

Es reformista la reforma que subordina sus objetivos a los criterios de racionalidad y a las posibilidades de un determinado sistema social.

Umberto Melotti

II

DERECHO DE LA ECONOMÍA.

SUMARIO: 1. Derecho de la economía. 2. Confusión terminológica. 3. Derecho de la economía como transposición de lo económico. 4. El derecho de la economía como prolongación del derecho mercantil. 5. El derecho de la economía como simple intervencionismo estatal. 6. Reflexiones sobre el derecho de la economía.

1. *Derecho de la economía*

Las indudables relaciones que existen entre derecho y economía han motivado que a finales del siglo pasado, y fundamentalmente a principios de este siglo, se empiece a hablar de un *derecho de la economía*, como una medida reformista y no revolucionaria, que comprendería a todas las normas de derecho que se aplican a la actividad económica, independientemente de la disciplina jurídica a la que pertenezcan (derecho privado o público), buscándose con dicha denominación crear un sistema coherente y homogéneo, en donde sólo ha existido heterogeneidad, para explicar y justificar la regulación jurídica en la economía y en épocas más recientes, de la intervención de derecho público que hace el Estado en la vida económica.

Así entendido el derecho de la economía, obviamente no puede dar lugar a la creación de una nueva disciplina y quienes así lo afirmaron sin un fundamento sólido, han sido objeto de diversas críticas, sobre todo al pretender buscar una unidad a través del método de hacer una yuxtaposición de criterios, instituciones y normas de naturaleza diversa, sin modificar la concepción que tienen dentro de las disciplinas jurídicas de las que forman parte.

En este aspecto, estaríamos de acuerdo con Enrique R. Aftalión,¹ en el sentido de que este derecho de la economía deberá contraponerse a un derecho no económico y no a las disciplinas jurídicas o al tradicional derecho público o privado. Bajo esta misma idea, Claude Champaud considera al derecho de la economía más que como una nueva disciplina, como un orden jurídico que responde a las normas y a las necesidades de una civilización en vías de formación, un "*espíritu jurídico particular aplicado a un cuerpo de reglas diversas*" o como diría M. Vasseur, una "*Manera de enfocar —y puede ser de sentir, en función de las necesidades de la economía— los problemas del derecho*".²

Sólo si partimos de la anterior conceptualización, podemos explicar las críticas que se le han hecho, sobre todo en el sentido de que a pesar de los intentos de sistematización, sólo podemos estar en presencia de un derecho privado, sobre todo mercantil, o de un derecho público, sobre todo administrativo, con significación o contenido económico, lo que daría lugar a un derecho privado de la economía o a un derecho público de la economía.

Igualmente, sólo así entendemos el porqué para denotar la relevancia de lo económico que tienen ciertas disciplinas o instituciones, se les agrega el calificativo de económico, como han sido los casos del "derecho internacional económico" o el "derecho penal económico", y nos explicaríamos, por último, la razón por la que se ha dicho que

¹ *Derecho penal económico*, Buenos Aires, 1959, p. 22.

² *Cit. Farjat., Gérard: Droit Economique*, Edit. Thémis, París, 1971, pp. 15-16.

la nueva concepción, al no tener una autonomía legislativa, o sea, al no tener una codificación, ni siquiera una ley o conjunto de leyes sistemáticas, y tomando en cuenta que se integra por muy diversas instituciones jurídicas, motiva como diría Massimo Severo Giannini, que su estudio sólo se justifique desde el punto de vista de una "mera autonomía didáctica",³ pues no existe sustento sólido para quererlo destacar como disciplina autónoma fuera de la tradicional clasificación del derecho positivo.

Lo anterior, que es válido para el derecho de la economía, no es aceptable respecto al derecho económico, por lo que distinguir entre uno y otro resulta la primera de las tareas a realizar en la materia.

2. Confusión terminológica

Por una indebida traducción del alemán, la expresión *Wirtschaftsrech*, utilizada fundamentalmente por Nussbaun en 1920 y Hedemann en 1922, se tradujo al francés y al español, como derecho económico, cuando en realidad se debió traducir por el concepto más propio de derecho de la economía, ocasionando que en muchas obras se empleen indebidamente como sinónimos, creando una confusión en las ideas y dando como consecuencia que los propios juristas que han puesto de relieve las relaciones sobre la economía y el derecho, propugnado por el surgimiento de una nueva disciplina, hayan sido los que más han obstaculizado la configuración del nuevo derecho económico.

Debemos, por lo tanto, al hacer el análisis de las ideas, prescindir en principio de la terminología utilizada por los diversos autores y buscar en el examen de los conceptos e instituciones, cuando estamos frente a un derecho de la economía, aunque se utilice la expresión derecho económico, y cuando estamos frente a la nueva disciplina, que reclama como concepto propio el de derecho económico. En el desarrollo de las ideas, por congruencia y sistematiza-

³ *Economía "Disciplina de la "*, en *Enciclopedia del Diritto*, Guiffré Editore, Milán, 1965, tomo xiv, p. 277.

ción distinguiremos entre uno y otro, a pesar de que en los libros y artículos que se comentan, no se haga la diferencia.

En la doctrina italiana, a pesar de que se ha querido conservar el término técnico y propio de *Diritto della' economia*, no deja de haber autores que lo utilizan como equivalente a *Diritto economico* (Lévi, en 1886 y D'Eufemia, en 1936).

En Francia, generalmente se ha utilizado el concepto *droit économique* para describir el fenómeno que hemos denominado derecho de la economía, así ocurre con Hamel en 1951, Jeanneney-Perrot en 1957, Mazard en 1957, Claude Champaud en 1967, F. C. Jeantet en 1961, Alex Jacquemin y Guy Schrans, en 1970. Algunos autores franceses, buscando mayor precisión, prefieren utilizar el concepto de *Droit public économique*, como Bernard Chenot en 1957, André de Laubadère en 1970 y Savy en 1972.

En este aspecto, quizás fuera más propio, como hace Georges Burdeau,⁴ utilizar la expresión "*les droits économiques*" para denotar que no se trata de una disciplina jurídica, sino de diversos derechos cuyo ejercicio es ordenado por la estructura económica del país y que por ello son reconocidos por la ley como fundamento de la vida económica. Así, estos derechos son los instrumentos que manejan los representantes de la nación, por medio de los cuales se promueve el establecimiento de un cierto orden en la vida jurídica, económica y social, como ocurre con el derecho de propiedad con sentido social y la regulación social de la libertad de comercio y de la industria.

Una de las primeras obras que sobre la materia circularon en español, como fue en 1935 el libro de Lorenzo Mossa: *Principios de derecho económico*, traducida del italiano por Antonio Polo, salvo el título de la obra, casi en todo el texto se utiliza la expresión más correcta de

⁴ *Les Libertés Publiques*, deuxième édition, Librairie Générale de droit et de Jurisprudence, Paris, 1961, p. 337.

derecho de la economía. Aquí encontramos el origen del uso indistinto de los términos y en cierta forma de la confusión en los países de habla hispana.

Lo anterior no es sólo una discusión terminológica, sino que, como pretendemos demostrar más adelante, la distinción entre una y otra, nos permitirá sostener la tesis del surgimiento de una nueva disciplina jurídica, como es el derecho económico.

En el derecho de la economía, podemos distinguir tres corrientes principales, que tienen tras de sí, diversas obras y tratados que pretenden explicarlas y justificarlas. Estas tres posturas son las siguientes:

3. *Derecho de la economía como transposición de lo económico*

Una primera corriente sería aquella que sostiene que el derecho de la economía denota un fenómeno actual en donde se puede apreciar que ciertas instituciones jurídicas han surgido y se desarrollan a través de su contenido económico o que el sustrato económico ha modificado la concepción histórica y tradicional que había tenido una institución o disciplina jurídica. Dentro de esta postura sobresale una toma de conciencia de las relaciones recíprocas entre derecho y economía.

Han sido los tratadistas del derecho del trabajo, principalmente, quienes han puesto de relieve la íntima vinculación que se da en esta disciplina, entre lo jurídico y lo económico, destacando que esto ocasiona un fenómeno de derecho de la economía, aunque sea sólo de una parte de ésta, pues sólo se refiere al equilibrio entre los dos principales factores de la producción, como son trabajo y capital. Esto resalta, si consideramos, como diría Georges Levasseur, que *El derecho del trabajo es una transposición jurídica de situaciones económicas*.

Esa vinculación permitió, a principios de siglo, que Emile Chatelain publicara en 1902 una obra sobre la na-

turalidad del contrato entre obrero y empresario, considerando que era un "Étude critique de droit économique".⁵ Lo anterior derivaba de que el estudio se hacía desde el punto de vista económico, queriendo desprender algunas conclusiones para el derecho obrero, proponiendo utilizar el contrato de sociedad en las relaciones obrero-patronales para hacerlas acordes con su contenido económico.

Siguiendo las anteriores ideas, el español Eugenio Pérez Botija⁶ apunta que el derecho laboral es una piedra angular en la vida moderna y que por su contenido, al determinar las relaciones técnico-económicas entre los individuos, se le ha presentado como un "derecho de la economía organizada". Los fines económicos del derecho del trabajo se reducen a elevar la participación del trabajador en la renta nacional sin perturbar la producción, sino antes bien estimularla. Este autor concluye que aunque el derecho laboral tenga una considerable trascendencia económica, "el propósito que persigue no es una disciplina de la economía".

La anterior idea ha sido recogida en Brasil, por Arnaldo Sussekind, Delio Maranhão y Segadas Vianna,⁷ y en Uruguay, por Francisco de Ferrari, quien considera que "el derecho del trabajo no es nada más que una parte o capítulo del derecho económico".⁸

En Francia, Camerlynck ha destacado también esta influencia de la economía en el derecho del trabajo, ya que el derecho laboral es tributario del económico, pues aunque busque consagrar todo lo que socialmente es deseable, no puede realizar más que lo económicamente posible.⁹

⁵ Chatelain, Emile. *De la Nature du Contrat entre Ouvrier et entrepreneur. Étude critique de droit économique*, Felix Alcan Editeur, Paris, 1902.

⁶ *Curso de derecho del trabajo*, 6a. ed., Editorial Tecnos, Madrid, 1960, p. 15.

⁷ *Instituições de direito do trabalho*, 6a. ed., Livraria Freitas Bastos, S. A. Rio de Janeiro, 1974, vol. 1, p. 105.

⁸ *Derecho del Trabajo*, 2a. ed., Editorial Depalma, Buenos Aires, 1968, vol. 1, p. 8.

⁹ *Manual de droit du travail*, Paris, 1965.

Pero no sólo en el derecho del trabajo se ha puesto de relieve este derecho de la economía, sino también en otras disciplinas.

En el derecho de la seguridad social, Francisco de Ferrari¹⁰ sostiene que la seguridad social forma parte del derecho económico. Por su parte, Miguel Ángel Cordini,¹¹ pone énfasis en que la seguridad social, al promover el incremento de la producción y las rentas nacionales y su equitativa distribución, da como consecuencia una "disciplina socioeconómica cuyo objetivo sería el bienestar general sobre la base del desarrollo económico".

En el derecho internacional, no son pocos los estudios sobre un derecho internacional de la economía o "derecho económico internacional".¹² Para Prosper Weil, el derecho internacional económico no puede ser empleado sino para designar con un vocablo explícito un conjunto de reglas o instituciones reagrupadas para las necesidades de exposición, alrededor de un centro de interés extraído del objeto económico de la materia, sin que esto lleve a la constitución de una disciplina autónoma nueva.¹³

No menos interesante y profusa es la corriente que a la legislación penal en materia económica, la denomina

¹⁰ *Los principios de la seguridad social*, Biblioteca de Publicaciones Oficiales de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Montevideo, Montevideo, 1955, pp. 101-106. Para este autor, la seguridad social, en el fondo, "consiste en la organización de la economía capitalista en vista de atender las necesidades de las grandes masas".

¹¹ *Derecho de la seguridad social*, manuales EUDEBA, Buenos Aires, 1966, p. 3.

¹² En este sentido tenemos las principales obras de Schwarzenberger (*The Province and Standards of International Economic Law*); Erlner (*Grundprobleme des internationalen Wirtschaftsrecht*); Langen (*Studien zum internationalen Wirtschaftsrecht*); Reuter (*Le Droit Économique International*); Vellas (*Droit International Économique et Social*); Blagojevic (*Quelques caractéristiques du droit économique international actuel*); Prosper Weil (*El derecho internacional económico ¿mito o realidad?*), y Jorge Witker (*La Carta como código-marco del nuevo derecho internacional económico*).

¹³ Weil, Prosper. "Derecho internacional económico ¿mito o realidad?", trad. H. Cuadra, en *Estudios de Derecho Económico I*, UNAM, México, 1977, pp. 202-211.

como "Derecho penal económico".¹⁴ Para Esteban J. A. Righi, con este concepto se trata de hacer sobresalir la especialidad de esta rama del derecho penal, sin pretender configurar una disciplina autónoma. La especialidad dentro del derecho penal consiste en que tiene algunas características de excepción y porque algunos de sus problemas particulares no encuentran solución adecuada dentro del esquema generalmente aceptado por la dogmática penal.¹⁵

El destacar la importancia que juega la economía en el derecho y en la relación recíproca, no sólo se ha dado en las disciplinas jurídicas citadas, sino también por lo que se refiere a diversas instituciones, como la propiedad, la libertad de comercio e industria, la transferencia de tecnología y otras.

En este sentido, en la obra de A. Jacquemin y G. Schrans se destaca que el derecho de la economía o "derecho económico" será "un derecho enfocado desde sus consecuencias económicas".¹⁶ Así se deben examinar las condiciones adecuadas para la existencia de un sistema eficaz de economía de mercado, como sería la regulación de la propiedad, la libertad contractual, la responsabilidad patrimonial y otras condiciones destinadas a mantener el funcionamiento de dicho sistema económico, evitando desviaciones.

Dentro de esta corriente de derecho de la economía o los derechos económicos, tenemos también a Georges Burdeau, como ya señalamos antes, y al español J. Santos Briz.

¹⁴ En este sentido André Vitu (*La Définition et le Contenu du droit penal économique*); J. Hémarid (*Les Sanctions en Droit Penal Economique*); Enrique R. Aftalión (*Derecho penal económico*); Enrique Bacigalupo (*Cuestiones penales de la nueva ordenación de las sociedades y aspectos legislativos del Derecho penal económico, y los Métodos y medios del derecho económico en la República Argentina*); Hans Heinrich (*El derecho penal económico alemán*); y Esteban J. A. Righi (*Derecho penal económico*).

¹⁵ Righi, Esteban J. A. "Derecho Penal Económico", en *Estudios de Derecho Económico I*, UNAM, México, 1977, p. 130.

¹⁶ "Le Droit Économique", en *Que Sais-Je?*, núm. 1383, Presses Universitaires de France, Paris, 1970, p. 90. Igualmente en esta postura, Vid, Luis Da Trindade, W.: *direito privado económico*, Salvador LTDA, Bahía, 1977.

Por último, en México, en esta postura tenemos a Andrés Serra Rojas y a Hugo Rangel Couto, quienes siguiendo a algunos autores europeos, llegan a la conclusión de que este derecho no tiene autonomía, sino que aparece “como una manera de considerar y puede ser que de sentir los problemas del derecho”, por lo que sería sólo “el enfoque de un nuevo orden jurídico para lograr el desarrollo económico y social”.¹⁷

Con esto se enfatiza que se trata de un conjunto de normas que tienen en común el denotar la liga entre el derecho y la economía.

4. *El derecho de la economía como prolongación del derecho mercantil*

Una segunda corriente, que tuvo un gran auge en la primera mitad del siglo xx, es aquella que sostiene que con objeto de revolucionar el tradicional derecho mercantil e incluso para sustituirlo, el derecho de la economía sería la regulación del Estado sobre la empresa, principal sujeto de la vida económica, cuya nueva concepción podría originar un nuevo orden económico, que no vendría solamente del Estado, sino principalmente de las empresas y entes privados de la sociedad, bajo nuevas ideas y principios.

Dentro de esta concepción, el derecho mercantil se aleja de la consideración del acto de comercio, para regular exclusiva o preferentemente la actividad comercial realizada a través de la organización de la empresa. No es ya la celebración de un acto aislado el que le interesa a dicha disciplina, sino la ejecución continua y reiterada de una serie de actos semejantes, que acarrea la especialización y la profesionalidad del empresario, como titular de la negociación o empresa.

Aunque la doctrina alemana, con J. W. Hedemann, es

¹⁷ Rangel Couto, Hugo. *El derecho económico*, Edit. Porrúa, México, 1980, p. 28. *Vid.* Serra Rojas, Andrés. *Derecho económico*, Edit. Porrúa, México, 1981, pp. 87 y ss.

la iniciadora de esta corriente, quizás uno de sus más preclaros exponentes es el italiano Lorenzo Mossa, quien es el que mejor destaca, dentro de esta postura, la preponderancia del sustrato económico y real en el mundo jurídico, dentro de una nueva concepción del derecho privado. Para Mossa:

...El Derecho de la Economía abraza el sentido moderno de la organización económica, la cual en todo Estado, comprendidos aquellos liberales, reclama particular atención y adecuada disciplina con el fin de garantizar, con el bienestar social, los bienes preciosos de la individualidad, en consonancia naturalmente con el nuevo orden... el Estado hace frente a estos problemas y organiza jurídicamente la Economía.¹⁸

Lo anterior no motiva que se rompa el orden jurídico tradicional, ya que solamente, "es preciso depurar firmemente, como hemos hecho ya más de una vez, el Derecho Privado de la Economía del Derecho Público".¹⁹

El factor más importante para el cambio dentro de esta concepción del derecho de la economía es la empresa, como centro de la organización social, pues es ella "la que constituye el núcleo jurídico que dicta todo para el Derecho de la Economía",²⁰ por lo que a través de su cambio haciendo presente el interés social, se podrán modificar algunas disposiciones del derecho mercantil tradicional.

Sin el reconocimiento de estos principios al Derecho de la Economía no tendría organismo en sí y viviría confundido con el Derecho Mercantil. Su característica reside precisamente en la commensuración del mayor volumen y del más intenso movimiento de los intereses sociales.²¹

Hemos querido destacar algunas ideas de Mossa, porque consideramos que en él encontramos explicadas con sin-

¹⁸ *Principios del derecho económico*, trad. Antonio Polo, Edit. Signo, Madrid, 1935, p. 17.

¹⁹ *Ibidem*, p. 25.

²⁰ *Ibidem*, p. 65.

²¹ *Ibidem*, p. 94.

gular claridad, las características del derecho de la economía como una concepción desprendida del derecho mercantil, que sin romper los moldes del derecho privado trata de hacer relevante el sustrato económico de la vida jurídica, en una interrelación recíproca.

Posteriormente, Antonio Polo, en un artículo escrito en 1945, denominado "El nuevo derecho de la economía", continuó desarrollando las anteriores ideas, poniendo de relieve que dicho derecho surge como organización jurídica objetiva de amplios sectores de la producción y del consumo.²²

Todas las anteriores ideas tienen su origen en la obra de Hedemann, quien en 1922 inició con seriedad los primeros estudios sobre el derecho de la economía (*Wirtschaftsrecht*), que no hay que confundir con el derecho económico. Hedemann es precursor de la corriente que trata de caracterizar el dominio de lo económico en lo jurídico. Dentro de esta misma postura, de examinar el derecho actual a través de la perspectiva económica y sobre todo por el papel que juega la empresa, también tenemos su desarrollo profuso en las ideas de Rumpf, Geiler, Kronslein, Westhoff y Nipperdey.²³

Sobre la importancia que tiene la empresa, dentro de las primeras ideas de esta concepción de derecho de la economía, que llevó a concebirlo como *el derecho de la gestión y dirección de la empresa industrial*, tenemos, por último, a los alemanes Hug, Sinzheimer, Kaskel y Lehmann; al húngaro Kiraly; al italiano D'Eufemia; y los belgas Marmol y Fredericq.

Por último, dentro de esta corriente tenemos a J. Hamel, Lagarde, Savatier y aquellos autores que consideran al derecho de la economía como un "derecho de los negocios", una especie de un derecho "microeconómico" de la

²² Polo, Antonio. "El Nuevo Derecho de la Economía", en *Antología de Estudios sobre Derecho Económico*, Lecturas Universitarias 28, UNAM, México, 1978, p. 8.

²³ *Cit. en Polo, Antonio. Op. cit., p. 60.*

empresa, cuya función sería regir la vida económica, especialmente, por lo que se refiere a la producción y circulación de la riqueza.

Como se puede apreciar, dentro de esta corriente del derecho de la economía, no se busca propiamente crear una nueva disciplina autónoma, sino que apunta a modificar al derecho mercantil para convertirlo, en una forma más acusada cada día, en un derecho de la organización económica.

5. El derecho de la economía como simple intervencionismo estatal

La tercera corriente, cuyo principal desenvolvimiento lo hemos presenciado en la segunda mitad de este siglo, busca una explicación del derecho de la economía a través del fenómeno que se ha denominado socialización del derecho, que consiste en justificar la intervención jurídica del Estado o del poder público en la economía para darle un orden o coherencia dentro de los sistemas capitalistas. Sería una explicación formal de un fenómeno que como corriente contraria del liberalismo ha preponderado en la actualidad y que tiene como principio que junto a los intereses particulares del individuo y junto a los intereses públicos del Estado, ha aparecido un tercero, la sociedad, que con interés social exige estar presente en las relaciones económicas, lo cual se ha garantizado o tratado de garantizar a través de la intervención estatal para regir la economía nacional, como un derecho de la economía dirigida.

Esta corriente del derecho de la economía, busca explicar la subordinación de la economía a la política, así como el fenómeno de socialización del derecho que obliga al Estado a intervenir en la vida económica para dar un orden y seguridad. El iniciador de la tesis es Arthur Nussbaum, y su principal divulgador es Hans Goldschmidt, quien en 1923 configura el "Wirtschaftsrech" como el derecho de la economía organizada, llamado a regular

y proteger la satisfacción de las necesidades económicas por encima de las empresas individuales y de los empresarios.

En esta misma corriente tenemos a Klausning, quien considera al derecho económico como derecho de la economía dirigida o vinculada a la misión de regular las relaciones económicas sustraídas al régimen de la libre competencia.²⁴ Igualmente, como derecho de la dirección de la economía, tenemos a Krause, Giseke y Merkel, así como a Garrigues en España,²⁵ Jeantet en Francia e Insuela Pereira y Orlando Gomes en Brasil.

Esta nueva concepción ha dado pauta para que recientemente se realicen estudios considerando al derecho de la economía participando del carácter de derecho público, en cuanto derecho llamado a dar expresión jurídica a la política económica del Estado. En Francia, esta postura ha tenido especial aceptación y desenvolvimiento. En este sentido destacan las obras de Chenot y Savy, sin llegar a tener la profundidad y precisión de André de Laubadère. En este mismo sentido, en Alemania, E. R. Huber utiliza la expresión de "derecho administrativo de la economía".

Para André de Laubadère, "no se puede concebir una exposición del derecho económico sino como una exposición del derecho de la economía",²⁶ y que de dicho derecho, en una de sus partes, como es la que llama el derecho público económico, es el "derecho aplicable a las intervenciones de las personas públicas en la economía y a los órganos de esas intervenciones",²⁷ esto ocasiona una intervención del Estado en la economía, una intervención directa que comprende las medidas financieras que emanan de los poderes públicos y, por la otra, comprende a las empresas económicas administradas por el mismo Estado.

²⁴ *Ibidem*, p. 64.

²⁵ *Ibidem*, p. 65.

²⁶ *Droit Public économique*, Précis Dalloz, Paris, 1974, p. 13.

²⁷ *Ibidem*, p. 19.

Dentro de esta misma postura tendríamos a Chenot, para quien el derecho público económico estudiaría los instrumentos jurídicos de la política económica, como el marco jurídico en el que se desarrollan las acciones económicas del poder.

En México, como seguidor de esta corriente tenemos a Héctor Cuadra, quien sostiene que este derecho tiene por objeto “estudiar la organización y la acción económica del Estado tendente a la realización de los objetivos de la democracia económica, tal y como son fijados por los poderes públicos”;²⁸ así entendida esta disciplina, sólo se entiende como una enseñanza autónoma del derecho público.

Destacar sólo el intervencionismo estatal en la economía dentro de las normas jurídicas, no nos indica más que un fenómeno actual que se da tanto en países socialistas como capitalistas, tanto en los democráticos como en los monárquicos o con dictaduras militares o civiles y hasta en los fascistas, en donde por desviaciones del intervencionismo se ha llegado a plantear como dogma la fórmula de Mussolini en la Scala de Milán: “Todo en el Estado, nada fuera del Estado”.

En los países capitalistas, esa intervención plenamente justificada a partir de lord Keynes, tiene por objeto regular la economía para evitar la inestabilidad económica, o como diría Maurice Dobb, la acción gubernamental tiene por objeto mantener las presiones inflacionarias y la inestabilidad en las relaciones de cambio dentro de ciertos límites. Esta intervención no implica, como diría Dobb, que el Estado al realizarla opere como un agente neutral colocado por encima de la sociedad y de los intereses de clase, como un instrumento de un místico “interés de la sociedad como un todo”, pues “tal noción carece en absoluto de sentido en una sociedad caracterizada por una concentración tan grande del poder económico como lo es la nuestra”. Sin embargo, también es de reconocerse que

²⁸ “Reflexiones sobre el Derecho Económico”, en *Estudios de Derecho Económico I*, UNAM, México, 1977, p. 35.

“incluso entre grupos monopolíticos rivales (u oligopolíticos), puede existir conciencia de un interés común en el mantenimiento de ciertas condiciones de estabilidad como *conditio sine qua non* de supervivencia del sistema”.²⁹

Un intervencionismo estatal de tal naturaleza, se podría calificar de “conservador”, siguiendo a Laufemburger,³⁰ en tanto los poderes públicos pretenden proteger a ciertas clases contra la pérdida de sus privilegios o la disminución de su nivel de vida. Este tipo de intervención quizás sea explicado y justificado dentro del derecho de la economía, pero no lo podrá ser dentro de un derecho económico, que requiere algo más que la simple intervención del Estado.

6. Reflexiones sobre el derecho de la economía

No queremos extendernos más en estas tres posturas del derecho de la economía, ni en las diversas críticas que se les han hecho, ni en aclarar a diversos autores que no son válidas sus observaciones acerca de que el derecho de la economía no es una disciplina jurídica autónoma, máxime que la mayor parte de los juristas que sostienen la aparición de este nuevo enfoque de derecho, declaran que no pretenden darle una autonomía, pues sólo se concretan a explicar un fenómeno de la vida social, que indudablemente existe y que no se puede negar, como son las relaciones existentes entre economía y derecho, de la misma forma en que otros explican las relaciones entre la sociología y el derecho (sociología jurídica) o la ciencia política y el derecho (derecho constitucional) o de la filosofía y el derecho (filosofía del derecho).

El planteamiento del derecho de la economía, en sus

²⁹ Dobb, Maurice. *Ensayos sobre capitalismo, desarrollo y planificación*. Editorial Tecnos, Madrid, 1973, p. 44.

³⁰ Laufemburger, Henry. *La intervención del Estado en la vida económica*. Fondo de Cultura Económica, México, 1942, p. 18. Para este mismo autor, por contra, el intervencionismo reformista procura extender los beneficios del progreso social a grupos desheredados o poco favorecidos por sus condiciones materiales, en detrimento o no de las categorías privilegiadas del país.

tres corrientes, en cierta forma pretende ser formal y no material o de contenido, pues el destacar que la intervención del Estado en algunas ocasiones tiene un contenido económico o incide en la economía, o que algunas instituciones se pueden explicar y desarrollar mejor a través del apoyo de la ciencia económica, no nos dice nada para resolver la cuestión social o los grandes problemas económicos y sociales de un pueblo, por lo que no tendría más que una importancia o relevancia teórica o doctrinal.

En cambio, si esa intervención tiene una finalidad de justicia social o de derecho social, las cosas cambian y su consagración y ejecución sería preocupación del pueblo de un país, o si se quiere de las mayorías compuestas de trabajadores, campesinos y económicamente débiles, para convertirla en una decisión política fundamental en su Constitución Política. Esto ya no sería derecho de la economía, sino más propiamente derecho económico, como disciplina autónoma que forma parte del derecho social, o sea, que no es ni derecho público ni privado, como trataremos de explicar en el siguiente capítulo.

No quisimos clasificar las ideas de Gérard Farjat dentro del derecho de la economía, aunque sus planteamientos en parte se relacionan con la corriente que considera el derecho de la economía como prolongación del derecho mercantil, en tanto dicho autor destaca como sujeto fundamental a la empresa, a la cual considera el "átomo del derecho económico como el derecho de propiedad es el átomo del derecho civil patrimonial".³¹ Y no lo hicimos porque fue un poco más allá que los autores que ubicamos en esa corriente, pues sus planteamientos son un intento de configurar una nueva disciplina que por su contenido y objetivos no puede ser ni derecho público ni derecho privado, sino de un tercer tipo.

No obstante de darse cuenta del fenómeno que ocurría, su planteamiento no logró romper con los esquemas tradicionales y se quedó a la mitad del camino. En su de-

³¹ *Op. cit.*, p. 425.

finición de la nueva disciplina, o sea, “derecho de la concentración y de la colectivización de los bienes de la producción y de la organización de la economía por los poderes privado o público”,³² destaca como consecuencia la configuración de un derecho de las relaciones económicas entre las empresas y entre las empresas y los poderes públicos.

Ya dijimos que el derecho económico no puede configurarse desde un punto de vista formal, sin atender a sus objetivos de interés público y fundamentalmente de carácter social, para lo cual requiere del derecho social. El derecho económico no busca apoyarse fundamentalmente en la empresa, para que a partir de ella se estructure y se desarrolle como nueva disciplina, sino en todo caso, la colocaría como objeto de transformación o reforma, para que con una nueva concepción le sirva para alcanzar sus objetivos.

El derecho de la economía y derecho económico, no son conceptos antagónicos ni tampoco se puede aceptar que el reconocimiento de uno excluye al otro, sino que por el contrario, las dos son concepciones que se complementan, pues el derecho de la economía ha sido en el desarrollo de las ideas, un periodo de transición que al cobrar significación e interés, ha facilitado la configuración de un nuevo derecho económico.

El derecho de la economía sería una especie de método para explicar y resaltar determinados fenómenos de la vida social, en cambio, el derecho económico, constituirá una nueva concepción del hombre por el derecho y formará el derecho social del porvenir.

³² *Ibidem*, p. 14.