

HACIENDA PUBLICA

Profesor Dr. LUIS ARCILA RAMIREZ

INGRESOS PUBLICOS

Para satisfacer las necesidades del Estado y poder realizar los gastos públicos, requiere éste los recursos económicos o sea los ingresos públicos.

Al mencionar las fuentes de ingresos que existieron durante las tres últimas etapas de la humanidad, vimos que ellas han tenido un origen muy variado de acuerdo con las diversas épocas, pero no es ésta la oportunidad para realizar un estudio de naturaleza histórica.

Clasificación de los ingresos públicos. - Varios autores se empeñan en realizar su propia clasificación. Nos referimos a unas pocas con el fin de hacer más claros algunos temas que se estudiarán posteriormente.

1º *Clasificación de Luigi Einaudi:*

Al decir de Aurelio Camacho Rueda, este autor cataloga los ingresos según la fuente de donde provienen, la forma como se producen y las necesidades que los servicios correspondientes satisfacen al individuo. Este autor divide las necesidades que debe llenar el Estado en *divisibles o individualizadas e indivisibles*. Las primeras son sen-

tidas y satisfechas por la persona, individualmente considerada. Las segundas son sentidas por toda la comunidad, en forma general, sin que pueda determinarse la parte de sentimiento que corresponde a cada persona de los que integran la comunidad. Ejemplos: para la primera categoría, la necesidad de comer y de asear su persona, y para la segunda, la necesidad de defender la soberanía patria.

Según este sistema, a las necesidades públicas se oponen los medios adecuados para su satisfacción, o sean los ingresos públicos. En la Economía Pública, por regla general, no se dan precios puros y simples, como en la privada. Excepcionalmente y como un recuerdo o vestigio de la Edad Media, en el Estado Moderno, se encuentran algunos precios puramente privados. Por tal motivo, también serán objeto de estudio aunque en forma somera.

Por regla general, en la economía pública encontramos precios privados con elementos públicos (precios cuasi-privados), precios públicos, precios políticos, contribuciones e impuestos.

La existencia de las Entidades Oficiales determinan la necesidad de que organicen sus rentas para poder subsistir. Los medios que éstos emplean se diferencian fundamentalmente de los que emplean los particulares en la satisfacción de sus necesidades propias. Por este motivo resulta fundamental la diferenciación del fenómeno financiero del económico. En la economía privada los hombres satisfacen sus necesidades comprando en el mercado los productos y pagando el precio. En la economía pública no se dan precios puros y simples, como ya se dijo, sino precios múltiples. Véamos las características de los diferentes precios que se dan en esta economía.

El Estado, según Einaudi, recibe ingresos de la siguiente naturaleza:

a) *Ingresos Privados:*

Estos ingresos provienen de ciertas actividades que realiza el Estado en su calidad de empresario, actividad que realiza, nó con el propósito de prestar servicios a la comunidad, sino de obtener meros ingresos fiscales. Este sistema es propio de épocas ya superadas, en que el Estado competía en la industria y el comercio con los particulares. Ejemplos: El Estado vende maquinaria sobrante o reemplazada, vende productos fabricados por los presos, o producidos por sus granjas, o vende petróleo que le entregan las compañías nacionales y extranjeras por concepto de regalías.

En todos estos casos el Estado vende sus productos en el mercado, en la misma forma que las demás personas que concurren a él, es decir, dentro de la libre concurrencia, sujeto, como es natural, a la ley de la oferta y la demanda.

Lo que ingresa al Estado por este concepto no proviene de un servicio público propiamente dicho, sino de un negocio. Sólo se explican estos ingresos como un rezago de épocas ya superadas en las cuales fueron comunes estas actividades por parte del Estado.

“Los precios que se incluyen en esta categoría de ingresos, anota —Einaudi—, son perfectamente análogos a los de la economía privada, como resulta evidente de la propia definición económica de los bienes del dominio fiscal. En el lenguaje económico se llaman en realidad, ingresos del dominio fiscal las entradas que el Estado obtiene en la misma forma que un propietario particular cualquiera. Los precios se establecen en el mercado como cualquier otro bien privado, lo que se comprende toda vez que las fuentes de tales ingresos están constituídos por casas, tierras, minas, de las cuales el Estado es propietario y vende los productos. Así, el grano vendido por el Estado que lo produce en sus tierras, alcanzará en cierto momento el mismo precio que el vendido por los propietarios particulares; si se desea fijar un precio más alto, no venderá ni un quintal. De modo análogo, el precio del arrendamiento de tierras y minas del Estado corresponderá al precio de mercado para los bienes análogos de los propietarios privados, lo que de hecho ha ocurrido durante cierto tiempo en el precio del arrendamiento de las minas de hierro de la Isla de Elba a las sociedades privadas.

b) *Ingresos Cuasi-privados:*

Los obtiene el Estado en virtud de la prestación de un servicio que procura atender una necesidad individualizable pero mezclada con un beneficio indivisible. Los precios cuasi-privados son los mismos precios privados, con un elemento público. Ejemplos: El Estado vende leña, madera, y carbón vegetal procedente de sus bosques, a precios completamente privados y con sujeción a las leyes que rigen estos precios. Pero al explotar los bosques procura, en primer término, la conservación de ellos, con el fin de conservar el caudal de las aguas, regular la temperatura, evitar la erosión del terreno, etc., todo ello con un fin social o colectivo. El fin fiscal en este caso es muy secundario.

c) *Ingresos Públicos:*

En este caso el Estado atiende a necesidades individualizables y divisibles de carácter privado, pero en condiciones ventajosas para los asociados, es decir, con ventajas que no podría dar la iniciativa privada. Ejemplos: Las Entidades Oficiales suelen organizar los servicios de agua, energía eléctrica, alcantarillados, teléfonos, telégrafos, correos, ferrocarriles, etc. Esta actividad no está excluida, como es natural, para la iniciativa privada. El precio que se paga por estos servicios, los denominan los autores "TASAS".

d) *Ingresos Políticos:*

Se presenta este precio cuando el Estado atiende a necesidades individualizables y divisibles, pero que, además, se presenta un elemento indivisible que interesa a toda la comunidad. Ejemplos: Un ferrocarril que sea necesario para la conservación del orden público o de la soberanía nacional. Es una obra que debe construirse aunque deje pérdidas, porque en este caso lo principal no es que produzca los costos de sostenimiento, sino la solución de una necesidad imprescindible de la comunidad. Es evidente que un ferrocarril construido en esas condiciones prestará grandes servicios a los habitantes de la región que beneficie directamente y la remuneración que éstos paguen por los servicios —transporte de carga y pasajeros—, contribuirá a su sostenimiento. Pero en su etapa inicial, principalmente, serán insuficientes los ingresos de tal empresa para cubrir sus gastos, razón por la cual, deberán concurrir los fondos comunes del Estado, o mejor los contribuyentes, a suplir el déficit.

La educación superior puede incluirse en esta categoría. El título profesional sirve a quien lo adquiere en forma individual, por cuanto lo habilita para obtener mejores ingresos económicos; pero también resulta beneficiada la comunidad por los mejores servicios que le puede prestar una persona culta y porque aparece un nuevo contribuyente, con posibilidades de ingresos apreciables. En consecuencia, este servicio no debe ser pagado en forma total por los beneficiarios. Tanto el Estado como los beneficiarios deben contribuir al sostenimiento de este tipo de educación.

e) *Contribuciones:*

Dentro del campo de las contribuciones, el Estado atiende a una necesidad de la comunidad, y por tanto indivisible, pero en segundo

término satisface una necesidad particular individualizable y divisible, para algunos asociados. Ejemplos: Se construye una carretera que favorece, de modo especial, a determinadas fincas. Los dueños de ellas deben aportar parte del costo de la obra, aunque la carretera vaya en provecho de la comunidad.

La contribución tiene semejanzas y diferencias con el ingreso político, dice Camacho Rueda. Lo primero, "porque aquéllas y éste son compensaciones por servicios que llenan necesidades individualizables; lo segundo porque:

"1°—La contribución es una compensación por la parte secundaria de un servicio público, y el ingreso político es la compensación por la parte principal del servicio. En efecto: cuando el Estado construye un ferrocarril prima en él el criterio de prestar un servicio a los posibles usuarios del mismo; por el contrario, cuando un Municipio abre una nueva avenida lo hace en servicio general de la comunidad, sin poder evitar el efecto secundario del beneficio para determinados ciudadanos, cuyos bienes, por su localización en la misma avenida, aumentan de valor.

"2°—La contribución se paga por beneficios secundarios producidos en la propiedad inmobiliaria, exclusivamente; el ingreso político por beneficios de cualquier naturaleza.

"3°—La contribución se paga una sola vez; el ingreso político se paga cuantas veces se use el respectivo servicio.

"4°—La contribución es un pago obligatorio, en lo que se asemeja al impuesto y por lo que en nuestro lenguaje común se denomina así, aunque calificándolo, como ya vimos; el ingreso político es un pago voluntario, porque quien no usa el servicio no lo paga. Si el Estado construye una "Auto-vía", obliga a todos los propietarios aledaños a contribuir para la recuperación de su costo y nadie puede excusarse de hacerlo con el pretexto o con la seguridad dada de que no habrá de usarla; en cambio, quien no quiera pagar el ingreso político de educación no se matricula en el colegio o facultad correspondiente.

f) *Impuestos:*

El Impuesto es, según Esteban Jaramillo, tributo obligatorio exigido por el Estado a los particulares para atender a las necesidades del servicio público, sin tener en cuenta compensaciones o beneficios especiales. Son dos las características de este ingreso:

- a) Que el Estado no dé a cambio del ingreso un servicio proporcional al contribuyente y a la cuantía de lo recibido; y
- b) Que se destine a necesidades generales o indivisibles;

El impuesto se asemeja a la contribución por su obligatoriedad; pero se diferencia por lo siguiente:

"1) La contribución es una compensación proporcional a la ventaja recibida; el impuesto no mide ventajas proporcionales de los miembros de la comunidad, para determinar su cuantía.

"2) La contribución se hace efectiva en un radio limitado del territorio nacional, o sea en las regiones en donde se construyeron las obras o en las partes o barrio de ciudades en donde se abrieron las avenidas; el impuesto, por el contrario, se hace efectivo en toda la nación o en todo el municipio.

"3) La contribución se paga por un gasto que el Estado ha hecho en obras que aumentan su patrimonio en general; el impuesto se paga para hacer frente a los gastos ordinarios de la administración pública. La "Auto-vía", útil o no, es un bien que acrece el patrimonio del Estado y por élla se paga una contribución; el sueldo y la adquisición de materiales despreciables de la policía nacional se pagan con impuestos y de ese servicio nada capitaliza el Estado materialmente.

2º *Clasificación de Esteban Jaramillo:*

Los ingresos públicos se dividen:

a) *Gratuitos:*

Los constituyen las dádivas o donaciones que hacen los ciudadanos al Estado. Se usaron en la antigüedad. En la época presente se usan poco. Ocurre, sin embargo, que muchas personas dejan legados o hacen donaciones a Universidades del Estado, o a Hospitales de la misma Entidad, desprendimiento que estimula la ley al autorizar las asociaciones y fundaciones.

b) *Contractuales:*

Son ingresos que el Estado obtiene mediante contratos, entradas obtenidas por la venta de mercancías y servicios de las Empresas oficiales.

c) *Obligatorios:*

Son los ingresos obtenidos por el poder compulsivo del Estado.
Ej: Impuestos, contribuciones, multas, etc.

d) *Ordinarios:*

Son los que se obtienen periódicamente y que constituyen la fuente común u ordinaria de los recursos del tesoro público: Ejs: Impuesto sobre la renta, sobre las sucesiones, sobre consumos, sobre aduanas, sobre los negocios, etc.

e) *Extraordinarios:*

Son los que se pagan de manera ocasional, como los empréstitos, las devaluaciones monetarias, las indemnizaciones, las emisiones de papel moneda, etc.,

f) *Ordinarios de derecho privado:*

Los ingresos ordinarios se subdividen en ingresos de derecho privado y de derecho público. Los primeros son los que el Estado obtiene de fuentes y por medios análogos a los ingresos de las personas naturales. Pertenecen a esta categoría las rentas de los dominios públicos territoriales, industrial y comercial.

g) *Ordinarios de derecho público:*

Son los que sólo el Estado puede obtener, mediante la ejecución de actos propios de autoridad soberana, como los impuestos propiamente dichos, los impuestos especiales, etc.

3º *Clasificación de Achille Donato Guiannini:*

Este autor hace la siguiente clasificación:

a) *Ingresos de derecho público o tributos e ingresos de derecho privado.*

La distinción tiene un fundamento exclusivamente jurídico en cuanto descansa en la naturaleza de la relación entre la entidad pú-

blica y la particular, de la que surge el derecho del primero a exigir una suma determinada.

Los ingresos de derecho privado son debidos en virtud de un negocio *jurídico privado* (arrendamiento, transporte de cosas o personas etc.); los tributos, en cambio, son percibidos por el Estado en virtud de su potestad de imperio.

Los tributos se subdividen en:

1º *Impuestos.*

Hay servicios que redundan en beneficio de toda la colectividad, considerada como la masa unitaria e indistinta; de tal suerte que no es posible determinar, cuál es la medida de la ventaja que cada asociado obtiene del cumplimiento del servicio; tal ocurre, por ejemplo, con el servicio de defensa en el interior y en el exterior.

Ahora bien, como no es posible exigir a los ciudadanos que concurren al gasto que en su totalidad es indivisible, en proporción a la utilidad que cada uno de ellos obtiene mediante la satisfacción de la necesidad, se adopta, para el reparto de aquél entre los asociados, el criterio diverso de la capacidad contributiva, en cuya virtud cada ciudadano viene obligado a contribuir en proporción a su riqueza. Esta forma de contribución se llama IMPUESTO.

2º *Tributos especiales o contribuciones.*

El Estado al dar satisfacción a una necesidad pública, al propio tiempo que provee al interés general de todos los ciudadanos, proporciona, por la propia índole de las cosas, una particular utilidad a quienes se encuentran en una situación especial respecto a la satisfacción de la necesidad. Así, en el caso de la apertura o del arreglo de una arteria urbana, al propio tiempo que se consigue una mejora en los medios de comunicación y en la estética de la ciudad, que es lo que se pretende al realizar la obra pública en cuestión, se produce necesariamente una ventaja especial para los propietarios de los inmuebles que confinan con la nueva vía.

En este caso, como la satisfacción de las necesidades públicas, no sólo producen un beneficio para toda la masa de ciudadanos, sino que se traduce, además, en una especial utilidad para algunos de ellos, dada la situación especial en que se encuentran, es justo que una parte del gasto sea soportada por estos últimos en proporción a la especial

ventaja que aquél les depara. Esta segunda forma de obligación tributaria toma el nombre de **CONTRIBUCION o TRIBUTO ESPECIAL.**

3º *Tasas:*

En este caso el servicio público, dada su propia naturaleza y el modo en que está ordenado, se traduce en una serie de prestaciones que afectan singularmente a determinadas personas, sea porque éstas las soliciten, sea porque deben recibirlas en cumplimiento de una norma legal. Así, el Estado organiza y lleva a cabo el servicio postal en interés de la colectividad, ya que la existencia de comunicaciones normales, postales y telegráficas, entre todos los puntos del territorio del Estado, constituye una exigencia de interés público; pero el concreto desenvolvimiento del servicio requiere que los ciudadanos lo demanden, de modo que la satisfacción de una necesidad general se concreta prácticamente en la satisfacción de una serie indefinida de necesidades privadas.

En este supuesto, si bien el Estado se ocupa de organizar el servicio para satisfacer un interés público, sin embargo, como se ha dicho, esa finalidad sólo puede alcanzarse mediante el cumplimiento de las varias prestaciones relativas a cada uno de los usuarios, por lo que es justo que recaiga sobre ellos, si nó la totalidad, sí, al menos, la mayor parte de los gastos necesarios para la gestión del servicio. Esta última especie de tributo es la **TASA.**

4º *El precio público:*

Se considera como hipótesis autónoma, distinta de las ya mencionadas, aquella en la que el Estado ejerce una empresa industria no con el propósito de obtener una renta, sino para procurar el mayor beneficio a los ciudadanos, y fijando, por tanto, la medida de la retribución, no con arreglo al criterio mercantil, sino teniendo en cuenta la ventaja general resultante de una posible mayor difusión del servicio o de otras exigencias de interés público. Para distinguir esta redistribución del precio que se da en los ingresos de estricto Derecho privado, se la denomina *precio público*. En consecuencia el problema financiero de la distinción de los ingresos de los entes públicos se plantea especialmente como un problema de reparto del costo de los servicios públicos. Del fenómeno típico de la economía privada, en el que la remuneración que se satisface por las prestaciones del Estado

es un precio que obedece a las leyes comunes del Estado, se pasa gradualmente a través del precio público, de la tasa y del tributo especial, a la expresión más característica de la Hacienda Pública, es decir, al impuesto, en el que lo que el ciudadano entrega al Estado no se encuentran en relación directa alguna con los servicios públicos de los que aquel se beneficia". Instituciones de Derecho Tributario, (pág. 43 y 44).

* * *

INGRESOS DE DERECHO PRIVADO

¿Cómo se clasifican estos ingresos? - El Dr. Esteban Jaramillo hace estas tres categorías:

- a) Los provenientes del Dominio Público;
- b) Los provenientes del Dominio Fiscal Industrial; y
- c) Los provenientes del Dominio Fiscal Comercial;

a) *Ingresos provenientes del Dominio Público:*

Por regla general todos los bienes pertenecientes a las Entidades Políticas, constituyen el dominio público. Adam Smith, citado por E. Jaramillo, dijo: Las rentas públicas provienen de los bienes del soberano o de los que pertenecen a los particulares. Los primeros son las rentas del dominio público; las segundas, los impuestos, derechos y tasas.

División de los bienes de la comunidad. — Los tratadistas de Hacienda Pública, dividen los bienes de la comunidad en dos grandes ramas:

Bienes de dominio público o bienes de uso público y bienes fiscales.

Bienes de dominio público o uso público:

Son bienes de propiedad del Estado, destinados para el uso general de la comunidad; tienen la calidad de inalienables e imprescriptibles y no producen renta estimable en dinero. Ejemplos: calles, plazas, puertos, faros, puentes y caminos costeados con fondos oficiales; el mar territorial, o sea la distancia de una legua marina, con-

tada desde el límite de la más baja marea; la playa del mar, o sea el espacio que las aguas del mar ocupan y desocupan alternativamente; los ríos que corren por el territorio nacional, salvo los que nacen y mueren dentro de una misma heredad; los lagos navegables, los museos, bibliotecas, pinacotecas y observatorios oficiales, etc.

Estos bienes son inalienables porque son necesarios para el desarrollo y la vida misma de la comunidad, pues no se explica cómo puede un Estado desprenderse de ellos, a cualquier título, sin causar grave detrimento a su misión social, que no es otra que procurar el bien de los asociados, en todos los campos. El carácter imprescriptible, se lo dá la calidad de inalienable y su irrentabilidad proviene de la imposibilidad de computar el beneficio fiscal de un camino, de una calle, de una plaza, etc.

¿Qué dice el Código Civil Colombiano? — “Se llaman bienes de la Unión aquéllos cuyo dominio pertenece a la República. Si además su uso pertenece a todos los habitantes de un Territorio como el de calles, plazas, puentes y caminos, se llaman bienes de la Unión de uso Público del Territorio”.

“Los bienes de la Unión cuyo uso no pertenece generalmente a los habitantes, se llaman bienes de la Unión o bienes fiscales. Art. 674).

Estudio de los principales bienes fiscales. — Dice el Art. 675 del código civil:

“Son bienes de la Unión todas las tierras que estando situadas dentro de los límites territoriales, carecen de otro dueño”.

Mediante el artículo citado, se establece una presunción a favor de la Nación Colombiana, con la cual arroja la carga de la prueba sobre la persona que pretenda ser dueña de determinada extensión territorial, situación que se hizo menos grave con la expedición de la ley 200 de 1.936 sobre régimen de tierras, porque esta ley estableció el derecho de propiedad frente a todo el mundo, con el sólo hecho de la explotación económica.

Breve historia respecto de bienes fiscales en Colombia. — Durante la colonia y la Nueva Granada rigieron las leyes españolas por mandato de la Recopilación de Indias. Rigió también la Novísima Recopilación. Vino la Constitución de Cúcuta y dispuso en su Art. 188: “Se declaran en todo su vigor las leyes que hasta aquí han regido en todas las materias y puntos que directa o indirectamente no se opongan a esta Constitución ni a los decretos y las leyes que expidiere

el Gobierno". En otros términos: después de la Constitución mencionada, continuaron rigiendo las leyes españolas.

El anterior estado de cosas subsistió hasta 1.829, año en el cual el Libertador Simón Bolívar, en ejercicio de facultades extraordinarias de que estaba investido, puso en vigencia para la Gran Colombia, el REGLAMENTO DE MINERIA, expedido en Quito, el 24 de octubre, el cual llamó la ORDENANZA DE MINERIA, para la Nueva España. El Art. 1º del decreto del Libertador decía:

"Conforme a las leyes, las minas de cualquier clase corresponden a la República, cuyo gobierno las concede en propiedad y posesión a los ciudadanos que las pidan, bajo las condiciones expresadas en las leyes y ordenanzas de minas, y con las demás que contiene este decreto.

En virtud de este mandato legal, el subsuelo fue nacionalizado en su totalidad, y la anterior legislación derogada tácitamente. En virtud del Art. 28 del aludido decreto, las ordenanzas de minería de la Nueva España entraron a formar parte de la legislación nacional. Al respecto dice el artículo:

"Mientras se forma una ordenanza propia, para las minas y mineros de Colombia, se observarán provisionalmente la ordenanza de minería de Nueva España, dada el 22 de mayo de 1.783, exceptuando todo lo que trata del Tribunal de Minería, y Jueces Diputados de minas y lo que sea contrario a las leyes y Decretos vigentes. Tampoco se observará en todo lo que se halla reformado por el presente decreto.

El Libertador hizo estos importantes considerandos a su famoso decreto:

"1º Que la minería ha estado abandonada en Colombia sin embargo de que es una de las principales fuentes de la riqueza pública;

"2º Que para formarla es preciso derogar algunas antiguas disposiciones que han sido origen fecundo de pleitos y disenciones entre los mineros;

"3º Que debe asegurarse la propiedad de las minas contra cualquier ataque y contra la facilidad de perderla o de turbarla;

"4º En fin, que conviene promover los conocimientos científicos de la minería y de la mecánica, como también difundir el espíritu de asociación y de empresa, para que la minería llegue al alto grado de perfección que se necesita para la prosperidad del Estado;

Al reformar el Decreto del Libertador, por la Constitución de 1.858, la nacionalización del sub-suelo desapareció. Se estableció para

el futuro un sistema de propiedad sobre el sub-suelo, que ha traído pérdidas graves para el Estado, aparte de muchos problemas.

El artículo 6º de la Constitución de mayo de 1.858 dispuso o declaró que eran bienes de la Confederación:

“...3º Las vertientes saladas que hoy pertenecen a la República.

“4º Las minas de esmeraldas y de sal gema, estén o nó en tierras baldías.

El artículo 8º de la misma constitución dijo:

“Todos los objetos que no sean atribuídos por esta Constitución a los poderes de la Confederación son de la competencia de los Estados”.

De acuerdo con la mentada Constitución, lo que expresamente no se hubiere reservado al poder central, quedaba de propiedad de los Estados Soberanos, y sujetos a la legislación que ellos impusieran.

Vino en seguida la Constitución de 1.863, que principió a regir el 8 de mayo. El artículo 3º dice:

“Los bienes, derechos y acciones, las rentas y contribuciones que pertenecieron por cualquier título al Gobierno de la extinguida Confederación Granadina, y últimamente al de los Estados Unidos de Nueva Granada, corresponden al Gobierno de los Estados Unidos de Colombia, con las alteraciones hechas o que se hagan por actos legislativos especiales. Las tierras baldías de la Nación hipotecadas para el pago de la deuda pública no podrán aplicarse sino a este objeto o cederse a nuevos pobladores, o darse como compensación y auxilio a las empresas para la apertura de nuevas vías de comunicación”.

El artículo mencionado dispuso que las minas descritas en los numerales 3º y 4º del artículo 6º de la Constitución de 1.858, debían pasar a la unión. Las demás quedaron en poder de los Estados Soberanos, los cuales legislaron sobre ellas con entera autonomía, apoyados en el Art. 16 de la Carta, que decía:

“Todos los asuntos de Gobierno cuyo ejercicio no deleguen los Estados expresa, especial y claramente al Gobierno General, son de la exclusiva competencia de los mismos Estados”.

Con base en esta autorización, los diferentes Estados Soberanos se dedicaron a legislar acerca del sub-suelo, produciéndose el resultado obligado, de tener tantas legislaciones cuantos eran los Estados, fuera de la legislación de la Confederación para los territorios nacionales que administraba. Para mayor ilustración, es del caso conocer las legislaciones sobre el punto tratado.

ANTIOQUIA: Dispuso que del sub-suelo, pertenecían a la Nación las minas de sal gema, y esmeraldas. Al Estado las de Oro, Plata, Platino y Cobre. Al dueño del terreno las restantes. El Estado de BOGOTÁ adoptó este mismo sistema.

BOYACA, CUNDINAMARCA y SANTANDER: Pertenecían a la Nación las minas de sal gema y esmeraldas; a los Estados las de metales y piedras preciosas, y al dueño del terreno las demás.

CAUCA: Todas las minas pertenecían al dueño de la superficie;

TOLIMA: Pertenecen a la Nación las de sal gema y agua salada. Al Estado las de oro, plata, platino, cinabrio y cobre. Al dueño del terreno las demás.

Respecto a la Confederación, en el año de 1.873 expidió el Código Fiscal, el cual establece al respecto:

Artículo 1116: La República se reserva la propiedad de las minas y depósitos de carbón, así como también las de guano y cualquier otro abono semejante que se encuentre en los terrenos baldíos de la Nación o en los que por otro título distinto le pertenezcan.

Artículo 1117: Dichas minas o depósitos no se entenderán vendidos ni adjudicados con los terrenos, y serán beneficiados por cuenta de la República, a virtud de los contratos que al efecto celebre el Poder Ejecutivo.

Artículo 1126: Las minas de cobre, de hierro y otros metales no preciosos, las de azufre y demás no expresados en este artículo que se descubren en terrenos baldíos de propiedad nacional, son también de la Unión, y sobre su explotación, arrendamiento, adjudicación, etc., se aplicarán las disposiciones análogas contenidas en los capítulos anteriores y en el Código de Fomento.

La Nación pudo hacer esas reservas, a pesar de la legislación imperante, porque todos los Estados habían declarado, al hacer sus reservas, que las minas de cierta naturaleza pertenecían al dueño del terreno. Las reservas del C. Fiscal se refieren a tales minas y por otra parte, debe tenerse en cuenta, que los baldíos eran de propiedad de la Nación.

Estas reservas se cuentan a partir del 28 de octubre de 1.873.

El anterior estado de cosas subsistió hasta que fue modificado por la Constitución de 1.886 la cual estableció la República unitaria. El artículo 202 dice:

“Pertenecen a la República de Colombia:

"1º Los bienes, rentas, fincas, valores, derechos y acciones que pertenecían a la Unión Colombiana el 15 de abril de 1.886;

"2º Los baldíos, minas y salinas que pertenecían a los Estados, cuyo dominio recobra la Nación, o a favor de éstos por la Nación a título de indemnización.

"3º Las minas de oro, plata y piedras preciosas que existan en el territorio nacional, sin perjuicio de los derechos que por leyes anteriores hayan adquirido los descubridores y explotadores sobre algunas de ellas.

El Código de Minas del Estado de Antioquia fue adoptado para la Nación por la ley 38 de 1.887. Este Código establece en su artículo primero:

"Las minas existentes en el territorio del Estado pertenecen:

"1º A la nación, las de esmeraldas y sal gema;

"2º Al Estado, las de oro, plata y platino y cobre;

"3º Al dueño del terreno, todas las demás de cualquier clase que sean, no comprendidas en los incisos anteriores;

De acuerdo con estas normas, pasaron a ser propiedad de la Nación:

"1º Las minas de oro, plata, platino y piedras preciosas, cualquiera que fuera el sitio de la República en donde se encontraran;

"2º Las que la Confederación se había reservado desde 1.873, o sea las distintas a las anteriores que se encontraran en terrenos baldíos o en superficies adjudicadas con posterioridad al 28 de octubre del año mencionado;

"3º Las minas que desde tiempo inmemorial se había reservado la República, como las de Santa Ana y Manta y las de Supía y las de Marmato;

"4º Las que se había reservado desde 1.858 y que aún conserva o sea las de sal;

A partir de 1.887, las minas del Estado fueron denunciables, esto es, que los particulares podían adquirirlas en propiedad, por lo menos algunas de ellas, a saber: las de oro, plata, platino, y piedras preciosas y las distintas a las anteriores que se encontraren en terrenos baldíos o en baldíos adquiridos con posterioridad al 28 de octubre de 1.873. También son denunciables hoy día, las minas de cobre, y piedras preciosas, a excepción de las esmeraldas que fueron reservadas desde 1.905 (ley 40), y los berilos que entraron a formar parte de la reserva del Estado por la ley 46 de 1.933.

Las minas distintas a las anteriores que se encuentren en terrenos baldíos, o en baldíos adjudicados después de la fecha citada, pueden ser explotadas por los particulares mediante contrato que celebren con el poder ejecutivo. Entre otras pueden enumerarse las siguientes: Petróleo, estaño, mercurio, carbón, mica y las minas de metales preciosos que se encuentren en los lechos de los ríos navegables.

La explotación de las minas contratables, solamente pueden llevarse a cabo mediante contratos celebrados con el Ejecutivo, de acuerdo con el artículo 110 del C. Fiscal y su Decreto Reglamentario 1054 de 1.932, Decreto 566 del mismo año y otras disposiciones concordantes.

La explotación del petróleo se somete a legislación especial. Pueden citarse las leyes 37 de 1.931, la 120 de 1.919, la 160 de 1.936, la 10 de 1.961 y el Decreto Legislativo N° 1.270 de 1.931.

Para los metales preciosos que se encuentren en los lechos de los ríos navegables, existen los decretos legislativos 223, 566 y 1054 de 1.932.

Las tierras pertenecen al Dominio Fiscal Territorial del Estado.

Al respecto dice Esteban Jaramillo:

“La tierra fue la última forma del patrimonio común que vino a ser propiedad privada. Desde que los primeros hombres, delimitando determinadas extensiones de territorio, se hicieron dueños absolutos de ellas se fue efectuando una evolución constante del dominio colectivo hacia la propiedad individual de la tierra. Los extensos latifundios convertidos en patrimonio de la comunidad o de los Príncipes, a título de conquista de indemnización o de confiscación, se fueron cediendo poco a poco a los particulares, por donación del Príncipe a los grandes en la guerra, o por vía de retribución a determinados cargos y funciones.

“Bajo el antiguo régimen patrimonial y de derecho absoluto, los príncipes necesitaban, para atender a sus gastos y a los de la comunidad, extensos fundos territoriales, que les aseguraban la supremacía política y económica. En el régimen tributario y democrático moderno aquella necesidad no existe, puesto que los ciudadanos contribuyen con su patrimonio a los gastos del Gobierno de todos y para todos. A esto se agrega una importante consideración de orden económico y social, cual es la de que las grandes extensiones de tierra en manos del Estado son de ordinario casi improductivas para la comunidad, al paso que la iniciativa y el esfuerzo individual de los propietarios particulares hacen acrecentar enormemente los rendimientos de aquellas tie-

rras, y aumentan por lo mismo la riqueza pública. En resumen, causas políticas, económicas y sociales, han dado lugar a la disminución constante del dominio fiscal del territorio”.

El Estado Colombiano es dueño de las tierras baldías. — Por mandato del artículo 44 del Código Fiscal, “Los terrenos situados dentro de los límites del territorio nacional que carecen de otro dueño, y los que habiendo sido adjudicados con ese carácter, deben volver al dominio del Estado, de acuerdo con lo que dispone el artículo 56 —hoy reemplazado por el artículo 2º de la ley 85 de 1.920— pertenecen al Estado. Estos principios, como es obvio, fueron modificados por la ley 200 de 1.936.

Las tierras en Colombia, como dice Camacho Rueda en sus Conferencias de Hacienda Pública, están destinadas por el Estado para ser adjudicadas a los particulares, sin más requisito que la exigencia de su explotación económica; lo que quiere decir que el Estado no obtiene un ingreso específico por su explotación directa. Esta tendencia fue heredada de la Colonia, que adjudicaba tierras por diversas causas, tales como premios a los conquistadores, pago de servicios a la corona, dominios mobiliarios etc. Se basa en principios individualistas que le niegan al Estado toda la Facultad de explotación, no sólo porque tiene otras funciones más importantes que cumplir, sino porque lo consideran muy mal administrador.

Hasta la vigencia de la ley 135 de 1.961, “sobre reforma social agraria”, el Estado no tenía más interés al adjudicar sus tierras, que formar nuevos propietarios. Estos, como es natural, adquirirían capacidad económica y serían, por tanto, buenos contribuyentes.

La mencionada ley dispuso en su artículo 29 que la extensión que podría adjudicarse a una persona natural sería de 450 hectáreas siempre que comprobara que tenía las dos terceras partes cultivadas.

Respecto a los ingresos que puedan presentar las tierras baldías para el Estado, frente a la nueva reforma, cabe observar que se conserva el principio de adjudicación gratuita para el que pruebe explotación económica. Sin embargo, es de observar que el Instituto de la Reforma Agraria puede ir variando un poco esa política.

Bosques Nacionales. — El Estado está directamente interesado en la conservación de los bosques, no con el fin de obtener ingresos fiscales por la venta de maderas, carbón, leña, etc. El Estado tiene interés porque los bosques son necesarios para regular el clima, mantener el caudal de las aguas, evitar la violencia de los vientos y la erosión del terreno.

En todos los países el Gobierno atiende con gran cuidado este renglón. Además de administrarlos directamente, lleva a cabo campañas de reforestación. Se obtiene el fin principal y también el secundario, que en este caso, es el fiscal. Los ingresos por este concepto son bastante altos.

El problema de Colombia ha sido diferente, quizás por ser un país nuevo, en vía de desarrollo, con abundantes bosques por toda parte. Tal vez por estas razones se ha puesto poco cuidado al problema. La ley 200 de 1.936 toma algunas precauciones respecto a los bosques que limitan con corrientes de agua. La ley 2ª de 1.959 "Sobre Economía forestal de la Nación y conservación de recursos naturales renovables", dice en su artículo primero:

"Para el desarrollo de la economía forestal y protección de los suelos, las aguas y la vida silvestre, se establecen con carácter de zonas Forestales Protectoras, y "Bosques de interés general", según la clasificación de que trata el Decreto Legislativo número 2278 de 1.953, las siguientes zonas de reserva forestal comprendidas dentro de los límites que para cada bosque se fijan a continuación:

- a) Zona de reserva Forestal del Pacífico: (Fijan Linderos);
- b) Zona de reserva Forestal Central: (Fijan Linderos);
- c) Zona de reserva Forestal del Río Magdalena (Fija Linderos);
- d) Zona de reserva Forestal de la Sierra Nevada de Santa Marta (Fija Linderos).

Establece igualmente, que el Gobierno debe reglamentar la explotación de bosques privados y públicos, y además, que todo adjudicatario de baldíos debe aceptar expresamente esta condición.

Se ve claramente que entre nosotros empieza a dársele a los bosques la importancia que tienen.

Las Minas pertenecen también al Dominio Fiscal territorial del Estado. — Después de conocer las reservas del subsuelo que ha hecho el Estado Colombiano, es conveniente estudiar el método de explotación más adecuado. Por regla general, el Estado no debe explotar directamente sus minas. En favor de esta opinión existen varias razones:

1ª La explotación de las minas es un negocio de resultados inciertos y aleatorios y por tanto es un negocio impropio para ser ejecutado por las Entidades Públicas;

2ª Las numerosas y delicadas funciones que deben ejercer los Estados modernos, impide que se dediquen a tales menesteres;

3ª La explotación de las minas exige conocimientos técnicos especiales, organización excepcionalmente eficaz y cuantiosos recursos económicos.

4ª En países como el nuestro, donde las propiedades de esta naturaleza son numerosas, el Estado no alcanzaría a explotarlo en su totalidad y menos con rendimientos económicos;

5ª Es más ventajoso para el Estado la explotación por concesionarios particulares, con una participación en los productos o mediante un cánón de arrendamiento fijados contractualmente, que dedicarse directamente a la explotación;

Excepciones al principio:

Por excepción debe el Estado explotar algunas minas, por las siguientes razones:

a) Cuando se trata de minas como las de carbón, petróleo, cobre, etc., con el fin de atender más económicamente al sostenimiento de la marina, los ferrocarriles, etc., y poder disponer en cada momento de la cantidad necesaria, sin las limitaciones que pudieran imponerle los empresarios privados. Por otra parte, con este sistema, se provoca una saludable competencia para mantener precios equitativos.

b) Respecto a las minas de sal, con el objeto de establecer un impuesto de consumo y fijar los precios para los consumidores, con la ponderación del caso, para no alterar notoriamente el presupuesto familiar.

Debe existir un motivo evidente de carácter social o beneficio colectivo, para que los Estados asuman directamente la explotación del dominio minero.

De las minas que no explota directamente el Estado unas son contratables y otras adjudicables. — Para que a una persona se le adjudique una mina, debe principiarse las gestiones con el AVISO respectivo ante el Alcalde del Municipio donde se halle ubicada la mina y en él solamente se dá una idea general del sitio donde se encuentra. Sigue el DENUNCIO, ante el Gobernador del Departamento y en él se determina de una manera más precisa, el sitio donde se encuentra. Procede en seguida la POSESION, que es como la entrega material y por tanto, debe medirse el terreno y fijarse los linderos. En seguida

viene la expedición del TITULO, el cual debe registrarse en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos y Privados.

¿Cuáles son las minas adjudicables? — Las minas adjudicables son:

1° DE VETA: Se trata de depósitos minerales que se encuentran en las rocas y asumen formas diversas y magnitudes inestables. Pueden encontrarse desde el grueso de una hoja de papel y escasa longitud hasta filones de quinientos o más kilómetros de largo;

2° DE ALUVION: Estas se forman en los lechos aluviales actuales o antiguos, por el acarreo de las aguas y por la concentración de los minerales provenientes de la erosión o descomposición de las rocas;

3° LAS DE SEDIMENTO: Estas se encuentran en capas que se depositan en la corteza terrestre en formación;

Están sometidas a este régimen de adjudicación, las minas de ORO, PLATA, PLATINO, COBRE y PIEDRAS PRECIOSAS, menos las de esmeraldas y berilos.

Las minas contratables son las de minerales distintos a los enumerados anteriormente, como las de petróleo, estaño, mercurio, carbón, mica, etc., descubiertas en tierras baldías adjudicadas con posterioridad al 28 de octubre de 1.873. A esta clase pertenecen las minas de metales preciosos que se encuentran en los lechos de los ríos navegables.

* * *

Para poder explotar esta especie de minas, es indispensable, como ya se dijo, celebrar un contrato con el Gobierno Nacional, de conformidad con la ley.

Los metales preciosos, de acuerdo con la ley 13 de 1.937, fue sometida su explotación al sistema de CONTRATO, con un canon mínimo del 7% del producto bruto para el Estado. Las minas de hierro, azufre y depósitos de guano se explotan por contratos de arrendamiento o aparcería con una participación mínima para el Estado del 15% del producto bruto.

En cuanto a las minas adjudicables, el adjudicatario se torna en verdadero propietario de la mina, pero paga un impuesto por la extensión adjudicada, impuesto que es muy pequeño.

¿Cómo se descompone el Impuesto que paga el adjudicatario? —

El adjudicatario paga un primer impuesto de \$ 5.00 por cada pertenencia en adjudicación de minas de veta, o sea que el máximo adjudicatario paga al año \$ 15.00 (tres pertenencias) por el hecho de ser propietario minero. En la adjudicación de minas de aluvión paga \$ 20.00 al año. Este impuesto es conocido con el nombre de "Impuesto de Estaca".

Paga además, el adjudicatario el llamado impuesto sobre la venta de oro físico, establecido por primera vez en el país por el Art. 3º de la ley 21 de 1.935, que formó parte de la reforma tributaria de ese año. Este Impuesto consistió en la compra del 15% del valor en dólares de las barras o monedas en oro por parte del Gobierno y por intermedio del Banco de la República, a un cambio del 113%, cuando el cambio general para el resto de las transacciones era del 150%. La Ley 167 de 1.946 modificó la tarifa anterior así: para las empresas mineras cuya explotación no alcanzare a la cifra de \$ 140.000.00, el valor en dólares se les compraba al cambio del 114%; para las empresas con producción mayor de esa cifra, la compra se les hacía al cambio del 156.40%, cuando el cambio había subido al 185%. Por último el Decreto legislativo número 462 de 1.951 abandonó la anterior base del impuesto para disponer la siguiente: \$ 2.70 por cada onza troy que provenga de minas o empresas cuya producción sea de 6.600 onzas o más; y \$ 2.03 por cada unidad proveniente de minas o empresas con producción menor de aquellas cantidades. (Carmacho Rueda).

¿Qué existe sobre petróleos en Colombia? — Respecto de las minas de petróleos o yacimientos de hidrocarburos, existe legislación especial, la cual se inició con la Ley 120 de 1.919. Vinieron luego las reformas de 1.923, 1.925, 1.931, 1.936 y 1.961.

De acuerdo con las mencionadas normas, existen petroleras de propiedad particular — las existentes en inmuebles adjudicados antes del 28 de Octubre de 1.783 y los petróleos adjudicados como minas durante la vigencia del artículo 112 de la Ley 110 de 1.912, y petróleos del Estado que son todos los demás, el cual los concede a los particulares mediante contratos celebrados, de *exploración* y *explotación*, por una extensión no menor de 5.000 hectáreas y que no sobrepase de las 50.000. Si existe un terreno que no alcance la extensión al límite mínimo, puede concederse para la explotación. Sin embargo, en los territorios situados al Este y Sureste de la Cordillera Oriental,

el Gobierno puede celebrar contratos para la explotación y exploración del petróleo hasta por 200.000 hectáreas.

La exploración de acuerdo con el código de la materia se entiende como el conjunto de trabajos geológicos superficiales y los de perforación con taladro tendientes a averiguar si en los terrenos existe petróleo en cantidad comercialmente explotable.

La exploración se divide en estos períodos:

- 1º Período inicial de 5 años.
- 2º Período de prórroga de 3 años (ordinaria).
- 3º Período de prórroga extraordinaria que comprende 3 años más.

La explotación se cuenta a partir del término del período de exploración, y comprende un período de 30 años. Puede prorrogarse por 10 años a elección del contratista si se somete a pagar las regalías y los impuestos que establezcan las leyes, a partir de la expiración del período ordinario de 30 años.

Durante los períodos de exploración, los concesionarios están obligados a pagar al Gobierno, por el hecho de ocupar en la concesión petrolífera, los denominados "cánones superficiarios", dentro de los primeros treinta días de cada anualidad del contrato. Estos cánones varían según que se encuentren en la zona privilegiada, o sea el Este y el Sureste de la Cordillera Oriental, o en otro sitio.

Para la zona privilegiada los cánones son:

- a) 0,10 por hectárea durante los dos primeros años;
- b) 0,20 " " " el tercer año;
- c) 0,30 " " " " cuarto año;
- d) 0,50 " " " " quinto año;
- e) 1,00 " " " del sexto en adelante,

Para los territorios restantes son:

- a) 0,20 por hectárea durante el primer año;
- b) 0,60 " " " " segundo año;
- c) 1,00 " " " " tercer año;
- d) 2,00 " " " " cuarto año;
- e) 3,00 " " " del quinto en adelante;

(Ley 10 de 1.961)

¿Cómo pagan los concesionarios al Estado? — Para los petróleos de propiedad del Estado, los concesionarios deben pagar de acuerdo con esta escala: de 0 a 100 kilómetros, entre el centro de recolección y el puerto de embarque, una regalía equivalente al 13% del producto bruto; si la distancia es de 200 kilómetros paga el 12%; si de 300 kilómetros, el 11%; si de 400, el 10%; si de 500, el 9%; si de 600, el 8%; si de 700, el 6.75%; si de 800, el 5.50%; si de 900, el 4.25%; más de 900, el 3%. Entre las distancias mencionadas, se calcula el porcentaje con proporción aritmética. Si la concesión estuviere cubierta por el mar territorial, pagarán los concesionarios el 10%.

Las anteriores regalías pueden ser exigidas por el Gobierno, en especie o en dinero, como más le convenga.

Sobre los petróleos de propiedad particular, se paga según tarifas calculadas sobre la distancia del puerto de embarque al campo productor. De 0 a 100 kilómetros, el 7%; de 100 a 200, el 6%; de 200 a 300, el 4%; de 400 a 500, el 3%; de 500 a 600, el 2%; de 600 a 700, el 1.5%; de 700 a 800, el 1%; de 800 a 900, el 0.75%; más de 900 el 0.50% del producto bruto.

Nacionalización de los petróleos. — En los últimos tiempos se ha venido discutiendo lo relacionado con la nacionalización del petróleo en Colombia. Por ser un tema de bastante interés, traeré a título de información la opinión favorable a la nacionalización y la contraria.

¿Qué dicen los partidarios de la nacionalización del petróleo? — Estos dicen que sí es posible nacionalizar el petróleo en Colombia, en los actuales momentos y aducen estas razones:

JURIDICAS: La soberanía permanente de los países sobre sus recursos naturales es un principio indiscutible de derecho internacional, ratificado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 1.803 (XVII), aprobada el 14 de diciembre de 1.962, en la cual se especifica que las naciones pueden proceder a la "nacionalización, expropiación y requisición" por "razones o motivos de utilidad pública de seguridad o de interés nacional", pagando "al dueño la indemnización correspondiente, con arreglo a las normas en vigor en el Estado que adopta estas medidas en ejercicio de su soberanía y en conformidad con el derecho internacional".

TECNICAS: La operación exitosa de la Empresa Colombiana de Petróleos, sus refinерías y sus oleoductos, por muchos años, y la existencia de distribuidores nacionales de combustibles y derivados es prueba de que el país posee los recursos técnicos para llevar adelante la difícil tarea de hacer funcionar eficientemente este sector de su economía.

FINANCIERAS: La indemnización que se reconociera por la nacionalización, se podría muy bien adecuar a la capacidad de pago del país, de acuerdo con los términos de la resolución antes mencionada de la Asamblea General de las Naciones Unidas. Para el funcionamiento de la industria petrolífera, la capacidad financiera actual de la Empresa Colombiana de Petróleos, unida a la posibilidad de financiamiento por parte del Banco de la República y del sistema bancario colombiano, aseguraría una adecuada provisión de fondos.

INTERNACIONAL: La resistencia exterior que esta medida podría suscitar por parte de las grandes compañías monopolistas ya no es insuperable, dado que se presentan circunstancias que pueden favorecer el funcionamiento de sistemas nacionalizados. Por ejemplo, la política independiente de la Empresa Nacional de Petróleos de Italia, y de la del Gobierno de Francia. La coyuntura política internacional que hace indispensable para los Estados Unidos mantener sus buenas relaciones con los países latinoamericanos aún a costa de ciertos sacrificios, es otra razón de importancia.

¿Qué dicen los enemigos de la nacionalización del petróleo? — Entre otros pueden citarse los doctores: Simón Martínez Emiliani y Miguel Fadul. De este último copiamos las conclusiones de un importante estudio realizado en noviembre de 1964:

"1^a La exploración y la producción del petróleo, además de su refinación y transporte, pueden ser una fuente de ingresos muy importantes que permita elevar rápidamente el nivel de vida de la población, además, de equilibrar la balanza de pagos del país;

"2^a Se ha demostrado que en Colombia no existen las fuentes de financiación capaces, a través de sus propios ahorros, de destinar apreciables sumas al desarrollo de la industria petrolera. Debe, por lo tanto, recurrirse al capital y a los ahorros extranjeros, que aplicados a la producción del petróleo no sólo benefician al país a través de los impuestos que recibe el gobierno, que son superiores al 50%

de las utilidades líquidas de los productores, sino que incluyen el valor agregado, que es varias veces superior al monto que obtiene el presupuesto nacional.

"3ª Los ahorros de los países desarrollados tienen muchas selecciones de destino, puesto que todas las naciones tratan de atraerlos por considerarlos beneficiosos al incremento del nivel de vida. Por lo tanto, Colombia debe ofrecer condiciones similares o mejores para atraer el capital extranjero, por el cual hay competencia internacional.

"4ª La producción del petróleo crudo en Colombia debe aumentarse aproximadamente a una tasa del 10% anual para poder continuar su autoabastecimiento; de lo contrario, el país tendrá que importar petróleo crudo para 1.973.

"5ª Para lograr este aumento de producción será necesario que la industria petrolera privada continúe haciendo inversiones por más de US\$ 50 millones de dólares al año, sin contar las apreciables inversiones indispensables para atender otros gastos conexos (transporte, distribución, etc.), y para ensanchar las instalaciones si se desea aumentar la capacidad refinadora.

"6ª La única forma de mantener activa esta corriente de inversión, hoy afectada especialmente por la incertidumbre fiscal en el caso colombiano, es, propiciando un clima favorable y estable a la inversión. Este ambiente puede crearse, principalmente estableciendo normas fijas sobre la participación del Estado en las utilidades líquidas. Una participación del 84% para el Estado, contra un 16% para la industria privada, como lo pretende la Administración de Impuestos Nacionales para la liquidación de la renta de 1.961, no puede considerarse adecuada, y menos la que se calcula para 1.963, del 89% para el fisco y el 11% para los productores. En Venezuela, en donde la industria petrolera ya ha llegado a un gran desarrollo y cuya producción diaria es más de 15 veces superior a la de Colombia, la participación del Gobierno fue en 1.963 aproximadamente del 66% y la de las compañías del 34%. En Trinidad, un país en condiciones similares a las de Colombia, la participación fue en el mismo año del 56% y el 44%, respectivamente.

"7ª La meta del gobierno en la distribución de los beneficios líquidos de la industria petrolera debe ser tal que permita a los petróleos colombianos competir con los de otros países en los mercados internacionales. Debe considerarse que el gobierno y las compañías poseen un mutuo interés en la prosperidad de esta industria.

"8ª Del estudio de la balanza de pagos se desprende que la única posibilidad a corto plazo con que cuenta Colombia para obtener las

divisas necesarias para su desarrollo es la de lograr una vigorosa y fuerte inversión de la industria petrolera. Para ello, ésta debe contar con incentivos apropiados que le permitan su expansión.

“9” Para disfrutar de un mayor interés por parte de la inversión extranjera necesaria para el acelerado desarrollo económico del país, resulta fundamental darle estabilidad a la legislación petrolera en lo relacionado con la exploración, producción, transporte, refinación, venta y exportación del combustible. Asimismo, es indispensable conservar los incentivos tributarios especiales, además de fijar un tipo uniforme de cambio para las transacciones petroleras con el fin de evitar las falsas utilidades a que están sometidas las empresas extranjeras hoy en día. (Revista “La Industria Privada del Petróleo en la Economía Colombiana, págs. 39 y ss.)

Contribución de la Industria Petrolera a la Economía Nacional. Simón Martínez Emiliani afirma que algunos han venido diseminando la especie de que la contribución de la industria petrolera a la economía nacional asciende solamente a un 8% de sus utilidades, tratando de demostrar que esta contribución se limita únicamente a las regalías petrolíferas. No toman ellos en consideración los otros pagos que hace la industria al fisco nacional por concepto de cánones superficiarios, impuestos sobre la renta y complementarios, derechos de aduana, etc.

Durante el año de 1.959, la contribución de la industria petrolera a la economía nacional, ascendió a un 62% aproximadamente de sus utilidades. En efecto, según la liquidación privada de las compañías petroleras (Grupo Shell, Texas, Colpet, Mobil Oil, Grupo Intercol), éstas deberían pagar al Gobierno Nacional, por concepto de impuestos sobre la renta y correspondiente a este año, la suma de \$ 103.600.000.

Además, ellos pagaron:

- a) Por derechos de aduana: \$ 23.800.000;
- b) " cánones superficiarios: \$ 4.100.000;
- c) " regalías \$ 48.000.000;

Es decir, que la industria pagará al Estado Colombiano, en total durante el año de 1.959, la suma de \$ 179.500.000, y como sus utilidades fueron de \$ 106.932.000, la proporción que recibirá el fisco nacional será de 62% aproximadamente.

Exportación del petróleo sin reintegrar divisas. — Agrega el autor mencionado, —Martínez Emiliani— que no falta quien afirme que

las compañías petroleras privadas gozan del privilegio de exportar el petróleo sin reintegrar las divisas, como están obligados a hacerlo los otros exportadores colombianos, y que están cosechando así fabulosas ganancias.

“La situación de las compañías petroleras y del normal exportador colombiano, como el cafetero, es completamente diferente. El cafetero tiene que enviar primero sus productos al exterior y luego recibir el pago correspondiente en dólares. En cambio, en las Compañías petroleras dedicadas a la explotación y exploración, los inversionistas tienen que hacer previamente grandes desembolsos, ya en dólares en el exterior, ya en pesos provenientes de las divisas que venden al Banco de la República al cambio oficial que es inferior al libre, antes de que se haya exportado.

“Si bien los exportadores de café están también obligados a vender sus divisas al cambio oficial, existe una diferencia entre ellos y las Compañías petroleras, ya que éstas solamente pueden recuperar sus enormes inversiones si encuentran petróleo en cantidades comerciales y si lo pueden exportar hacia los mercados internacionales.

“Y en caso de que éste no se encuentre, todas las inversiones quedan en el país sin que exista medio alguno de recuperarlas. Así, por ejemplo, tenemos el caso de la Richomnd Petroleum y de la Mobil Oil que han invertido cuantiosas sumas sin que hayan hallado hasta el momento un campo de petróleo comercialmente explotable. La International Petroleum Co. (Intercol) había invertido desde 1.951 hasta fines de 1.958 la cantidad de 62 millones de dólares, aproximadamente, en exploración y perforación exploratoria y solamente han encontrado un pequeño campo, cuya producción promedio, ascendió durante el año de 1.960 a 339 barriles diarios. La Shell ha venido trabajando en Colombia por espacio de 25 años y aún no ha recuperado sus inversiones en exploración y explotación que ascendían, a fines de 1.960, a 400 millones de dólares.

“De manera que en modo alguno se trata de un privilegio concedido por el legislador colombiano a las compañías petroleras. Quiso él solamente brindarles este incentivo, que implica una mayor flexibilidad en sus operaciones, por tratarse de una actividad esencialmente aleatoria, que requiere la inversión de ingentes cantidades de dinero. Si no lo hubiere hecho así, estaría, quién sabe por cuántos años más, nuestro petróleo en el fondo de la tierra, y teniendo el país que desembolsar anualmente la suma de 152 millones de dólares para atender a sus necesidades internas.

Colombia, pues, para llegar a la producción que tiene actualmente —151.000 barriles diarios en promedio— no ha tenido que invertir en esta industria un sólo dólar proveniente de sus exportaciones ordinarias. Las compañías petroleras antes mencionadas habían invertido, en cambio, hasta fines de 1.958, la fabulosa suma de US 2.320.395.000 en los aspectos siguientes:

| | |
|--------------------------|------------------|
| Exploración y producción | US 1.045.938.000 |
| Refinación | US 394.185.000 |
| Distribución | US 604.739.000 |
| Oleoducto | US 275.533.000 |

Se dice, sin embargo, que el fisco nacional dejó de percibir en el año de 1.959, por ejemplo, la suma de 73 millones de dólares por concepto de la exportación libre de 28 millones de barriles de petróleo aproximadamente. No obstante las compañías petroleras privadas (Grupo Shell, Texas, Colombian Petroleum, Sagoc, Grupo Intercol y Mobil Oil) importaron al país durante ese año, para el desarrollo de sus actividades, la cantidad de US 102.500.000 aproximadamente. Al país, le quedó también por este concepto un remanente de US 29.500.000. Es decir, que si Colombia hubiera exportado este petróleo como de su propiedad su valor no habría significado absolutamente nada para mejorar la balanza de pagos”.

El pro y el contra se ha analizado, con el fin de que los estudiantes tengan conceptos claros sobre el problema y traten de profundizar una vez más.

* * *

La sal y vertientes de agua salada. — El Estado conserva la propiedad de ellas, siempre que su concentración supere los 6 grados B. Pertenecen al Estado, igualmente, la sal marina de las costas de tierra firme y de las islas.

Las minas de sal de Zipaquirá, Nemocón, Tausa y Sesquilé, son administradas por el Banco de la República, mediante una comisión del 2% sobre el producido líquido.

La Ley 210 de 1.959 dispuso que los Municipios donde se verifique la explotación de salinas terrestres o marítimas, tendrá una participación del 10% sobre el producto bruto. La Intendencia de la Guajira (hoy departamento) recibirá un 25% de participación.

Para efectos de la liquidación de las participaciones regirán precios que fije el Gobierno para la venta de toneladas de sal marítima a granel, o sea el equivalente al de la salmuera en las salinas terrestres. La sal para usos industriales, para consumo de la ganadería y para la explotación, se valorará, para el mismo efecto, a su precio real de venta.

Si por razones técnicas se suprimiere en uno de los municipios o en la Guajira la explotación, tales entidades continuarán percibiendo la participación equivalente al promedio de los dos últimos años de explotación.

Si los municipios o Intendencias favorecidos tuvieren presupuesto mayor de 100.000 pesos deben dedicar las participaciones para educación y fomento municipal. Los municipios restantes deberán destinar a tales fines el 50%.

Minas de Supía y Marmato. — El Estado explota, por medio de contratos de arrendamiento las minas de Supía y Marmato, con resultados que no han sido satisfactorios. Por el contrario, la explotación de tales minas han dejado mucho que desear y no han contribuído al fisco nacional en la forma esperada.

Derechos de caza y pesca. — La regalía de la caza era hasta fines del siglo XVIII prerrogativa de los señores territoriales. Dice el Dr. Esteban Jaramillo que, con la Revolución Francesa esta situación se modificó y el derecho de caza se concedió al dueño de las tierras. Cuando el Estado posee grandes extensiones de tierra, tiene derecho a la caza y puede explotarla directamente o mediante contratos de arrendamiento.

Respecto a la pesca, que fue otra regalía en favor de los señores territoriales en la Edad Media, se conserva en muchos países como un derecho del Estado en las aguas públicas y se explota mediante contratos de arrendamiento.

En Colombia la caza y pesca se ejercen libremente en tierras y aguas públicas. El Gobierno sólo exige la "Licencia de caza y pesca", mediante el pago de una tasa al Gobierno Nacional y al Municipal donde se ejerce, y mediante el pago de algunos derechos de timbre nacional. Todo de acuerdo con los Decretos 1279 de 1.955; 1749 de 1.942, y Resoluciones del Ministerio de Agricultura números 0127 de 1.956 y 0544 de 1.950.

De estos derechos puede deducir el Estado fuertes entradas fiscales, si procede a realizar una reglamentación cuidadosa, principal-

mente de la pesca, por los ríos y mares que posee. Además debe tenerse en cuenta que los Tratados Internacionales de Ginebra sobre recursos muertos y recursos vivos, aprobados por el Congreso Nacional, le abre nuevas perspectivas al respecto.

La Ley 119 de 1.961 —Noviembre 24— aprobó la "Convención sobre pesca y conservación de Recursos Vivos de Alta Mar", suscrita en Ginebra el 24 de Abril de 1.958 durante la Conferencia de las Naciones Unidas. Dice la ley:

"Considerando que el desarrollo de la técnica moderna en cuanto a los medios de explotación de los recursos vivos del mar, al aumentar la capacidad del hombre para atender a las necesidades alimenticias de la creciente población mundial, ha expuesto algunos de estos recursos al peligro de ser explotados en exceso.

"Considerando también que la naturaleza de los problemas que suscita en la actualidad la conservación de los recursos vivos de la alta mar, sugiere la clara necesidad de que se resuelvan, cuando ello sea posible, sobre bases de cooperación internacional mediante la acción concretada de todos los Estados Interesados.

"Artículo 1º—Todos los Estados tienen el derecho de que sus nacionales se dediquen a la pesca en alta mar, a reserva de:

- a) Sus obligaciones convencionales;
- b) los intereses y derechos del Estado ribereño que se estipulan en la presente convención, y
- c) las disposiciones sobre la conservación de los recursos vivos de la alta mar que figuran en los artículos siguientes:

2º—Los Estados tendrán la obligación de adoptar o de colaborar con otros Estados en la adopción de las medidas que en relación con sus respectivos nacionales, pueden ser necesarias para la conservación de los recursos vivos de la alta mar.

Artículo 2º—A los efectos de esta Convención se entenderá por "recursos vivos de alta mar", el conjunto de medidas que permitan un rendimiento óptimo constante de estos recursos, de manera que hasta el máximo el abastecimiento de alimentos y de otros productos del mar. Al formular los programas de conservación se tendrá en cuenta la necesidad de asegurar en primer lugar el abastecimiento de alimentos para el consumo humano.

La convención reglamenta toda la materia.

Valores moviliarios. — Por regla general no debe poseer el Estado títulos o acciones de Empresas de carácter privado. Pero cuando existe un INTERES POLITICO O ECONOMICO, como la adquisición de documentos de deuda pública de otro país para nivelar los cambios, o para evitar perjuicios de cualquier orden para los asociados o para la soberanía del país, la acción toma el aspecto colectivo o de beneficio social, y debe ejercerla el Estado.

Las esmeraldas. — La Nación ha venido administrando las Minas de Esmeraldas directamente en algunos casos. otras veces ha delegado esa administración, y finalmente, ha celebrado contratos de arrendamiento en muchos casos. Esto ha ocurrido con las minas de Muzo y Coscuez en el Departamento de Boyacá, con resultados poco satisfactorios, a pesar de producir tales minas las mejores esmeraldas del mundo.

La Ley 145 de 1.959 y su Decreto Reglamentario 545 de 1.960, fijan los principios legales que deben tenerse en cuenta en la explotación y exploración de las minas de esmeraldas.

Dice el artículo 1º de la Ley:

“La exploración y explotación de las minas de esmeraldas pertenecientes a la Nación, se efectuará mediante permisos concedidos por el Gobierno Nacional, de conformidad con lo dispuesto en la presente ley.

“Las minas de esmeraldas de Muzo y Coscuez seguirán siendo explotadas de acuerdo con el régimen especial vigente. Terminado éste su explotación se hará directamente por la Nación, o en la forma que el Gobierno estimare más conveniente.

Artículo 2º:

“Los permisos sobre exploración y explotación de esmeraldas se concederán por un plazo de cinco años, prorrogables por cinco más siempre y cuando que los beneficiarios hayan cumplido dentro del plazo inicial y a satisfacción del Gobierno, todas las obligaciones a su cargo.

Los permisos se otorgarán sobre globos de terreno de extensión continua y de forma rectangular, cuya latitud no sea inferior a un tercio de su longitud, y con una superficie máxima de cincuenta hectáreas. Si el área libre para conceder un permiso no alcanzare a medir 50 hectáreas podrá concederse el permiso aunque el polígono

resultante no reuna las condiciones de forma y de proporciones que señala este artículo.

De acuerdo con el artículo 6º de la Ley, en armonía con el artículo 3º de la ley 40 de 1.905, el Estado se reserva el derecho de vender las esmeraldas que se produzcan en el país.

Las esmeraldas obtenidas en virtud de los permisos a que se refiere esta ley, deberán depositarse en el Banco de la República para su lapidación y consiguiente avalúo, operación esta última que se realiza con la intervención de un funcionario del Ministerio de Minas y Petróleos comisionado al efecto.

Una vez, valuadas las esmeraldas, el Banco de la República las comprará, o podrá proceder a venderlas en su calidad de consignatario. Del producto de la venta, deducido el costo de lapidación, le ponderá al Banco un dos y medio por ciento (2½%) por concepto de comisión y el saldo se distribuirá así: el 12½% para la Nación, el 12½% para el Municipio donde se encuentra ubicados los yacimientos, y el resto, para el beneficiario del permiso.

Para iniciar la exploración y explotación de las minas de esmeraldas de propiedad particular, es requisito indispensable dar aviso previo por escrito al Ministerio de Minas y Petróleos, acompañándolo de los correspondientes títulos de propiedad.

La citada ley autoriza al Gobierno para organizar una Empresa Colombiana de Esmeraldas, como Entidad Autónoma, personería jurídica y patrimonio propio, el cual puede provenir de los particulares.

Tanto la Ley como el decreto reglamentario son muy claros y minuciosos.

b) *Dominio fiscal industrial:*

¿Qué clase de empresas corresponden a este dominio? — De este dominio han formado parte en las distintas épocas varias clases de empresas explotables por el Estado, a saber:

1ª *Empresas con fines exclusivamente fiscales, como alfarerías, panaderías, baños públicos, farmacias, fundiciones, fábricas de tapices, de porcelana, de cristal, de tejidos, etc.*

2ª *Empresas con el objeto de satisfacer necesidades de carácter administrativo, como son las fábricas de armas, pólvora, municiones, imprentas, litografías, etc. En todas estas empresas existen intereses importantes que se relacionan con la seguridad del Estado, razón por la cual no se pueden ceder a los particulares.*

3ª *Empresas con el fin de atender exigencias de orden social y económico*, como son las llamadas propiamente empresas Oficiales. Estas deben tener manifiesto interés público —dice E. Jaramillo— y Luigi Einaudi afirma que “toda empresa se convierte en pública, cualquiera que sea su industria cuando el *Estado entiende* que está en mejores condiciones que los particulares para tutelar ciertos intereses públicos u obtener una suma *mayor de utilidad pública colectiva*. (Principios de Hacienda Pública, pág. 27).

Requisitos que deben reunir las Empresas Oficiales. — De acuerdo con la opinión de E. Jaramillo, los requisitos son éstos:

1º—Que el negocio sea sencillo y hasta cierto punto rutinario, sin grandes problemas técnicos ni dificultades administrativas, ni muy frecuentes innovaciones en su organización:

2º—Que no demande cuantiosos capitales cuya adquisición imponga cargas pesadas a los contribuyentes:

3º—Que tenga una considerable cantidad de servicios diseminados en el país, los cuales requieren unidad de dirección y administración que no pueden dar distintos empresarios particulares, y

4º—Que la administración del negocio se efectúe bajo la vigilancia e inspección del público, para que éste pueda reclamar contra sus deficiencias o pedir que se corrijan sus irregularidades.

¿Cuándo el Estado tutela intereses públicos importantes? — El Estado puede verse en la necesidad de evitar el fraude, pero no un fraude cualquiera, sino un fraude que impida la defensa personal de los asociados, como ocurriría con la amonedación en manos de los particulares. El doctor E. Jaramillo comenta esta importantísima función, en los siguientes términos:

“Siendo la moneda la medida de los valores, el instrumento de los cambios y el fondo de acumulación más usual para futuras inversiones, es indispensable que tenga un valor conocido permanente, por la ley y el peso de ella, pues si así no sucede, la moneda se deprecia, desaloja de la circulación los discos que tienen un valor efectivo correspondiente a su leyenda, y produce hondas repercusiones en el precio de las cosas en el cambio con el exterior y en las condiciones económicas de las distintas clases sociales. Cuantas veces intentaron los gobiernos engañar al público acuñando moneda de un valor intrínseco inferior al que rezaba la leyenda de los discos otras tantas el cumplimiento de leyes económicas inmutables dio al traste con la superchería oficial, estableciendo el verdadero valor de los signos falsifi-

cados y refluyendo de modo automático sobre las finanzas públicas, que pretendió aliviar con ese recurso. Pero no es sólo la falsificación de la moneda lo que ocasiona su deprecio sino también el deterioro y desgaste de aquélla, que la hacen disminuir de peso.

"Abandonar a los particulares la acuñación de moneda, como pretenden algunos escritores, sería renunciar el Estado a uno de sus primordiales deberes, cual es el de ejercer una activa y constante supervigilancia en el sistema monetario nacional, al que están vinculados tan valiosos intereses sociales, económicos y comerciales. Las consecuencias de este abandono serían falsificaciones constantes, motivadas por el espíritu de lucro particular, y la falta de sustitución de las monedas desgastadas".

¿Cuando el Estado organiza Empresas Oficiales, persigue únicamente prestar un servicio o busca también utilidades? — La tendencia moderna de los Estados socialistas, anota el profesor A. Camacho Rueda, es la de hacer derivar ingresos por sobre el costo de producción con la explotación de tales empresas".

En forma similar se expresan los autores norteamericanos Lawrence L. Bethel, Franklin S. George H. Smith, y Varvey Jr. en su libro "ORGANIZACION Y DIRECCION INDUSTRIAL".

"Las razones básicas para el establecimiento de empresas de propiedad pública por parte de los gobiernos, son las necesidades y el bienestar público aunque pueden tener cierta importancia ciertos motivos menos elevados, como el contar con empleos para los defensores de un partido político. No se pretende que toda la gente comparta igualmente los beneficios de las empresas públicas; algunas secciones del público pueden beneficiarse directa y materialmente, mientras que otras sólo obtendrán beneficios contingentes. Tampoco se quiere decir que la promoción de las empresas públicas se realice, en la mayoría de los casos, sin esperar beneficios en el sentido ordinario de la palabra. Muchas empresas públicas operan de manera similar a las privadas y tratan de obtener beneficios con sus actividades. Pero en el caso de este tipo de empresas, la consideración básica es el bienestar general del público y si se obtienen beneficios éstos se emplean en interés del público, en lugar de hacerlo en provecho del interés privado.

"En los Estados Unidos la propiedad pública existe en los 3 tipos de gobierno: municipal, estatal y federal; La mayoría de las empresas son de servicios públicos o de utilidad pública; servicios postales, construcción y manejo de bancos, arsenales, imprentas y sus anexos, servicios de puertos y terminales, uso de puentes y carreteras de peaje,

obras hidráulicas, plantas eléctricas y de gas, líneas de tranvías y autobuses. Los citados no son más que unos cuantos ejemplos de un campo que está creciendo rápidamente. Independientemente de las industrias de las prisiones, que funcionan esencialmente con propósitos penales y sociales, los gobiernos se habían mantenido alejados hasta tiempos recientes del campo fabril, en general. Pero el alcance de sus actividades ha ido creciendo constantemente, por lo menos al margen de las empresas industriales y, bajo la presión de las depresiones, de las guerras y de la indignación pública por los abusos de las empresas privadas, se ha hecho más evidente la tendencia de los gobiernos a penetrar en el campo industrial.

“Las actividades de los gobiernos se han conducido esencialmente mediante agencias y organismos políticos. Incluso cuando son económicas en sustancia, hay una fuerte tendencia a emplear medios políticos: leyes, reglamentos y departamentos del gobierno. Ahora bien, si hay tendencia a la participación del gobierno en escala mayor y más concreta en las actividades económicas, ¿se limita ésta a ampliar los medios políticos normales o adoptar nuevas fórmulas? La ampliación de los sistemas políticos usuales es un resultado obvio de nuestro estudio de la intervención creciente del gobierno en la vida económica. Pero también adopta las formas que encuentra en el campo de las empresas privadas”.

El doctor Esteban Jaramillo no comparte la tesis anterior, como se desprende del aparte siguiente:

“Algunos autores quisieran que el Estado aprovechara esa condición privilegiada para elevar las tasas y disminuir los impuestos. Pero como ya hemos visto, este sistema contraría los fines sociales y económicos que deben obedecer tales empresas, fines que no se llenarían si el Estado las explotase únicamente como medio de acrecentar las entradas del Fisco. En tal evento, las tasas vendrían a ser verdaderos impuestos, y habría una extraña confusión de las funciones públicas del Estado como poder soberano, con las del Estado como Empresario oficial.

¿Cuál es el concepto de Estatización? — Es el traslado de actividades, funciones y responsabilidades de las agrupaciones sociales o de los ciudadanos al Estado. Como consecuencia de este fenómeno aparece otro: la centralización de poder, que consiste en que la capacidad decisoria de las actividades estatales, se va trasladando sucesivamente de las regiones y las localidades hacia la administración central. Esta concentración conlleva, a su vez, lentitud e ineficacia en la

administración y despreocupación respecto a las entidades menores. La estatización acompañada de la centralización, presenta peligros graves para la dignidad de la persona porque coloca el poder en un grupo de hombres que pueden emplearlo en servir intereses particulares de una ideología política determinada, en detrimento de la libertad y dignidad de las personas.

En lugar de encausar la actividad estatal por el sendero de la Estatización, debe iniciarse una campaña tendiente a fortalecer las comunidades menores de carácter natural. En esta forma ellas, como co-gestoras del bien común vienen a suplir al Ente central en aquellas actividades que pueden atender en mejor forma que aquél. Es prudente, pues, fortalecer las organizaciones administrativas de las regiones y de las localidades, es decir, del departamento, del municipio, etc. Pero ese fortalecimiento trae su complemento necesario: el aspecto fiscal. Al reestructurar las funciones que se asignan a las entidades menores, es preciso dotarlas de recursos económicos suficientes para poder cumplir las funciones que les son propias y que redundan en el bien común de toda la colectividad.

Dentro de la concepción cristiana del hombre y del orden social, aquél es responsable de su propio perfeccionamiento; al Estado le corresponde poner los medios favorables para el completo perfeccionamiento de la persona. El Estado, pues, debe capacitar al individuo, a las agrupaciones de individuos, a las regiones y a las localidades, para que todos confluyan a un solo fin: el perfeccionamiento del hombre. Ese obrar armónico es lo que conduce al éxito. No es, ni mucho menos, la estatización ni la centralización lo que asegura el éxito de las Entidades de Derecho Público y por ende la meta del bien común.

¿Qué política debe seguirse en materia de estatización u oficialización de Empresas? — No puede hablarse de una política universal. Cada país resuelve el problema teniendo en cuenta la finalidad de interés público, que es el motivo esencial de la estatización sin perder de vista que ese interés público es de apreciación nacional. De allí que no pueda hablarse de empresas que sigan igual tratamiento en los diversos países del mundo. Por este motivo vemos algunas naciones como Estados Unidos en que los ferrocarriles son explotados por los particulares, cuando en naciones como Colombia, son explotados por el Estado. En Argentina y Rusia el comercio exterior se encuentra nacionalizado, cuando en la generalidad de los países del mundo occidental, se deja a la iniciativa privada, sometidas a normas de

control indispensables para regular la economía interna, fuertemente influida por los superávits o déficits de la balanza comercial.

Algunos datos de las Empresas Públicas de Medellín.

Ante las afirmaciones del Sindicato, de que las Empresas estaban obteniendo grandes utilidades, el Jefe de Relaciones Públicas de las mencionadas Empresas, declaró que el término "utilidades" ha venido siendo mal utilizado, porque la entidad no tiene accionistas, ni reparte dividendos, ni se trata de una entidad de lucro. El capital es 100% oficial.

Las Empresas destinan todos los dineros que sobren, después de atender a los gastos de funcionamiento, a la ampliación de los servicios básicos de energía, agua y teléfonos. Por tal razón, no puede hablarse de "utilidades", sino de "rendimientos capitalizables". Y si dentro del concepto de "utilidades" se incluyen las "reservas acumuladas" y las partidas para "depreciaciones", el error es todavía mayor, porque las primeras son partidas destinadas a atender ciertas situaciones que se presentan esporádicamente, tales como daños e indemnizaciones a terceros etc., (que no son gastos normales de operación), y las segundas corresponden a partidas destinadas a reemplazar los equipos que se encuentran en funcionamiento (las máquinas tienen vida probable como las personas).

Resulta absurdo sumar los "rendimientos capitalizables" con las partidas destinadas a constituir "reservas para depreciaciones" y "reservas de previsión", para sacar la conclusión de que las Empresas están obteniendo grandes utilidades.

No sobra advertir que las inversiones en los últimos años han superado los rendimientos capitalizables. En efecto: se ha apelado a los empréstitos a largo plazo. Esta afirmación se demuestra con los siguientes datos:

| | | | | |
|-------|---------------------------|---------------|-----------|----------------|
| 1.960 | Rendimiento capitalizable | \$ 31.660.895 | Inversión | \$ 31.200.151 |
| 1.961 | " | \$ 36.738.130 | " | \$ 80.372.790 |
| 1.962 | " | \$ 36.870.771 | " | \$ 146.710.615 |
| 1.964 | " | \$ 63.056.481 | " | \$ 197.895.259 |
| 1.965 | " | \$ 66.228.830 | " | \$ 217.970.499 |

Finalmente, es del caso advertir, que Medellín es una ciudad que crece a paso acelerado. Malthus había calculado que la población se duplicaba en 25 años, y esta ciudad, según datos de la oficina de Planeación Municipal, se ha duplicado en la mitad.

¿Qué factores influyen en la estatización de ciertas empresas? —
Según el Profesor Luigi Einaudi, existen factores que incluyen en la estatización de ciertas empresas, a saber:

a) *La necesidad de evitar el fraude.* Como ejemplo de esto tomemos la amonedación, ya estudiada. En todo caso, siempre que haya una actividad en que el hombre normal no pueda defenderse del fraude, debe concurrir el Estado a defenderlo.

b) *Ocupación de la vía pública.* Como estas vías se encuentran en poder de la Entidad Oficial, es más indicado que ésta funde determinadas empresas. Por ejemplo, un tranvía, que ocuparía la calle e impediría el establecimiento de otro tranvía por la misma calle.

c) *Acumulabilidad de los productos de las empresas.* En ciertas empresas privadas es posible acumular productos en previsión de un paro de obreros o de patronos. Hay algunas empresas, sin embargo, que no permiten esa acumulación, como la energía eléctrica, el acueducto, etc., razón por la cual deben estar en poder del Estado y en esa forma evitar más fácilmente los paros colectivos en las empresas de servicios públicos.

d) *La necesidad de alcanzar fines extraeconómicos.* Los particulares no pueden alcanzar ciertos fines, porque ellos sólo son impulsados por el interés del lucro económico. En cambio, el Estado busca bienestar para los asociados y no le puede importar mucho el lucro contable. En tal virtud, los particulares solamente incrementarían las industrias que dieran altas ganancias. Podríamos pensar en lo que ocurriría si los servicios de ferrocarril, correo, telégrafo, radio, acueducto, etc., fueran atendidos por los particulares.

En nuestro país tenemos una clara experiencia. La iniciativa privada sólo construyó pequeños tramos de ferrocarril, es decir, los que servían como vía obligada para las importaciones y exportaciones; pero nunca se pensó en el desarrollo futuro de la patria. No había más afán que el de las ganancias. Los construídos fueron: Cartagena-Calará, Barranquilla-Pto. Colombia, Cúcuta-Encontrados y el Ferrocarril de la Dorada hasta Ambalema.

El afán de alcanzar fines extraeconómicos ha llevado a los Estados, sobre todo cuando apenas están en vía de desarrollo a estatizar muchos de sus servicios con el fin de satisfacer intereses generales. Para mejor realizar este objetivo, suelen adoptar tarifas diferenciales para hacer pagar a los que pueden, tarifas altas, y dis-

minuír notablemente las tarifas a los desheredados de la fortuna, constituyendo así una especie de "seguro mutuo de política y cultura". Con esta política se hace posible fundar oficinas de correos en sitios apartados aunque el producido no cubra gastos, los cuales son nivelados al compensarlos con las oficinas que dan utilidad. El agua, la energía, el teléfono, puede someterse a una tarifa diferencial basada en el avalúo catastral de la propiedad para que el servicio llegue a las habitaciones más humildes así como a las más lujosas; que éstas paguen lo que dejan de pagar aquéllas.

e) *La necesidad de evitar que surjan intereses privados contrarios al interés público.* Hay ciertas empresas relacionadas con la defensa nacional que deben estatizarse para que marchen paralelamente con los programas de defensa. Ejemplos: los ferrocarriles estratégicos a las fronteras, las fábricas de armamentos y astilleros, etc. Si en un país determinado los particulares pudieran construir y vender armas de guerra, como a ellos no les interesa más que el lucro, venderían armas al Estado enemigo; al realizar esta venta obligaría a su país a comprar armas para su defensa, con lo cual habría fomentado el mercado interno del producto.

f) *El carácter subsidiario de una empresa, en relación con otras ya estatizadas.* Cuando una empresa depende de otra para el suministro de materias primas esenciales a su producción, es natural que explotándola como subsidiaria, sus costos tienden a reducirse. Ej.: El Estado no solo produce agua y sal sino también, sodas y sus derivados.

¿Podrá generalizarse la Estatización de las Empresas? — El profesor Aurelio Camacho R. dice que existen inconvenientes graves de generalizar la estatización de las empresas porque algunas de ellas rozan con la constitución misma del Estado y con las doctrinas democráticas. Entre los más importantes, se pueden enumerar los siguientes:

a) *Industrias Complicadas:* Esta clase de industrias es más propia de las empresas privadas, que están en condiciones de organizar y mantener oficinas técnicas, a fin de vivir a tono con la época, o mejor, con los adelantos modernos. Por otra parte, debe tenerse en cuenta que, en la actividad oficial no se escogen los trabajadores con criterio de eficiencia y rendimiento sino con mero criterio político o de camarilla. Estos motivos hacen aconsejables para el Estado, empresas de sencillo funcionamiento.

b) *Industrias sujetas al azar de nuevas invenciones.* Esta clase de industrias debe quedar en manos privadas. Los empresarios particulares, en procura de mayores utilidades, viven continuamente estudiando la posibilidad de nuevos productos, de inventos novedosos, porque si no lo hacen así la competencia los puede alejar de los mercados. En la actividad oficial, por regla general, no se amolda fácilmente a los nuevos adelantos. Sus empresas se quedan muy atrás o retardadas, con evidente perjuicio para los asociados. Debe entenderse que ese criterio puede variar de un momento a otro. Hasta ahora no tenemos para exhibir sino la experiencia de los Estados.

c) *Industrias con beneficios variables.* Se trata de un inconveniente meramente presupuestal. Si los beneficios son muy variables pueden alterar el equilibrio del presupuesto, es decir, pueden hacer fallar los cálculos realizados por la autoridad competente. Cuando se trata de empresas descentralizadas, con personería jurídica propia y presupuesto independiente, la situación puede ser diferente.

d) *Industrias con muchos empleados.* En los países organizados democráticamente es peligroso organizar empresas oficiales con muchos trabajadores, porque las personas que aspiran a cargos de elección popular realizan su política a base de promesas. Les prometen disminuir el horario del trabajo, aumentar los salarios y las prestaciones sociales y a hacerles concesiones reglamentarias, etc. Cuando los trabajadores están concentrados en un solo lugar o en zonas muy vecinas, la situación es todavía más grave. Ejemplos: lo que pasó con el tranvía de Bogotá y Medellín y lo que ha venido ocurriendo con los ferrocarriles.

A la presión de los trabajadores se suma la presión de los usuarios, los cuales quieren tarifas bajas, o que en determinados casos se hagan concesiones especiales o se les eximan de pasajes y fletes. Estas personas también son votantes y pueden presionar a sus representantes para conseguir su objetivo. Otro tanto puede decirse de los proveedores, los cuales pueden ejercer graves presiones sobre los políticos.

¿Qué remedios pueden aplicarse a los anteriores inconvenientes? Sostienen algunos autores que el remedio adecuado es el manejo de las empresas con cierta independencia del Estado, mediante la creación de establecimientos públicos en general y de personas jurídicas autónomas. Estos establecimientos públicos o de utilidad pública están constituidos en forma que, no descuidando los intereses generales

que las empresas deben llenar, tampoco pueden olvidar los fines económicos de esas mismas empresas. En las Juntas Directivas intervienen representantes del Estado, por elección indirecta, lo que constituye una garantía más contra la politiquería. El control de los representantes de los intereses privados evita los excesos de la directiva estatal. (Extracto de Aurelio Camacho R.)

¿Cuáles son las principales empresas que suelen estatizarse? — Los Estados suelen estatizar estas empresas: Correos, telégrafos, teléfonos, acueductos, tranvías, plantas eléctricas, plantas de gas, carreteras y caminos, canales, transportes marítimos, fluviales y aéreos, ferrocarriles, etc.

¿Cómo se llama lo que cobran las Entidades Oficiales por los servicios anotados? — Lo que la Entidad Oficial cobra por los anteriores servicios se llama TASA y corresponde a los servicios que presta el Estado, pero que no existe inconveniente en que los presten los particulares; los usuarios pueden solicitar, o no, el servicio, y por regla general, la empresa sólo debe satisfacer costos, o mejor, apenas debe cobrar precios públicos, si nos atenemos a la terminología de Einaudi.

c) *Dominio Fiscal Comercial.* Es frecuente que los Estados realicen operaciones comerciales. Ejemplos: venta de productos manufacturados de las cárceles, de esmeraldas, etc. Es principalmente importante lo referente a las OPERACIONES BANCARIAS.

¿Los bancos deben ser estatizados? — “El servicio del crédito, a través de los Bancos, anota Camacho Rueda, es un servicio que se presta a la estatización por diferentes factores; especialmente por la facilidad de su manejo y por la influencia que al través de él puede ejercerse sobre toda la economía de un país. No es de extrañar, pues, que una de las primeras medidas adoptadas por los Gobiernos de tenencias socialistas sea la estatización, como aconteció en Inglaterra con el régimen laborista de postguerra. En los países latinoamericanos se anotan casos análogos”.

Argumentos contra la nacionalización de los bancos. — Pueden reducirse a los siguientes:

a) Con la nacionalización, los funcionarios del Gobierno estarían al corriente del Estado Económico de los depositantes y se podrían derivar perjuicio para sus negocios particulares;

b) El crédito se otorgaría discriminadamente según los intereses políticos en determinado momento;

c) La banca Estatal ofrecería menos seguridades para los depositantes que la banca privada, por la vinculación que se establecería entre el Banco, la circulación monetaria del país y la hacienda pública. El Gobierno tendría crédito ilimitado, lo que constituiría para él una tentación irresistible y para los clientes un grave perjuicio porque en un momento dado la Institución no podría cumplirles.

Argumentos en favor de la nacionalización de los bancos.

a) Las operaciones bancarias son, por su naturaleza, de una gran sencillez técnica, casi mecánica; constituyen una verdadera rutina;

b) El Estado es el único que al fundar un banco con el criterio de llevar a cabo el desarrollo económico del país, puede sacar inmenso beneficio para la comunidad;

c) El banco del Estado puede encauzar el movimiento del numerario nacional, en atención a las necesidades públicas y no al lucro de la institución, centralizándolo o difundiéndolo en las diferentes plazas comerciales e industriales.

¿En todos los casos será necesario socializar los bancos para que presten beneficio a la comunidad? — El economista Cole, partidario de la nacionalización de los bancos, acepta que tal medida no es indispensable si el Estado logra el control necesario para que el crédito se acomode al plan general económico del país: “¿pero aún suponiendo que la socialización no tenga ninguna de las consecuencias de que tan temerosos se sienten sus opositores, es necesario socializarlos?. No lo es si se puede lograr el grado de control requerido para que la distribución del crédito se apegue a las necesidades del plan general económico. No obstante, puede ser muy conveniente para facilitar el funcionamiento del plan y procurar las condiciones de crédito más baratas posibles; y será absolutamente necesario, a menos que los bancos actúen como si estuvieran socializados, aunque no lo estén”.

El cometido de regular la moneda, el cambio y el crédito no pertenece a la atribución interventora del Estado. — Por ser de bastante actualidad, se transcribe el estudio del Dr. Alvaro Copete Lizarralde, de octubre 29 de 1.963.

“Tanto el Dr. Pérez como el doctor Cardozo han sostenido que la misión de regular el cambio y el crédito son típicamente derivadas de la función interventora del Estado y, por ende, incompatible con

su ejercicio a través de facultades extraordinarias. Sin embargo, el doctor Pérez, que a más de reputado constitucionalista es calificado experto financiero, acepta como propia de las facultades extraordinarias cierto poder regulador de la moneda, el cambio y el crédito. En efecto, dice en su memorando de 21 de octubre.

“Las atribuciones que a la junta monetaria fijó el decreto mencionado (2206 de 20 de septiembre de 1.963) son de trascendencia innegable y algunas de ellas encajan dentro de las finalidades propias de la referida junta en cuanto al régimen monetario, cambiario y crediticio”.

“Para apartarme de la opinión siempre respetada de mi insigne maestro, me afianzo en los siguientes acertos:

a) *El intervencionismo de Estado es un concepto primordialmente de tipo político y no jurídico.* — Si intervenir se entiende con el significado simplemente gramatical, vale decir, como la acción de tomar parte en un asunto, resulta obvio que cualquier actividad del Estado es una forma de intervención. Porque tanto interviene quien determina la forma como se reconoce la validez a un testamento abierto, como el que señala las condiciones en que una oferta obliga a quien la hace, o indica la penalidad a que está sometido quien realiza un acto que se considera dañino a la sociedad. Y siendo incuestionable que estas son funciones propias del Estado, aparecería fuera de toda duda que el Estado siempre ha sido intervencionista.

“Mas acontece que el término *intervencionismo* no tiene en la lexicología jurídica la amplitud que podría derivarse de su prístino origen gramatical, porque el mismo diccionario de la Real Academia Española se encarga de expresar que dicho vocablo significa el “sistema intermedio entre el individualismo y el colectivismo”, *que confía a la acción del Estado el dirigir y suplir, en la vida del país, la iniciativa privada*”. No parece dubitable que el concepto transcrito pertenece al estricto campo de la política.

b) *El intervencionismo es una forma política propia del Siglo XX.* — “Cuando John Locke en los albores del siglo XVIII hizo la exégesis del individualismo, no supuso ciertamente que en sí mismo creaba la apoteosis del colectivismo. Porque si Marx y Engels escriben su manifiesto comunista a más de cien años de diferencia, es innegable que en la propia entraña del individualismo clásico se engendró el sistema que hoy nos amenaza con innegable fuerza.

“El mundo para colocarse en el punto medio de las dos fuerzas políticas que aún lo solicitan, ideó el sistema intermedio, que inmor-

talizó Juan XXIII en su Carta Encíclica "Pacem in terris", cuando afirmó que es deber de los gobernantes el evitar que "la precedencia dada a los derechos de algunos particulares o de determinadas empresas venga a ser origen de una posición de privilegio en la nación", todo ello sin impedir a los ciudadanos "el pleno ejercicio de esos mismos derechos".

"Cuando el constituyente de 1.936 consagró el principio intervencionista, esencialmente similar al que informa el artículo 32 de la codificación constitucional vigente, indudablemente quiso incorporar al derecho público colombiano un concepto hasta entonces ajeno a su estructura, que realiza el ideal democrático del Estado moderno.

"c) *El intervencionismo supone una actividad estatal externa a la tradicionalmente reconocida como propia del Estado.* — Si hemos demostrado que todo cometido estatal supone una forma de "intervenir" en la actividad de los particulares y hemos concluido igualmente que el "intervencionismo" es una concepción política propia del Siglo XX, fluye nítidamente, que no siempre que "interviene el Estado existe la forma política denominada intervencionismo".

"El Estado en uso de las facultades propias de su competencia de creador del derecho positivo regula las actividades de los asociados, como que esa es la esfera propia de su actividad.

"Más de una parte los excesos del individualismo y de otra las necesidades impuestas por los avances tecnológicos, han obligado al Estado a desbordar los límites tradicionalmente reconocidos a su órbita, para obtener la meta que justifique su existencia: el bien común. Pero de ello no puede concluirse que haya renunciado a cumplir con sus tradicionales fines, ni menos que el ejercicio de ellos pueda confundirse con las nuevas modalidades impuestas por los tiempos.

"El "intervencionismo" es así un poder regulador de actividades enajenadas al libre juego de la competencia, a la autonomía de la voluntad, a la mecánica de los niveles económicos.

"d) *La regulación de la moneda, el cambio y el crédito han sido tradicionales funciones estatales.* — "No parece menester demostrar que la regulación de la moneda es función no sólo propia, sino privativa del Estado y, por consiguiente ajena a cualquier concepto de "intervencionismo" en el sentido definido anteriormente, ni que el control de cambios es consecuencia inherente a la soberanía estatal. Quedaría por probar que la regulación del crédito obedece a idénticos principios. Empero hoy no existe economista que no convenga en la

indestructible relación entre la regulación monetaria y la dirección crediticia.

“De esa íntima relación se sigue que no puede de una parte aceptarse la facultad estatal de regular la moneda y negar de otra la atribución de reglamentar el crédito. Pero al respecto sería conveniente señalar que algunas previsiones propias de esta reglamentación, son simples derivaciones de la soberanía del Estado. En efecto, es evidente, que la facultad de determinar la tasa de interés es atribución emanada de la soberanía estatal por cuanto ella no está sometida a libre determinación de las partes, toda vez que la usura es actividad castigada penalmente y repudiada moralmente. Por ello, nuestra Corte Suprema dijo en sentencia de 7 de marzo de 1.956 que si bien la ley no ha determinado la cuantía del interés que equivale a la usura, ella puede deducirse razonablemente de disposiciones tales como los artículos 1601 y 2331 de nuestro Código Civil. Por lo demás, el interés legal ha sido fijado por el artículo 2232 —mucho antes de cualquiera teoría intervencionista— en el 6% anual y el artículo 416 del Código Penal somete a punibilidad a quien por más de 3 veces obtenga intereses usuarios. A propósito de estas actividades puede señalarse lo que en relación a la intervención del Estado en materia laboral he tenido oportunidad de expresar en mi texto de clase, cuando afirmo que la determinación por el Estado, por ejemplo, de la jornada de ocho horas, es apenas consecuencia del *imperium* estatal para regular los contratos de trabajo, en la misma forma que se exigen determinadas formalidades para constituir derechos reales sobre inmuebles.

La Facultad de Inspección sobre Instituciones de Crédito. — El autor citado agrega al respecto:

“Es evidente que la función de inspección sobre las entidades de crédito no puede enderezarse a asumir la dirección de ellas, por cuanto esto supondría una típica intervención del Estado. Pero es claro que las normas que reglamentan la extensión de las facultades de supervigilancia que confiere al Presidente de la República el ordinal 15 del artículo 120 de la Constitución no son de las excluidas por el artículo 32 de la Carta.

Artículo 32. El Estado puede intervenir por mandato de la Ley en la explotación de industrias o empresas públicas y privadas, con el fin de racionalizar la producción, distribución y consumo de las riquezas, o de dar al trabajador la justa protección a que tiene derecho.

Esta función no podrá ejercerse en uso de las Facultades del artículo 76, ordinal 12 de la Constitución.

Artículo 120.—Corresponde al Presidente de la República, como suprema autoridad administrativa...

15—Ejercer la inspección necesaria sobre los bancos de emisión y demás establecimientos de crédito y sobre las sociedades mercantiles, conforme a las leyes.

"Para examinar la juridicidad del artículo 6º del Decreto 2206 de 1.963, basta someter a somero análisis sus disposiciones esenciales. Dice así la citada norma:

Artículo 6º—De acuerdo con el artículo 5º, literal b) de la Ley 21 de 1.963, adscribense a la Junta Monetaria las siguientes funciones que podrá ejercer mediante normas de carácter general.

"a) Fijar de acuerdo con las circunstancias monetarias y crediticias, límites específicos al volumen total de los préstamos o inversiones de las instituciones de crédito o a determinadas categorías de ellos;

"b) Señalar la tasa de crecimiento del total de los activos a que se refiere el literal anterior o de determinadas clases de ellos durante un cierto período, pudiendo establecer tasas diferentes por entidades, atendiendo, entre otras razones, a su contribución a la financiación de operaciones de desarrollo económico;

"c) Señalar las tasas máximas de interés o descuentos que los establecimientos de crédito pueden cobrar a su clientela sobre todas sus operaciones activas. Estas tasas podrán ser diferentes en atención a aspectos tales como clase de operación, el destino de los fondos, y lugar de su aplicación. Las instituciones de crédito que cobren tasas de interés en exceso de los máximos fijados por la Junta Monetaria, estarán sujetas a las sanciones que establezca la Junta en forma general para estos casos;

"d) Fijar los plazos de descuentos que efectúen las instituciones de crédito y las clases de montos de las garantías requeridas en tales operaciones;

"e) Prohibir a los establecimientos de crédito la ejecución de ciertas clases de préstamos e inversiones que a su juicio conllevan grave riesgo, o establecer una determinada proporción entre tales operaciones y su capital pagado y reserva legal;

"f) Facultar al Banco de la República, con mira principal a la regulación del mercado monetario, para emitir, vender, comprar y amortizar sus propios títulos de crédito o moneda nacional o extran-

jera. La Junta Monetaria determinará previamente los intereses, vencimientos y demás condiciones aplicables a dichos documentos, lo mismo que los montos de tales operaciones;

“g) Autorizar al Banco de la República, con el fin de regular el medio circulante, para comprar y vender por cuenta propia y en mercado abierto, obligaciones emitidas o garantizadas por el Gobierno Nacional: obligaciones legalmente emitidas por entidades de crédito o financieras de carácter público o privado u otros documentos de crédito de primera clase, sobre los cuales considera la Junta conveniente operar. Corresponde a la Junta definir los límites, montos y condiciones aplicables a tales operaciones, lo mismo que las características que hayan de llenar los documentos que sean objeto de tales transacciones;

“h) Solicitar a los demás organismos y dependencias del Gobierno Nacional y al Banco de la República, la cooperación que se estime oportuna, con el fin de coordinar la política cambiaria, monetaria y de crédito y de armonizar dicha política con la económica y fiscal;

“i) Reglamentar las operaciones de crédito comercial de consumo por instalamentos o de ventas a plazos de los establecimientos crediticios o comerciales o de cualquiera otra índole;

“j) Disponer, cuando así lo exijan las circunstancias económicas que la totalidad o parte de los depósitos de los establecimientos y empresas públicas de orden nacional se hagan en el Banco de la República o en otras entidades determinadas;

“k) Ordenar la acuñación de moneda fraccionaria, de conformidad con las aleaciones establecidas o que se establezcan por las leyes, cuando hubiere escasez de dichas monedas y hasta concurrencia del monto necesario para satisfacer adecuadamente su demanda, retirando de la circulación medios de pago por la misma cantidad”.

“No se requiere ningún esfuerzo dialéctico para demostrar que ninguna de las funciones señaladas a la Junta Monetaria implican una intervención del Estado en la explotación de una empresa privada, pues que se ha limitado a estatuir la competencia de ella en orden a regular las condiciones dentro de las cuales pueden desarrollar las instituciones de crédito sus operaciones normales, todo para habilitar al Presidente para asumir su función de vigilante de ellas. Tan obvio es que las funciones de inspección de los establecimientos de crédito no comportan “intervención estatal”, que la Superintendencia Bancaria, organismo a través del cual ejerce el Presidente la dicha

facultad, fue creado en 1.923, 13 años antes de que apareciera en nuestra Carta la norma que autoriza al Estado para intervenir en la explotación de empresas, con fundamento en la potestad acordada por la Carta de 1.886". (Tomado de la Revista DERECHO POSITIVO, N° 49, Tomo IX, págs. 127 y ss.)

¿Qué orientación tuvo en un principio el movimiento bancario en Colombia? — En un principio primó el criterio de estatización para el Banco central y para los bancos comerciales la iniciativa privada, pero reglamentada especialmente. Pero el fracaso del Banco Nacional hizo cambiar de criterio: se pasó a un sistema intermedio en que se conjugaban los intereses públicos y el control de los particulares. Este criterio operó para el Banco de la República en 1.923. El capital fue aportado por el Estado; los bancos privados, nacionales y extranjeros; y personas naturales. Esta organización duró hasta 1.951 en que el Estado y los particulares dejaron de ser accionistas, pero aquél siguió con influencia decisiva en la orientación general del Banco.

Con la crisis de 1.930 se notó la deficiencia de la iniciativa privada en el servicio del crédito hipotecario a largo plazo. Esto dió origen a la creación del Banco Central Hipotecario, con parte especial del Banco de la República.

La Caja de Crédito Agrario Industrial y Minero, bajo cuya dependencia actúa la Caja Colombiana de Ahorros, fue creada también a base de la crisis de 1.930, y se encamina a suministrar crédito hipotecario a largo y mediano plazo, así como el prendario, agrícola e industrial.

En 1.951 fue fundado el Banco Popular por iniciativa del Gobierno municipal de Bogotá, impulsada luego por el Gobierno Nacional. En 1.954 fue fundado otro Banco Oficial, o sea el Cafetero. Las mencionadas fundaciones indican, como lo anota Camacho Rueda, que existe una tendencia lenta hacia el Banco Oficial.

Banco y Crédito Cooperativo. — "La banca es una de las industrias lucrativas —anota el Dr. Carlos Mario Londoño, en su obra de "ECONOMIA SOCIAL COLOMBIANA", que mayores influencias pueden desarrollar, pero su objetivo principal se ha encaminado hacia la adquisición de utilidades para sus propietarios, y ha dejado de lado el servicio a la comunidad. No podía ser de otra manera, porque ella sigue las directrices del sistema capitalista que hasta ahora la ha informado. Mas se requiere insuflarle a la industria bancaria un es-

piritu de servicio mayor que el de beneficio. Los bancos deben ser, ante todo, entidades al servicio de la comunidad, ya que constituyen los motores de la economía dineraria actual. Su política ha sido la de crearse colosales seguridades en detrimento del servicio, y, por ello, los banqueros se apasionan tanto con su categoría, "liquides", y favorecen más al comercio que a la industria y a la agricultura.

"Para que los bancos sean más entidades de servicio que de utilidad propia, se requiere de sana orientación social impartida por el Gobierno. La introducción en nuestro sistema de la modalidad banco-cooperativo facilitaría, sobremanera, la conexión entre los intereses gremiales, e iría creando una conciencia de transformación bancaria que tan útil sería para el incremento de la economía social cristiana. Con gran agudeza aconseja Belloc: "Mientras tanto, a la par del presente monopolio bancario debería fomentarse el desarrollo de los bancos cooperativos debidamente organizados, con privilegios y conectados con los gremios de todo tipo".

"Al lado de los bancos cooperativos deben establecerse en las distintas actividades económicas, cooperativas de crédito estimuladas por el Estado, que desde las más modestas actividades contribuyan a crear la mentalidad del crédito cooperativo, y en cierta forma, por medio de la experiencia, suria desde abajo alguna política crediticia que empape todas las esferas del obrar económico. Ignoramos por qué el Gobierno no ha hecho uso de la facultad legal que lo autoriza a fundar un banco cooperativo. La Misión Currie se extraña en su informe de que "hasta ahora no haya puesto en práctica tal autorización".

"Para la orientación del crédito agrícola, que es una de las máximas necesidades nacionales, e impulsar nuestra incipiente agricultura, la reforma bancaria hacia metas cooperativas es inaplazable. Todavía son actuales las consideraciones del doctor Hernán Jaramillo Ocampo, expresadas en su obra Génesis de Nuestra Economía Agraria: "La organización bancaria actual no puede resolver la cuestión del crédito agrícola. Debe buscarse una solución no sólo en el aumento de los capitales en las actuales instituciones de crédito, sino también en la creación y organización del crédito rural particular.

"A su vez, el Comité de Desarrollo Económico, en su informe describe: "El crédito es una de las necesidades más angustiosas del agricultor. Se ha calculado que de una producción agropecuaria de 2.500 millones de pesos anuales, apenas 390 millones, o sea cerca del 15% han sido financiados por la Caja Agraria y los bancos particulares. Prácticamente no existe crédito a largo plazo para la agricultura,

y su escasez a cualquier plazo y tasa de interés especialmente aguda para pequeños agricultores y colonos.

"Por todos los campos de Colombia deben regarse instituciones de crédito cooperativo, como las Cajas Reiffeisen, faciliten crédito y lo propalen por criterio de servicio. En las naciones más cultas se siguen estos sistemas, y aún en las relativamente atrasadas, como el Salvador, los resultados son copiosos y benéficos. Es preciso ir dejando de lado al banco sociedad anónima, para adoptar el banco y el crédito cooperativo, pues hay que tener muy presente esta frase de Standdiger, que encierra toda la verdad: "La sociedad anónima es una máquina para producir ganancias; la cooperativa en cambio, un máquina para producir ahorros".

¿Los seguros deben estar en poder del Estado o de los particulares? — El Dr. Aurelio Camacho Rueda dice al respecto:

"Por consideraciones económico-sociales, político-sociales o éticas, el Estado debe asumir los seguros afirma el economista A. Wagner, con la formación de institutos públicos organizados según el principio mutual, por tratarse de un servicio público general. Porque, agrega Ahumada, no se trata, dentro del tema del seguro, de proteger exclusivamente el interés del particular: los riesgos individuales aislados son siempre pérdidas sociales, y el sentido de la asistencia pública surge en esos casos imponiendo sobre la sociedad una carga para cubrir el riesgo no previsto.

"Todo riesgo da ocasión a un seguro. Entre los más comunes tenemos el de incendio, robo, destrucción, transporte, cosecha, ganados, seguros hipotecarios de vida, de enfermedad, accidente, vejez, invalidez, viudez, orfandad, etc.

Agrega que en Colombia se ha dejado a la iniciativa particular este servicio, razón por la cual apenas se ha presentado en las actividades más lucrativas. El Estado asumió, desde 1.948, los seguros sociales; pero con el mismo criterio de los particulares, puesto que apenas ha atendido a Bogotá, Medellín, Cali, Pereira, Barranquilla, Cartagena, Santa Marta, sin preocuparse lo más mínimo por las zonas rurales que son las que verdaderamente necesitan el servicio.

Algunos creen que debe adoptarse un sistema mixto por estar el país en vía de desarrollo. — Los seguros sociales deben estar en manos del Estado por constituir una fuente importante de catación de ahorros nacionales que la nación debe cuidar que se queden dentro del país y se orienten hacia el beneficio propio, ya que lo corriente

es que los particulares envíen sus fondos al exterior causando perjuicios serios a la economía en cuanto a la descapitalización. Es claro que este fenómeno no se produce en países altamente desarrollados y por tanto en ellos el seguro puede muy bien estar en manos de los particulares, pero de todos modos sujeto a estrictas regulaciones estatales en cuanto al manejo de las pólizas, los fondos, las tarifas, etc. Pero en países de desarrollo insuficiente no parece que la mera regulación estatal así sea muy estricta, basta para asegurar que el seguro cumpla los fines y beneficios que requiere la economía, de donde parece surgir la necesidad que, al menos los de vida, sean nacionalizados. Es obvio que los llamados "Seguros Sociales" corresponden al Estado, por la incapacidad de los particulares de prestarlos. De otro lado, los seguros tales como de incendio, robo, automóviles, transportes, etc., conviene también que sean nacionalizados, o al menos que se exija una alta participación de los nacionales en las empresas que los prestan, para evitar los perjuicios a la balanza de pagos que resultan de la remesa frecuente de fondos por estos conceptos. No debe olvidarse, sin embargo, que por razones técnicas, siempre habrá necesidad de reasegurar parte de los riesgos en el exterior, con el correspondiente tributo de divisas, que se pueden recuperar en parte al recibir reaseguros de otros países. Si teóricamente parece mejor la nacionalización, en la práctica puede resultar más aconsejable un sistema mixto.

Auge que ha tomado el seguro privado en Colombia. — El doctor Miguel González Agudelo tomó de los informes de la Superintendencia Bancaria los siguientes datos:

| <u>Año</u> | <u>V/riesgos asum.</u> | <u>V/primas recaud.</u> |
|------------|------------------------|-------------------------|
| 1.927 | 365.411.351 | 3.961.341 |
| 1.940 | 690.016.710 | 7.021.842 |
| 1.950 | 6.636.835.481 | 65.696.473 |
| 1.960 | 36.588.532.710 | 314.973.315 |

"En el mismo año de 1.960 el valor total de los activos de las compañías de seguros y sociedades de capitalización ascendió a \$ 921.904.013, el capital a \$ 93.849.608, la reserva técnica a \$ 541.398.913 y el total de reservas a \$ 612.390.356. En el mismo período las compañías de seguros contabilizaban una ganancia de \$ 38.158.885 y las sociedades de capitalización de \$ 1.928.172.

"El número de compañías ha aumentado también en forma considerable. De 26 compañías que había en 1.947 se llegó a 73 (50 nacionales y 23 extranjeras) en 1.962.

"El mismo fenómeno se registra en la capitalización: en 1.955 existía una sociedad de capitalización; en 1.960 ya había 7. Y en el recaudo por concepto de cuotas se pasó de \$ 21.265.966 en 1.956 a \$ 171.216.533 en 1.960.

"Tenemos, pues, que en 1.960 los activos de las compañías de seguros y sociedades de capitalización sumaban cerca de 922 millones de pesos, en tanto que en el mismo período recibieron por concepto de primas y cuotas un poco más de 518 millones, según se desprende de los balances de pérdidas y ganancias. Contrasta con esta suma la exigua cuantía de las utilidades denunciadas —40 millones—, pero el hecho se explica por la facilidad que tienen los aseguradores para camuflar ganancias con apropiaciones exageradas para cada una de las distintas reservas. El mismo superintendente bancario en el informe presentado en 1.962 al Ministro de Hacienda, anota en relación con la reserva técnica, un porcentaje de 58,1%, cuando el exigido por la Ley es de sólo 40% de las primas netas;

"El monto de esos activos sigue en ascenso vertiginoso a medida que absorbe las reservas la mayor parte de las utilidades de cada ejercicio y aumentan los réditos de las cuantiosas inversiones de las compañías. En 1.960 la sola participación de la reserva técnica en el crecimiento de los activos se elevó al 65,8%. Bajo el pretexto de afianzar la solvencia económica del asegurador se escamotean jugosas ganancias en detrimento de los intereses del fisco y de los mismos asegurados, que pagan más de lo debido por la deficiente protección que reciben. (En 1.960 el total del impuesto pagado por las 68 compañías de seguros y las 7 sociedades de capitalización que operaban en el mercado, apenas ascendió a \$ 15.841.554).

"Piénsese en lo que será, a este paso, dentro de pocos años el poder de decisión de las entidades aseguradoras sobre la economía nacional; piénsese en la influencia multiforme de ese superestado dedicado a especular en beneficio propio con el ahorro nacional, y se concluirá con el Pontífice antes citado (Juan XXIII) que no es posible dejar tal actividad en manos de personas privadas, sin peligro del orden común". (Estudios de Derecho, año XXV, volumen XXIII, número 65, marzo de 1.964).

La actividad aseguradora es un servicio público. — Por estar encaminada a satisfacer una necesidad de interés general, bajo un ré-

gimen jurídico especial. Este régimen se basa en la Ley 105 de 1.927 y los Decretos 1403 de 1.940 y 1961 de 1.960. El Estado delega en las compañías privadas, a manera de concesión, renovable cada año, la actividad aseguradora; les fija capitales mínimos; regula la inversión de sus activos; aprueba el texto de sus pólizas; autoriza sus representantes y agentes; inspecciona y vigila sus operaciones, mediante visitas periódicas a sus dependencias todo lo cual indica muy a las claras el carácter de servicio público que tiene el seguro.

Ventajas que se desprenden de la nacionalización de los seguros.
El articulista citado las sintetiza de la siguiente manera:

“a) *Reduce considerablemente el costo del seguro haciéndolo accesible a las clases que más lo necesitan.*

“En la estimación del costo del seguro entran tres factores: el loss ratio coeficiente de siniestralidad, el expense ratio o gasto de adquisición y administración del seguro, y el profit o margen de ganancia para el asegurador. De estos factores nuestros aseguradores inflan el primero y el último, dando origen así a tasas demasiado elevadas y, de consiguiente, a ganancias exageradas, en ocasiones fabulosas. (Existe el caso de una compañía que, con un capital pagado de \$ 1.500.000, registró en su balance de 1.962 una utilidad líquida por un poco más de un millón de pesos a pesar de que destinó para apropiaciones y reservas más de \$ 800.000)”.

“b) *Evita la fuga de divisas al desaparecer las contribuciones de las compañías extranjeras a sus casas matrices.*

“Esta ventaja no necesita mayor comentario porque es evidente que un país subdesarrollado como es el nuestro, de escasas divisas, debe evitar toda fuga de las mismas.

“c) *Inversión de las cuantiosas reservas —ahorro nacional— en obras de verdadera utilidad común, no en especulaciones financieras en provecho exclusivo de capitalistas criollos y extranjeros.*

“d) *Extiende el radio de acción del seguro.*

Primeramente, con la reducción del costo del seguro, que lo pone al alcance de las clases menos pudientes. En segundo lugar, con la implantación del seguro obligatorio en aquellos ramos en que el interés público lo exija. En tercer lugar, con una selección menos rigurosa de los riesgos. (Obsesionadas por el afán del lucro, las asegu-

radoras privadas no aceptan sino aquellos riesgos que no ofrezcan mayor peligro)... Y, por último, con una mayor amplitud en el amparo. (Nuestras compañías, por ese mismo afán de lucro que viene de anotarse, prácticamente acaban con el amparo otorgado en las interminables cláusulas de la póliza sobre excepciones y riesgos no cubiertos”.

“e) *Garantiza la continuidad y regularidad del servicio asegurador.*

La continuidad es una de las notas características del servicio público, a punto tal que su garantía obliga al Estado a sustituir al particular en la prestación del servicio.

¿Cuáles son las principales objeciones a la nacionalización de los seguros? — El mismo articulista anota las siguientes, previa advertencia de que son más aparentes que reales por partir de falsos supuestos.

“1ª *Con la nacionalización se elimina el estímulo de lucro personal, base del éxito.* — No necesariamente, porque a la entidad nacionalizada se le puede dotar de una organización similar a la de las empresas particulares, con los mismos incentivos y estímulos que se acostumbran a éstas, como se hizo en Francia en 1.946 cuando el Estado nacionalizó las principales compañías de seguros.

“2ª *El Estado es un pésimo administrador.* — Esta afirmación es de una relatividad única. En muchos países la administración estatal es tan eficiente como la particular. Entre nosotros mismos no son pocos los institutos descentralizados que han obtenido un éxito rotundo. No toda administración privada es exitosa, como tampoco toda administración pública es un fracaso. Porque es un hecho que los Estados día a día, mejoran y perfeccionan la administración, y que en algunos eventos, como en el de los servicios públicos industriales, han resultado ser tan eficaces como los empresarios particulares.

“3ª *La nacionalización conduce a la burocracia, con el consiguiente aumento en el costo del servicio.* — Todo depende de la organización que se dé a la entidad nacionalizada y de la responsabilidad del personal directivo. La burocracia, que no es ni con mucho un privativo de las dependencias oficiales, obedece generalmente a presiones de grupos políticos, amistades y parientes. Para eliminarla bastaría, pues, con sustraer la institución de toda la influencia polí-

tica y seleccionar directivas de incuestionable honestidad para que no comprometan los intereses de la entidad en aras de intereses puramente particulares.

"4ª *La institución sería víctima de interferencias políticas en la selección de su personal directivo.* — Pero todo ésto, como ya se dijo, es bien fácil de evitar dotando la institución de un estatuto orgánico capaz de sustraerla a toda influencia política, tal como se ha hecho con otros institutos públicos.

"5ª *Se elimina la libre competencia, y con ella el estímulo para prestar un mejor servicio.* — Empecemos por decir que los resultados de esa libre competencia en el mercado nacional de seguros han sido totalmente negativos. El amparo otorgado en cada uno de los diversos ramos del seguro sigue siendo substancialmente el mismo en todas las compañías. Las pólizas de la una se parecen a las de la otra como dos gotas de agua. Su clausulado es increíblemente uniforme. Y cuando algún asegurador de ideas avanzadas pretende introducir algunas modificaciones, meramente adjetivas, surge la oposición de los demás que agotan todos los medios a su alcance para hacer fracasar la iniciativa. Para ello cuentan con un organismo demasiado poderoso, hábil y audaz, la Asecolda (Asociación Colombiana de Compañías de Seguros), cuya única misión parece ser defender los intereses de las compañías extranjeras y torpedear toda iniciativa tendiente a otorgar un amparo más eficiente y económico a los asegurados. Díganlo si no las absurdas objeciones que propuso al anexo N° 1 de la póliza contra incendio de la compañía Central de Seguros, su actitud en el sonado caso de la rebaja de tarifas y sus sistemáticos reparos a todo proyecto de ley que presenta el Gobierno en materia de seguros.

"Pólizas substancialmente idénticas y uniformes en las tarifas es todo lo que ha podido producir entre nosotros la libre competencia de las compañías de seguros".

"6ª *El Estado pierde una fuente de ingresos: los crecidos impuestos que pagan las compañías de seguros.* — Tales impuestos, al menos en nuestro país, son muy reducidos. Ya vimos que en 1.960, 68 compañías de seguros y 7 sociedades de capitalización apenas pagaron \$ 15.841.554 por dicho concepto, ingreso que el Estado compensaría con creces con las utilidades que reciba de las compañías nacionalizadas".

"7ª *No es racional y oportuno extender la esfera de actuación directa del Estado. Ya tiene demasiados asuntos que atender para*

hacerse cargo de la prestación de un servicio tan complejo y oneroso como es el seguro. — La objeción no pasa de ser un sofisma del viejo liberalismo del laissez-faire. Si las necesidades de la colectividad crecen día tras día y con ellas el número de los servicios públicos, es apenas natural que el Estado extienda en la misma proporción su radio de acción. Esto es lo que ha ocurrido en el Estado Moderno, que precisamente se caracteriza por su creciente intervención en todos los campos. Pero el tener ya demasiados asuntos que atender no es, no puede ser, excusa válida para no atender los nuevos servicios que reclama la comunidad.

“8” *Provoca represalias de los países de origen de las compañías extranjeras nacionalizadas, y el bloqueo del reaseguro internacional.* En primer lugar no habría motivo para tales represalias porque las compañías serían indemnizadas. En segundo lugar, las referidas represalias sólo existen en la imaginación de los defensores incondicionales del capital. En la práctica no se presentan porque hoy un Estado no entra en conflicto con otro para defender cuantos intereses pecuniarios de algunos de sus nacionales, como lo atestigua la historia de todas las nacionalizaciones efectuadas en los últimos años. Además, el Estado no puede, sin renunciar a su dignidad, a su soberanía dejarse intimidar con la amenaza de represalias reales o ficticias. Porque no vaciló en desatar las iras de los imperialistas es hoy Egipto dueño del Canal de Suez.

“9” *Carencia de fondos para indemnizar a los dueños de las compañías nacionalizadas.* — Este es el argumento de orden práctico, cuya importancia exageran los apologistas del capitalismo, como ocurrió al debatirse hace poco la necesidad de nacionalizar el petróleo. La carencia inmediata de fondos no es mayor problema porque la indemnización podría hacerse gradualmente, a largo plazo. Como primera cuota podría cubrirse el valor del capital de las compañías que por cierto no es muy elevado. Ya vimos que en 1.960 apenas ascendía a \$ 93.894.608 y desde entonces no ha crecido gran cosa. Lo que crece son las reservas, que, en rigor, pertenecen a los asegurados.

La nacionalización del reaseguro. — Al respecto dice el mismo articulista:

“La creación de un instituto oficial de reaseguro, con absoluto monopolio del mercado nacional, aparte de evitar la fuga innecesaria de divisas, podría proporcionar una nueva fuente de ingresos a la economía del país al extender sus operaciones al extranjero, como lo

hace la Caisse Central de Reassurance de Francia y tantos otros institutos oficiales de reaseguro.

"Fuera del mejor control que pueda ejercer sobre los reaseguradores extranjeros, el instituto oficial podría, por sus mismos poderes y numerosa y selecta cartera, entrar a negociar de igual a igual con las entidades reaseguradoras extranjeras el intercambio de sus posibles excedentes.

"Ese mismo poderío del instituto y su carácter de oficial serían una garantía más contra posibles maniobras de reaseguradores inescrupulosos, al pensar éstos que detrás de él está, no un particular, sino todo un Estado.

"De otra parte, si el seguro debe nacionalizarse, por ser justa, necesaria y conveniente la nacionalización, tanto más el reaseguro que es apenas su natural complemento. Sería un contrasentido nacionalizar el seguro y dejar en manos de particulares el reaseguro.

"Por lo demás, el Estado podría iniciar la nacionalización del seguro con la del reaseguro, ya que la explotación de éste es menos complicada que la de aquél. De este modo adquiriría un mejor conocimiento de los negocios de las compañías, que serviría de excelente preparación para cuando adquiriera la propiedad y dirección de tales entidades.

Qué dice la Encíclica Mater Magistra de S.S. Juan XXIII: —
"Cuanto se ha venido exponiendo no excluye, como es obvio, que también el Estado y las otras entidades públicas puedan legítimamente poseer en propiedad bienes instrumentales, especialmente cuando llevan consigo un poder económico tal, que no es posible dejarlo en manos de personas privadas, sin peligro del orden común. (Las subrayas no son del texto).