

EL DERECHO ECONOMICO

por **FERNANDO FUEYO LANERI**,
profesor Extraordinario y Ordinario
de Derecho Civil. (Escuela de Dere-
cho, Universidad de Chile).

- SUMARIO: 1.— Breve explicación previa.
2.— Las autonomías o especialidades.
3.— Es razonable que nazcan autonomías nuevas.
4.— El caso del Derecho Económico, como autónomo.
5.— Es Derecho mixto, en cuanto se engarzan lo público y lo privado.
6.— Apoyo indispensable de los juristas.
7.— Apoyo indispensable de ciertos organismos.
8.— Conclusiones.

1) BREVE EXPLICACION PREVIA

Ante la realidad de un Derecho Económico en el Universo civilizado, que le reconoce como nueva disciplina con un contenido que le es propio, y teniendo presente que, en cuanto a denominación, ya tenía la suya, el siglo pasado, en la obra de Angelo Levi (1), sin contar la abundancia de obras, artículos y referencias sobre Derecho Económico que se conocen en todas las lenguas, no era a mí a quien había de corresponder siquiera terciar en el problema de su existencia, apoyándola. Por lo demás, es problema ya virtualmente resuelto.

Entre los mercantilistas se encuen-

tran los que han dado algunos argumentos para rechazar la existencia de un Derecho Económico. Sin embargo, es entre estos mismos especialistas donde encontramos los más brillantes sostenedores de la idea positiva.

Recordemos el "Corso di Diritto della Economia", en la Universidad de Pisa, dictado por el celebrado **Mossa** en los años 1933-34 (2). Recordemos a los españoles **Joaquín Garrigues**, **Rodrigo Uría** y **Antonio Polo**, ya pronunciándose incluso en favor de una determinada orientación y de fundamentos de la disciplina. A Polo recordémosle iniciándose, en 1933, con un curso de diez lecciones en la Universidad de

(1) "Il Diritto economico", Salvinci. Roma, 1886. Como también "droit économique", en el lenguaje de Proudhon, según cita de Santi Romano: "Lo stato moderno e la sua crisi", en Riv. di Diritto público, I, págs. 106-107, 1910.

(2) Reproducido en España, y seguido de una versión escrita bajo el nombre "Principios del Derecho Económico", Signo, Madrid, 1935.

Salamanca, bajo el nombre "El Derecho económico como nueva disciplina jurídica", seguido de sus innumerables trabajos entre los que citaré uno muy informativo y macizo a la vez: "El Nuevo Derecho de la Economía" (3).

Han apoyado la tesis afirmativa innumerables juristas pertenecientes a otras ramas del Derecho, como también filósofos del Derecho; todos ellos de las más variadas nacionalidades y de países de los más diversos sistemas legislativos. Sería largo reproducir aquí una lista.

Mi papel, con este modesto trabajo, no puede ser otro, pues, que el de adherirme a corriente tan fundada que persiste desde hace decenios. A su vez, deseo instar a quienes han iniciado en Chile el prohijamiento de esta tesis a que prosigan en su esfuerzo, que seguramente prosperará con enormes beneficios para la colectividad, insospechados en la mente de los escépticos de hoy.

2) LAS AUTONOMIAS O ESPECIALIDADES

Bien se dice que al tiempo de dictarse el Código Civil francés, en 1804, debe entenderse el Derecho Civil identificado con el Derecho Privado.

Desaparecieron, entonces, los últimos vestigios de Derecho Público que en un tiempo le pertenecieron abiertamente. A su vez, el Derecho Civil accaparaba en ese instante todo lo regulable por la privatística.

Igual alcance amplio de contenido se refleja, como es natural, en los Códigos, que se inspiraron en el modelo

francés, o que, según los casos o las materias, lo reprodujeron simplemente.

En nuestro país, promulgado el Código Civil, no tarda en elaborarse un **Código de Comercio**. En efecto, pasan diez años, una nada en la Historia, y logramos en Chile un excelente Código para su época; bueno aún en estos días en cuanto a variados aspectos.

Principia así, en nuestro país, el fenómeno universal del desgaje de materias pertenecientes al Derecho Madre. Nacen así, paulatinamente, Derechos autónomos o especiales.

El Derecho Civil conserva y conservará, sin embargo, su rango de Derecho Común. Podríamos decir que su territorio se ha reducido; pero sigue siendo la Capital Federal.

En la formación de ramas especializadas hemos sido parcos en Chile.

Fieles al espíritu de la **Escuela de la Exégesis**, parece que reconocemos aquí las ramas o autonomías con Código propio o con algún principio de sistematización legislativa.

Así, no dudamos de la autonomía del Derecho Comercial (4), del Derecho del Trabajo (5), del Derecho de Minas; todos ellos con Códigos especiales.

Si en vez de Código existe sólo una ley orgánica, la cosa cambia. Así, se presentan dudas entre nosotros sobre si hay o no Derecho Municipal, y la misma duda repercute frente a la disyuntiva de crear o no la Cátedra pertinente en las Escuelas de Derecho. También igual duda y efecto frente al Derecho Agrario, con legislación or-

(3) Revista de Derecho Mercantil, No 3, págs. 373 a 413. Madrid, 1946.

(4) Polemizada en otros países.

(5) Igual comentario que en el caso anterior.

gánica en un conjunto de leyes y reglamentos recientes.

Sin embargo, ¿quién se atrevería a sostener la presencia de Derechos autónomos o especiales en los casos en que falta el Código pertinente o la normación orgánica respectiva?

Así, ¿qué dirían nuestros Codicistas criollos, que han gastado ingentes esfuerzos en hacer cantar Códigos, si les habláramos del Derecho Bancario, del Derecho Bursátil, del Derecho de la Empresa, del Derecho Cambiario, del Derecho Inmobiliario, del Derecho de la Edificación, del Derecho Deportivo, del Derecho Turístico, del Derecho Industrial, del Derecho Automovilístico, del Derecho Ferroviario, del Derecho Notarial, del Derecho Aéreo, del Derecho Militar, del Derecho de la Guerra, etc., etc., sobre los cuales se publican periódicamente monografías en diferentes países, y en algunos existen aun revistas importantes con esas mismas denominaciones recién señaladas? (6).

Se diría, sin duda, que esos son sólo nombres, "inventos" de aquellos que ya nada tienen que escribir, pues todo ya se habría escrito (7).

Resumiendo, el fenómeno de las autonomías es un **hecho incontestable**, sea que se les reconozca en virtud de corresponderles un Código o al menos una legislación orgánica, sea que se les desconozca su vida latente, in-

tena, que llevan en otros países, cuando se mira desde este lugar apartado, de información ausente, como formando una "isla jurídica".

3) ES RAZONABLE QUE NAZCAN AUTONOMIAS NUEVAS

No es sólo un afán por presentar cosas nuevas, ni sólo cuestión de nombres, como sostienen frívolamente aquellos que no han estudiado ni quieren estudiar este punto ni otros puntos.

Se debe tal nacimiento de **Derechos autónomos** a diversas **razones**; expondré algunas y señalaré ejemplos;

a) La necesidad de **ahondar más** en la complejidad de materia que juegan en torno a un tipo dado de operación, como cuando lo inicialmente simple requiere un tratamiento mayor al crecer en intensidad, en volumen, o en repercusión pública.

Así, para dar un **ejemplo**, lo que empieza por ser una mera **compraventa de valores mobiliarios**, regida por normas tradicionales, reclama luego un estudio completo al jugar un organismo complejo en donde se cotizan dichos bienes y se opera, lugar llamado **Bolsa de Valores mobiliarios**; allí intervienen **corredores** especiales, llamados corredores de bolsa o agen-

(6) Para aludir sólo al caso de un país, **Italia**, consultar "Dizionario Bibliografico delle Riviste Giuridiche italiane"; Vincenzo Napoletano. Giuffré. Milano, 1958.

(7) Concordante con esto mismo, en un Seminario de la Escuela de Derecho se dijo que los temas "se habían agotado", pues ya habían sido tratados todas las materias a que se refiere el Código pertinente.

tes de cambio y bolsa, en algunos países incluso colegiados; allí se aplica un **arancel** bursátil y una **tributación** fiscal propia; allí la operación misma que se realiza, llamada bursátil, reconoce **formas o tipos** variados, algunos de ellos de difícil calificación jurídica; allí se presentan **reclamaciones** o es del caso hacer efectivas **responsabilidades especiales**; allí, finalmente, puede el **fraude** enseñorearse, usándose a la propia Bolsa como instrumento del fraude.

Todo este conjunto armónico de materias, con insospechadas variedades y complejidades, requiere, indudablemente, ahondamiento, especialidad, ordenamiento sistemático, etc., que naturalmente, no pueden darle satisfactoriamente el Derecho Civil tradicional, ni aún el propio Derecho mercantil.

b) En ocasiones, no es ya un tratamiento hondo y completo lo que exige un nuevo Derecho. Es más bien la **reunión** necesariamente armónica y equilibrada de **ingredientes de varias ramas**; muchas veces coparticipando las dos divisiones clásicas que antes parecían antagónicas: el **Derecho Público** y el **Derecho Privado**.

Para citar al respecto un **ejemplo**, entre varios, recordemos el **Derecho de la Edificación**, desconocido como nomenclatura especial entre nosotros, pero con varios decenios de sistematización en otros países.

Confluyen armónicamente los siguientes factores entre otros, para formar esta rama:

1) El **derecho de propiedad**, bajo una concepción nueva, que remueve la vieja idea, ya superada, de que al propietario corresponde la incólume facultad de disponer de su finca en el doble sentido de enajenarla o no, y, en su caso, de destinarla al servicio o finalidad que le plazca.

2) Un **derecho familiar de la vivienda**, que, partiendo del supuesto de la familia, reconoce el **derecho a la vivienda** como uno de los **derechos subjetivos**. La satisfacción de este derecho familiar de la vivienda constituye, por otra parte, tanto para la sociedad como para el Estado, una nueva gravísima preocupación moral y aún un verdadero deber social. Es, por otro lado, uno de los problemas de Estado.

3) Un **derecho de asociación controlada**, para efectuar en torno a ella contratos, también regulados, de depósito (ahorro), préstamos, hipoteca, seguro, conducentes a promover y facilitar la construcción de viviendas económicas. Es la figura de la **asociación de ahorro y préstamos**.

4) Una **limitación** honda de la libertad de disposición de los inmuebles, para fines urbanísticos o para servir directamente a la construcción de viviendas. Se establece la **edificación forzosa** de ciertos predios o sitios eriazos, mediante el recurso de la **expropiación** por causa de utilidad pública y la **venta forzosa**, salvo, empero, el llamado "**derecho de retención**" del dueño.

5) Un régimen de **propiedad horizontal** que impulse las construcciones y

facilite su adquisición por unidades. Nuestra ley de propiedad horizontal es buena, si bien requiere algunas innovaciones, justamente señaladas por la experiencia de casi 30 años de aplicación.

6) Un **derecho público** de protección a los habitantes de las ciudades, a través de la higiene, seguridad y belleza de sus construcciones, y de la conveniente disposición de los espacios que las circundan y que sirven también de solaz a la población. Esto ha sido escasamente dispuesto, y malamente cumplido en el hecho, a través de nuestras Ordenanzas Generales y Especiales de Urbanización y Construcción.

c) En ocasiones, ya no se trata de ahondar, o bien de reunir ingredientes dispersos y que hasta parecían inconciliables. Se trata de **resistematizar** o **rehacer un orden** anterior y aún clásico. ¿No está acaso ocurriendo esto en torno al **Derecho Mercantil**, uno de los primeros en desmembrarse del Civil? ¿No se está concibiendo alrededor de la empresa y no en torno al acto de comercio o el comerciante?

ch) Otras veces, una rama desmembrada del Derecho Civil, como lo es el Derecho Comercial, vuelve a reproducir un Derecho Autónomo. Puede darse el ejemplo del **Derecho industrial**. (*)

4) EL CASO DEL DERECHO ECONOMICO, COMO AUTONOMO

Ausente de nuestro medio algún Código que se intitulara "**Código Económico**" o "**Código de la Economía**", o alguna ley orgánica que pudiera llamarse "**Organización de la Economía**" o "**Reforma económica**", no debe extrañarnos que se niegue la existencia y autonomía del "**Derecho económico**" o "**Derecho de la economía**". Al menos, ese es un punto de partida, fácil, en orden a rechazo, para el espíritu exégeta, diría que de toda nuestra América hispana.

Sin embargo, existe **abundante derecho objetivo**, en toda Europa, en Africa proliferada de Nuevos Estados, en América, en Chile, que innegablemente es Derecho económico.

Es la norma positiva buscada para sostén de la economía de un pueblo, o de una Comunidad económica de pueblos.

Derecho y economía se aunan para dar la solución normativa, pues está visto que "la sola economía, como dijo **Carnelutti**, no basta para poner orden entre los hombres y satisfacer así lo que constituye la necesidad suprema del individuo y de la sociedad" (8).

Concurren, como ingredientes, a formar la norma positiva de Derecho

(..8) Francesco Carnelutti. "Cómo nace el Derecho", pág. 24. Traducción. Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires, 1959.

(*) ¿Qué lejos nos encontramos de aquel 23 de Noviembre de 1912, cuando **Lehmann**, al pronunciar su lección inaugural como profesor ordinario de la Universidad de Jena, proponía la creación de un **Derecho Industrial** separado y distinto del Derecho mercantil! Bogaba por una preferente atención al auge de la industria, a su vez factor fundamental en el auge de **Alemania**.

económico, materiales dispuestos tradicionalmente en el campo del **Derecho privado** o en el del **Derecho público**, si hemos de hablar en el lenguaje separatista de otros tiempos.

Así, en un ordenamiento positivo referente a **Mercado Común**, forman un conjunto racional y armónico las reglas, por ejemplo, sobre instituciones supranacionales (9), que son de franco carácter público, incluso inter-estatal, con reglas relativas a compraventa, precios, pago en moneda extranjera, transportes, servicios, seguro, etc.

De igual modo, ocurre que en el Derecho económico encontramos básicamente los **contratos clásicos**, como los de compraventa, arrendamiento, sociedad, mutuo, etc.; sin embargo, con fuertes aportes de intervención estatal, sea de Derecho público o simplemente mediante imposición de una regla de orden público. Nos encontramos, en tal hipótesis, frente a lo que se ha dado en llamar el **dirigismo contractual**, o acentuando lo público del derecho resultante, la "**publicización**" del contrato (10).

A este respecto los **ejemplares** abundan, en nuestra propia legislación. La **compraventa** obligada, la controlada cuantitativa o cualitativamente, la de precios máximos. Las **exportaciones** o **importaciones** prohibidas o bien regu-

ladas. La **sociedad de economía mixta**, cuyos caracteres son: participación de aportes públicos y privados, intervención de ambos tipos de aportantes en la administración, utilización de alguna forma social apta para las personas jurídicas públicas, y, finalmente, objeto de interés general (11). El **arrendamiento** intervenido por la autoridad, en cuanto a renta máxima, duración, derecho del propietario al uso de su propia casa, sanciones, etc. La **obligación de dinero** a plazo, **reajutable** legalmente conforme a índices económicos, como de sueldos y salarios, costo de la vida, moneda extranjera, lana enfiada, índice industrial, etc. Contrato sometido a la **aprobación** previa y formal de la **autoridad pública** para efectos de su validez.

El **depósito** (ahorro), el **préstamo**, la **hipoteca** y el **seguro**, combinados convenientemente, bajo la fiscalización superior y financiamiento de apoyo de un organismo estatal autónomo (Caja Central de Ahorro y Préstamos), con miras a estimular la construcción de Viviendas económicas (Asociación de Ahorro y Préstamos).

El **Derecho de asociación**, limitado antaño a grupos de tipos que no persiguen fines de lucro y a otros que sí lo persiguen, hoy ha logrado reestructuración importante y nuevas formulaciones de gran sentido socio-económico y solidarista. Recordemos sólo el caso de la gran fórmula de la **Cooperativa**.

(9) Que son: el Consejo de Ministros; la Comisión; la Asamblea, el Tribunal de Justicia. Ver "Vicente Segredes Chillida", "Introducción al Nuevo Derecho europeo. Geca, Mercado Común y Euratom", pág. 45. Editorial Reus. Madrid. 1962.

(10) La voz "**publicización**" no figura aún en el Diccionario de la Real Academia de la Lengua.; pero los juristas españoles la están usando ordinariamente, aunque con algunas reservas, de falta de belleza, por ejemplo.

(11) Hay varios ejemplos de sociedad de economía mixta en Chile, actualmente.

En fin, podrían seguir los ejemplos de la realidad legislativa chilena, de nuestros días, que nos refleja incontestablemente un Derecho Económico, incluso formado a base de instituciones privatísticas más o menos tradicionales.

Pero no sólo es posible exhibir una realidad legislativa en el orden señalado. Hay, en cuanto a **contenido de fondo**, aspectos fundamentales que nos permiten diagnosticar una nueva rama.

Se observa a las claras un **nuevo tono** en la norma, que no solamente importa la llamada **socialización** de las de las normas de Derecho privado (12) (13), sino la inclusión de soluciones de **economía pública**, en favor de las **masas**, tradicionalmente olvidadas, muchas veces engañadas.

Se aplica en este Derecho un **método** diferente, por algunos designado como el sociológico jurídico, y por él se llega a la organización jurídica de la economía.

La fuerza de su **fisonomía propia** es tal, que se dice por muchos que el Derecho económico tiene como verdadera determinante la de "**ser la última evolución del capitalismo**" (14).

Si bien el Derecho Económico encontró material y ambiente propicio en la guerra de 1914 a 1918, y surgió, por tanto, como Derecho de Guerra, **perduró**, sin embargo, una vez

terminado aquel conflicto, como transcurridos los demás conflictos que le siguieron en otros continentes. Esto denota una **solidez** contrapuesta a ocasionalidad o temporalidad.

Por último, para no entrar en esta oportunidad a más detalle sobre la materia, sobre la cual la doctrina es abundante y matizada, puede decirse que se observa en el Derecho Económico una **homogeneidad de criterio** que permite un todo unitario y científico.

En suma, estamos frente a un sistema autónomo que bien merece reconocimiento de individualidad objetiva y subjetiva, y un nombre propio, Derecho Económico o Derecho de la Economía.

5.— ES DERECHO MIXTO, EN CUANTO SE ENGARZAN LO PÚBLICO Y LO PRIVADO.

Sin intentar caracterizaciones del Derecho Económico, creo, sin embargo, que es útil realzar que frente a la problemática —muy tradicionalista— de averiguar si pertenece al campo del Derecho **público** o del Derecho **privado**, este Derecho puede denominarse **mixto**.

Como bien dice a este respecto **J. W. Hedermann**, en aquel tiempo profesor en la Universidad de Berlín, y Director del Instituto de Derecho

(12) "**Socialización**" que ha sido entendida de dos modos: hacer prevalentemente social la norma, en contraposición e individualistas, o bien hacerla socialista.

(13) **Socialización** que repercute aún poco en nuestra legislación de Derecho privado a causa del "lastre" de viejos Códigos. Será preciso reformarlos pronto.

(14) Lorenzo Mossa "Principios del Derecho de la Economía". Extracto de Conferencias. Revista de Derecho Privado, Tomo XXI, pág. 345. Madrid, 1934.

Económico, "es lo cierto que esta vieja y clásica contraposición ya no resulta aplicable para caracterizar al nuevo Derecho económico del siglo XX. En él los elementos jurídicos públicos y privados se entrecruzan íntimamente. Es decir, que científicamente se ata a sí mismo las manos quien, aferrándose fuertemente a esta contraposición pretenda caracterizar como **Derecho público** o como **Derecho privado** las poderosas manifestaciones del Derecho económico. El Derecho económico, precisamente, es una manifestación absolutamente **peculiar** que está por encima de aquel viejo y clásico contraste" (15).

Es justamente esto lo que me hace denominarle **Derecho mixto**. ¿No hay también, acaso, condiciones y plazos **mixtos**, combinación, en cada caso, de lo resolutorio con lo suspensivo, que nos parecía justamente contrapuesto entre sí? (16). ¿No hay también, acaso, contratos **mixtos**, como la cláusula compromisoria, que es civil y procesal a la vez? (17).

6.— APOYO INDISPENSABLE DE LOS JURISTAS.

Si dejamos sentado, como es natural, que se trata de un Derecho nuevo, con ingredientes privatistas en dosis básicas y de entidad, parece desde todo punto de vista razonable que los **privatistas** colaboren en los estudios respectivos, y otro tanto hagan los **publicistas** en ayuda a lo que de Derecho público tiene el nuevo Derecho.

Dicho apoyo es indispensable, substancial, impostergable.

La negativa a colaborar de privatistas y publicistas puede constituir fuerte traba.

7.— APOYO INDISPENSABLE DE CIERTOS ORGANISMOS.

Me parece necesario y urgente, además, el apoyo oficial, o siquiera informal, de las importantes instituciones que tienen en sus manos la aplicación del Derecho Económico, o que lo requieren como realidad en un cierto desarrollo, a la brevedad posible, o que están aplicándolo a pesar de faltar, en su caso, normas de Derecho positivo mayormente concretas o explícitas.

Pudiendo citarse una docena, por lo menos, de organismos de esta especie, mencionaré siquiera uno, la **Corporación de Fomento de la Producción**. Esta Corporación, a pesar de las críticas casuísticas o mezquinas que pudieran formularsele, y uno que otro error cometido, fácil de suceder cuando se toma posición de vanguardia y se innova con audacia necesaria, ha tenido grandes méritos. Algunos son: crearse muy oportunamente, sacarnos del provincialismo económico en que vivíamos, crear las más importantes fuentes de riqueza del país, impulsar la empresa privada de interés público, y, antes que nada, enseñarnos a planificar.

(15) "El Derecho económico". Revista de Derecho Privado, Tomo XXVII, pág. 277, Madrid. 1963.

(16) Mi Derecho Civil. "Contratos preparatorios", Vol. I, pág. 161 y sgts. Santiago de Chile, 1963.

(17) Misma obra recién citada, Vol. II, pág. 151 y sgts.

Dicha Corporación, como algunas otras instituciones, está llamada a tener un papel importante en el desarrollo del Derecho Económico.

8.— CONCLUSIONES.

Las principales conclusiones que pueden formularse, son:

a) Que antes que desperdiciar tiempo y energías en controvertir la realidad del Derecho económico, es aconsejable **anunar fuerzas** de privatistas y publicistas, junto a economistas, para lograr el desarrollo que requiere, urgentemente, el Nuevo Derecho económico;

b) Que la tarea en este sentido es **ardua y larga**, por razones obvias que no es del caso pormenorizar aquí;

c) Que para ello es conveniente crear el **Instituto de Derecho Económico**, sea en el seno de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, que sería el ideal, sea al margen de ella, como se ha hecho en oportunidades

de oídos sordos. Ejemplo elocuente de formación extramuros, y de gran éxito, lo es el Instituto de Ciencias Penales.

ch) Que este Instituto tendría dado ya un paso importante: dispondría de **Revista propia**;

d) Que es conveniente crear la **Cátedra** respectiva, aunque no fuera de inmediato, y, naturalmente, previa decisión de los profesores de ramos económicos, entre los cuales, según creo, parece existir ambiente;

e) Que es conveniente el **aporte** de organismos nacionales que juegan en torno al Derecho económico;

f) Que hace falta, en los medios oficiales del saber jurídico, una **información completa** sobre la realidad jurídica de nuestro tiempo, pues parece ser que esta ausencia de información es la que provoca el resultado de negar cosas existentes y luego ese inconsistente razonar en el vacío;

g) Que todos los esfuerzos desplegados por esta Revista de Derecho Económico son dignos del mayor encomio, y merecen estímulo.