.- agosto., 1954.

ZUÑIGA-J.A., "Ni los subsidios ni las prebendas a las empresas privadas las pusieron a flote: los grupos industriales buscan auxilio del extranjero" en la Revista Proceso, No. 241, México: mayo 16 de 1984, pp. 39-41.

IV. LEGISLACION (Constitución, Leyes, Códigos, Decretos y Disposiciones Administrativas)

Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos, principalmente su "capítulo económico" (artículos 25, 26, 27 y 28) publicado en el Diario Oficial de la Federación de 3 de febrero de 1983.

Ley Federal de Entidades Paraestatales, Diario Oficial de la Federación de 14 de mayo de 1986.

Ley de impuestos y fomento a la minería, publicada en el Diario Oficial de la Federación de 30 de diciembre de 1977.

Ley Orgánica del artículo 28 Constitucional en materia de monopolios, publicada en el Diario Oficial de la Federación de 31 de agosto de 1934.

Ley reglamentaria del artículo 27 constitucional en materia minera, Diario Oficial de 22 de diciembre de 1975.

Ley reglamentaria del artículo 28 Constitucional en materia del servicio público de Banca y Crédito, Diario Oficial de la Federación de 14 de enero de 1985.

Ley orgánica de la Administración pública federal, Diario Oficial de 29 diciembre de 1976, reformas a los artículos 45 a 50, según Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación de 14 de mayo de 1986.

Ley de Planeación, publicada en el Diario Oficial de la Federación de 5 enero de 1983.

Ley de Atribuciones del Ejecutivo Federal en Materia Económica, publicada en el Diario Oficial de la Federación de 30 de diciembre de 1950.

Ley para promover la Inversión Mexicana y Regular la inversión extranjera; Diario Oficial de la Federación de 9 de marzo de 1973.

Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal, publicada en el Diario Oficial de la Federación de 31 de diciembre de 1982.

Ley del Impuesto sobre Adquisición de Inmuebles, publicada en el Diario Oficial de la Federación de 31 de diciembre de 1979.

Código Fiscal de la Federación, publicado en el Diario Oficial de la Federación de 31 de diciembre de 1981.

Ley del Impuesto sobre la Renta, publicada en el Diario Oficial de la Federación de 30 de diciembre de 1980 (que abroga a su similar de 1964).

Ley del Impuesto al Valor Agregado, publicada en el Diario Oficial de 29 de diciembre de 1978.

Ley de Coordinación Fiscal, publicada en el Diario Oficial de la Federación de 27 de diciembre de 1978.

Ley de Ingresos de la Federación para el ejercicio fiscal de 1986, publicada en el Diario Oficial de 30 de diciembre de 1985.

Presupuesto de Egresos de la Federación para el ejercicio fiscal de 1986, publicado en el Diario Oficial de 29 de diciembre de 1985.

Ley de Fomento de Industrias nuevas y necesarias, publicada en el Diario Oficial de 4 de enero de 1955, abrogada por Decreto publicado en el mismo Diario Oficial de 15 de diciembre de 1975.

Decreto que establece la nacionalización de la banca privada, publicado en el Diario Oficial de 1° y 2 de septiembre de 1982.

Acuerdos de sectorización, publicados en el Diario Oficial de 17 de enero de 1977, 12 de mayo de 1977 y 10 de abril de 1978.

Decretos que establecen la descentralización industrial, publicados en el Diario Oficial de 25 de noviembre de 1971, 20 de julio de 1972, 1° de junio de 1973; 6 de abril de 1973; y, los Acuerdos 101-661 del 23 de 1978.

Decreto por el que se establecen zonas geográficas para la ejecución del programa de estímulos para la desconcentración territorial de las actividades industriales, previsto en el plan nacional de desarrollo urbano, publicado en el Diario Oficial de 2 de febrero de 1979.

Decreto que establece los estímulos fiscales para el fomento del empleo y la inversión en las actividades industriales, (que crea a los CEPROFIS), publicado en el Diario Oficial de 6 de marzo de 1979; abrogado por el nuevo Decreto sobre la misma materia, publicado en el Diario Oficial de la Federación 22 de enero de 1986.

Decreto que dispone el otorgamiento de estímulos fiscales a la actividad turística, publicado en el Diario Oficial de 7 de febrero de 1979.

Acuerdo que establece los estímulos fiscales de transición para consolidar las actividades industriales en la zona de ordenamiento y regulación, publicado en el Diario Oficial de 7 de agosto de 1979.

Decreto que establece estímulos fiscales para fomentar la construcción de vivienda de interés social, publicado en el Diario Oficial de 1º de septiembre de 1980.

Decreto que concede exenciones en el impuesto al valor agregado, publicado en el Diario Oficial de 30 de diciembre de 1980.

Acuerdo que establece estímulos fiscales a los productores de artículos básicos de consumo duradero y no duradero, Diario Oficial de 8 de enero de 1981.

Decreto que reforma y adiciona al Decreto que establece estímulos fiscales para el fomento del empleo y la inversión en las actividades industriales, Diario Oficial de 11 de junio de 1981.

Decreto que establece diversos estímulos fiscales a los ejidatarios, comuneros, colonos, minifundistas y pequeños propietarios que realicen inversiones en sus predios, Diario Oficial de 9 de noviembre de 1981.

Acuerdo que modifica al que establece estímulos fiscales a los productores de artículos básicos de consumo generalizado, Diario Oficial de 18 enero de 1983.

Acuerdo que dispone la devolución a los exportadores de productos de manufactura nacional de los impuestos indirectos y en general de importación, publicado en el Diario Oficial de 17 de marzo de 1971.

Decreto presidencial que concede estímulos tributarios, entre otros, a la industria editorial y de libros, publicado en el Diario Oficial de la Federación de 2 de octubre de 1987.

I N D I C E G E N E R A L

=====

PRIMERA PARTE

INTRODUCCION GENERAL

CAPITULO I.- UBICACION Y CONFORMACION DEL TEMA

S U M A R I O

=====

1. A manera de exordio: peculiaridades del tema.
 - 2.A) Ambivalencia del tema.
 - 3.B) Su abandono en la doctrina mexicana.
 - 4.C) Discordancia doctrinal.
 - 5.D) La ausencia de un método de estudio.

6. Ubicación, modalidades, naturaleza y características del tema.
 - 7.A) El fomento en sentido amplio: su carácter dual y sus modalidades.
 - 8.a) La modalidad genérica del fomento.
 - 9.b) Su modalidad artificial.

 - 10.B) El fomento específico: instrumento de intervención.
 - 11.a) Su estructura y composición.
 - 12.b) Su naturaleza.
 - 13.c) Su contenido.
 - 14.d) Sus características.
 - 15.aa) La persuasividad del fomento.
 - 16.bb) Su condicionalidad.
 - 17.cc) Su discrecionalidad.
 - 18.dd) Sus privilegios.
 - 19.ee) Su característica intervencionista.
 - 20.e) Sus fines y objetivos.
 - 21.aa) Los fines inmediatos.
 - 22.bb) Los fines intermedios.
 - 23.cc) Los fines últimos o supremos.
 - 24.f) La juridicidad del instrumento.

25. Encuadramiento del fomento dentro del derecho administrativo.
 - 26.A) Vinculación entre la actividad administrativa y la economía: la conversión de la Administración pública en Administración económica.

27.B) Administración económica, fomento y derecho administrativo económico: su vinculación jurídico-administrativa.

- 28.a) Idea general de derecho administrativo económico.
- 29.b) La Administración económica como dominadora de los instrumentos de intervención.
- 30.c) El fomento en la temática del derecho administrativo económico.
- 31.d) Conclusiones acerca de la relación jurídica de esta tríada.

32. Resumen del Capítulo I.

CAPITULO II

**EL PAPEL DEL ESTADO SOCIAL DE DERECHO ANTE LA
ECONOMIA: LA ADMINISTRACION PRESTACIONAL Y LA
PLANIFICACION DEMOCRATICA.**

S U M A R I O

=====

33. Evolución del fenómeno intervencionista: los fines marcan la diferencia.
34. Los acontecimientos mundiales que marcaron el cambio.
35. Principales efectos: el Estado de derecho se transforma en Estado democrático y social de derecho. Deslindamiento conceptual.
- 36.A) Concepto de Estado de derecho de REAL.-
- 37.a) El concepto, con un elemento político finalista.
- 38.b) El concepto formalista: el positivismo puro.
- 39.B) El Estado de derecho en el concepto de MIALLE.
- 40.a) El papel activo del Estado capitalista: de fiador a gestor.
- 41.b) Su versión sobre el concepto Estado de derecho.
- 42.C) El concepto de Estado de derecho de BARBÉ-PÉREZ.
- 43.a) Las principales causas del desbordamiento administrativo.
- 44.aa) La mera fijación de objetivos a la Administración conformadora.
- 45.bb) Obstáculos conceptuales para interpretar y aplicar las normas.
- 46.cc) Dificultad de esclarecimiento comprobatorio de las situaciones de hecho.
- 47.dd) Surgimiento de formas jurídicas nuevas.
- 48.ee) Las normas directivas como la planificación indicativa.
- 49.b) La interpretación sustancialista quebranta los principios del Estado de derecho.
- 50.aa) Predominio de lo sustantivo sobre lo formal.
- 51.bb) Los criterios especiales de interpretación.
- 52.c) Nuevos métodos para contener y limitar la actuación de la Administración conformadora.
- 53.aa) Participación de los interesados o afectados.
- 54.bb) Información adecuada.
- 55.cc) Asesorar en vez de sancionar.

56. La noción de Administración prestacional.

57.A) La Administración prestacional, en el concepto de WOLFF.

58.a) Delimitación del concepto.

59.aa) Las modalidades de Administración prestacional.

60.bb) El fomento, como factor vinculador.

61.cc) Concepto de Administración prestacional.

62.b) Tipos de Administración prestacional.

63.aa) Los tipo "pilotos".

64.bb) El fundamento de la prestación.

65.cc) El tipo de prestación.

66.dd) Los destinatarios de la prestación.

67.ee) El grado de vinculación legal.

68.ff) La forma jurídica de la prestación.

69.c) El Estado social de derecho, como principio rector de la Administración prestacional.

70.aa) El Estado social, por su contenido.

71.bb) La naturaleza jurídica.

72.cc) El alcance del Estado social: las administraciones promotora y de fomento.

73.d) El principio de la subsidiariedad.

74.aa) El contenido.

75.bb) La naturaleza jurídica.

76.cc) La función de la subsidiariedad: los aspectos negativo y positivo del Estado social.

77.e) El principio de legalidad.

78.aa) El aspecto negativo de la legalidad.

79.bb) El sentido positivo de la legalidad.

80.cc) Diferenciación de situaciones.

81.f) El principio de igualdad.

82.g) La prohibición de la exorbitancia de la Administración prestacional.

83.aa) La idoneidad.

84.bb) La necesidad.

85.cc) La conveniencia.

86.dd) Una especie de subsidiariedad.

87.B) La Administración prestacional, en la opinión de CORTÍNAS-PELÁEZ.

- 88.a) Antecedentes y evolución del Estado democrático y social de derecho.
 - 89.aa) El positivismo, como fundamento del capitalismo y empobrecedor del derecho.
 - 90.bb) La teoría de la integración trata de interpretar la esencia del Estado de derecho.
 - 91.cc) Lo material y lo formal en el Estado democrático.
- 92.b) Similitudes y diferencias entre Administración pública y administración privada.
 - 93.aa) Las diferencias económicas.
 - 94.bb) Las diferencias sociales.
 - 95.cc) Las diferencias políticas.
 - 96.dd) Las diferencias normativas.
 - 97.ee) Las diferencias técnicas: la Administración de misión.
 - 98.ff) La convergencia.
- 99.c) Concepto y conclusiones de Administración prestacional.
 - 100.aa) Los fines sociales e instrumentos de la Administración pública.
 - 101.bb) Las técnicas modernas de gestión explican las motivaciones de las opciones públicas.
 - 102.cc) Las conclusiones finales como acertijo para la delimitación conceptual de Administración prestacional.

103.C) La planificación democrática en el Estado social de Derecho: el caso de la planificación francesa.

- 104.a) El valor jurídico del plan.
 - 105.aa) La naturaleza del plan.
 - 106.bb) Los caracteres del plan.
 - 107.cc) El encuadramiento constitucional del plan: los inconvenientes de la su = misión y sus soluciones.
- 108.b) La ejecución administrativa del plan.
 - 109.aa) Las vías directas de ejecución: los controles.
 - 110.bb) Las vías indirectas de ejecución: el fomento.
 - 111.cc) Los caracteres y las modalidades de la ejecución del plan.
- 112.c) Conclusiones generales.

113. Resumen del Capítulo II.

SEGUNDA PARTE**EL INSTRUMENTO FOMENTO-ESTIMULOS****CAPITULO III.- EL FOMENTO EN EL MARCO DE LA CONSTITUCION
MEXICANA Y SU TRATAMIENTO DOCTRINAL.**

SEGUNDA PARTE

EL INSTRUMENTO FOMENTO-ESTIMULOS

CAPITULO III. - EL FOMENTO EN EL MARCO DE LA CONSTITUCION MEXICANA
Y SU TRATAMIENTO DOCTRINAL

S U M A R I O

=====

114. Cuestiones a tratar.

115.A) La rectoría del Estado mexicano, en la economía, según la Constitución política.

116.a) La rectoría a través de la planificación.

117.aa) Antecedentes de la planificación en México.

118.bb) La planificación: guía para la rectoría.

119.b) La coordinación para la rectoría.

120.c) La regulación en la rectoría estatal.

121.B) El fomento entre los instrumentos de intervención que establece la Constitución.

122.a) Los medios a través de los cuales se puede presentar la intervención estatal.

123.aa) Los instrumentos coercitivos.

124.bb) Los instrumentos persuasivos.

125.cc) Los instrumentos mixtos.

126.b) La indeterminación de los fines perseguidos por el Poder Público al aplicar instrumentos de intervención: un posible método de estudio de los fines.

127.C) El fomento y su trasvase, en el marco de la Constitución.

128.a) Encuadramiento constitucional del fomento.

129.aa) El fomento como sustancia de política económica.

130.bb) El fomento, como instrumento.

131.cc) En sus efectos y fines inmediatos.

132.dd) Los estímulos, como trasvase del instrumento fomento, en el texto constitucional.

133.b) El instrumento fomento: su conceptualización en el marco constitucional.

134.aa) El fomento-estímulos.

135.bb) El Poder Público como sujeto activo de la relación jurídica.

- 136.cc) Los sujetos pasivos de la relación jurídica.
 - 137.dd) La promoción, la protección y la disuasión como primeros fines perseguidos con el fomento.
 - 138.c) Los estímulos como trasvase y parte complementaria del fomento.
 - 139.d) Algunas figuras afines pero de diferente cobertura: la subvención, los subsidios, la cooperación y el fomento-estímulos.
 - 140.aa) La subvención como especie de estímulo.
 - 141.bb) El subsidio para las actividades prescricionales.
 - 142.cc) La cooperación y la coordinación entre Federación, entidades federativas y municipios.
 - 143.dd) El fomento-estímulos para las actividades privadas de los particulares.
 - 144.e) Los tres grupos de fines perseguidos con el instrumento fomento-estímulos.
 - 145.aa) Los fines inmediatos del fomento-estímulos.
 - 146.bb) Los fines intermedios o mediatos.
 - 147.cc) El fin último o supremo: el interés general.
148. Algunos aspectos sobre el tratamiento doctrinal del fomento.
- 149.A) La doctrina española del fomento.
 - 150.a) La doctrina antigua.
 - 151.b) La doctrina fundadora de la teoría del fomento.
 - 152.aa) Los medios de intervención del Poder Público.
 - 153.bb) Definición y concepto de fomento.
 - 154.cc) Características y clasificación.
 - 155.dd) Finalidades prescribibles del fomento.
 - 156.c) La doctrina española actual.
 - 157.B) La doctrina no española del fomento.
 - 158.a) La doctrina francesa: la subvención.
 - 159.b) La doctrina latinoamericana: los estímulos.
 - 160.c) La doctrina mexicana: la confusión.
161. Resumen del Capítulo III.

CAPITULO IV**LOS ESTIMULOS: LA EXTERIORIZACION ACTIVA DEL FOMENTO**

LOS ESTIMULOS: LA EXTERIORIZACION ACTIVA DEL FOMENTO

S U M A R I O

=====

162. Precisiones previas

SECCION I.- PRINCIPIOS BASICOS DE LOS ESTIMULOS.

163. Cuestiones a tratar.

164.A) La "zona de embonamiento" entre fomento y estímulos.165.B) Su naturaleza y características.

166.a) Flexibilidad.

167.b) Maleabilidad.

168.c) Seductividad.

169.C) Algunas precisiones terminológicas: subvención y subsidio.

170.a) Subvención.

171.aa) Dos categorías de gastos: productivos y reales.

172.bb) Los estímulos como gastos intermedios o distributivos o transferencias presupuestarias.

173.cc) Una reserva capital: los estímulos no distributivos.

174.dd) La subvención, categoría de estímulos económico-financieros.

175.ee) La voz "subvención" implica desconocimiento de los estímulos que no son económico-financieros.

176.b) Subsidio.

177.aa) Subsidio para las actividades prestacionales.

178.bb) El subsidio como resultante del acumulamiento de fomento.

179.c) Sinónimos de estímulos: incentivo y aliante.

180.D) Algunas cuestiones alrededor de su juridicidad.

- 181.a) Su situación legal.
- 182.aa) Los estímulos en la "reserva" de ley.
- 183.bb) El control administrativo y el tradicional de los estímulos evitan su escisión.
- 184.cc) Partida presupuestaria especial para los estímulos.
- 185.dd) El fomento, y no precisamente los estímulos, debe figurar en los planes y programas.
- 186.ee) Una correcta articulación jurídico-legal evitaría el desvío en la discrecionalidad.
- 187.ff) El principio del paralelismo de las formas podría afectar la articulación reglamentación de los estímulos.
- 188.gg) Conclusiones respecto de su juridicidad.

189.b) Los estímulos en la vertiente inductiva de la planificación.

190.E) Los estímulos en los sectores económicos.

191.a) Sector primario.

192.b) Sector secundario: la industria.

193.c) Sector terciario.

SECCION II.- CONCEPTO Y CLASIFICACION DE LOS ESTIMULOS.

194. Cuestiones previas.

195.A) Ensayo de un concepto de estímulos.

196.a) Definiciones de estímulos.

197.aa) Definición de GIAMPIETRO.

198.bb) Definición de la ALALC.

199.B) Nuestro concepto de estímulos

200.a) Concepto amplio.

201.aa) Naturaleza de los estímulos en general.

202.bb) Sus características.

- 203.cc) Los sujetos.
 - 204.dd) El contenido.
 - 205.ee) Los fines u objetivos.
 - 206.ff) Su régimen jurídico.
 - 207.gg) Cualidades de los estímulos.
 - 208.hh) Factor psicológico.
 - 209.ii) Las actividades beneficiadas.
- 210.b) Concepto restringido: los estímulos públi
cos y sus elementos.
- 211.aa) Su naturaleza.
 - 212.bb) Sus modalidades.
 - 213.cc) Su juridicidad.
 - 214.dd) Su contenido.
 - 215.ee) Sus características.
 - 216.ff) La Administración pública como sujeto activo.
 - 217.gg) La potestad reglamentaria del sujeto activo.
 - 218.hh) Su reglamentación, regulación y control.
 - 219.ii) La facultad discrecional y la selección discriminatoria de la actividad a estimular.
 - 220.jj) Los sujetos pasivos de la relación.
 - 221.kk) Las condiciones insitas en los estímulos.
 - 222.ll) Los fines u objetivos.
 - 223.mm) Las cualidades de los estímulos: sus prerrogativas.
 - 224.nn) El factor psicológico: el móvil y la disuasión.
 - 225.ññ) La dirección la traza o señala el Poder Público, en cuanto encargado de la rectoría económica.
 - 226.oo) El interés general, como justificación de la acción y actuación estatal de estimular.

227.C) Agrupamiento y clasificación de los estímulos.

228.a) Agrupamiento de los estímulos en base al -
contenido económico constante.

229.aa) El grupo de los estímulos de carác-
ter económico encubierto.

230.bb) El grupo de los estímulos económi-
co-financieros: la subvención.

231.b) Clasificación.

232.aa) Los estímulos especiales o "sui-
géneris".

233.bb) Los estímulos técnicos y científicos.

234.cc) Los estímulos financieros y crediticios.

235.dd) Los estímulos tributarios o fiscales.

236.aaa) Las reducciones de impuestos.

237.bbb) Las devoluciones de impuestos.

238.ccc) Las exenciones de impuestos.

239.ddd) Otros estímulos tributarios especiales bajo subterfugios legales.

240. Resumen del Capítulo IV.

CAPITULO V

LAS EXENCIONES DE IMPUESTOS: UN CASO CONCRETO DE ESTIMULOS

TRIBUTARIOS

CAPITULO V

LAS EXENCIONES DE IMPUESTOS: UN CASO CONCRETO DE ESTIMULOS

TRIBUTARIOS

S U M A R I O

=====

241. Cuestiones a tratar.

242.A) Generalidades.

243.a) Definición.

244.aa) Definición de VILLEGAS.

245.bb) Definición de GIULIANI-FONROUGE.

246.cc) Definición de CORTÉS-DOMÍNGUEZ.

247.dd) Definición de MARGÁIN-MANAUTOU.

248.ee) Definición de FLORES-ZAVALA.

249.ff) Definición de GARZA.

250.b) Cualidades de las exenciones: sus privilegios y ventajas.

251.aa) La exención y sus privilegios, según VILLEGAS.

252.bb) Los privilegios según GIULIANI-FONROUGE.

253.cc) Los privilegios, según MARGÁIN-MANAUTOU.

254.dd) La opinión de FLORES-ZAVALA, respecto de los privilegios.

255.ee) Los privilegios de las exenciones según GARZA.

256.c) Finalidades de las exenciones.

257.aa) Las exenciones con fines extra fiscales.

258.bb) Las exenciones por cuestiones de justicia fiscal.

259.b) La no sujeción, la inmunidad y el mínimo exento.

260.a) La no sujeción.

- 261.aa) En la doctrina extranjera.
- 262.bb) En la doctrina mexicana.
- 263.b) La inmunidad.
 - 264.aa) Antecedentes y evolución.
 - 265.bb) La inmunidad en derecho mexicano.
- 266.c) El mínimo exento.
 - 267.aa) No exención por indeterminación del mínimo.
 - 268.bb) Exención solamente en impuestos indirectos.
 - 269.cc) Desgravamiento total a los mínimos de existencia.
 - 270.dd) Posición de FLORES-ZAVALA.

271.C) Clasificación de las exenciones.

- 272.a) Exenciones objetivas o subjetivas.
 - 273.aa) Objetivas.
 - 274.bb) Subjetivas.
 - 275.cc) Exenciones mixtas.
- 276.b) Exenciones permanentes o transitorias (temporales).
 - 277.aa) Permanentes.
 - 278.bb) Transitorias (temporales)
- 279.c) Exenciones condicionales e incondicionales.
 - 280.aa) Condicionales.
 - 281.bb) Incondicionales.
- 282.d) Exenciones totales o relativas.
- 283.e) Exenciones absolutas o parciales.

284. Puntualizaciones finales acerca de las exenciones.

- 285.A) Concepto de exención.
- 286.B) Juridicidad de las exenciones.
 - 287.a) Su constitucionalidad.
 - 288.b) Su legalidad.
- 289.C) Su justificación.
- 290.D) Su eficacia.

- 291.a) Posición doctrinal que critica la existencia y eficacia de los estímulos.
- 292.b) Puntos conclusivos de la doctrina que critica a los estímulos.
- 293.c) Corriente doctrinal que defiende a los estímulos.
- 294.aa) Resumen de los puntos de apoyo a la defensa de los estímulos.
- 295.bb) Resumen de los puntos de defensa. Continuación.
- 296.d) El sacrificio-beneficio.
- 297.e) La alternativa y nuestra opinión.

298. Resumen del Capítulo V.

INDICE TEMATICO

.....

Í N D I C E T E M Á T I C O

=====

NOTA: El numeral que precede a cada tema, está referido al epígrafe y párrafo correspondiente, y no a la página del texto. El numeral entre paréntesis, indica la nota de plé de página en donde puede encontrarse el tema de referencia.

Administración económica: && 23-31.

Administración conformadora y ordenadora: && 42-55.

Administración prestacional: && 56-102.

Ceprofls: && 117 (n. 163 y 165), 238 (n. 347)

Código de Fomento: && 24, 33, 132, 180-182, 185-188.

Cometidos del Poder Público: & 35 (n. 38).

Control Público: (n. 150), && 183, 218 (n. 338 y 339).

Derecho administrativo económico: && 28-31.

Estado burgués de derecho: && 33-35.

Estado democrático, social y de derecho: && 35-55.

Estímulos:

- concepto y definición: && 138, 195-200, 210.
- su codificación: && 180-182.
- su clasificación: && 231-239.
- su agrupamiento: & 228-230.
- sus características y cualidades: && 165-168, 201-209, 211-226.
- su jurisdicción: && 180-189.
- sus fines y objetivos: && 222, 226.

Exención de impuestos:

- su definición y concepto: && 285, 243-249.
- sus cualidades: privilegios y ventajas: && 250-255.
- la no-sujeción: && 259-270.
- la inmunidad: && 263-265.
- el mínimo exento: && 266-270.
- su clasificación: 271-283.
- sus finalidades: 256-258.
- su jurisdicción: && 286-288.

Fomento:

- concepto: && 7, 133, 153.
- específico o stricto sensu: && 10-24, 130.
- sus cualidades y características: && 11-24, 154.
- sus modalidades: && 6-10.
- su constitucionalidad: && 127-137.
- su tratamiento doctrinal: && 148-160.

- Teoría del: && 151-155.
- su jurisdicción: && 24, 127-137.
- sus fines u objetivos: && 20-23, 126, 131, 137, 144-147, 155.

Fomento-estímulos: && 127-144.

- concepto: && 133-134.
- sus fines y objetivos: && 126, 144-147, 155.
- el sacrificio-beneficio que representa: & 296.
- su eficacia: && 290-297.
- su justificación: & 289.

Formas de intervención: && 6 (n. 4), 7, 122 (n. 198).

Instrumentos de intervención: (n. 4, 27, 146), && 9, 24, 120-123.

Planificación económica: && 103-112, 116-118, 185, 189.

Rectoría económica: && 115-120.

Subsidio: && 141, 176-178.

Subvención: && 140, 170-175.

Teoría del Fomento: && 151-155.