

León Cortiñas Peláez

PÉREZ-MIRANDA, Rafael J., *Derecho y relaciones de producción*, ciudad de México: Plaza y Valdés, 1988, VIII + 272 pp. 1. El autor de este *Manual de derecho económico*, invitado por las universidades públicas mexicanas, es catedrático por oposición en la Universidad Autónoma Metropolitana y en la Universidad Nacional Autónoma de México, en cuyos planteles ha sido respectivamente coordinador-fundador de la Maestría en Derecho Económico y de la Especialización en derecho de las inversiones extranjeras. La diversidad de sus trabajos científicos, ha puesto de manifiesto su riqueza en Europa y América Latina, pero el profesor PÉREZ-MIRANDA (después de varias publicaciones bajo "prestigiosos seudónimos" y otras de autoría formalmente compartida, cuya "corvea editorial del exiliado" mal lograba enmascarar la personalidad de su auténtico y exclusivo autor) nos presenta, por fin, su primer libro mexicano por él privativamente inventado y publicado. Se trata pues de una "liberación autoral" que, con mayor holgura permite captar la plenitud de su pensamiento, expresado con madurez conceptual no exenta de audacia y de estimulante creatividad.

El volumen, primero de dos que se anuncian (p. 13), presenta el tema general, *Derecho y relaciones de producción* (pp. 15-66), con un anexo (pp. 67-98), que se antoja desmesurado e impertinente, referido al Derecho y relaciones de producción en los estados pre capitalistas.

Seguidamente, se abordan dos temáticas específicas: II. *Régimen jurídico de la concurrencia* (pp. 99-166), relativa a monopolios y derecho anti monopólico; y III. *Producción, apropiación y transferencia de tecnología* (pp. 197-261); el todo cerrado por una bibliografía selecta (pp. 263-270).

2. El autor parte implícitamente de Julio Luis MORENO (*Los supuestos filosóficos de la ciencia jurídica*, Montevideo: Facultad de derecho, 1963), para quien el derecho es una estructura normativa social, en la cual se dan indisolublemente entrelazados elementos de regla y elementos de poder. En otras palabras, si resulta científicamente inadmisibile la investigación y exposición de los derechos constitucional, administrativo y financiero, marginándolos de las ciencias política, administrativa y financiera; de la misma manera, sería fragmentaria y anticientífica la glosa tecnicista que, encerrada en el puro normativismo, desconocería en esta materia la imprescindible perspectiva de los factores sociológicos, políticos y, en definitiva, históricos. Por ello, este *Manual* desconfía de las máscaras de la retórica normativa (por otra parte, frecuentemente actual pero respecto de textos derogados en la mayoría de los manuales publicados en Ciudad Universitaria, tanto en la Facultad de Derecho como en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, desfasaje éste particularmente grave en las reiteradas y siempre atrasadas publicaciones de los profesores PALACIOS, SERRA-ROJAS, y en la curiosa de

J, WITKER V., cuya edición de 1988 sigue ignorando la legislación mexicana posterior a 1977): este libro rebasa, pues, el debate sobre denominaciones o posibles autonomías de ramas específicas nacidas al calor de estas discusiones y la explicación, cuando mucho exegética, de la legislación constituyente y subordinada (p. 8).

En verdad, no se trata de inventar para el derecho económico un método que sea ajeno al apropiado para la totalidad de las ciencias jurídicas, pues por la interdisciplinariedad antes apuntada, entre la técnica normativa y las ciencias sociales que la enmarcan y le dan sentido, todo tipo de reglas jurídicas exige del jurista (ciertamente no del simple legista) un conocimiento profundo de todas las leyes sociales, políticas y económicas y, en especial, de la interacción entre las reglas jurídicas y la estructura económica de una sociedad dada (p. 47). Este acertado razonamiento se deriva del fracaso de las corrientes apologéticas y exegéticas para generar e interpretar el cuerpo normativo que es objeto de todas las ramas del derecho, y específicamente, del derecho económico, el cual requiere del análisis de las relaciones "formulación normativa-economía-sociedad-historia-ideología" y, en especial, de las transformaciones en las relaciones de producción (*ibidem*). El error de los antes citados autores y en general de todos aquellos que ignoran, a diferencia de nuestro autor, la aportación de la francesa *École critique du droit*, consiste en limitar a la esfera del derecho económico la necesidad de investigar la dialéctica entre los elementos normativos y los elementos extra normativos de lo jurídico, criterio que no puede ser utilizado como diferenciador entre el derecho económico y el resto de las ciencias jurídicas, cual si esta disciplina fuera la única estrechamente vinculada a las relaciones de producción y los restantes ordenamientos se derivaran exclusivamente de los principios éticos, de justicia, de la soberana potestad del legislador. Una de las aportaciones más importantes del derecho económico ha sido, precisamente, incentivar los estudios de numerosos juristas en esta corriente

metodológica, que sería aberrante limitar a la normativa constitutiva del mismo, puesto que su fundación, para los países de la familia romano-germánica, puede, situarse en los nuevos planes de estudio de la Facultad de derecho de París (1954), encabezados respectivamente por Jean CARBONNIER para el derecho privado y por Maurice DUVERGER para el derecho público.

3. Este marco metodológico permite comprender en su justa dimensión la postura fundamental que preside estos desarrollos, formulada en la densa *Presentación general* (pp. 7-13), que sitúa y explica los anhelos y el fracaso, éste por lo menos aparente, de la variante "democrática y social" del Estado de Derecho de la América Latina posterior a 1970. En efecto, el desarrollo económico compartido y una distribución más equitativa del producto, no resultaron exitosos estructuralmente: derivaron en crecimiento errático en los setentas y en la crisis generalizada de los ochentas, donde según la C.E.P.A.L., el P.I.B. por habitante se redujo en América Latina en un 5-5 por ciento en 1980 a 1987, en 10.5 por ciento en México y en 14.7 por ciento para el mismo período en Argentina (p. 10).

Todo ello se inscribe en la crisis de la deuda externa, en la expansión negativa de la balanza comercial y la privatización de la mayoría de las empresas públicas mexicanas. "Finanzas de ciencia ficción, indicadores de deuda externa superior a las posibilidades de varias generaciones unidos a necesidades de un endeudamiento neto permanente, han puesto de manifiesto la fragilidad de las soberanías nacionales en materia económica y social". Se sigue empero la tendencia encarnada en los libros preindicados, de trasladar descripciones e inclusive soluciones elaboradas en países de alta industrialización (ello, por cierto, con claro olvido de algunas de las más relevantes aportaciones de la doctrina europea occidental, tales como las de: DELVOLVÉ, EHMKE, GARCIA DE ENTERRIA, LAUBADÉRE, MARTÍN-MATEO, SCHEUING, STEINDORFF, STÖBER, etc.).

4. La acumulación a escala mundial, el ensanchamiento de la brecha entre países exportadores de capital y de tecnología y los países que los importan, lleva a que "América Latina asuma paradójicamente la crisis del Estado de bienestar, sin haber llegado nunca a él". Así, en efecto, lo precisa nuestro autor:

"Se programa la apertura de fronteras económicas y la reconversión industrial, sin poder financiarlas; se presiona a los sindicatos para que se resignen a sacrificios similares a los aceptados en los países desarrollados para poder enfrentar con eficiencia la tercera revolución tecnológica, sabedores de que se carece de financiamiento, de voluntad política y en especial de voluntad y capacidad empresarial para enfrentar el cambio. A ello se ha agregado un proceso de privatización no programado, en función de criterios ajenos a los intereses políticos, económicos o sociales de cada país" (pp. 11 y 10).

En este contexto, la legislación constituyente y subordinada tiende a una involución, en el horizonte administrativo mexicano de 1982-1994. Al igual que bajo el "Estado de guarnición" argentino de los setentas, se derogan los controles en materia de importaciones, de inversión extranjera y de comercialización de tecnología, se reforma la legislación sobre invenciones y marcas, atendiendo a las presiones de los países desarrollados. Las utopías desarrollistas e igualitarias no han sido empero reemplazadas y tampoco se verifican revitalizaciones de las ideas neoliberales, que continúan siendo marco referencial de las principales políticas económicas latinoamericanas para los noventas, pero exigiendo resignación ("solidaridad") más que ofreciendo esperanzas realistas (p. 12).

5. Tales son los lincamientos metodológicos y los principales retos conceptuales que afronta el autor, describiendo el tránsito del auge al estancamiento del sector público en la economía latinoamericana, los cuales se repercuten en el análisis de la vinculación entre el Derecho y las relaciones de producción, en este

crepúsculo del siglo XX. Hubo, en efecto aunque tardíos, algunos aportes notables para el Derecho Económico en la década de los setenta -tanto en la producción teórica, como en su progresiva inclusión en los planes de estudio universitarios e inclusive en textos de rango constitucional-; pero se viviría actualmente un estancamiento tanto legislativo como teórico, en el marco de la crisis antes mencionada. El autor es empero optimista respecto de la presente oportunidad para robustecer a la disciplina, con las acciones de síntesis y de la elaboración conceptual que ciertamente requiere y en las cuales esta obra pretende insertarse.

Séanos permitido detenernos seguidamente en algunos de los subtemas que han cautivado nuestra atención y cuyo aquí breve señalamiento podría merecer consideraciones mucho más extensas.

6. En el marco de las nuevas relaciones internacionales de producción, el autor destaca que los ejes sustanciales de los nuevos ordenamientos latinoamericanos, deberían posibilitar el funcionamiento ágil y preciso, la expansión acelerada de la sociedad industrial (p. 31)- En dicho contexto, particularmente por las manifestaciones de la llamada "economía - mundo" a partir de 1989-1990, con humor se destaca la tentativa metodológica de aplicación de los principios generales de la ciencia económica a la ciencia jurídica (pp. 62-64), donde las ideas neoliberales llevan a la sustitución de la legitimación "moral" por la "utilidad, a la censura de la deshonestidad porque es ineficiente, así como al rechazo de la política redistributiva por su incoherencia con el incentivo de la producción que, en última instancia, es la variable decisiva en la formación del interés general".

7. Igualmente interesante es el planteamiento de la creciente contradicción, en los términos de su propia ideología, en que se ve envuelto el capitalismo, al rebasarse la etapa del capitalismo atómico o de pequeñas unidades por el capitalismo molecular o de grandes unidades, en la clásica categorización del *Cours* de Jean

MARCHAL. En efecto (pp. 4344), las corrientes exegéticas y apologéticas habían transformado los principios que informaron las construcciones jurídicas del capitalismo atómico, en axiomas válidos en sí mismos, al punto de separarlos de las mismas relaciones de producción que les habían dado origen.

Esta nueva fase necesita un nuevo derecho que ya no puede basarse en los principios generales del derecho clásico. Así, la participación del Estado y los modelos de acumulación implican, necesariamente, afectar: la libertad en la fijación de precios de bienes, servicios y fuerza de trabajo; la igualdad de las partes, en su participación en el proceso productivo (aranceles discriminatorios, por ejemplo); la libertad de inversión (privilegiando zonas, o al capital nacional frente al extranjero); la libertad de comercio, lo que se traduce en la limitación de libre movilidad de factores; el mismo derecho de propiedad, al variar totalmente la interpretación del contenido de la causal de "utilidad pública" en la expropiación y utilizarse ésta como instrumento de política económica (lo cual, demostrado ya por la radical Ley mexicana de expropiación de 1936, ha sido reiteradamente confirmado por la legislación y jurisprudencia posteriores, particularmente del Poder Judicial Federal).

8. Punto capital resulta la consideración del marco constitucional, que lleva, con indescriptible precisión técnica según este recesionista, a conceptualizar un derecho constitucional económico. De este modo, las adiciones y modificaciones recientes (1983) a la Constitución federal mexicana incluyen el llamado "capítulo económico" entre las "garantías individuales", lo cual hermana los aspectos intervencionistas del Estado con las disposiciones económicas en general, siguiendo en ello la "economía mixta" e indiferenciada de ciertos "modelos" europeos como en alemana occidental y su epígono español de 1978. Complementariamente, el *Manual* destaca cómo el endeudamiento externo, la crisis económica interior derivada del elevado servicio de la deuda externa, así como de la movilidad social irregular

pero sostenida de las décadas 1970-1990, presionan hacia la desregulación de la economía, particularmente en los países latinoamericanos de mediano desarrollo (Argentina, Brasil, México, Venezuela). Podríamos decir que aquí "la postmodernidad pretende imponerse por los centros hegemónicos internacionales casualmente en los países periféricos que nunca llegaron a vivir la modernidad con su consecuente Estado de Bienestar". Con razón afirma este libro que, en estos países, "las privatizaciones aceleradas de empresas paraestatales y las políticas de apertura comercial, tomadas aceleradamente y sin programación seria, no dejan de ser un mal y burdo reflejo de la modernización de los países industrializados, que son quienes nuevamente imponen estas conductas" (p. 52), ello actuando por sí mismos o, más sutil y eficazmente, por conducto de los organismos financieros internacionales, que no cesan de controlar y de agravar la "condicionalidad cruzada" de los créditos.

9- No sin ironía, pero refiriéndose a una verdad patente, se señala que, en el régimen ultra presidencialista mexicano, cabe hablar no tanto de una "rectoría del Estado" como lo establece la Constitución, sino de una "rectoría del Poder Ejecutivo" (p. 57), habilitado (art. 131) para gravar importaciones y exportaciones por delegación del Congreso, pero también para la elaboración del Plan (art. 26), el control de las empresas públicas (art. 93) y privadas (art. 26.3), la designación sin autorización legislativa de gerentes o directores exceptuados de todo control legislativo de eficiencia (Ley federal de entidades paraestatales), el ejercicio de las facultades de expropiación (Art. 27.2 y Ley orgánica de la administración pública federal Art. 27); a los cuales cabe agregar la aplicación de las leyes federales en materia económica (Art. 73, fracción XXIX), la determinación de la política monetaria (Art. 89, fracción X), las decisiones de crédito externo e interno (Ley general de deuda pública, Art. 4), la presentación y el ejercicio del presupuesto (Art. 74, fracción IV), etc.

10. El *Manual* tiene la virtud de señalar agudamente las dificultades de una política de represión a los monopolios y a las prácticas monopólicas (p. 161), pues la destrucción fondomonetarista de la especificidad (BEKOLO) de los países del Tercer Mundo, impide recoger la experiencia del derecho comparado de los países capitalistas más avanzados y, tampoco la lograda en las últimas dos décadas de vigencia de reglas reguladoras de la inversión extranjera y de la transferencia de tecnología, en los países del nivel mediano de desarrollo en América Latina. De esta manera, el autor señala que la crisis del Estado democrático y social de Derecho, motivada en el endeudamiento externo y en la recesión de los países latinoamericanos, deviene una importante fuente del derecho económico.

En el plano de la tercera revolución industrial de los ochentas, las nuevas tecnologías posibilitan a su titular la búsqueda de ganancias extraordinarias, lo que impulsa la inversión empresarial en investigación y desarrollo, motivando una acelerada elevación de la composición orgánica de capital en la sociedad que MARX llamaría post feudal (p. 171). Aquí se presenta uno de los temas obsesivos de nuestro autor, el del secreto industrial (p. 171). Este robustece la fuerza de las economías centrales, que se sustenta no en los reglamentos de las organizaciones internacionales, sino en la alta proporción que detentan del acervo tecnológico mundial (p. 218).

11. La formación de recursos humanos ha pretendido ser potenciada en México por el Sistema Nacional de Investigadores (S.N.I.), que tiene por misiones el apoyo de la formación de investigadores y el estímulo a la producción científica y tecnológica de los ya formados. Con carácter de "beca", exenta de todo tributo y renovable cada tres años atendiendo a la productividad del investigador, éste recibe un *plus* sobre el ingreso mensualmente pagado por su institución de enseñanza superior o de investigación (pp. 185-187). Pasando aquí brevemente de los aspectos positivos de este libro a algunas de las reservas de fondo y forma que nos merece, cabe el señalamiento de que se

trata no tanto de una inversión altamente productiva, como de un paliativo al abrumador deterioro de los ingresos de nuestros académicos, el cual puede quedar así subordinado inclusive en más de un 50% a una decisión irrecurrible, de motivación jamás publicada y fácilmente viciada por desvío de poder. Todo ello explica que, a partir de 1990, las universidades públicas mexicanas, a propuesta presupuestaria del Poder Ejecutivo Federal, tienden a la instauración complementaria y paralela de un por ahora modesto régimen de prestaciones extraordinarias ("estímulo a la investigación" en la U.N.A.M.), con la esperanza de una mayor transparencia en las decisiones, derivada de una inmediatez cierta con las instancias decisorias. Se trata, una vez más, de la frecuente contradicción tercermundista entre la regla de derecho y su aplicación concreta, lo cual no quita que debamos esforzarnos todos, autoridades y académicos, en el perfeccionamiento administrativo y en la limpieza académica de unas tan prometedoras instituciones.

12. Como es de estilo, en ninguna recensión todas son "flores" y la presente no debe ocultar ciertas "espinas". Las apuntaremos brevemente, en diálogo con el autor y con sus lectores; ojalá ellas puedan tener alguna utilidad en la segunda edición que este libro estamos seguros pronto merecerá.

La categoría de los conceptos jurídicos indeterminados fue planteada por la doctrina y jurisprudencia alemanas, por lo menos desde 1951 (BACHOF), y ha tenido recientemente un espléndido estudio en la doctrina española (GARCÍA DE ENTERRÍA y, fundamentalmente, SÁINZ MORENO). La sutileza del derecho administrativo y su flexibilidad no deberían ser inconciliables con rigideces de raigambre penalista y sería oportuno así tenerlo en cuenta en su mención y manejo (vg., en las pp. 131 y 139).

El derecho económico es una rama concretizada del derecho constitucional, por lo cual no sólo sería oportuno multiplicar las referencias normativas de este último en la explicación del primero, sino tenerlas en cuenta

dialécticamente en sus principios de interpretación, particularmente en una materia requerida de una tan exigente contemporaneidad como la de los monopolios (p.146).

Respecto de este último particular, el texto parece confundir las nociones jurídica y económica de "monopolio" (p. 148), llegando contra la intención de su autor a la asunción paradójica de una postura ultra liberal. Remitiéndonos, para una publicación reciente, a la *Revista del derecho industrial* ("Administración federal y nuevos horizontes doctrinales de la hacienda pública mexicana", Buenos Aires: Depalma, diciembre 1988, año 10, número 30, pp. 539-593), cabe sólo recordar que el concepto de "monopolio" es ajeno a los cometidos esenciales del Poder Público, pues en estas últimas tareas la administración actúa de principio y con carácter exclusivo (vg», el artículo 28 de la Constitución Federal Mexicana, en la interpretación moderna de su tenor literal). Por ello, sólo existen "monopolios" en las áreas jurídicamente habilitadas para la iniciativa privada, siendo una "contradicción en los términos" la expresión "monopolio del Estado" pues, reiterando, en estas materias no puede existir iniciativa privada de ningún género.

Con referencia al mismo estudio publicado en la *Revista del derecho industrial*, la utilización indiferenciada de términos como función, misión, facultades, potestades, fines, etc., revela un escaso manejo de la teoría general de los cometidos del Poder Público (p. 39, por ejemplo), la cual permitiría a nuestro autor superar algunas de las apuntadas insuficiencias y contradicciones de los manuales antes indicados publicados en la Ciudad Universitaria de la U.N.A.M. Con la misma preocupación conceptual, valdría la pena intentar una aproximación a la teoría general del fomento (cfr., de Filiberto GARCIA, *La intervención del Estado, por medio del fomento, en la economía*, tesis profesional con mención honorífica, U.N.A.M./ Di visión de Ciencias jurídicas de la E.N.E.P. "Acatlán", 1988, 488 pp., ahora en prensa en Madrid: Instituto de Estudios de Administración Local, "Prólogo" de

Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA, 1991), para afinar ciertos matices (pp. 88, 90, 182).

Sería igualmente oportuno tener en cuenta la exposición de motivos, objetivos y temario de la asignatura en el "área central" de la licenciatura en derecho de la U.N.A.M. (E.N.E.P. "Acatlán"), así como, en la misma institución, las seis materias en que se ha organizado por el último plan de estudios de 1984, la entonces creada *Pre especialización en derecho económico*.

Finalmente, en este enunciado de "espinas", el horizonte del derecho comparado, ciertamente de difícil visualización y manejo, requeriría en lo doctrinal la familiaridad de las corrientes alemana y francesa y, además, en esa perspectiva bolivariana de Nuestra América tan cara al autor, una apertura más intensa a la legislación y práctica brasileñas.

13. Enamorado de México, fiel a su Argentina natal, PÉREZ-MIRANDA emprende con este volumen un esfuerzo quizá ciclópeo para integrar el conocimiento de las fuentes de ambos países, en la construcción de una doctrina latinoamericana para esta nueva disciplina. Su contribución es pionera y como tal, acreedora de críticas de fondo y forma que aquí sería quizá indiscreto ventilar. Estimulante, este libro se lee muy rápido en una primera lectura; su riqueza polémica y su naturaleza fermental surgen en relecturas más lentas, sustanciales. Ayuda así en la formación de los estudiantes, obliga a pensar a los colegas, les brinda un "interlocutor válido" para superar el estadio de legistas "rumiantes del derecho positivo", y asumir, "ciencia con conciencia", el de juristas de nuestro tiempo.