



ARTÍCULOS

## Aspectos jurídicos de la intervención del Estado en la economía

Camilo Viterbo

Revista de Economía y Estadística, Vol. 5, No 4 (1943): 4º Trimestre, pp. 479-491.

<http://revistas.unc.edu.ar/index.php/REyE/article/view/4806>



La Revista de Economía y Estadística, se edita desde el año 1939. Es una publicación semestral del Instituto de Economía y Finanzas (IEF), Facultad de Ciencias Económicas, Universidad Nacional de Córdoba, Av. Valparaíso s/n, Ciudad Universitaria. X5000HRV, Córdoba, Argentina.

Teléfono: 00 - 54 - 351 - 4437300 interno 253.

Contacto: [rev\\_eco\\_estad@eco.unc.edu.ar](mailto:rev_eco_estad@eco.unc.edu.ar)

Dirección web <http://revistas.unc.edu.ar/index.php/REyE/index>

Cómo citar este documento:

Viterbo, C.(1943)Aspectos jurídicos de la intervención del Estado en la economía. *Revista de Economía y Estadística*. Primer Época, Vol. 5, No 4: 4º Trimestre, pp. 479-491.

Disponible en: [<http://revistas.unc.edu.ar/index.php/REyE/article/view/4806>](http://revistas.unc.edu.ar/index.php/REyE/article/view/4806)

El Portal de Revistas de la Universidad Nacional de Córdoba es un espacio destinado a la difusión de las investigaciones realizadas por los miembros de la Universidad y a los contenidos académicos y culturales desarrollados en las revistas electrónicas de la Universidad Nacional de Córdoba. Considerando que la Ciencia es un recurso público, es que la Universidad ofrece a toda la comunidad, el acceso libre de su producción científica, académica y cultural.

<http://revistas.unc.edu.ar/index.php/index>

## ASPECTOS JURIDICOS DE LA INTERVENCION DEL ESTADO EN LA ECONOMIA

*A propósito de un reciente artículo del profesor*

*F. A. von Hayek (\*)*

SUMARIO: I.—1. Razón de este escrito. 2. Estado de Derecho y Estado Constitucional. 3. Crítica del método de v. Hayek.

II.—4. Garantías que ofrece al particular el derecho público. 5. Tendencia a la mayor intervención del Estado en la Economía, en el actual momento histórico. 6. Conclusión.

### I

1. La excepcional autoridad del escritor, la gran importancia del argumento, no menos que mi calidad de jurista recién convertido a la economía, me inducen a ocuparme del

---

(\*) En ocasión de esta réplica al artículo del profesor von Hayek (véase el número 2, año IV de la Revista), volvemos a expresar al eminente economista de la Universidad de Londres nuestro agradecimiento por habernos permitido publicar como primicia su importante trabajo. Constituye, en efecto, una razón más de agradecimiento el haber provocado una réplica por parte del profesor Viterbo, ex titular de derecho en las universidades italianas y actual Director de nuestro Seminario de Economía y Finanzas, abriendo una discusión que profundiza el examen del candente problema. El profesor v. Hayek mismo, que no puede dejar de estar convencido, como todos los verdaderos hombres de ciencia, de que ésta progresa sólo con la discusión y el examen de los problemas desde diferentes puntos de vista, seguramente se alegrará él también por esto. — N. de la R.

artículo publicado por el prof. F. A. von Hayek en esta Revista bajo el título “La planificación y el Estado de derecho”, y reconsiderar el tema.

Antes de pasar a la crítica del trabajo tengo que prevenir al lector que se trata de un capítulo de un libro en preparación sobre los efectos políticos de la planificación y el surgir del totalitarismo, que en su próxima publicación llevará el título “El camino de la servidumbre”.

2. Como lo revela el título del artículo, los efectos de la planificación son tratados desde el punto de vista del Estado de derecho. Por eso el autor empieza tratando de dar una idea simple y clara del concepto, expresándolo “despojado de cualquier tecnicismo”, según sus propias palabras. La definición que resulta es la siguiente: Estado de derecho “significa que el gobierno en todas sus acciones está ligado a “normas fijas y publicadas de antemano”. Me parece oportuno oponer a esa sumaria definición una más precisa que se encuentra en un moderno y prestigioso libro de introducción al derecho público (Ranelletti, Istituzioni di Diritto Pubblico, Padova, Cedam 1937. Págs. 118-119): “Estado de Derecho es el que regula con normas de derecho, en cuanto es “posible, su organización y su actividad frente a los ciudadanos y asegura la actuación del derecho también frente a “sí mismo creando, a este fin, institutos jurídicos apropiados”. Llama enseguida la atención la diferencia entre esas dos definiciones: la primera habla de un gobierno vinculado en *todas* sus acciones por normas *fijas*, mientras que la segunda habla de leyes que regulan no sólo la actividad sino también la organización del Estado y agrega que esas normas son dictadas en el *límite de lo posible*. En suma, el concepto del Estado de Derecho resulta más estrecho y rígido en la definición de von Hayek que en la segunda; y esta impresión se fortalece por la lectura de otros tópicos del artícu-

lo de los cuales surge que en el Estado de Derecho cualquier actividad gubernamental tendría que ser regulada por leyes perfectas.

La definición que von Hayek nos da del Estado de Derecho tiene otro inconveniente acaso más grave: el concepto ha sido aislado del sistema científico a que pertenece, por la necesidad de limitar su profundización; por eso ha sido alejado de otro concepto fundamental del derecho público, el de Estado Constitucional, su hermano mayor indudablemente inseparable, y del cual von Hayek no nos habla. Es, sin embargo, posible que en el libro completo se encuentre un capítulo dedicado a la planificación y al Estado constitucional, pero leyendo el artículo publicado esto parece sumamente improbable porque muchos argumentos que en éste se encuentran hubieran encontrado en este caso un lugar en el capítulo supuesto. Ahora bien, el Estado Constitucional es el Estado regido por el principio de la representación popular realizada a través de la división de los poderes atribuidos por medio de normas de derecho a órganos diferentes. En este Estado domina el principio de igualdad y el reconocimiento del derecho de libertad civil que se manifiesta a su vez en el de libertad personal, de inviolabilidad del domicilio y, en fin, en los derechos de carácter patrimonial como el derecho de elegir la profesión, el derecho de propiedad, etc.

Está lejos de mí la idea de que von Hayek ignore la existencia del Estado Constitucional; lo que yo pienso es que él cree en la posibilidad de separar el concepto de Estado de Derecho del de Estado Constitucional más de lo que es posible, sobre todo tratando el argumento como él lo trata. La consecuencia es que quien lee el artículo saca la impresión de que no solamente el Estado de Derecho sino también el Constitucional es incompatible con la planificación. Esta impresión surge ya desde las primeras líneas donde se puede leer: “Nada distingue con mayor claridad las condiciones predomi-

“nantes en un país libre de las relativas a otro sometido a “gobierno arbitrario que la observancia, en el primero, de los “grandes principios que constituyen el Estado de Derecho. Claro está que el tópico sería aceptable si en lugar de Estado de Derecho estuviera escrito Estado Constitucional, o, por lo menos. Estado Constitucional —siempre primero— y Estado de Derecho. La impresión no se borra hasta el final del artículo donde, después de haber hablado del Estado de Derecho como algo pertinente a la Carta Constitucional, lo que prueba que el concepto de la constitucionalidad se inserta inevitablemente en aquél, von Hayek acusa a Wells de considerar compatible la planificación con la defensa de los “derechos del hombre”, como si éstos no dependieran sobre todo del Estado Constitucional antes que del de Derecho.

Por todas estas razones, repito, el concepto de Estado de Derecho no podía ser sintetizado en la estricta y rígida definición dada por von Hayek ni mucho menos aislado olvidando su estrecho parentesco con el Estado Constitucional.

3. A esta altura cabe una observación general sobre el método usado por von Hayek en el artículo que tomamos en examen.

El trabajo está escrito por un economista que se dirige a lectores de economía que el autor supone, y con razón, del todo ajenos al derecho: por eso asume la gran tarea de vulgarizar. A este método hay que hacer una objeción muy seria. Es decir, que quien puede vulgarizar es sólo el técnico muy experto en su materia que sabe extraer de los conceptos que él conoce en toda su complejidad la esencia simple y segura; no el profano que no sabe despojar los conceptos de su natural tecnicismo sin desnaturalizarlos: mientras se hace ilusión de expresar el núcleo de verdad más evidente, no afectada por las dudas y las disertaciones de la doctrina más refinada y dialéctica, toma la aparente claridad

por real simplicidad científica, y, con la mejor voluntad del mundo, no puede explicar a los demás lo que no entiende cabalmente. Ahora bien, a pesar de que Hayek demuestra en este artículo saber de derecho mucho más de lo que acostumbra los profanos, no puede dejar de ser considerado como tal respecto a esta materia, y por eso esta crítica afecta en pleno su trabajo.

Así, por ejemplo, no pienso con él que la distinción entre lo que llama normas formales y sustantivas sea “bastante clara” y se pueda explicar recurriendo a un ejemplo sacado de la circulación caminera, con decir que estamos en el caso de las primeras cuando se instalan señales indicadoras y de las segundas cuando se ordena a las personas a dónde deben ir. El profesor von Hayek se quedaría sin duda perplejo si se le preguntara donde se coloca dentro de esta distinción el caso del agente que encamina el tránsito decidiendo según la mayor o menor intensidad del mismo. Probablemente saldría de esa dificultad con el caso del agente que juzga según su arbitrio y sus personales simpatías, que es, sin duda, lo que él pensaba sentando la distinción: pero es evidente que un caso tan extremo no puede servir de base para una conclusión general.

Von Hayek se revela profano en materia de derecho también al no respetar bastante la diferencia entre creación e interpretación de la ley, tan fundamental que los juristas suelen fechar el nacimiento de la verdadera ciencia jurídica en la época en que la importancia de esta distinción fué finalmente reconocida, mientras la confusión es característica del profano. Por eso en el artículo que examinamos, el problema de la naturaleza de la norma se confunde demasiado a menudo con el del método de su interpretación.

Revelando las mismas deficiencias, Hayek considera verdaderas leyes sólo las codificadas, quiere normas muy generales pero de aplicaciones seguramente previsibles, quiere que

el derecho no invada toda la vida de los ciudadanos, no quiere que se dejen a los jueces poderes discrecionales y rechaza con horror la justicia del caso concreto.

Se confunden aquí, se mezclan, se resuelven de un plumazo, problemas fundamentales a los cuales los juristas dedicaron años, siglos, de estudio y pesados volúmenes. Sólo quien lo sabe puede admirar la soltura con que von Hayek actúa en ese campo lleno de dificultades que él ignora, pero no puede reprimir la duda de si ha podido hacerlo justamente porque no las conoce.

De mi parte puedo solo observar brevemente lo que sigue. Todo el derecho común era un derecho no codificado. Mientras más generales son las normas menos es previsible su aplicación concreta porque, como ya lo enseñaba Aristóteles, cuando mayor es la generalidad menor es la precisión. No pueden existir, como von Hayek imagina, zonas en que la ley no actúa en un ordenamiento jurídico moderno, porque, sean las normas más o menos numerosas, más o menos precisas en sus disposiciones, contienen la solución de todos los casos no pudiendo nunca negarse el juez a decidir porque el caso no esté previsto por la ley, lo que constituiría lo que los franceses llaman "denis de justice". Si hay menos normas o ellas son menos precisas sólo será más ardua la tarea de la interpretación y por ende menos fácilmente previsible las soluciones de los casos singulares: que es justamente lo que von Hayek quiere evitar. En fin, la justicia del caso concreto, que von Hayek muestra aborrecer tanto, no es más que la equidad, a la cual ya recurrían los romanos, maestros del derecho.

Von Hayek nombra así de paso la "Freirechtsschule" como el diablo de quien no hay que hablar mucho, y no muestra darse cuenta que esta escuela representa sólo la extrema de las dos tendencias en el alternativo predominio de las cuales la jurisprudencia actúa desde siglos, desde milenios

(baste con recordar los proculianos y los sabinianos); la llamada por los alemanes con feliz expresión jurisprudencia de intereses, que da gran importancia al fin de la norma, y la otra, llamada jurisprudencia de conceptos, que tiende a sistematizar las leyes en conceptos no finalistas; extrema tendencia ésta que corresponde justamente a la posición del mismo von Hayek. Contra esta última tendencia mucho se ha escrito por los juristas más modernos.

Von Hayek quiere el derecho neutro — adopto una expresión tomada prestada a la economía— es decir, no quiere que el derecho influya sobre la conducta sino sólo que facilite la actuación de los ciudadanos. Así, él da por resuelto el problema de la naturaleza de la norma, si condicional o imperativa, e, implícitamente, del derecho subjetivo, si consiste en un poder de voluntad o en un derecho protegido.

Pero la verdad es también más grave. Von Hayek conoce sólo la existencia del derecho privado, para él el derecho público no existe. Fuera del tradicional derecho subjetivo asistido por acción que se puede hacer valer frente a la justicia ordinaria, más aún, fuera del derecho subjetivo patrimonial, para él no hay garantía ni salvación, no hay derechos, sino solo arbitrios que recuerdan los más negros tiempos del Medioevo.

## II

4. Ahora bien, la intervención del gobierno en la economía, que se encuentra también en el Estado más liberal —baste pensar en las aduanas, los impuestos, las tasas—, tiene una reglamentación que forma parte del derecho público. Es lo que von Hayek pasa por alto.

Sin embargo, no hay que extrañarse demasiado de que el profano no considere como verdadero derecho el público y crea sólo en el privado. Los biólogos suelen decir que la on-



togénesis reproduce la filogénesis, lo que significa que la evolución del individuo reproduce la de la especie, la evolución del hombre la de la humanidad. Ahora bien, el derecho privado nació y se desarrolló antes que el público, cuya sistematización es relativamente reciente. En efecto, los romanos se ocuparon mucho más del derecho privado y con los siglos su sistema fué perfeccionándose y ensanchándose, hasta que llegó a ser calificado de común o general. Por eso las pocas disposiciones del derecho público que se encuentran en los antiguos Derechos son consideradas más bien de carácter excepcional y no llegan a formar un sistema. Esta situación continúa por mucho tiempo hasta que, con el régimen constitucional, la legislación administrativa empezó a extenderse reglando cada vez más aspectos de la actividad estatal. En los tiempos modernos la doctrina que se formó alrededor de esas leyes ha llegado a constituir un verdadero sistema.

Es interesante, a este propósito, hacer notar que la parte del derecho público que más relaciones tiene con el tema que nos ocupa, y que es intitulado derecho administrativo, nace en Francia en la época de la Revolución que dió nacimiento a los principios fundamentales del Estado Constitucional y a los derechos del hombre. Entonces se empezó a hablar de *abus de pouvoir*, después de *détournement de pouvoir* en el mismo sentido en que ahora hablamos de exceso de poder, sentando el principio de que el Estado no puede hacer de su poder un uso cualquiera sino sólo conforme al fin para el cual lo posee.

Son clásicos los casos que se juzgaron en Francia; los de prohibición de Estacionamiento de los vehículos en un lugar determinado con la excepción de los de una determinada empresa, con lo que se creaba un monopolio industrial mediante el abuso del poder de policía caminera; y los del cierre de inocuas fábricas de fósforos por inexistentes razones higiénicas, el día anterior al de la introducción del monopolio de

Estado en la fabricación de esta mercadería, con lo que se trataba de eludir la obligación de indemnizar a las fábricas cerradas.

El principio del exceso de poder ha ido ensanchándose y precisándose. Se lo distinguió oportunamente del vicio de incompetencia, por un lado, y de la violación de la ley por otro; hoy se subdivide en desnaturalización de los hechos, verdadera desviación del poder (a que pertenecen los casos arriba citados), contradicción en la motivación del procedimiento y contradicción entre varios procedimientos.

El Estado Constitucional moderno se caracteriza por una serie de institutos y actividades jurisdiccionales que aseguran el regular funcionamiento de las instituciones públicas.

Por eso, frente al derecho administrativo actual, no se puede afirmar que sólo son verdaderos derechos subjetivos los que otorga el derecho privado. Los derechos relacionados con la libertad, con el goce de los servicios públicos, son, por ejemplo, verdaderos derechos subjetivos garantizados por el derecho público, así como lo son todos los derechos políticos de los ciudadanos y los de inmunidad de los miembros del parlamento.

Hay, además, derechos públicos condicionados como, por ejemplo, el derecho del empleado estatal a conservar su puesto que, si bien debilitado por el hecho que superiores razones administrativas pueden determinar la abolición del empleo, es un derecho. Nadie piensa que este debilitamiento implique que la situación del empleado carezca de toda garantía.

Los intereses que no llegan a ser verdaderos derechos subjetivos reciben la protección del derecho público en varias formas. Hablar de ellos nos llevaría, sin embargo, demasiado lejos y sacaría a este breve escrito la simplicidad que queremos dejarle.

No hay duda que las garantías que el derecho público ofrece a los particulares son menores que las que actualmente

ofrece el derecho privado; y aún cuando el primero vaya perfeccionándose, es probable también que esas garantías no alcancen nunca la perfección de las del segundo. Pero también es cierto que ya estamos lejos de una situación en que los particulares carezcan de toda garantía, y todo hace presumir que la evolución del derecho público con el natural progreso de las instituciones humanas y con la ayuda de los juristas se hará cada vez más segura.

En mucho es cuestión de buena técnica jurídica en la elaboración de las fórmulas y en la precisión de los conceptos, de modo que se garanticen los derechos de los particulares sin paralizar demasiado la acción del Estado. Mucho podrá también el desarrollo de la conciencia de los ciudadanos en el sentido ya auspiciado por Ihering de saber defender, en cualquier ocasión, sus derechos, por secundarios que parezcan y por grande que sea el esfuerzo que esa defensa exija en comparación con el beneficio perseguido. Es muy raro todavía que los particulares aprovechen de la llamada acción popular que algunos sistemas de derecho administrativo otorgan a quien, sin tener un verdadero derecho subjetivo particular, se levante en defensa de un derecho que pertenece a la colectividad, y a él solamente en cuanto miembro de la misma.

5. La planificación puede ser más o menos extensa. Puede abarcar, como pasa en la Rusia Soviética, todo el campo de la economía —o casi todo, por que también en este país quedan algunos derechos patrimoniales individuales, o afectar sólo una parte de la misma como es el caso de los recientes planes formulados en Inglaterra y EE. UU. y del New Deal de Roosevelt. Sin embargo, aún en estos últimos casos, sus efectos reflejos se hacen sentir en renglones muy lejanos de aquéllos en los cuales la acción planificadora del Estado se ha producido; de modo que no hay que hacerse de-

masiadas ilusiones sobre la posibilidad de limitarla mucho cuando ella se produzca. Las limitaciones son en general sólo aparentes: las creen posibles sólo los que ignoran el carácter unitario e indivisible de la economía del país. Desgraciadamente, a esa clase de ilusos pertenecen muchos hombres de gobierno que toman en consideración todos los efectos que quieren producir con su intervención en la economía y no se dan cuenta que otros muchos, aunque no queridos, se producen perturbando todo el sistema.

Por ello, yo soy más bien contrario a la intervención del Estado en la economía. Pero no es mi opinión la que tiene importancia. La opinión de von Hayek que, como hemos visto, está en contra de cualquier intervención, y la concordante de su colega, no menos prestigioso, de la escuela de Viena, von Mises, tienen, al contrario, una gran importancia. A pesar de estos, quién observa con objetividad la tendencia de los modernos economistas, no puede dejar de notar que el principio de la libertad económica cien por cien, bandera de los economistas del siglo XIX, está pasando de moda. Las críticas de Sraffa, Chamberlin, Robinson y otros más al dogma de la libre competencia, piedra angular del sistema tradicional, lo han debilitado notablemente. Los economistas modernos, más o menos todos, parecen reconocer que estamos frente a una transformación económico-social que nos llevará fatalmente a una mayor intervención del Estado en la economía. Baste recordar la conversión de Lord Keynes en su famoso escrito "The End of the *laissez faire*". Además, los hombres de gobierno piensan en general lo mismo, e igual orientación tiene la conciencia pública que espera para después de esta guerra mundial sensibles transformaciones sociales.

6. Si es cierto que en el actual momento histórico hay una tendencia a la mayor intervención del Estado en la eco-

nomía, es deseable que ello no signifique la desaparición completa del derecho y el advenimiento de la absoluta arbitrariedad.

Esto se impedirá trabajando en el sentido más arriba destacado en la elaboración del derecho más apto para regular la intervención y, sobre todo, afirmando los límites de ésta en el campo del derecho. Al contrario, nada se hace en este sentido, sino más bien en contra, exagerando las consecuencias jurídicas — o antijurídicas — de la intervención.

Por extensa que sea la intervención del Estado en la economía, quedan todavía derechos individuales, gran parte de los que fueron llamados derechos del hombre, que esa intervención no afecta. Son casi todos los derechos que constituyen la base del Estado Constitucional. Por esto, como decía al comienzo, no se puede estudiar el problema desde el punto de vista de una concepción estricta del Estado de Derecho olvidando el concepto jurídico más importante para nuestras libertades que es el del Estado Constitucional.

Ya destaqué cuales son los derechos fundamentales del Estado Constitucional, de libertad personal y de carácter patrimonial. De estos derechos, los únicos afectados, más o menos según la intensidad de la planificación, son los últimos, los patrimoniales. Lejos de mi ánimo sub-estimar la importancia de estos derechos, pero me resisto a que se sobreestimen respecto de los otros que son seguramente los más importantes, los fundamentales de nuestro estado moderno. Donde hay libertad de pensamiento y de expresión de ideas, donde hay garantías individuales de libertad personal y de domicilio, aunque algún derecho patrimonial se haya transformado en un interés sólo indirectamente protegido, trasladándose del campo del derecho civil al del derecho administrativo, no se puede hablar de servidumbre ni de pérdida de la libertad cívica.

Lo que sobre todo me parece importante es el respeto

riguroso, la defensa más cuidadosa de todas las libertades extra-patrimoniales para contrabalancear en nuestro sistema de vida los efectos de la pérdida posible de las patrimoniales. No hay que decir: “si se toca una libertad patrimonial, se viene abajo todo el sistema de nuestra libertad”. Debemos, en cambio, decir: “si tenemos que sacrificar por razones sociales imprescindibles alguna de nuestras libertades patrimoniales, además de limitar ese sacrificio lo más posible, hay que fortalecer, cuidar, respetar más que nunca nuestras otras libertades”.

Ciertas posiciones extremas, a pesar de ser aparentemente contrarias, se tocan, según enseña el dicho popular, y llevan a las mismas consecuencias. El que dice que hay que evitar en cualquier forma la intervención del Estado en la economía —por reducida que sea— porque esto lleva fatalmente a la intervención del Estado en toda la vida jurídica de los ciudadanos, no está muy lejos de los que pretenden que es necesaria la intervención total por serlo en algún renglón de la economía. La rigidez categórica lleva al quebranto de todo el sistema. Yo pienso que hay que ceder donde hay que ceder, para poder resistir firmemente donde se pueda.

CAMILO VITERBO